

REFLEXIONES SOBRE EL ESTUDIO DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU FUNDAMENTACIÓN

por Marline Maxine Harrison *

RESUMEN

Este trabajo propone examinar algunas cuestiones relacionadas con el estudio de los derechos humanos, dando un enfoque particular al ejercicio de su fundamentación. Sostiene que los siguientes factores resultan problemáticos: la delimitación - tanto del concepto de "derechos humanos" como de la noción de "fundamentación", la variedad de teorías sobre fundamentación, la polarización indebida de los aspectos teórico y práctico de los derechos humanos, y, finalmente, la orientación académica. El análisis subraya la relevancia de la cuestión de la fundamentación fuera del ámbito del discurso filosófico/teórico (con el que suele estar asociada). En particular, destaca la importancia del tema en el ámbito del estudio del Derecho internacional de los derechos humanos. El artículo examina la interrelación constante entre cuatro aspectos del estudio de los derechos humanos - concepto, fundamentación, reconocimiento y protección. También, pone de manifiesto el impacto profundo del concepto y la fundamentación de los derechos sobre el reconocimiento y la protección internacionales de los mismos. Recalca la necesidad de promover una aproximación analítica al estudio de los derechos humanos que reconozca y enfatice la importancia de la interrelación entre los mencionados cuatro aspectos, mientras se intenta lograr el balance adecuado entre la especialización y la interdisciplinariedad.

PALABRAS CLAVE

Derechos humanos, derechos fundamentales, fundamentación de los derechos

SUMARIO

Introducción. 1. El problema de la delimitación conceptual de los términos "derechos humanos" y "fundamentación". 1.1. Derechos humanos. 1.2. Fundamentación. 2. El impacto de la variedad de teorías sobre la fundamentación de los derechos. 3. La polarización de los aspectos teórico y práctico relacionados con los derechos humanos y su fundamentación. 4. El problema de la orientación académica. 4.1. Los filósofos y el problema de la orientación académica. 4.2 Los internacionalistas y el problema de la orientación académica. Conclusión. Bibliografía selecta.

INTRODUCCIÓN

*"Debate eterno, siempre recommenzado, insiste, y probablemente condenado a quedar sin respuesta; «como las canciones desesperadas son las más bellas, escribe, las controversias sin respuesta son a las que menos pueden escapar los juristas»."*¹

Este ensayo se inspira en un postulado ya célebre del ilustre teórico italiano Norberto Bobbio: "...el problema de fondo relativo a los derechos humanos no es hoy tanto el de justificarlos como el de protegerlos. Es un

* Ex-Jueza, Tribunal Magistrado de Jamaica, Licenciada en Derecho (LL.B) y en Letras (B. A.), *First Class Honours*, Universidad de las Antillas Occidentales; Maestra en Derecho (LL.M.) (Derecho internacional), Universidad de Londres; *Attorney-at-law* [Abogada] (Jamaica); *Solicitor* [Abogada] (Inglaterra y Gales). Becaria del MAE-AECI (España). La autora cursa el grado de Doctorado en Derecho de la Universidad Carlos III de Madrid, España.

¹ Una afirmación citada respecto del debate sobre la fundamentación del Derecho internacional. Ver J. A. Carrillo Salcedo, "El fundamento del Derecho internacional: algunas reflexiones sobre un problema clásico", *Revista española de Derecho internacional (REDI)*, vol. L, (1998), 1, págs 13-31, 22. Salcedo atribuye la declaración casi poética al otro internacionalista Prosper Weil en P. Weil, "Le droit international en quête de son identité. Cours général de droit international public", *Recueil des cours de l'Académie de droit international (RCADI)*, tomo 237, 1992-VI, p. 66.

problema no filosófico, sino político.”² Bobbio vuelve a recalcar este punto de vista: “... tuve ocasión de decir en un tono algo perentorio... que el problema grave de nuestro tiempo respecto a los derechos humanos no era el de fundamentarlos, sino el de protegerlos. Desde entonces no he tenido razón alguna para cambiar de idea.”³

El propósito del trabajo es ofrecer algunas reflexiones sobre el estudio de los derechos humanos las cuales se relacionan principalmente al ejercicio de su fundamentación.⁴ En esta etapa preliminar del discurso, es apropiado hacer unas observaciones previas sobre la aproximación particular del estudio, el enfoque analítico, el esquema general del desarrollo del análisis, y la tesis que se espera sostener.

La cuestión de la fundamentación de los derechos suele ser discutida en el ámbito académico filosófico-teórico. Pero, es un hecho importantísimo a menudo pasado por alto que el tema también tiene gran relevancia en otros ámbitos del estudio de los derechos humanos. Este trabajo, aparte de tener en consideración las cuestiones filosóficas o teóricas que sean pertinentes, se aproxima al tema intentando demostrar su importancia en el contexto del Derecho internacional de los derechos humanos, en lo que se refiere al reconocimiento y la protección jurídicas de los derechos humanos a nivel internacional.

Se encuentra en varios escritos sobre el tema un énfasis - indudablemente bien merecido- sobre la relación entre dos aspectos: el del concepto y el de la fundamentación de los derechos. En mi opinión, no se ve el mismo énfasis -por igual merecido- sobre la relación entre aquellos dos aspectos y los del reconocimiento y la protección de los derechos. Por lo tanto, otro propósito del discurso es subrayar la relación importante entre los cuatro aspectos del estudio de los derechos humanos mencionados: concepto, fundamentación, reconocimiento y protección.

El estudio propone examinar las siguientes cuestiones principales: el problema de la delimitación conceptual de los términos “derechos humanos” y “fundamentación”; el impacto de la variedad de teorías sobre el tema de fundamentación; el problema de la polarización de los aspectos teórico y práctico relacionados con los derechos humanos y su fundamentación; el impacto de otro problema que surge de la orientación académica.

A partir del análisis de estas cuestiones, se espera sostener la siguiente tesis tripartita:

² N. Bobbio, “Sobre el fundamento de los derechos del hombre”, en *El tiempo de los derechos*, (Traducción de Rafael de Asis Roig), Madrid, Sistema, 1991, págs 53-62, 61.

³ N. Bobbio, “Presente y porvenir de los derechos humanos”, en *El tiempo de los derechos*, (cit.), págs 63-84, 63.

⁴ En este discurso, los términos “derechos humanos” (*human rights*) y “derechos” (*rights*) son utilizados de modo intercambiable.

(i) la existencia de varios problemas que se relacionan con el ejercicio de fundamentación de los derechos, cimienta la aseveración de Bobbio de una “crisis” de fundamentación;⁵

(ii) la polarización de los aspectos teórico y práctico relativos al estudio de los derechos humanos constituye un factor clave en esta crisis;

(iii) el fenómeno de polarización en sí mismo, refleja otra crisis más generalizada de la orientación académica.

1. EL PROBLEMA DE LA DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DE LOS TÉRMINOS “DERECHOS HUMANOS” Y “FUNDAMENTACIÓN”

Los términos “derechos humanos” y “fundamentación”, integrantes del tema central, pueden considerarse conceptos cuyo significado dentro del ámbito del discurso necesita alguna reseña o delimitación conceptual, por ser susceptibles de diversas interpretaciones. Pero no resulta nada fácil llegar a definiciones de estos términos que sean a la vez generalmente aceptadas y adecuadas. Además, como veremos, el impacto de este problema de la delimitación conceptual de los términos, se hace notar en el ejercicio de fundamentación de los derechos.

1.1 Derechos humanos

En casi cualquier contexto que se plantea, la delimitación conceptual del término “derechos humanos” (o “derechos”) conlleva dificultades. En primer lugar, este problema se atribuye a la naturaleza misma de un concepto que puede abarcar un sinnúmero de ideas o temas. Es oportuno recordar lo que destaca Sauca: “en un sentido muy amplio, los derechos humanos son un concepto utilizado como el lugar común donde convergen las múltiples ideologías políticas, formas de gobierno, y estructuras sociales que alimentan los diversos grupos de sociedades en que podría clasificarse al planeta.”⁶

Los derechos humanos tienen una pertinencia en prácticamente toda esfera de la actividad y la experiencia humanas, y son el tema de investigación y análisis de muchos ámbitos académicos distintos. Se trata de un concepto de alcance y usos universales y multidisciplinarios. Este factor dificulta la tarea de encontrar una definición que lograra reflejar el alcance verdadero del concepto. Además, tiene implicaciones importantes a la hora de afrontar las tareas prácticas destinadas a efectuar el reconocimiento y la protección de los derechos.

Otro factor que contribuye de manera significativa al problema de la delimitación del término, es la relación estrecha que existe entre el concepto y el fundamento de los derechos. Este rasgo importante ha sido recalcado por distintos comentaristas.⁷ No se trata de una mera vinculación estrecha, sino de

⁵ N. Bobbio, “Sobre el fundamento...”, (cit.), p. 61.

⁶ J. M. Sauca, “La enseñanza de la fundamentación de los derechos humanos” (Conferencia dictada en las primeras jornadas internacionales de educación en derechos humanos, Ciudad de México, 21 de septiembre de 1998), Universidad Nacional Autónoma de México, 2001, p 2.

⁷ De Lucas, por ejemplo, refiere a la dificultad de abordarlos por separado y dar respuestas independientes a los problemas de concepto y fundamento de los derechos: J. De Lucas, “Algunos equívocos sobre el concepto y fundamentación de los derechos humanos”, en J. Ballesteros (ed.),

una relación *simbiótica*. Lo deja muy claro la afirmación de que: “todo concepto de los derechos presupone una toma de postura sobre su justificación; por su parte, toda justificación parte de un concepto previo de los derechos”.⁸ Resulta entonces que el concepto depende del fundamento de igual modo que el fundamento depende del concepto. El uno influye profundamente sobre el otro.

Dado que el fundamento condiciona el concepto, distintos tipos de fundamentación conducen a distintos conceptos y a distintas definiciones del término. En tanto existe la posibilidad de variación respecto del posible fundamento (o posibles fundamentos), esto obstaculiza el esfuerzo de lograr una definición universal de “derechos humanos” que sea aplicable en todo contexto. Por otra parte, la dificultad de establecer una definición universal de lo que significa “derechos humanos”, se encuentra entre los problemas principales que hacen complejo tanto el ejercicio general de su fundamentación, como la búsqueda específica de un fundamento absoluto que sea válido en relación con cualquier derecho ya existente o previsible.

Uno de los mejores intentos a delimitar el concepto de “derechos” proviniendo del ámbito de la Filosofía del Derecho, es el de Peces-Barba. Según su definición, los derechos humanos son «facultades que el Derecho atribuye a las personas y a los grupos sociales, **expresión de sus necesidades en lo referente a la vida, la libertad, la igualdad, la participación política o social, o cualquier otro aspecto fundamental que afecte al desarrollo integral de las personas en una comunidad de hombres libres**, exigiendo el respeto o la actuación de los demás hombres, de los grupos sociales y del Estado, y con garantía de los poderes públicos para restablecer su ejercicio en caso de violación o para realizar la prestación» (énfasis añadido).⁹ La definición ha sido adoptada por Villán Durán en el contexto del derecho internacional de los derechos humanos.¹⁰

Esta conceptualización expansiva del término conlleva varios méritos. Entre ellos, el hecho de que da vida a la noción de los derechos humanos como “un lugar común”, y apoya el argumento de que esta naturaleza del concepto exige una perspectiva amplia tanto respecto de su definición como de su estudio en general. Además, refleja la aproximación dualista de Peces-Barba, que se encuentra entre las aproximaciones actuales más significativas a la tarea de fundamentación.¹¹ Pero cierto aspecto de la definición parece necesitar mayor aclaración.

Derechos humanos: concepto, fundamento, sujetos, Madrid, Tecnos, 1992, págs. 13-21, 13-14. También, R. De Asís Roig, *Sobre el concepto y el fundamento de los derechos: una aproximación dualista*, Madrid, Dykinson, 2001, p.5. Por el mismo autor, “Problemas filosófico-jurídicos en torno a los derechos fundamentales de los extranjeros”, en F. Mariño Menéndez (ed.), *Derecho de extranjería, asilo y refugio*, Madrid, Instituto Nacional de Servicios Sociales, 1995, págs. 17-41, 20.

⁸ R. De Asís Roig, *Sobre el concepto y el fundamento de los derechos...*, (cit.), p.5.

⁹ G. Peces-Barba et al., *Derecho positivo de los derechos humanos*, Madrid, Debate, edición primera, 1987, págs 14-15.

¹⁰ C. Villán Durán, *Curso de Derecho internacional de los derechos humanos*, Madrid, Editorial Trotta, 2002, p. 64.

¹¹ G. Peces-Barba, *Derechos fundamentales*, cuarta edición, Madrid, Universidad Complutense, 1986, págs. 24-31. El dualismo intenta establecer una vía intermedia entre el iusnaturalismo y el positivismo. Concibe de los derechos como instrumentos jurídicos que poseen un referente ético. Es decir, como pretensiones morales justificadas que han sido incorporadas al Ordenamiento jurídico, por lo que es imposible comprender los derechos y llevar a cabo la tarea de su fundamentación sin hacer alusión a

Según la formulación, los derechos humanos expresan “las necesidades de las personas y los grupos sociales”. Pero lo que no deja claro es si se sostiene o no que *todas las personas y todos los grupos sociales tienen las mismas necesidades* en lo que refiere al disfrute de los derechos. Dicho de otro modo, no parece claro que *la titularidad igualada al disfrute de todos los derechos se ve como una necesidad de todas las personas y todos los grupos sociales*. Mientras se refleja esta ambigüedad sobre la cuestión de la igual titularidad de los hombres a los derechos, la formulación no admite ninguna duda sobre el hecho de que existe “una comunidad de hombres *libres*”.

Se estima imprescindible la aclaración sugerida puesto que en una definición dada de “derechos humanos” reverbera, *a priori*, un concepto y un fundamento determinados de estas figuras. Además, la naturaleza del concepto y el fundamento de los derechos, tanto como de la definición de “derechos humanos” que da expresión a este concepto y fundamento, desempeñan un papel decisivo en el intento de lograr el reconocimiento y la protección óptimos de los derechos a niveles nacional e internacional.

En mi opinión, un principio fundamental que debe sustentar cualquier concepto y fundamento de los derechos, deducible del término “derecho humano” en sí mismo, es que *cada ser humano tiene y debe tener igual titularidad a las facultades denominadas “derechos humanos”, simplemente en virtud de la calidad de ser humano*. Esta titularidad igualada de todos los seres humanos al disfrute de los derechos humanos, ha sido consagrado a nivel internacional en nada menos que la Carta Internacional de Derechos Humanos.¹²

Es sostenido que una definición del término “derechos humanos” debe incorporar una referencia explícita a este componente esencial tanto del concepto como del fundamento de los derechos humanos. Se considera que una reformulación de la definición de Peces-Barba, para poner el acento sobre “una comunidad de hombres *libres e iguales*”, ayudaría en gran medida a aclarar cualquier ambigüedad a la que conduzca la formulación actual respecto de la igual titularidad de todo ser humano a todos los derechos humanos universalmente reconocidos.

estas dos perspectivas: R. de Asís Roig, *Sobre el concepto y el fundamento de los derechos*, (cit.), y R. de Asís Roig: “Problemas filosófico-jurídicos en torno a los derechos fundamentales de los extranjeros”..., (cit.), págs. 22-23. Peces-Barba ha modificado el paradigma dualista para abordar el tema desde lo que ha sido denominado una perspectiva tridimensional o trialista. Según esta aproximación, los derechos no son sólo figuras jurídicas con una justificación ética, son también una realidad social: G. Peces-Barba et al, *Curso de derechos fundamentales: teoría general*, Madrid, Dykinson, 1995, capítulo iv; Asís Roig opina que la dimensión trialista puede incorporarse en la dualista: R. De Asís Roig, “Problemas filosófico-jurídicos en torno a los derechos fundamentales de los extranjeros”..., (cit.), p. 23.

¹² El artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 dispone: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”. El Preámbulo a la Declaración, tanto como el Preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) y el del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966) reconocen cada uno “los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana”. Los textos de estos instrumentos son recopilados en Peces-Barba, Llamas, Liesa (*et al*), *Textos básicos de derechos humanos*, Navarra, Editorial Aranzadi, 2001, p. 280 *et seq.* Aunque la Declaración Universal no sea un instrumento jurídicamente vinculante, “se ha consolidado como parámetro de referencia universal con la que medir el grado de respeto y cumplimiento con los estándares de derechos humanos internacionales”: Peces-Barba, Llamas, Liesa (*et al*), *Textos básicos de derechos humanos*, (cit.), págs 282-283.

1.2 Fundamentación

El intento de encontrar en los escritos sobre el tema, una definición del término “fundamentación” que sea a la vez de aceptación común y adecuada, es otra tarea problemática. Se puede deducir una tendencia hacia el empleo de ‘*fundamentar*’ como si fuera el sinónimo de ‘*justificar*’.¹³ Asimismo, los términos ‘fundamentación’ y ‘fundamento’, utilizados respecto de los derechos humanos, han llegado a equivalerse a la ‘justificación’ de estas figuras. Esta práctica encaja con lo que Rodríguez-Toubes describe como el “uso habitual” de los términos ‘fundamentación’ y ‘justificación’.¹⁴

Dada la aproximación general de igualar la fundamentación de los derechos humanos con su justificación, es preciso intentar delinear el sentido comúnmente aceptado de ‘justificación’ o ‘fundamentación’ de estas figuras. Alexy y Herrera Flores arrojan luz sobre esta cuestión.¹⁵ Se deduce que el sentido de ‘justificar’ o ‘fundamentar’ los derechos de mayor vigencia en el análisis conceptual actual parece ser: *dar razones que posibiliten la aceptación de estas figuras, sobre todo, frente a posibles dudas y objeciones.*

Además, el análisis de estos y otros escritos sobre el tema revela que el ejercicio de ‘dar razones’ de los derechos suele suponer la búsqueda de razones que sean, o de género ético/moral, racional/legal o una combinación de estos tipos distintos. Parece que la noción de ‘fundamentación’ como ‘dar razones’ de los derechos, es uno de los factores que conduce a la disposición del análisis teórico a recurrir a la siguiente ‘ecuación simple’ o ‘fórmula básica’ para trasladar los distintos sentidos del concepto y el fundamento de los derechos: *El “concepto” se expresa en la respuesta a la pregunta “¿Qué son los derechos?”, mientras que el ‘fundamento’ se expresa en la respuesta a la pregunta “¿Por qué hay/existen/tenemos derechos?”.*

Es de notar que Rodríguez-Toubes, al citar a Alexy y a Herrera Flores, señala: “se ha aducido que *fundamentación* y *justificación* no son lo mismo”.¹⁶ Pero descarta el argumento de que los dos términos deben ser distinguidos en el contexto de la fundamentación de los derechos, al sostener que aunque no sean lo mismo y se asocien a contextos lingüísticos diferentes, “no existe ninguna distinción rigurosa entre ellos” así que nada impide su uso

¹³ Rodríguez-Toubes señala su intención de emplear los dos términos como sinónimos. Pero afirma además que incluso Alexy quien argumenta que las dos expresiones no son lo mismo, al fin y al cabo las usa como sinónimos: J. Rodríguez-Toubes, *La razón de los derechos*, Madrid, Tecnos, 1995, p.91. Ver, en particular, la nota de p. 134.

¹⁴ J. Rodríguez-Toubes, *La razón de los derechos*, (cit.), p.91.

¹⁵ Según Alexy: “De una justificación se hablará sobre todo cuando se ofrecen razones frente a una objeción o una duda”: R. Alexy, *Teoría de la argumentación jurídica. La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*, traducción M. Atienza e I. Espejo, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989, p. 52, n. 3. Publicación original, *Theorie der juristischen argumentation*, Suhrkamp, Frankfurt, 1978.

Por su parte, Herrera Flores opina que “justificar” quiere decir “encontrar causas, motivos o explicaciones que posibilitan que a lo que se dirige no sea considerado o parezca extraño, inadecuado, inoportuno, censurable etc”: J. Herrera Flores, “Cuestiones básicas para la fundamentación de los valores jurídicos”, *Anuario de Filosofía del Derecho*, núm. 4 (1987), págs 403-431, 423.

¹⁶ J. Rodríguez-Toubes, *La razón de los derechos*, (cit.), p. 91.

indistintamente.¹⁷ Surge la cuestión muy importante si efectivamente la noción de ‘fundamentación’ se encuentra limitada y ‘pegada’ a la noción de ‘justificación’ en la medida sugerida por algunas contribuciones al análisis teórico.

Relativo a esta cuestión, el argumento de Herrera Flores a favor de una distinción entre los términos, hace referencia a factores que son claves para un entendimiento de otros posibles sentidos del término “fundamentación”. Opina que ‘fundamentación’ y ‘justificación’ son términos «muy diferentes y susceptibles en distinto grado de la influencia negativa de la ideologización». Además, en relación al término ‘fundamentar’, sostiene que su sentido complejo comprende el *origen* de un proceso que se estudia, tanto como su *principio teleológico*.¹⁸

Esta perspectiva coincide con la postura adoptada en este trabajo. En mi opinión, la aproximación general a la delimitación de los términos ‘fundamentación’, ‘fundamentar’ y ‘fundamento’ cuando éstos sean utilizados en relación con los derechos humanos, no es bastante comprensiva. Además, el análisis teórico sobre el tema de fundamentación tiende a hacer hincapié en un sentido demasiado restringido de estos términos, a pesar del hecho de que conllevaran otros sentidos igualmente relevantes en el contexto bajo discusión. Para elaborar mejor este argumento, sirve volver a examinar la ‘fórmula básica’ o ‘ecuación simple’ ya mencionada.

Según la fórmula, se resuelve la cuestión de fundamentación en la medida en que se encuentren respuestas a la pregunta: *¿Por qué hay/existen/tenemos derechos?* Al plantear esta cuestión, se ve patente que las posibles respuestas a ella -y, por consiguiente, a la cuestión de fundamentación- pueden abarcar no sólo el aspecto de la justificación (ética/moral, racional/legal) de los derechos, sino también el aspecto de la fuente (el origen) de los derechos, e incluso el propósito de los mismos.

Efectivamente, entre los posibles sentidos de ‘fundamentación’ y ‘fundamento’ teniendo una importancia primordial, que no suelen recibir un enfoque adecuado en gran parte del análisis se encuentran: *the source or origin* [la fuente o el origen] de un derecho, y *the purpose* (el propósito) de un derecho.¹⁹ Las otras nociones de ‘fundamentación’ que acaban de plantearse son algunos de los posibles sentidos del término. No quiere decir que la lista de sentidos ya se ha agotado. Tampoco es el caso que se fomente la sustitución en el análisis teórico de un sentido totalmente distinto en lugar de la noción de ‘fundamentación’ comunmente empleada y aceptada.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ J. Herrera Flores, “Cuestiones básicas para la fundamentación de los valores jurídicos”, cit., págs. 423-427.

¹⁹ En lo que se refiere al ‘propósito’ de un derecho, ha de tomar en cuenta las particularidades lingüísticas concomitantes. La aseveración que la cuestión del por qué de los derechos puede comprender el propósito u objetivo de los derechos se sostiene, aun tomando en cuenta la diferenciación entendida por el castellano entre “¿por qué derechos humanos?” y “¿para qué derechos humanos?”. En otro contexto lingüístico del lenguaje anglosajón, los distintos sentidos transmitidos por estos dos términos pueden ser transmitidos por sólo una pregunta: “Why human rights?”. Además, la respuesta a esta pregunta puede comprender todos los aspectos de fundamentación identificados aquí: justificación ética/moral y racional/legal, fuente/origen, propósito/objetivo.

Al contrario, es sostenido que uno debe aproximarse a la cuestión de la fundamentación de los derechos, dispuesto a examinar *todas* las connotaciones de aquel término –siendo todas igualmente relevantes. Es oportuno subrayar que distintas nociones de lo que significa ‘fundamentar’ se interrelacionan entre sí e influyen la una en la otra. A través del ejemplo que sigue, se puede demostrar esta interrelación, tanto como la relevancia del examen de cada noción de ‘fundamentación’ en el contexto del discurso sobre los derechos humanos.

Como ya indicado, el derecho de todo ser humano a la igual titularidad y disfrute de los derechos humanos, puede deducirse de ciertas disposiciones de la Carta Internacional de Derechos Humanos.²⁰ El artículo 1 de la Declaración Universal dispone que: “*Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos*”. El Preámbulo a la Declaración, tanto como el Preámbulo a los dos Pactos Internacionales de 1966 reconocen “*los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana*”. Las disposiciones éstas encuentran algún rastro importante de sus raíces histórico-políticas en ciertas Declaraciones de Derechos predecesores renombradas.

La Declaración de Independencia de los Estados Unidos de 1776 proclama: “*Sostenemos por evidentes, por sí mismas, estas verdades: que todos los hombres son creados iguales; que son dotados por su Creador de ciertos derechos inalienables; entre los cuales están la vida, la libertad, y la búsqueda de la felicidad.*”²¹ Por su parte, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, insignia de la Revolución Francesa de 1789, proclama en el artículo 1: “*Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos*”.²²

Se debe siempre recordar que las Declaraciones estuvieron diseñadas para cumplir objetivos políticos específicos. Ha de reflexionar sobre la opinión del internacionalista Alston que el papel principal de las proclamaciones de derechos a lo largo de la historia ha sido la movilización del respaldo público para una determinada causa o lucha a través de la invocación de principios morales superiores.²³

No tiene nada de secreto que, en cierto modo, los propósitos de algunas Declaraciones, la justificación ética presentada en su apoyo, tanto como las aspiraciones de varios teóricos que las inspiraban, no coincidían necesariamente con un concepto verdaderamente universalista del “ser humano” y la titularidad igualada al disfrute de todos los derechos.²⁴ Estas

²⁰ Ver la página 3 y la nota de pie 12 (supra).

²¹ Peces-Barba, Llamas, Liesa (*et al*), *Textos básicos de derechos humanos*, (cit.), p. 102.

²² Peces-Barba, Llamas, Liesa (*et al*), *Textos básicos de derechos humanos*, (cit.), p. 108.

²³ P. Alston, “Conjuring Up New Human Rights: A Proposal For Quality Control”, en *The American Journal of International Law (AJIL)*, Vol. 78, (1984), págs 607-621, 608.

²⁴ Se puede citar el ejemplo de John Locke, el progenitor más reconocido de la teoría de los derechos naturales y de la libertad humana, tanto como una fuente principal de inspiración para distintas proclamaciones de derechos. Locke era un participante activo en la trata de esclavos y propuso la aprobación de legislación que asegurara que los hombres libres mantuvieran el poder y la autoridad absolutas respecto de sus esclavos negros: J. Farr, “<<So Vile And Miserable An Estate>>: The Problem of Slavery in Locke’s Political Thought”, en J. Milton (ed.), *Locke’s Moral, Political and Legal Philosophy*,

circunstancias condujeron a una situación en que, a pesar de las proclamaciones de derechos “iguales” e “inalienables” de todos los seres humanos, en realidad, distintas categorías de seres humanos se encontraban excluidas del disfrute de varios derechos humanos.²⁵

Por su parte, la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, conformada por los pormenores de su propio origen y los objetivos políticos para lo que fue diseñada, tampoco se encuentra por encima de la crítica. Como veremos más adelante, la formulación de algunas de sus disposiciones puede facilitar su utilización como un instrumento de la exclusión de categorías de seres humanos de la titularidad y el disfrute iguales de derechos humanos consagrados por ella.

El punto clave que emerge es que la tarea de fundamentación debe llevarse a cabo de una manera comprensiva, tomando en cuenta las implicaciones del conjunto de aspectos que pueden comprenderse dentro del ámbito de fundamentación. Esto incluye los objetivos contemplados y las circunstancias que condicionan el origen de los derechos. Así, puede producir una mejor comprensión del estado actual del reconocimiento y la protección de los derechos humanos a nivel nacional e internacional, tanto como de los desafíos que nos afrontan.

2. EL IMPACTO DE LA VARIEDAD DE TEORÍAS SOBRE LA FUNDAMENTACIÓN DE LOS DERECHOS

Provieniendo tanto de la perspectiva filosófica como la de la ciencia política, se encuentra un énfasis merecido sobre el hecho de que *cualquier justificación o fundamentación de los derechos humanos supone una teoría sobre el concepto de derechos humanos*.²⁶ Consecuente con la relación simbiótica entre concepto y fundamento que ya se ha subrayado, una teoría sobre el concepto conlleva implícitamente alguna teoría sobre la cuestión de fundamentación.

Existe en la actualidad una gran diversidad de teorías y escritos sobre el tema de fundamentación.²⁷ El presente trabajo no analiza en profundidad estas

Ashgate, Dartmouth, 1999, págs. 483-509, 483; W. Glausser, “Three Approaches to Locke and the Slave Trade”, en J. Milton (ed.), *Locke’s Moral, Political and Legal Philosophy*, Ashgate, Dartmouth, 1999, págs. 511-528.

²⁵ El catálogo de los grupos de seres humanos que, a lo largo del desarrollo de la tradición filosófica liberal, han sido excluidos de la clasificación de “humano” y de la titularidad de derechos incluye: “*slaves*”, *colonized peoples*, *indigenous populations*, *women*, *children*, *the impoverished*, and the “*insane*” [“esclavos”, pueblos colonizados, pueblos indígenas, mujeres, niños, los empobrecidos, y los “enfermos mentales”]: Ver U. Baxi, “Voices of the Suffering, Fragmented Universality, and the Future of Human Rights”, en B. Weston y S. Marks (eds.), *The Future of International Human Rights*, Ardsley, N. Y., Transnational Publishers, Inc., 1999, págs. 101-156, 109.

²⁶ Ver el postulado del filósofo Asís Roig en R. De Asís Roig, *Sobre el concepto y el fundamento de los Derechos...*, (cit.), p.5. Ver también, la perspectiva del científico político Michael Freeman en M. Freeman, *Human Rights*, Cambridge, Polity Press, 2002, p.6.

²⁷ Entre los escritos, no citados anteriormente, que versan sobre distintas teorías de fundamentación y varias cuestiones relacionadas se encuentran: J Waldron (ed.), *Theories of Rights*, Oxford University Press, 1984; J. Muguera et. al, *El fundamento de los derechos humanos*, Madrid, Editorial Debate, 1989; L. Prieto Sanchis, *Estudios sobre derechos fundamentales*, Madrid, Editorial Debate, 1990, capítulo 1; A. Gewirth, “La base y el contenido de los derechos humanos”, (1981), traducción de A. Ruiz Miguel, en J.

distintas teorías y escritos porque tal análisis sería una tarea que excede el propósito del estudio. No obstante, la proliferación de esta variedad de teorías constituye en sí misma un aspecto importante de la problemática vinculada al estudio de los derechos humanos y su fundamentación.

Las distintas teorías sobre la cuestión de fundamentación reflejan varias aproximaciones, tanto como distintos grados de acuerdo y discordia entre sí. En algunos casos una teoría parece ser ‘injertada’, como una especie híbrida, de otra u otras teorías. Se encuentra también, un número significativo de procesos de razonamiento diseñados para apoyar o criticar diferentes teorías de fundamentación. A esta crítica abundante, se añaden los esfuerzos valerosos dirigidos a clasificar,²⁸ y más recientemente, a “sistematizar”²⁹ las teorías. Estos esfuerzos se han acercado a distintos niveles de profundidad y han tenido más o menos grados de éxito.

Indudablemente, la existencia de esta variedad de teorías de fundamentación, el amplio análisis crítico sobre ellas, junto a los varios intentos de clasificación o “sistematización”, ha conllevado una complejidad considerable. El factor que quizás más llamara la atención de la persona intrépida que se atreviera a profundizar sobre este tema, es la casi total falta de consenso respecto de distintas cuestiones pertinentes. Se trata de un desacuerdo considerable relativo incluso a aspectos centrales del tema – tales como, la aproximación teórica apropiada a la tarea de fundamentación o la posibilidad de encontrar un fundamento absoluto.

Es importante aclarar que no se pretende sugerir que sea un factor necesariamente negativo o propenso al mal, la existencia de una variedad de opiniones, teorías y aproximaciones respecto de un tema -sobre todo cuando se trata de un tema tan multifacético como es el caso de los derechos humanos. Sin embargo, el nivel grave del desacuerdo que existe en el ámbito de la fundamentación de los derechos, incluso sobre aspectos esenciales de la cuestión, es uno de los factores que conduce a entender cómo Bobbio ha podido concluir que existe *una crisis de los fundamentos* que es “innegable”.³⁰

Betegón y J. R. de Páramo (coords.), *Derecho y moral*, Barcelona, Ariel, 1990, págs. 125-145; P. Serna Bermúdez, *Positivismo conceptual y fundamentación de los derechos humanos*, Pamplona, Ediciones Universidad de Navarra, 1990; C. Nino, *The Ethics of Human Rights*, Oxford, Clarendon Press, 1991; M. Añon Roig, “Fundamentación de los derechos humanos y necesidades básicas”, en J. Ballesteros (ed.), *Derechos humanos: concepto, fundamento, sujetos*, (cit.), págs.100-115; A. Gewirth, “Human Dignity as the Basis of Rights”, en M. Meyer y W. Parent (eds.), *The Constitution of Rights*, Ithaca, Cornell University Press, 1992; J. Shestack, “The Philosophic Foundations of Human Rights”, en *Human Rights Quarterly (HRQ)*, Vol. 20, 1998, págs. 201-234; A. Marlasca López, “Fundamentación filosófica de los derechos humanos”, en *Revista de filosofía de la Universidad de Costa Rica*, vol. xxxvi, núm. 90, 1998, págs. 561-578; J. Saldaña, “Notas sobre la fundamentación de los derechos humanos”, en *Boletín mexicano de derecho comparado*, núm 96, 1999, págs. 949-968; R. Junquera, “La fundamentación de los derechos humanos: un intento de sistematización”, en *Derechos y libertades, Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, núm 11, 2002, págs. 399-430; A. Salamanca, *Fundamento de los derechos humanos*, Madrid, Nueva Utopía, 2003.

²⁸ Entre los intentos de clasificación más extensos, se encuentra el de Rodríguez-Toubes en *La razón de los derechos*, (cit.).

²⁹ R. Junquera, “La fundamentación de los derechos humanos: un intento de sistematización”, (cit.).

³⁰ N. Bobbio, “Sobre el fundamento...”, (cit.), p. 61.

3. LA POLARIZACIÓN DE LOS ASPECTOS TEÓRICO Y PRÁCTICO RELACIONADOS CON LOS DERECHOS HUMANOS Y SU FUNDAMENTACIÓN

Otro factor que resulta problemático en el contexto del estudio de los derechos humanos y su fundamentación, es la polarización por parte de algunos analíticos, de los aspectos teórico y práctico relevantes. Generalmente, el fenómeno de polarización se manifiesta como una falta de relacionar suficientemente los ámbitos de concepto y fundamento con los ámbitos de reconocimiento y protección de los derechos. Dentro de este marco general, se nota el alejamiento particular del ámbito de fundamentación con respecto a los ámbitos de reconocimiento y protección.

Cierta crítica lanzada contra el ya famoso postulado de Bobbio (indicado al comienzo de este ensayo), parece reflejar la polarización señalada. Junquera, alineándose con Robles, sostiene que “la tesis de Bobbio habría que reformularla en estos términos: «el problema *práctico* de los derechos humanos no es el de su fundamentación, sino el de su realización; pero el problema *teórico* de los derechos humanos no es el de su realización, sino el de su fundamentación» (énfasis añadido).³¹

Esta postura plantea la separación total de los denominados ‘problema práctico’ y ‘problema teórico’ de los derechos humanos, mientras sugiere que la teoría (‘fundamentación’) y la práctica (‘realización’) de los derechos humanos no se mezclan. Además, se podría dar a entender la idea de que los teóricos no tuvieran que ocuparse de la cuestión de la realización -en términos concretos- de los derechos humanos, y al revés, los ‘*practitioners*’ [practicantes] de los derechos humanos no tuvieran que ocuparse de la cuestión de su fundamentación.

De hecho, del mismo postulado de Bobbio surge otro ejemplo de la polarización de los ámbitos relevantes. La afirmación que el problema hoy no es tanto justificar como proteger los derechos humanos, se expone a la crítica de implicar que las dos actividades de fundamentación y protección fuesen polos opuestos que no tuvieran que ver la una con la otra. Es un resultado un tanto paradójico porque, además de expresar una preocupación profunda con la cuestión de la protección de los derechos humanos,³² Bobbio deja claro que no rechaza la posibilidad que la fundamentación de los derechos humanos pudiera promover la causa de su mayor reconocimiento y protección.³³

³¹ R. Junquera, “La fundamentación de los derechos humanos: un intento de sistematización”, (cit.), p. 403, citando con aprobación a G. Robles, *Los derechos fundamentales y la ética en la sociedad actual*, Madrid, Civitas, 1992, p. 11.

³² Respecto del lugar céntrico de la cuestión de protección en la teoría de derechos humanos de Bobbio, Pérez Luño postula que en el núcleo de este aspecto de la teoría bobbiana se juntan con el historicismo, otros dos actitudes esenciales: el funcionalismo y el garantismo (éstos últimos manifestándose en el citado postulado célebre). Según él, Bobbio - partiendo de una aproximación sociológica - sustituye para un análisis estructural de los derechos humanos, otro análisis de género *funcional* en que subraya la cuestión de la *eficacia* de las normas de derechos humanos: A. E. Pérez Luño, “Los derechos humanos en la obra de Norberto Bobbio”, en A. Llamas Cascón, (ed.), *La figura y el pensamiento de Norberto Bobbio*, Madrid, Universidad Carlos III, 1994, págs. 153-168. Ver págs. 155-156 y 160-161.

³³ “*Partamos del presupuesto* de que los derechos humanos son cosas deseables, ... y que, no obstante esto, todavía no han sido todos, en todas partes, y en igual medida, reconocidos, y que estamos

La ya mencionada ‘fórmula básica’, frecuentemente empleada en el contexto filosófico-jurídico para expresar el sentido del concepto y fundamento de los derechos, constituye otro instrumento de la polarización que se viene señalando en este apartado. A continuación, se plantea el postulado que la fórmula contribuye a la polarización entre el ámbito de fundamentación y los de reconocimiento y protección de los derechos.

La fórmula se dirige a destacar los distintos sentidos de ‘concepto’ y ‘fundamentación’ de los derechos. Según ella, el concepto quiere decir: *¿Qué son los derechos?* mientras que el fundamento quiere decir *¿Por qué hay/existen/tenemos derechos?* Pero, como ya señalado, la pregunta *¿Por qué hay/existen/tenemos derechos?* puede recibir una respuesta que no se dirige a la justificación de los derechos, sino al examen de la fuente (el origen) e incluso, el propósito de los derechos.

También, se puede demostrar que la fuente (el origen) y el propósito de un derecho dado constituyen aspectos importantes de fundamentación que se vinculan simultáneamente a los ámbitos de reconocimiento y protección de los derechos. La cuestión de la fuente (el origen) guarda relación tanto con la fundamentación como con el *reconocimiento* de los derechos. A la vez, el *propósito* se relaciona igualmente con los ámbitos de fundamentación y *protección* de los derechos.³⁴

Se ve patente que la pregunta *¿Por qué hay/existen/tenemos derechos?* se relaciona por igual con el ámbito de fundamentación y los del reconocimiento y la protección de los derechos. Por lo tanto, al promover un significado demasiado restringido de la pregunta *¿Por qué hay/existen/tenemos derechos?* que limita su relevancia exclusivamente a la cuestión de fundamentación -en efecto, a un aspecto solo de la cuestión de fundamentación (justificación), la fórmula contribuye a un distanciamiento entre el ámbito de fundamentación y los de reconocimiento y protección de los derechos.

Si se reconoce que el concepto y el fundamento tienen un impacto importante en lo que se refiere al reconocimiento y la protección de los derechos humanos, es también inevitable la conclusión de que el análisis teórico enfatice la relación entre fundamento y concepto, a coste del otro vínculo crucial entre concepto y fundamento, por un lado, y reconocimiento y protección por otro.

El análisis precedente de la polarización de distintos aspectos de los derechos humanos que se encuentran en realidad estrechamente

inducidos por la convicción de que encontrarles un fundamento, ... sea un medio adecuado para obtener un reconocimiento más amplio” (énfasis añadido): N. Bobbio, “Sobre el fundamento...” (cit.), p. 54.

³⁴ El análisis de Prieto Sanchís también demuestra que la pregunta sobre el <<por qué>> de los derechos humanos puede ser contestada desde la perspectiva del <<para qué>>. Concibe de la tarea de fundamentación como la búsqueda de la función instrumental o protectora de los derechos humanos, apoyando así a la aseveración de una relación estrecha entre los ámbitos de fundamentación y protección: L. Prieto Sanchís, *Estudios sobre derechos fundamentales*, Madrid, Editorial Debate, 1990, p. 18 y ss.

interrelacionados, conduce a uno a opinar que hiciera falta un mejor entendimiento del “desafío” que el concepto de derechos humanos representa para el análisis conceptual.³⁵ Este desafío surge del hecho de que los conceptos son, en general, abstractos, y el ejercicio del análisis conceptual suele caracterizarse precisamente por este rasgo de abstracción. Al contrario, el concepto de derechos humanos se encuentra vinculado inescindiblemente a la experiencia y la realidad humanas.

La polarización de los ámbitos teórico y práctico relevantes tiene un impacto profundo. Conlleva peligros inherentes en tanto que puede favorecer la desprotección de los derechos humanos. Vale destacar el ejemplo del derecho universalmente reconocido de salir de cualquier país, incluso del propio. Este derecho ha sido consagrado en dos de los instrumentos constitutivos de la Carta Internacional de Derechos Humanos.³⁶

La legislación promulgada por varios Estados, reveladora de cierto concepto subyacente del derecho, ha convertido paulatinamente un derecho consagrado a nivel internacional como un derecho de *todo ser humano*, en la variedad de facultades selectivamente concedidas por la legislación nacional de distintos países, a veces bajo la nomenclatura de “derechos de los extranjeros”. Por supuesto, una conceptualización restringida que convierte al derecho universal en un derecho del extranjero respecto de un determinado país de entrada, tiene la consecuencia importante de facilitar mejor el desarrollo de políticas y legislación nacionales discriminatorias en distintas medidas a distintos extranjeros.

Pero hay otra consideración clave respecto de la fundamentación de los derechos de los extranjeros. Como ha sido indicado, un solo factor – la nacionalidad- parece predominar como el fundamento de estos derechos.³⁷ Este factor suele definir las características de los derechos concedidos a distintas categorías de extranjeros, y se presenta como la base preponderante tanto del reconocimiento de tales derechos concedidos como de la denegación de varios derechos. En efecto, se puede sostener que este factor singular principalmente condiciona el grado de protección o desprotección a nivel nacional, del derecho universal de cada ser humano de salir de cualquier país, incluso del propio.

Además, todo esto resulta a pesar de que la nacionalidad no implica intrínsecamente ninguna consideración moral ni ética.³⁸ El problema que surge del hecho de fundamentar esta categoría de derechos en un factor que no conlleva consideraciones morales o éticas como componente innato, se halla agravado por otro factor crítico: las disposiciones relevantes de la Declaración Universal y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos han sido

³⁵ M. Freeman, *Human Rights*, (cit.), p. 2.

³⁶ El artículo 13 (2) de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) y el artículo 12 (2) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, (1966), recopilados en Peces-Barba, Llamas, Liesa (*et al*), *Textos Básicos de Derechos Humanos*, (cit.), págs. 285 y 295.

³⁷ R. de Asís Roig, “Problemas filosófico-jurídicos en torno a los derechos fundamentales de los extranjeros”, (cit.), p. 35.

³⁸ *Ibidem*.

elaboradas -con una aparente astucia sin par- para excluir la concesión de un derecho del ser humano a ser admitido en un país, no siendo el propio.

La anomalía así creada no es fortuita. Tiene la consecuencia - patentemente previsible- de dar a los Estados casi carta blanca para desarrollar las políticas y la legislación pertinentes que cada uno escoja, y para aplicar selectivamente distintas políticas y leyes a distintos extranjeros, teniendo en cuenta, sobre todo, el país de origen o la nacionalidad. Apoyándose en este régimen general que admite sólo unas pocas excepciones, los Estados y los relevantes bloques de Estados, diseñan políticas y leyes para discriminar positivamente a favor de algunos extranjeros selectos, y negativamente contra los demás.

Del análisis anterior, será patente el efecto negativo que conlleva un concepto y fundamento injustamente limitados del derecho de salir de cualquier país, incluso del propio, en las esferas del reconocimiento y la protección de este derecho humano. Se ha ofrecido así uno de los muchos ejemplos del impacto profundo de los aspectos de concepto y fundamento sobre el reconocimiento y la protección de los derechos, mientras demostrar lo indeseable de la polarización indebida de los aspectos diferentes.

También, se puede considerar que entre las cuestiones sobre los derechos humanos merecedoras de un examen crítico y comprensivo se halla la de las implicaciones graves y la legitimidad - tanto ética-moral como legal - de la aplicación de distintos tipos de fundamentos de los derechos. Esta cuestión asume una gran importancia a la luz de la conceptualización justificada de los derechos humanos como propiedades de *todos* los seres humanos en igual titularidad.

4. EL PROBLEMA DE LA ORIENTACIÓN ACADÉMICA

Este trabajo sostiene que la polarización de los aspectos teórico y práctico relacionados con los derechos humanos y su fundamentación es, en realidad, una dimensión de otra crisis más generalizada de la orientación académica. Varios académicos todavía no se demuestran suficientemente dispuestos a "mirar hacia fuera". Es decir, o rechazan, no reconocen, o no enfatizan el papel importante que una perspectiva amplia y/o una aproximación interdisciplinaria pudieran desempeñar en el análisis de varias cuestiones relacionadas con los derechos humanos.

Ésta crítica da por supuesto la inevitabilidad -en efecto, la necesidad- de la especialización académica, y los beneficios que derivan de ella. Tampoco debe ser entendida lanzar un llamamiento al académico a convertirse en "*a jack of all trades*" (uno que le mete mano a todo). Además de no parecer factible intentar alcanzar tal meta, se tendría que reconocer los peligros inherentes en la condición de ser *a jack of all trades and master of none* (aprendiz de mucho y maestro de nada). No obstante, el de pasar al otro extremo para abrazar la especialización de tal manera que impidiera el análisis adecuado de cuestiones relevantes, no es de buen augurio para el discurso académico en general.

A continuación, se señalan algunos indicadores del problema de la orientación académica, provenientes de los comentarios de unos filósofos e internacionalistas. El análisis intenta mostrar el vínculo entre el problema de la orientación académica y el fenómeno de polarización, además de las implicaciones tanto para el ejercicio de fundamentación, como en las esferas del reconocimiento y la protección internacionales de los derechos humanos.

4.1 Los filósofos y el problema de la orientación académica

La polarización que se ve en cierto análisis filosófico entre el aspecto “teórico” relacionado con el concepto y el fundamento, por un lado, y por otro, el aspecto “práctico” - sobre todo, en lo que se refiere al reconocimiento y la protección internacional de los derechos, se refleja en una aproximación al sistema jurídico internacional en general. Se puede justificar esta conclusión, recurriendo a las observaciones de unos filósofos mismos.

En primer lugar, se lo destaca el comentario de Buchanan y Golove quienes opinan que los filósofos en gran medida proceden como si no existiera un sistema jurídico internacional sobre el cual había algo merecedor del análisis crítico.³⁹ Habrá quienes rechazan esta crítica como una exageración del estado verdadero de las cosas. No obstante, la queja le conduce a uno a cuestionar hasta que punto el análisis teórico sobre un tema como la fundamentación de los derechos toma debida cuenta de, a la vez que intenta aplicarse a la realidad práctica del sistema jurídico internacional.

Vale mencionar la alusión del internacionalista Alston a la denegación por parte de unos filósofos de la fundamentación jurídica del derecho al alimento, y las consecuencias negativas de esta postura en cuanto a la protección internacional del derecho.⁴⁰ El derecho a un nivel de vida adecuado, que incluye un derecho al alimento ha sido ampliamente reconocido a nivel internacional. Se deriva principalmente del artículo 25 de la Declaración Universal y del artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.⁴¹ El derecho conlleva obligaciones jurídicas indiscutibles para los Estados Partes contratantes en el Pacto.

³⁹ A. Buchanan y D. Golove, “Philosophy of International Law”, en J. Coleman y S. Shapiro (eds.), *The Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*, Oxford, Oxford University Press, 2002, cáp. 21, p. 868.

⁴⁰ P. Alston, “International Law and the Human Right to Food”, en P. Alston y K. Tomasevski (eds.), *The Right to Food*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1984, págs. 12-13.

⁴¹ El artículo 25 de la Declaración dispone: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez, y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.” El artículo 11 del Pacto es aún más expansivo: “1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho... 2. Los Estados Partes en el Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional las medidas.....para: (a) mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos..... (b) asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades.....” (todo énfasis añadido): Ver en Peces-Barba (*et al*), *Textos Básicos de Derechos Humanos*, (cit.), págs 286 y 312.

La queja de Alston es que ciertos filósofos se aproximan al tema del derecho al alimento como si fuera principalmente una cuestión exclusivamente para la reflexión filosófica. Esto, a pesar del hecho de que el derecho forma parte del Derecho Internacional positivizado, y es de cumplimiento obligatorio para al menos la mitad de los Estados soberanos integrantes de la Comunidad Internacional.⁴² Según Alston, muy pocos filósofos intentan relacionar los argumentos sobre las obligaciones *morales* de los Estados y sus ciudadanos respecto de quienes sufren del hambre y la desnutrición, a las obligaciones *jurídicas* existentes que la mayoría de los Estados han asumido.

En esta coyuntura, es preciso destacar algunos elementos específicos del argumento de Alston que apoyan a la postura sostenida en este discurso sobre el impacto de la polarización de los ámbitos teórico y práctico, tanto como el problema de la orientación académica. Alston considera que la aproximación filosófica despreciada surge a raíz de un fenómeno que él denomina “*pigeonholing*” filosófico. La noción ésta comprende el acto de encasillar los temas según disciplinas demasiado rigurosamente.⁴³ El internacionalista opina que el mencionado fenómeno, a su turno, refleja otra tendencia más generalizada por parte de los académicos en conjunto hacia “*disciplinary purity*” (la pureza disciplinaria), o “*resistance to even limited inter-disciplinarity*” (la resistencia aún a una interdisciplinariedad limitada).

Alston sostiene que *pigeonholing* y la “pureza disciplinaria” encuentran su expresión última en una insistencia en que se separan las consideraciones morales y éticas que envuelven la cuestión del derecho al alimento, de las consideraciones jurídicas también relevantes. Además, postula que la resistencia aún a una interdisciplinariedad limitada, encuentra su homólogo en, y probablemente anima a: “*comparable narrow-mindedness on the part of economists, nutritionists, development planners and others who insist that moral or ethical considerations are well outside their professional brief*” (una comparable estrechez de miras por parte de los economistas, los nutricionistas, los planificadores del desarrollo y otros, quienes insisten en que las obligaciones morales o éticas se hallan muy fuera de su ámbito profesional).⁴⁴

La postura de Alston es totalmente compatible con el argumento que se puede siempre cuestionar si un derecho humano –ya existente o no- *debería* existir. Pero, en mi opinión, el hecho de oponerse a la existencia de un derecho que cuenta con reconocimiento jurídico, no debe inducir la denegación de un hecho jurídico y las consecuencias reales que derivan.

Existe entonces el peligro de que aquellas aproximaciones teóricas que todavía nieguen la fundamentación jurídica de varios derechos consagrados en la Carta Internacional de Derechos Humanos y los instrumentos jurídicos nacionales e internacionales de fuerza jurídica obligatoria, no ayudaran en

⁴² P. Alston, “International Law and the Human Right to Food”, (cit.), págs. 12-13.

⁴³ Según *Chambers English Dictionary*, “to put into a pigeonhole” (colocar en un *pigeonhole*) significa, en este contexto, “to classify methodically or too rigidly” [clasificar metódicamente o demasiado estrictamente]: *Chambers English Dictionary*, séptima edición, W & R Chambers Ltd y Cambridge University Press, Cambridge, 1989.

⁴⁴ P. Alston, “International Law and the Human Right to Food”, (cit.), págs. 12-13.

suficiente medida a la causa del mayor reconocimiento y protección de estos derechos, mientras contribuyan a la polarización de los aspectos teórico y práctico relevantes a su estudio.

El comentario de Buchanan y Golove no se encuentra aislado. Otros comentarios de filósofos mismos le conducen a uno a cuestionar si los problemas asociados con el análisis teórico de los derechos humanos y su fundamentación, son sintomáticos de una aflicción más grave que padece la disciplina de la filosofía en sí misma. Esto sería, incluso, otra manifestación de una crisis de la orientación académica.

Al opinar que existe una crisis de fundamentos en relación a los derechos, Bobbio va más allá al sostener que la crisis es sólo un aspecto de otra crisis más generalizada que sufre la filosofía en sí misma.⁴⁵ Por su parte, la afirmación de Rorty que, hoy en día, la filosofía moral en general ha llegado a ser “*an inconspicuous part of our culture*”⁴⁶ (una parte de nuestra cultura que no llama la atención) tiende a apoyar a la aseveración de Bobbio de una crisis de la filosofía. Estos puntos de vista son indudablemente muy polémicos, y encontrarán muchos detractores dentro de la esfera de la filosofía.

Pero, incluso en el discurso de un filósofo quien es poco probable que compartiera estas opiniones polémicas, se puede deducir -de la percepción de un intento a “subvertir” la filosofía- cierta preocupación sobre el futuro de la disciplina ésta. De un comentario de Ruiz Miguel sobre el análisis teórico de Bobbio, se puede extraer el siguiente postulado: la “filosofía positiva” de Bobbio se ofrece como una reacción contra, *inter alia*, la metafísica y la “abstracción generalizadora”, a la vez que convierte la filosofía en algo más parecido al “positivismo lógico” o una “filosofía analítica” y resulta ser una pretensión de “superar la filosofía”.⁴⁷

En mí opinión, la aproximación de Bobbio al análisis teórico de los derechos humanos no se aproxima a una pretensión de “superar la filosofía”. Ha de afirmar, en su favor, que la aproximación se distancia de muchas que prefieren un análisis teórico de los derechos humanos en el abstracto. Conlleva también el elemento positivo de contribuir en cierto modo al fomento de la interdisciplinaria académica. Vale recordar, en este contexto, el vínculo importante que el teórico establece entre el concepto, el fundamento y *la historia* de los derechos humanos.⁴⁸ Este aspecto de la aproximación de Bobbio encaja con y refuerza el argumento sostenido en este estudio sobre la importancia del examen del conjunto de aspectos de fundamentación identificados.

⁴⁵ N. Bobbio, “Sobre el fundamento..”, (cit.), p. 62.

⁴⁶ R. Rorty, “Human Rights, Rationality and Sentimentality” en S. Shute y S. Hurley (eds.), *On Human Rights: The Oxford Amnesty Lectures*, Basic Books, 1993, págs. 111-134, 120.

⁴⁷ A. Ruiz Miguel, “Bobbio: las paradojas de un pensamiento en tensión”, en A. Llamas Cascón, (ed.), *La figura y el pensamiento de Norberto Bobbio*, (cit.), págs. 53-75, 55.

⁴⁸ “Bobbio es uno de los autores que ven una inescindible conexión entre lo que es el concepto, el fundamento y la historia de los derechos humanos. No parece posible señalar un concepto de los derechos sin plantear su fundamento y sin hacer alusión a su historia”: R. De Asís Roig, “Bobbio y los derechos humanos”, en A. Llamas Cascón, (ed.), *La figura y el pensamiento de Norberto Bobbio*, (cit.), págs. 169-185, 173.

La sugerencia de Ruiz Miguel que la aproximación teórica atribuida a Bobbio conlleva la devaluación y posible *demise* (perdición/extinción) de la filosofía parece más reveladora de las propias inquietudes del mismo Ruiz Miguel sobre el futuro de la filosofía. En mi opinión, el factor con mayor propensión a contribuir a una “crisis de la filosofía” y a impulsar la temida devaluación o pérdida de la disciplina, en lo que se refiere a su relevancia al análisis de cuestiones relacionadas con los derechos humanos, es precisamente la persecución desenfrenada de la abstracción teórica y el distanciamiento de los ámbitos de “teoría” y “práctica” de los derechos.

Si parece no guardar una relación concreta y estrecha con los sistemas actuales de reconocimiento y protección de los derechos a niveles nacional e internacional, y no ser un instrumento suficientemente útil para ayudar en los procesos imprescindibles del entendimiento adecuado y el mejoramiento continuo de estos sistemas, la filosofía de los derechos humanos puede condenarse al estado percibido por Bobbio y Rorty, y, por último, a la suerte temida por Ruiz Miguel.

El análisis de varios aspectos “olvidados” de la cuestión de fundamentación (la fuente, el origen, y los objetivos de los derechos) implica necesariamente el análisis de cuestiones también relacionadas con otras esferas académicas, tales como la Historia, la Política, el Derecho Internacional, y los sub-aspectos o ramas pertinentes de estas disciplinas.⁴⁹ Por lo tanto, el estudio de los derechos humanos y su fundamentación exige generalmente aproximaciones sumamente receptivas al conocimiento y a la investigación amplios, tanto como a la contribución analítica que provenga de otras esferas y especializaciones académicas, fuera del ámbito filosófico.

4.2 Los internacionalistas y el problema de la orientación académica

Se podría sostener, de modo algo irónico, que los filósofos y los internacionalistas compartieran más rasgos en común de lo que suelen contemplar. Esto dado que, entre los internacionalistas, se encuentran problemas que se derivan de la especialización, cuyo impacto da la sensación de un problema de la orientación académica que se aproxima a la “crisis” asociada por algunos con la esfera de la filosofía. Como veremos, es una situación que también tiene consecuencias para el análisis de cuestiones relacionadas con el ejercicio de fundamentación, tanto como para el alcance del reconocimiento y la protección óptimos de los derechos humanos.

Hace más de veinte años, Sir Ian Brownlie, de manera casi profética, advirtió de ciertos problemas que conllevaban la especialización disciplinaria

⁴⁹ Relativo a cualquier examen de la historia, incluso la historia de los derechos humanos, es imprescindible recordar la admonición de Peces-Barba sobre la aproximación deseable - “la objetividad no neutral”. El teórico cita con aprobación la opinión de Josef Fontana, quien destaca la necesidad de distinguir entre los conceptos de “imparcialidad” y “objetividad”. Sostiene que la imparcialidad no sólo es imposible, sino que ni siquiera es deseable, mientras que la objetividad es algo distinto: “*Hay que decir la verdad, otra cosa es que te importe o no te importe esa verdad, lo que pasa.*” Quiere decir que la persona que examina la historia no va a ser imparcial, pero puede ser y tiene que ser objetiva: Peces-Barba, Fernández, Asís, *Historia de los derechos fundamentales*, Tomo I, Introducción, p. 4.

dentro de la esfera del Derecho Internacional.⁵⁰ Vale señalar el argumento que avanzó entonces por dos razones importantes. En primer lugar, aludió al problema sustancial que conllevaba el fenómeno de especialización dentro del ámbito particular del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En segundo lugar, expresó una preocupación semejante a la de la autora del presente estudio, sobre los efectos negativos que puedan emanar de la orientación académica.

Brownlie hizo nota de la apariencia en la esfera del Derecho Internacional de un número cada vez mayor de “asignaturas especializadas” como el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Marítimo. Advirtió del posible peligro de que ciertos “especialistas” como *the human rights lawyer* [el abogado especialista en los derechos humanos], sucumbieran a la “enfermedad” que denominó “*category blindness*”. Según la descripción de Brownlie, este término comprende “*fundamental insensitivity to connections between different, or apparently different, areas of enquiry, connections which are justified by principles and policy*” [una falta fundamental de sensibilidad ante las relaciones entre distintos, o aparentemente distintos, ámbitos de investigación, relaciones que son justificadas por los principios y la política”].

Se ve que las inquietudes expresadas por Alston sobre el problema percibido al que lleva ciertas aproximaciones filosóficas –*pigeonholing, disciplinary purity* [la pureza disciplinaria] y *resistance to even limited inter-disciplinarity* [la resistencia aún a una interdisciplinaria limitada]) - se hacen algo de eco del problema de *category blindness* identificado respecto de los internacionalistas en aquél entonces por Brownlie. Asimismo, Sir Robert Jennings, Ex-Presidente del Tribunal Internacional de Justicia, ha aludido a un problema relativo a la orientación académica, que afecta incluso a los internacionalistas.

Jennings hace referencia a lo que percibe como “*a damaging contemporary tendency to narrowness*” [una tendencia contemporánea perjudicial hacia la estrechez de miras] a la que “*the study and practice of public international law provide no exception*” [el estudio y la práctica del Derecho internacional público no constituye una excepción].⁵¹ Se acuerda con el punto de vista del Juez Weeramantry que: “*Unfortunately, the sheer weight of black letter law is pushing away from popular consciousness an appreciation of some of the broader perspectives which legal studies should inculcate.*” [Desgraciadamente, el puro peso de la ley escrita está apartando de la conciencia popular, una apreciación de algunas de las perspectivas más amplias que los estudios jurídicos deberían inculcar.]⁵²

Este comentarista sigue por recalcar la necesidad de promover los estudios interdisciplinarios entre los abogados especialistas en el Derecho

⁵⁰ I. Brownlie, “Problems of Specialisation”, en Bin Cheng (ed.), *International Law Teaching and Practice*, London, Stevens & Sons, 1982, págs 109-113, 111.

⁵¹ R. Jennings, “Broader Perspectives in International Law”, en A. Anghie y G. Sturgess (eds.), *Legal Visions of the 21st Century, Essays in Honour of Judge Christopher Weeramantry*, págs 497-507, 497.

⁵² *Ibidem*.

Internacional, al considerar que lo que se concebía como una disciplina independiente se convierte cada vez más en una asignatura interdisciplinaria.⁵³ La postura de Jennings se acuerda con la posición sostenida en este discurso sobre el problema de la orientación académica.

La orientación académica internacionalista puede conllevar problemas en tanto que no pareciera suficientemente contemplar ni favorecer una interrelación adecuada entre el análisis teórico de muchos temas relevantes y el reconocimiento y la protección internacionales de los derechos humanos. Más bien, temas como el de la fundamentación de los derechos son descartados como “*the stuff of philosophers*” [las preocupaciones de los filósofos sólo], que carecen de una relevancia real y no merecen ninguna consideración sustancial -si acaso necesitaran consideración alguna- en el ámbito académico del Derecho Internacional.

Salcedo se refiere a la afirmación de Pastor Ridruejo sobre la relevancia actual de la fundamentación filosófica del Derecho Internacional en sí mismo: «ya no interesa tanto la fundamentación filosófica del Derecho internacional como sus condicionantes histórico-sociológicos y las limitaciones que éstos ponen a la validez y eficacia de aquél»⁵⁴. Se entiende que los términos “validez” y “eficacia” se relacionan con las esferas del reconocimiento y la aplicación práctica del Derecho Internacional. Efectivamente, esta proposición de Pastor Ridruejo nos recuerda la postura de Bobbio sobre la relevancia actual de la fundamentación filosófica de los derechos humanos.

Varios internacionalistas ponen de manifiesto un concepto de los derechos humanos que patentiza la noción de que son derechos *legales* que exigen una fundamentación *jurídica* expresada a la hora de su positivación. Se destaca, en este contexto, la afirmación de Hersch Lauterpacht que los derechos humanos “*largely remain in the realm of theory unless they are made secure in the firm anchorage of the international legal order*”⁵⁵ [quedan en gran parte en el reino de la teoría a menos que sean anclados firmemente en el orden jurídico internacional].

Tomuschat es aún más explícito: “*To be sure, any legal regime has its intellectual and ideological foundations. Human rights, in particular, do not come out of the blue. But ideas and concepts have to materialize as elements of a legal system, according to the applicable secondary rules, before being capable of being recognized as human rights.*”⁵⁶ [Seguramente, cualquier régimen jurídico tiene sus fundamentos intelectuales e ideológicos. Los derechos humanos, en particular, no vienen como cosa llovida del cielo. Al contrario, antes de que sean capaces de ser reconocidos como derechos humanos, las

⁵³ R. Jennings, “Broader Perspectives in International Law”, (cit.), págs. 499-500.

⁵⁴ A. Carillo Salcedo, “El fundamento del Derecho Internacional...”, (cit.), p. 14, refiriéndose a J. Pastor Ridruejo, *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, Madrid, Tecnos, 1996, p. 52.

⁵⁵ H. Lauterpacht, *International Law and Human Rights*, Nueva York, Praeger, 1950, p.126. Citado en R. McCorquodale (ed.), *Human Rights*, Dartmouth/Ashgate, 2003, p. xii.

⁵⁶ C. Tomuschat, *Human Rights: Between Idealism and Realism*, Oxford, Oxford University Press, 2003, págs. 1-2.

ideas y los conceptos tienen que materializarse como elementos de un sistema jurídico, y según las normas secundarias aplicables.]

Estos planteamientos enfatizan el hecho – subrayado también en el presente trabajo – que la fundamentación jurídica y la positivación son factores imprescindibles para la existencia concreta de los derechos humanos. Pero, a veces, la perspectiva internacionalista parece ir más allá hasta sugerir una subordinación indebida de la importancia del aspecto teórico en comparación a la importancia atribuida a la fundamentación jurídica/positivación de los derechos. Es particularmente notable cierta devaluación de la justificación ética o moral de los derechos.

El mismo Alston parece rechazar cualquier necesidad de una fundamentación ética o moral de los derechos, al lanzar el argumento que la validez normativa de un derecho humano sólo requiere el reconocimiento formal y la positivación: *“the normative validity of rights recognized by the General Assembly cannot be made dependent upon their validity in terms of philosophical or any other supposedly «objective» criteria”*.⁵⁷ [la validez normativa de derechos reconocidos por la Asamblea General no puede depender de su validez en términos filosóficos ni en ningún otro criterio supuestamente «objetivo»]. Acto seguido, indica que considera apropiada, “la conclusión pragmática de Bilder que una pretensión es un derecho humano si la Asamblea General (de las Naciones Unidas) dice que lo es.”⁵⁸

Esta postura se expone a varias críticas. En primer lugar, Alston funda su apoyo del postulado de Bilder en el “papel autoritario” de la Asamblea General, además de expresar su presentimiento del peligro grave de que este papel autoritario sea socavado. La ironía que implica este planteamiento es que se ve como una especie de “positivismo extremista” que por fin llega a parecerse mucho al iusnaturalismo clásico, al elevar a la Asamblea General a un rango semejante a una fuente de derechos omnipotente, incuestionable, y según parece, deificada.

En segundo lugar, no se puede defender la postura implícita en la aseveración de Alston de que la fundamentación ética o moral de los derechos humanos es un factor irrelevante. Como se ha recalcado en este estudio, la ausencia del elemento ético/moral - o sea, un énfasis insuficiente sobre ello en el proceso de concreción de los derechos – conlleva, como resultado inevitable, el desencadenamiento de un proceso paralelo de no-reconocimiento y desprotección de varios derechos humanos de distintas categorías de seres humanos. Así, puede conducir a graves injusticias.

El artículo en que Alston rechaza todo papel de la fundamentación filosófica de los derechos, versa sobre los problemas presentados por el fenómeno de *rights inflation* [la “inflación” de los derechos]. El tema ha sido planteado por Alston y Freeman desde una perspectiva internacionalista y

⁵⁷ P. Alston, “Conjuring Up New Human Rights...”, (cit.), p.617.

⁵⁸ Ibidem. Alston se refiere al argumento de Bilder en R. Bilder, “Rethinking International Human Rights: Some Basic Questions”, (1969) *Wisconsin Law Review*, p.171.

política, respectivamente.⁵⁹ *Rights inflation* comprende la extensión del concepto de derechos humanos a un gran número de causas todavía poco definidas, y en algunos casos, poco adecuadas.⁶⁰

Parece irónico el rechazo de todo papel de la fundamentación filosófica u otro criterio “supuestamente objetivo”, en la determinación de la validez de los derechos, cuando tal fundamentación es capaz de ofrecer uno de los medios de solucionar el problema de *rights inflation* de que Alston queja. A través del ejercicio de fundamentación filosófica se puede asegurar que nuevos derechos conformen a ciertos criterios y valores comunes, y así delimitar mejor las posibles pretensiones al estatus de “derecho humano”.

Finalmente, la denegación de Alston de cualquier valor de la fundamentación filosófica de los derechos, se expone a la crítica de manifestar el mismo mal de “la resistencia aún a una interdisciplinariedad limitada”, que él atribuye a algunos filósofos.

CONCLUSIÓN

Esta contribución académica se ha ocupado de la tarea de analizar varias cuestiones importantes sobre el estudio de los derechos humanos y su fundamentación. En el análisis llevado a cabo, han sido identificados algunos de los problemas relacionados con este ejercicio. Además, se ha podido constatar que un conjunto de factores es capaz de inducir la impresión de una “crisis”, respecto de la cuestión de fundamentación, y en cierta medida, respecto del estudio de los derechos humanos en general.

Entre los factores más llamativos, en este respecto, son los siguientes: primero, la complejidad que conlleva la variedad de teorías sobre fundamentación, agravada por un análisis crítico sobre el tema que se caracteriza más por la divergencia que por los puntos en común; en segundo lugar, la polarización - tanto por parte de filósofos como no-filósofos - de los aspectos teórico y práctico implicados en el estudio de los derechos humanos y la cuestión de su fundamentación; en tercer lugar, un problema más generalizado reflejándose en el fenómeno de polarización, que se deriva de la orientación académica y de algunas aproximaciones a la especialización disciplinaria.

⁵⁹ *Rights inflation* es el tema central del artículo de Alston *sub nom* “Conjuring Up New Human Rights”, (cit.); Ver también, M. Freeman, *Human Rights*, (cit.), págs 4-5.

⁶⁰ Alston refiere a “la lista de espera mundial” elaborada por Galtung y Wirak, de “los candidatos para el estatus de nuevos derechos humanos”. Entre los candidatos se encuentran: *the right to sleep* [el derecho a dormir], *the right to coexistence with nature* [el derecho a la coexistencia con la naturaleza]; *the right not to be killed in a war* [el derecho a no ser matado en una guerra]; *the right to social transparency* [el derecho a la transparencia social]; *the right to be free to experiment with alternative ways of life* [el derecho a experimentar con estilos de vida alternativos]: P. Alston, “Conjuring Up New Human Rights...”, (cit.), p. 610, refiriéndose a Galtung & Wirak, “On the Relationship between Human Rights and Human Needs”, UNESCO Doc. SS-78/CONF.630/4, p. 48. (1978); y Galtung & Wirak, *Human Needs and Human Rights: A Theoretical Approach*, 1977, 8 Bull. Peace Proposals, p. 251. Fuera de esta lista, Alston destaca lo que califica como la “pretensión frívola” por parte de la Organización Mundial del Turismo, a favor de la creación de un “derecho humano al turismo.”: P. Alston, “Conjuring Up New Human Rights...”, (cit.), p. 610.

Apoyándose en varios indicios que han surgido a lo largo del análisis precedente, puede declararse refutado el argumento (implícito en el postulado de Bobbio mencionado al principio del estudio) que hoy en día la fundamentación de los derechos humanos no es tan relevante como la protección de ellos. Dada la comprobación de la pertinencia continua del ejercicio de fundamentación, tanto en la concepción como en el reconocimiento y la protección óptimos de los derechos, la sensación de una crisis de fundamentación no es un resultado deseable. Tampoco es de buen augurio, la apariencia de “crisis sectoriales” o “crisis disciplinarias” que parecen radicarse en posturas intransigentes o poco constructivas, adoptadas por varios académicos provenientes del amplio abanico de disciplinas y especializaciones contribuyentes al estudio y a la realización de los derechos.

La naturaleza del concepto de derechos humanos exige aproximaciones académicas que demuestren una comprensión profunda de la relación inescindible entre los cuatro aspectos de los derechos humanos subrayados en este estudio: concepto, fundamentación, reconocimiento y protección. Tales aproximaciones deben intentar lograr el balance apropiado entre la especialización y la interdiscipliniedad, reconociendo los beneficios que derivan de éstos, tanto como las desventajas y peligros inherentes en la polarización de distintos ámbitos del estudio de los derechos humanos.

BIBLIOGRAFÍA SELECTA

Derechos humanos (general)

Bobbio, N., *El tiempo de los derechos*, (Traducción de R. de Asís Roig), Madrid, Sistema, 1991.

Freeman, M., *Human Rights*, Cambridge, Polity Press, 2002.

Peces-Barba, G., *Derecho positivo de los derechos humanos*, primera edición, Madrid, Debate, 1987.

Peces-Barba, G., (et al), *Curso de derechos fundamentales: teoría general*, Madrid, Dykinson, 1995.

Peces-Barba, G., Llamas, A., Liesa, F., (et al), *Textos básicos de derechos humanos*, Navarra, Aranzadi, 2001.

Pérez-Luño, A., “Los derechos humanos en la obra de Norberto Bobbio”, Llamas, A., (ed.),

La figura y el pensamiento de Norberto Bobbio, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, 1994.

Prieto-Sanchis, L. *Estudios sobre los derechos fundamentales*, Madrid, Debate, 1990.

Tomuschat, C., *Human Rights: Between Idealism and Realism*, Oxford, Oxford University Press, 2003.

Derechos humanos (fundamentación)

De Asís Roig, R., *Sobre el concepto y el fundamento de los derechos: una aproximación dualista*, Madrid, Dykinson, 2001.

De Lucas, J., “Algunos equívocos sobre el concepto y fundamentación de los derechos humanos”, Ballesteros J. (ed.),

Derechos humanos: concepto, fundamento, sujetos, Madrid, Tecnos, 1992.

Herrera Flores, J., "Cuestiones básicas para la fundamentación de los valores jurídicos", *Anuario de Filosofía del Derecho*, núm. 4, 1987, págs 403-431.

Junquera, R., "La fundamentación de los derechos humanos: un intento de sistematización", *Derechos y libertades, Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, núm 11, 2002, págs 399-430.

Peces-Barba, G., *Derechos fundamentales*, cuarta edición, Madrid, Universidad Complutense, 1986.

Rodríguez-Toubes, J., *La razón de los derechos*, Madrid, Tecnos, 1995.

Sauca, J.M., "La enseñanza de la fundamentación de los derechos humanos", (Conferencia dictada en las primeras jornadas internacionales de educación en derechos humanos, Ciudad de México, 21.09.1998), Ciudad de México, UNAM, 2001.

Derecho internacional/Derecho internacional de los derechos humanos

Alston, P. y A. Tomasevski, (eds.), *The Right to Food*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1984.

Alston, P., "Conjuring up New Human Rights: A Proposal for Quality Control", *The American Journal of International Law (AJIL)*, Vol. 78, (1984), págs 607-621.

Buchanan, A. y Golove, D., "Philosophy of International Law", Coleman, J. y Shapiro, S., (eds), *The Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*, Oxford, Oxford University Press, 2002.

Carrillo Salcedo, J., "El fundamento del Derecho internacional: algunas reflexiones sobre un problema clásico", *Revista española de Derecho internacional (REDI)*, vol. L, 1998, 1, págs 13-31.

Cheng, B., *International Law Teaching and Practice*, London, Stevens & Sons, 1982.

Mariño Menéndez, F.M., (ed.), *Derecho de extranjería, asilo y refugio*, Madrid, Instituto Nacional de Servicios Sociales, 1995.

Villán Durán, C., *Curso de Derecho internacional de los derechos humanos*, Madrid, Trotta, 2002.

Weston, B., y Marks, S., (eds.), *The Future of International Human Rights*, Ardsley (N.Y.), Transnational Publishers, 1999.