Moral y Derecho: una compleja e inevitable relación

Max Silva Abbott

Profesor de Fundamentos del Derecho
Universidad Católica de la Ssma. Concepción
Universidad del Desarrollo, sede Concepción

1. Introducción

El presente trabajo tiene por objeto abordar el siempre complejo tema de las relaciones entre moral y Derecho, puesto que resulta común que a partir de una serie de postulados muchas veces asumidos de manera acrítica. se los considere ámbitos completamente separados. Con todo, tratándose de dos órdenes normativos, las relaciones resultan más que evidentes. De ahí que al referirse al mismo destinatario, el hombre, parezca útil adentrarse, a continuación, en algunas de sus características propias, como manera de intentar encontrar una quía para dicha normatividad, fundamentalmente por tratarse de un ser limitado o finito. Esto es, que por mucha autonomía que exista en el sujeto, resulta evidente que las consecuencias de su actuar, motivado en parte por dicha normativa, tendrán algún efecto sobre él mismo, y por tanto en el grupo al cual pertenece. Es este límite a la normatividad el que nos puede ayudar a encontrar alguna pauta fundamental en cuanto a dicho contenido, un punto de apoyo no dogmático, sino práctico o vivencial a este respecto, fundamentalmente ligado a la noción de derechos humanos. Por último, se intentará analizar un caso práctico -y polémico-, en que se demuestra no sólo la íntima relación entre Derecho y moral, sino además, los límites que impone la propia realidad, manifestada precisamente en los efectos que dicha normativa produce en estos mismos derechos fundamentales.

2. Moral y Derecho: algunas precisiones

Para vastos sectores del pensamiento jurídico actual constituye casi un lugar común la creencia o incluso el dogma según el cual moral y Derecho son dos órdenes normativos absoluta y totalmente independientes. La moral estaría constituida por aquellas prescripciones referidas a la conducta del sujeto consigo mismo (unilateral), o también a su vida privada, razón por la cual se estima que ella emanaría de la propia conciencia, siendo por consiguiente plenamente autónoma. El Derecho, por el contrario, tendría un contenido eminentemente social (bilateral), y por lo mismo, emanaría de una fuente distinta al propio sujeto, al menos de manera directa o inmediata; esto es, de una autoridad que puede imponer dicha normativa incluso por la fuerza, gracias a su carácter coactivo.¹

La anterior visión pareciera incluso más necesaria y hasta evidente, en vista del cada vez mayor pluralismo ético existente de las actuales sociedades democráticas. En un grupo humano de grandes dimensiones, en que las convicciones y creencias de los distintos sectores son a veces tremendamente heterogéneas –cuando no incompatibles–, y existiendo además la libertad de información, de enseñanza y de conciencia, parece difícil arribar a parámetros comunes en lo que a ética se refiere, sobre todo si para vastos sectores ella sólo incumbe, como se ha dicho, a la vida privada. De ahí que incluso para algunos sea mal visto siquiera proponer "caminos éticos" o modelos de vida, al ser cada uno completamente libre en cuanto a su propio desarrollo como persona.²

Sin embargo –continúa esta línea de argumentación–, puesto que, lo queramos o no, somos seres sociales, el Derecho vendría a ser el único modo posible de convivencia, la única pauta de conducta que puede, en cierto sentido, imponerse a los diferentes credos personales y privados, para asegurar una mínima coexistencia, en atención a su carácter heterónomo y coactivo. Es decir, el Derecho se presenta aquí como la única manera de dar cierta cohesión al todo social, en lo posible respetando las diferentes "áreas de libertad" de los sujetos. Algo así como un Estado liberal clásico, una especie de "Estado mínimo", que deja hacer a los ciudadanos lo que

¹ Cfr. Kelsen, Hans, *Teoría pura del Derecho*, México, Porruá, 8ª ed., 1995, traducción de Roberto J. Vernengo, pp. 71-82, Bobbio, Norberto, *El positivismo jurídico*, Madrid, Debate, 1993, traducción de Rafael de Asis Roig y Andrea Greppi, pp. 113-126, Hart, H. L. A., *El concepto de Derecho*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1977, traducción de Genaro R. Carrió, pp. 229-261.

² Cfr. Massini-Correas, Carlos Ignacio, *El derecho natural y sus dimensiones actuales*, Buenos Aires, Editorial Abaco de Rodolfo Depalma, 1999, pp. 87 y 92-94; Lombardi Vallauri, Luigi, "Derecho natural", en Massini-Correas, Carlos I. (compilador) *El iusnaturalismo actual*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1996, traducción de Carlos I. Massini-Correas, p. 165; Viola, Francesco, *Diritti dell'uomo diritto naturale etica contemporanea*, Turín, Giappichelli, 1989, p. 31.

ellos estimen conveniente para sí mismos, mientras no se ponga en crisis la convivencia; pero en vez de referirse al plano económico, se refiere al plano ético. El Derecho se convierte –sería dable pensar– en un mal necesario pero indispensable, que puede poner ciertos límites a las convicciones éticas subjetivas y heterogéneas vigentes, cuando ellas pudieran afectar la armonía mínima para su mutua coexistencia, lo cual no es sino otra cosa que un requisito para su misma posibilidad de ser.³

No obstante, estos contornos y ámbitos de aplicación del Derecho y la moral distan mucho de ser todo lo nítidos y tajantes que en principio parecen. En efecto, tal vez el problema fundamental sea en realidad que la ética no se agota sólo en las conductas del sujeto consigo mismo, como suele escucharse, o si se prefiere, en el ámbito meramente "privado". Al contrario, existen un cúmulo de acciones que revisten un innegable carácter "público" (o "bilateral") que evidentemente también caen dentro de la esfera de la ética; esto es, acciones que no sólo afectan al sujeto ejecutor, sino a otros, que podrían ser considerados "víctimas" a su respecto. Piénsese, por ejemplo, en la mentira, el robo o el adulterio, por poner sólo algunos casos: en todos ellos, la acción realizada va mucho más allá del mero causante, y en realidad se trata de conductas perfectamente "bilaterales", precisamente aquellas que el Derecho cree poder monopolizar en cierta medida, a la luz de la visión que aquí se comenta. No por nada algunas de estas acciones -no todas-, a la vez que reñidas con la moral, son muchas veces castigadas por el Derecho –y a veces en forma severa–, precisamente en razón del perjuicio o daño social que ocasionan. En síntesis, razones elementales de convivencia fuerzan a concluir que existen conductas que por mucho que se diga que pertenecen al ámbito meramente privado del individuo, o que emanan de su más sacrosanta autonomía como sujeto moral, no pueden, en principio, ser toleradas por el Derecho, sencillamente, porque la coexistencia se tornaría poco menos que imposible.⁴

En consecuencia, como se ha dicho, los campos jurídico y moral no son tan independientes como a primera vista parece, puesto que es perfectamente posible que algunas acciones antiéticas sean, por lo mismo, antijurídicas. En cierta medida, lo que el Derecho hace es proteger de manera especial aquellas conductas éticas "bilaterales" especialmente sensibles para el todo social, vinculadas a la idea de justicia. 5 Y como la justicia

³ Cfr. Viola, F., Diritti dell'uomo diritto naturale etica contemporanea, cit., pp. 30-32 y 41-44; D'Agostino, Francesco, Filosofia del Diritto, Turín, Giappichelli, 1993, pp. 172-173; Massini, C., El derecho natural y sus dimensiones actuales, cit., p. 92.

⁴ Cfr. Ibíd., pp. 100-101 y 181-198.

⁵ Un interesante tratamiento de la justicia hace Hervada, Javier, *Lecciones propedéuticas de Filoso- fía del Derecho*, Pamplona, Eunsa, 2ª ed., 1995, pp. 89-163.

es un valor, no puede quedar ajeno al criterio moral. Ahora, si puede existir esta doble regulación respecto de los mismos hechos, esto abre la puerta para encontrar otros elementos comunes a ambos órdenes normativos.

En este mismo orden de ideas, es también un lugar común para muchos sectores que la moral se refiere sólo al ámbito interno del sujeto, a su conciencia, de manera más importante que las acciones emanadas del mismo. O, como ha dicho Bobbio, "los valores últimos no se justifican: se asumen".6 Es decir, que la acción en cuestión debiera ser catalogada sobre todo -o incluso sólo- por la intención o representación interior del individuo, más que por los hechos efectivamente realizados, puesto que lo que realmente importa es que el sujeto actúe "en conciencia", esto es, de acuerdo a sus convicciones. La "conciencia" así entendida se transforma, por tanto, en una especie de "santuario" del hombre, y por lo mismo, en un reducto intocable, en el cual nadie tendría, en principio, derecho a inmiscuirse, o, si se prefiere, a criticar. Cada situación sería de este modo única, en un sentido radical, o si se prefiere, la acción realizada o por realizar podría reducirse "al sujeto y sus circunstancias", motivo por el cual estaría más allá de cualquier injerencia heterónoma, salvo, por supuesto, que él mismo la pida o eventualmente acepte.7

Sin embargo, este planteamiento choca abiertamente con lo antes expresado. En realidad, y por mucho que se defienda la autonomía de los sujetos para decidir por sí mismos de manera inapelable y autónoma la moralidad de sus acciones, algo nos dice que no basta para la calificación moral de una conducta la mera intención o idea que de la misma se ha representado el hechor. Y lo anterior se hace patente precisamente por el eventual carácter bilateral de la acción ética, esto es, por el posible efecto que sobre otros tendrá dicha forma de proceder. Resultaría, por decir lo menos, demasiado simple, cuando no arbitrario y hasta peligroso, justificarlo todo de acuerdo a lo que haya dictado este "santuario" del sujeto, precisamente porque al menos parte de sus resultados pueden atentar de manera más o menos grave contra otros sujetos y por tanto, contra otros "santuarios" tan valiosos como el suyo propio. Nuevamente razones de elemental convivencia, más aún, de respeto mínimo hacia los demás, demuestran que la moral no se agota en el solo sujeto, lo que hace imperioso que el Derecho tome algunas de estas conductas y las regule de manera especial. En efecto, desde el momento en que existe "otro" vinculado a dicha acción, su bondad o malicia no puede quedar entregada sólo a la mera decisión de una de las partes.

⁶ Bobbio, N., *El tiempo de los derechos*, Madrid, Sistema, 1991, traducción de Rafael de Asís Roig, p. 56.

⁷ Cfr. Bobbio, N., *Elogio de la templanza y otros escritos morales*, Madrid, Temas de Hoy, 1997, traducción de Francisco Javier Ansuátegui Roig, pp. 98-99.

Pero las cosas son más complicadas, porque aun respecto de aquellas acciones que pertenezcan al más puro o estricto ámbito privado, pareciera que no todo uso de la libertad es indiferente, fundamentalmente por dos razones. La primera, porque es muy raro, en realidad, que las acciones "mueran", por así decirlo, únicamente en el propio sujeto. En muchos casos, ellas repercutirán en otros, sea porque han requerido de la participación de terceros para llevarlas a cabo, sea porque el propio sujeto se irá transformando a sí mismo por medio de sus propias acciones, y a la postre, terminará siendo "otro" (aun cuando se trate de la misma persona) quien acabe tratando con sus conocidos. Esto es, el individuo podría llegar a cambiar tanto, que sus propias acciones no dejarán de tener efectos en los demás

Sin embargo, no es éste el motivo último por el cual ni aun respecto de aquellas acciones que eventualmente quedaran sólo en el ámbito privado, no todo uso de la libertad es indiferente. En realidad, la razón última (y la segunda razón anunciada) pareciera deberse a que puesto que las acciones del sujeto repercutirán inevitablemente en él, existirían ciertas conductas que por muy queridas que sean para él mismo, por mucha autonomía que se le reconozca, parecieran indeseables en atención al perjuicio, a veces irreversible, que le ocasionan. En cierta medida, podrían ser consideradas acciones degradadoras, incluso autodestructivas de la persona, lo que al menos haría desaconsejable su realización, puesto que, por decirlo de algún modo, la persona no se está respetando a sí misma, o si se quiere, desde otro ángulo, está llamada a más.8

Y esto no es perfeccionismo, ni paternalismo, ni un intento por coaccionar las conciencias: es sencillamente la objetiva constatación de los hechos, que una vez observados, no pueden menos que hacer reflexionar sobre la torpeza, mala suerte o los errores cometidos. Piénsese, por ejemplo, en el consumo desmesurado de drogas o de alcohol, y la piltrafa humana en la que puede quedar convertida una persona debido a ello, para darse cuenta que no cualquier uso de la libertad es beneficioso de por sí, por mucha euforia que eventualmente haya existido para el sujeto durante ese proceso de degradación. O si se prefiere, parece evidente que un individuo que a lo largo de su vida ha logrado convertirse en una persona honesta, generosa, trabajadora, cariñosa y valiente, ha logrado consigo mismo algo mucho más valioso que aquel otro que terminó, por el contrario, siendo un individuo tramposo, egoísta, flojo, envidioso y cobarde, por ejemplo.

Cfr. Rodríguez Luño, Angel, Etica general, Pamplona, Eunsa, 1993, 2ª ed. revisada, pp. 190-216; Yepes, Ricardo, Aranguren, Javier, Fundamentos de Antropología. Un ideal de la existencia humana, Pamplona, Eunsa, 4ª ed., 1999, pp. 157-179.

Ahora bien, resulta obvio que fruto de la libertad humana, y por mucho que lo sepamos, es perfectamente posible actuar malamente, porque no basta con saber qué está bien o mal, para proceder de esa manera. O si se prefiere, y desde una perspectiva opuesta, no porque una acción sea posible es, por eso mismo, correcta, tanto a nivel individual como social. Habría así acciones que en sí mismas son malas de suyo y viceversa, de manera independiente al propio sujeto.

En realidad, es precisamente este hecho (que no siempre se hace lo que se debe, o si se prefiere, que no todo uso de la libertad es indiferente) una de las razones medulares que explican la existencia misma de la ética y del Derecho: esto es, que aun cuando sea posible actuar de muchas maneras diferentes, no todas son equivalentes, o como se ha dicho, no dan lo mismo las diversas alternativas factibles, tanto por el efecto que sobre otros tendrán dichas acciones, según se ha visto, como también y de manera inevitable, sobre el propio sujeto. Precisamente, uno de los grandes aportes de la sicología ha consistido en demostrar lo receptivos o influenciables que somos, de cómo las circunstancias de la vida nos van moldeando, razón por la cual es dable sostener que en buena medida, con sus acciones y experiencias, uno va haciéndose a sí mismo. De alguna manera, la vida es un desafío, una incógnita, un camino que hay que trazar por sí mismo. Con todo, también parece de la más elemental lógica que no cualquier camino es necesariamente el camino que debe ser tomado.9

Muy unida a esta creencia del carácter meramente "interno" de la moral, existe otra según la cual el Derecho se referiría sólo a la conducta exterior del ser humano, a aquello que puede ser percibido por los sentidos, sin importar sus disposiciones interiores, lo que daría al Derecho un cierto carácter "amoral": lo importante es que se cumpla la ley, sea de buen grado o a regañadientes –eso sería irrelevante–, puesto que, como se ha dicho, la conciencia del sujeto es su santuario.

Sin embargo, nuevamente las apariencias engañan. En realidad, no es para nada infrecuente que el Derecho, pese a que efectivamente siempre requiere de acciones externas, perceptibles y comprobables, no se dé por satisfecho sólo con ellas. Esto es, que de manera inevitable muchas veces tenga por fuerza que inmiscuirse en ese "santuario" del sujeto, siendo éste un dato de extrema importancia, sin el cual podría llegarse a un resultado absolutamente ajeno a la real situación que pretende corregir. Piénsese, por ejemplo, en los vicios de la voluntad, dentro de la teoría del acto jurídico, en las causales modificatorias de responsabilidad penal (sean agravantes,

⁹ Cfr. Ibíd., p. 22; Ayllón, José Ramón, En torno al hombre, Madrid, Rialp, 1998, 6ª ed., p. 46.

atenuantes o eximentes), en la buena fe necesaria en el cumplimiento de los contratos, en el dolo eventual, en la tentativa y el delito frustrado o en el abuso del Derecho, por poner sólo algunos casos. En todos estos eventos, el Derecho no sólo puede, sino que debe imperiosamente inmiscuirse en dicha conciencia de los sujetos, a fin no sólo de hacerse una correcta idea de lo que realmente ocurrió, sino además para sancionar de manera adecuada, si cabe, a los responsables. Por tanto, podría concluirse que el Derecho es prioritariamente externo, puesto que siempre se requiere de acciones, hechos, no pudiendo nunca castigar aquello que sólo ha quedado en el fuero interno del sujeto; pero una vez producidos éstos, en muchos casos requiere de manera inevitable inmiscuirse en dicho fuero interno, sencillamente, por razones mínimas de justicia.

Por lo mismo, también hay que llamar la atención en cuanto a la sanción moral, por oposición a la sanción jurídica y su carácter coactivo. Mucho se ha dicho que la primera estaría constituida sólo por el "remordimiento" de conciencia, por el malestar que ella ocasiona. 10 Aun cuando esto en principio es verdad, no dejan de existir paradojas respecto de esta manera de entender las cosas. En efecto, si para el planteamiento moderno la ética emana del propio sujeto y sus circunstancias, en principio habría que concluir que cualquier acción que acabe realizándose, será siempre considerada "buena", puesto que por algo se hizo. Esto es, pareciera bastante absurdo que si el sujeto es libre para decidir autónomamente sobre su actuar, si obra "en conciencia", tenga luego "remordimiento", porque aun en el caso en que a posteriori se diera cuenta de su eventual error, si todo emana de sí mismo, no costará mucho encontrar alguna explicación o justificación, incluso como una excepción a la regla general. O si se prefiere, se daría el sinsentido, como se ha dicho, de que toda conducta, por el solo hecho de haber sido realizada, sería correcta o buena. Mas, como igualmente es posible actuar contra la conciencia -porque en verdad remuerde, según se desprende de la más vital experiencia-, no puede ser ella misma el origen último de la moralidad, porque en este caso el remordimiento sería algo así como una patología suya. Es decir, si podemos contravenir nuestra conciencia, ella no puede ser, por lógica, la fuente última de la moralidad, porque en este caso se daría una especie de esquizofrenia. Al contrario, se nota, a la luz de este simple hecho, que ella sólo refleja otra cosa, da testimonio de algo que en el fondo escapa a su mero capricho. Por lo mismo es que cabe el error en esta materia.

Pero nuevamente el tema de la conciencia es más complejo. En efecto, como se ha dicho, las acciones dejan huella en su autor, o si se prefiere, no

¹º Cfr. Bobbio, N., Teoría general del Derecho, Madrid, Debate, 1991, traducción de E. Rozo Acuña, p. 121.

podemos desentendernos de las mismas. De este modo, lo queramos o no, nos vamos acostumbrando a nuestras propias acciones, o si se prefiere, nos vamos habituando a ellas. De este modo, este acostumbramiento podría hacer que acciones que en un principio hirieran nuestra conciencia, a la postre, fruto de su repetición, vayan adormeciéndola, al ir habituándose a ellas. Se daría así un oscurecimiento de la conciencia (que de acuerdo a la concepción moderna que se está comentado, vendría a ser una "modificación" suya, una "adaptación" a las circunstancias), con lo que parece difícil sostener que la "sanción" a una acción inmoral sea el "remordimiento". En efecto, puesto que aquí la acción sigue siendo la misma, se da la paradoja de que sin mediar cambio en dicha acción, antes, cuando aún remordía la conciencia, era considerada "mala", y posteriormente, una vez acallada ésta, es tomada por "buena". Incluso es perfectamente posible que la conducta haya ido empeorando, pero como la conciencia se ha ido adaptando a esta nueva situación, el sujeto la "sienta" cada vez menos, al punto de no tener remordimiento alguno a la postre. Por tanto, propiamente, no puede ser ésta la "sanción" en caso de incumplimiento de la norma moral –al menos la sanción última–, porque se podría dar el absurdo de que mientras más se perseverara en el mal, menos "sanción" existiría para el infractor. 11 Piénsese, por ejemplo, en la pedofilia: es perfectamente posible que el sujeto se haya acostumbrado tanto a ella, que si antes existía algún malestar causado por la conciencia, con el tiempo desaparezca (y probablemente la conducta empeore), motivo por el cual, de ser cierta esta concepción, dejaría de tener sanción, pese a actuar peor que antes, lo cual a lo menos puede ser catalogado de absurdo.

También muy unido a esta idea del remordimiento de la conciencia, suele decirse que incluso en este caso de "adormecimiento", todavía queda el resguardo del todo social, que vendría a ser un ente sancionatorio subsidiario en evento de que alguna de sus partes se descarriara mucho. Aun cuando esta segunda posibilidad en parte choca con las múltiples opciones de vida que existen en una sociedad democrática, no cabe duda que subsisten aspectos muy fundamentales en que por lo general hay aspiraciones comunes, como el respeto a la vida o, para recordar el último ejemplo dado, la condena a la pedofilia. Mas, en el fondo, esta especie de "conciencia colectiva" está formada en última instancia por conciencias individuales. Y si estas últimas pueden sufrir la modificación u oscurecimiento antes señalado, es perfectamente posible que ello ocurra también a nivel general. De esta manera, conductas que en una época pueden haber sido consideradas antiéticas, posteriormente, fruto del cambio de dichas conciencias individuales, es dable que sean tenidas por correctas, sin haber

¹¹ Cfr. Por eso Bobbio señala que la sanción moral es "escasamente eficaz" (ibíd., p. 121).

mediado cambio (y por lo general, habiendo un deterioro) en dicha conducta. En consecuencia, se presenta la misma incongruencia: que mientras más se incide en dicho comportamiento, menos "sanción" (y por tanto, "remordimiento") existe, e incluso, podría darse la paradoja que dicha acción sea hasta incentivada por el todo social, o al menos por una mayoría. Piénsese, por ejemplo, en la corrupción. Puede ser que en un primer momento ella sea ampliamente rechazada por una sociedad, que remuerda las conciencias en extremo; mas, si a fuerza de reincidir en esta práctica, ella se vuelve común, podría darse perfectamente la situación en que se convierta en la norma, en lo "correcto" al momento de actuar, o si se prefiere, en lo socialmente aceptado.

Por tanto, nuevamente pareciera que el problema moral es demasiado serio e importante para que queden entregadas su normativa y su sanción sólo al criterio subjetivo de cada cual. Y esto se concluye no por un dogmatismo preasumido, ni mucho menos por razones religiosas, sino simplemente, por una observación de sus consecuencias. Resulta evidente que no todo camino seguido tanto por el sujeto en particular, como por una sociedad en general, es por eso mismo, el correcto. En caso contrario, no existiría el error, y en ese evento, cualquier uso de la libertad sí nos sería completamente indiferente, y cualquier limitación u orientación, siempre y sin excepción, una completa arbitrariedad. Mas, si tenemos conciencia, y a veces ella remuerde (aun cuado hagamos lo que nos gusta, contraviniéndola), parece obvio que en nosotros mismos ya existe una estructura psicológica que nos lleva a no quedar indiferentes ante las acciones propias y ajenas, que nos hace calificar permanentemente los hechos, a no conformarnos con una simple observación de lo que ocurre. Esto es, si tenemos conciencia, parece claro, como se ha dicho, que ella simplemente muestra algo ajeno a sí misma, o como se dice, es un reflejo de la moralidad, no su autora. En caso contrario, se insiste, no "molestaría" jamás, y a la postre, toda acción, absolutamente toda conducta, nos sería completa v totalmente indiferente.12

En consecuencia, parece razonable suponer que en los propios efectos de las acciones humanas, en sus consecuencias, tenemos una buena pista para saber cuándo una acción es correcta o incorrecta, buena o mala, de manera independiente a nuestros gustos, pareceres o conveniencias. Esto es más fácil percibirlo respecto de aquellas acciones "bilaterales" o "sociales", porque a fin de cuentas hay que ser mínimamente coherentes, en el sentido de no hacer al otro lo que no nos gustaría hicieran con nosotros mismos. En el fondo, esto no es más que colocarse en el lugar del otro, o si

¹² Cfr. Spaemann, Robert, "La naturaleza como instancia de apelación moral", en Massini C., (compilador), El iusnaturalismo actual, cit., pp. 350-351.

se prefiere, dar a cada uno lo suyo, lo que merece: ser justo.¹³ Mas también respecto de las acciones propias o privadas existe un dato independiente al sujeto, cual es este mínimo "autorrespeto" que cada uno merece, incluso de sí mismo.

Y lo anterior no es coacción, ni nada que se le parezca. Resulta claro que la norma moral no es imponible por la fuerza, pero pese a que sus diferencias con la sanción jurídica son evidentes, limitar ésta a la sola conciencia equivale, en el fondo, a despojarla de toda sanción, y a quitarle a la moral, según se verá pronto, su carácter de norma. Por eso resulta útil apelar a la realidad misma, a las consecuencias de nuestras acciones, sea en el ámbito jurídico, sea en el ámbito moral. Y esto, se insiste, no es coacción, sino que un mínimo sentido de la realidad. Con todo, la constatación de la realidad no deja de tener sus dificultades, según se comentará en su momento.

En consecuencia, y luego de todo lo visto hasta aquí, es posible concluir que la moral no se refiere sólo a las conductas consigo mismo (no es únicamente unilateral), sino que muchas de sus conductas son bilaterales, igual que las jurídicas (que lo son siempre), motivo por el cual cabe a veces una doble normativa a su respecto; que la moral no se agota sólo en el aspecto "interior" del sujeto (ni el Derecho, en el meramente "exterior"), porque la acción se mide muchas veces más por sus efectos que por sus intenciones; y finalmente, que la sanción última por la contravención de la norma moral, si bien no es coactiva, no puede ser sólo el remordimiento de conciencia, tanto por la deformación o adormecimiento que puede sufrir, como por los efectos que dicha contravención produce en la realidad.¹⁴

¹³ Cfr. Pieper, Josef, Las virtudes fundamentales, Bogotá, Rialp-Printer, 1988, p. 100.

Hay otros aspectos que no se mencionan aquí, dentro de esta compleja e inevitable situación. Piénsese, por ejemplo, en la interpretación de las normas jurídicas, en que las valoraciones y convicciones personales del intérprete cumplen un papel fundamental en la determinación del sentido de dicha normativa, que dista mucho de tener una significación cerrada o unívoca, como usualmente se pretende.

Sobre esto, cfr. Bobbio, N., Contribución a la Teoría del Derecho, a cargo de Alfonso Ruiz Miguel, Valencia, Fernando Torres-Editor 1980, pp. 201-224; Guastini, Riccardo, "Norberto Bobbio, teorico del diritto (III) 1966-1980", en Materialli per una Storia della Cultura Giuridica, vol. X, Bolonia, Il Mulino, 1980, pp. 485-486; Pattaro, Enrico, "Il positivismo giuridico italiano della rinascità alla crisi", en AA, VV., Diritto e analisi del linguaggio, a cargo de Uberto Scarpelli, Milán, Comunità, 1976, pp. 481-482.

3. La realidad como límite normativo

Resulta evidente que la normativa ética o jurídica que se aplique a una conducta determinada, tenga éxito o fracase en su aplicación (esto es, se acate o no), tendrá efectos prácticos bastante notorios. Esto significa, por ende, que existe un vínculo evidente entre normas y hechos: si lo que pretenden las normas es precisamente regular hechos, parece obvio que también aquí existe una mutua e inevitable relación.

Más aún: no sólo son las normas las que influyen en los hechos, sino que también, se quiera o no, los hechos mismos ya marcan un límite en cuanto a las posibilidades normativas, sea en el campo jurídico, sea en el campo moral, según se verá. Lo anterior contrasta con otra idea bastante asumida hoy, en particular por el positivismo jurídico de corte normativista. Nos referimos a la conocida separación Ser-Deber Ser, o, si se prefiere, la división Sein-Sollen. Aun cuando se trata de una materia que por su envergadura sobrepasa con mucho los límites de este trabajo, no deja de ser curiosa esta contraposición. En efecto, para el positivismo, de los hechos sólo pueden surgir hechos, y los valores sólo pueden provenir de otros valores.¹⁵ Y aun cuando la llamada "Ley de Hume" en la cual se inspira es en principio correcta (porque a partir de los solos hechos no es posible, salvo que se incurra en un error lógico, derivar pautas de valor), lo cierto es que da la impresión que ambos mundos casi no se tocaran, a la luz de este enfoque. Con todo -y tampoco es posible detenerse en esta cuestión-, la "Ley de Hume", en principio lógicamente correcta, está, respecto de este tema, mal planteada, porque no es a partir de simples "hechos" que se desprenden valoraciones, sino que ya existen junto a estos hechos, que se cree "puros", valoraciones implícitas. En consecuencia, no existe ningún salto lógico, porque al menos una de las premisas de las que se desprenden valores, también los posee; el efecto y la causa del silogismo se encuentran así en perfecta armonía.16

Ahora bien, esta pretendida independencia absoluta del mundo del Sein y del Sollen resulta verdaderamente paradójica. En efecto, las normas, de suyo, contienen valoraciones, porque como pretenden dirigir la conducta

¹⁵ Cfr. Kelsen, H., Teoría pura del Derecho, cit. pp. 83-105 especialmente, Bobbio, N., Giusnaturalismo e positivismo giuridico, Milán, Comunità, 1977, 3ª ed., pp. 215-217.

¹⁶ Cfr. Massini, C., La falacia de la falacia naturalista, Mendoza, Idearium, 1995, passim, D'Agostino, F., Filosofia del Diritto, cit., pp. 87-99; Spaemann, R., La naturaleza como instancia de apelación moral, cit., pp. 348-356; Kalinowski, Georges, "Sobre la relación entre el hecho y el Derecho", en MASSINI, C. (compilador), El iusnaturalismo actual, cit., traducción de C. I. Massini, pp. 147-159; García-Huidobro, Joaquín, "La «is-ought question» y el valor del argumento de la perversión de las facultades naturales", en Persona y Derecho, Pamplona, Universidad de Navarra, vol. 29 (1993), pp. 167-179.

humana en pos de ciertos fines, se ven forzadas a optar, para lo cual se hace imprescindible valorar. En caso contrario, no podrían mandar, prohibir o permitir absolutamente nada. Ahora, si las normas (que pertenecen al mundo del Sollen) pretenden tener eficacia, esto significa que acabarán influyendo en el mundo del Sein, de los hechos (precisamente ése es su propósito, su razón de ser), según se ha mencionado. Esto indica, por tanto, que existe una relación mutua.¹⁷ Mas si es posible que exista en este sentido (desde los valores que influyen en los hechos), parece lógico que también los hechos influyan en estas valoraciones. Esto puede ser abordado desde muchas perspectivas; mas aquí veremos las limitaciones que el propio mundo de los hechos impone, guste o no, al de las valoraciones y por tanto al de las normas, de cualquier especie que sean éstas.

En primer lugar, parece evidente que el mundo de las valoraciones (y por tanto, el ámbito de las normas) debe tomar en cuenta la realidad que pretende regular. Esto significa que tendrá que existir una idea más o menos acertada de la materia a prescribir, de los fines que persique y los medios necesarios para ello. O como ha dicho un positivista como Bobbio, el contenido de las normas debe ubicarse entre las acciones imposibles y necesarias, 18 es decir, tener una mínima idea de las cualidades y limitaciones del hombre. En caso contrario (esto es, si exigiera, prohibiera o permitiera algo que está más allá de las posibilidades humanas –lo imposible– o algo que de todas maneras ocurrirá, se quiera o no -lo necesario-), en realidad no estaríamos frente a una norma, porque es de su naturaleza que toda norma lleva implícita la posibilidad de su incumplimiento. En efecto, si la norma pretende regular la conducta humana, esto se debe precisamente a que se trata de un ser libre, no determinado; y desde este momento la norma sólo "sugiere" conductas, incluso si amenaza con las sanciones más espantosas. Esto significa, en el fondo, que ni aun con las sanciones más terribles (puesto que una norma no puede no tener sanción¹⁹) está absolutamente garantizado su cumplimiento, y el sujeto puede desobedecerla siempre. Precisamente como la norma lo "sabe", por decirlo de algún modo, establece la sanción: la sanción viene así a confirmar el

¹⁷ Cfr. en parte, Pattaro, E., *Elementos para una teoría del Derecho*, Madrid, Debate, 1985, traducción y estudio preliminar de Ignacio Ara Pinilla, pp. 43-50.

¹⁸ Cfr. Bobbio, N., El positivismo jurídico, cit., p. 164.

¹⁹ En caso de que no existiera una sanción, no estaríamos en presencia de una norma, sino de otro tipo de prescripción, como un consejo o un ruego. Toda norma lleva necesariamente una sanción aparejada, incluso aquellas de tipo permisivo –que en principio parecieran no tenerla–, porque por lo general permiten hacer algo sólo de cierta manera, o habiéndose cumplido tales o cuales requisitos, motivo por el cual existe, junto a ellas, un mandato o prohibición implícito, que en caso de incumplimiento, sanciona, precisamente, impidiendo dicha permisión. Y desde otro punto de vista, la norma permisiva que faculta a su titular para hacer o no hacer algo, al mismo tiempo obliga al resto a reconocer o acatar dicha acción u omisión. Aquí también existe, como se ve, un mandato o prohibición oculto, donde la sanción resulta evidente.

carácter libre del hombre, y es una prueba de que la norma pude ser incumplida. Al contrario, si el contenido de una norma no pudiera ser desobedecido nunca (por tratarse de una conducta necesaria) o fuese inalcanzable (por ser imposible), en realidad no estaríamos en presencia de una auténtica norma, ni tampoco la sanción tendría ningún sentido.²⁰

Por tanto, la norma sólo puede regular conductas posibles, que estén al alcance del hombre. Mas, como se ha dicho, dentro de estas conductas posibles, no todas se encuentran al mismo nivel, o si se prefiere, no todo uso de la libertad es indiferente: no todas las opciones son igualmente defendibles, por mucho que el sujeto actúe "en conciencia". No es otra la razón última de ser de la moral y del Derecho: dirigir la conducta humana, precisamente porque es necesario hacerlo, en virtud de los efectos que dichas acciones pueden tener. Y como se mencionó, los efectos (nada indiferentes, y que se manifestarán en hechos bien concretos) pueden repercutir en otros –casi siempre– y en el mismo sujeto –siempre–. Y es aquí donde nuevamente tenemos una pista muy valiosa para ver cuáles son algunos de los límites a la normatividad; no por un dogmatismo, sino sencillamente como consecuencia de la observación de la misma realidad.

Con todo, no deja de darse un fenómeno curioso en esta observación de la realidad actualmente (y que de paso demuestra por qué por lo general la "Ley de Hume" está mal aplicada), y que en el fondo se encuentra muy ligado a la división Sein-Sollen, entre hechos y normas, a la cual se hacía referencia. Este consiste en una oposición radical entre el entorno natural y el hombre mismo, nuevamente dando la impresión de que son mundos independientes, por mucho que hoy aparentemente se diga lo contrario.

En efecto, durante el siglo XX ha existido una verdadera revolución en cuanto al modo de mirar la naturaleza. Esta ya no es un simple objeto a manipular libre e impunemente, una mera res extensa, en la conocida terminología de Descartes. No sólo porque es limitada, sino además porque tiene un orden, una manera de ser que explica su estructura, o si se prefiere, un para qué en virtud del cual posee una organización determinada. Es por eso que los hechos de la naturaleza –physis– no "suceden" simplemente, como parece desprenderse de la "Ley de Hume", sino que tienen un sentido, una razón de ser –un principio interno de su movimiento o cambio– que hace que no sean indiferentes, sino que imprimen una armonía, y en definitiva, una bondad al orden existente: las cosas que ocurren en la naturaleza no acontecen porque sí, no son un simple hecho, un factum

²⁰ Siguiendo a Kalinowski, cfr. Massini, C., *El derecho natural y sus dimensiones actuales*, cit., p. 147.

ciego y sin sentido, sino que poseen toda una teleología, una razón de ser, sin la cual, sencillamente, o no existirían o sería imposible saber cuándo algo es normal o anormal. A tal punto es importante este redescubrimiento (ya los griegos aludían a esto con la noción de Kosmos), que dicho orden obliga, o si se prefiere, tiene fuerza normativa (sólo para el hombre, evidentemente, porque el resto de la naturaleza "funciona sola", si así pudiera decirse), con lo cual se descubre que hechos y valores sí se vinculan, y entrañablemente. Es decir, a partir del orden natural de la ecología (que no se limita a un simple "hecho", sino que guarda en sí mismo una bondad o razón de ser), se deduce que aun cuando se puede, el hombre no debe comportarse a su respecto de cualquier manera, que frente a la naturaleza que lo rodea no todo uso de la libertad es indiferente, puesto que ello produce un daño, un desequilibrio ecológico, un mal, que no sólo perjudica al entorno, sino que a la postre también a él mismo.²¹

Por otro lado, algunos movimientos ecologistas extremos han pretendido ignorar las diferencias entre el hombre y el resto de la naturaleza, igualándolos totalmente. Esto se ha intentado por dos vías, principalmente: o rebajar la condición humana a la de un mero animal (reduciéndolo a su sola corporeidad, en que, efectivamente, ambos comparten grandes similitudes), o mediante una "antropomorfización" de la naturaleza, esto es, aplicándole criterios humanos (de donde surgen, por ejemplo, los "derechos" de los animales²²). De este modo, el hombre es considerado sólo una parte más de la naturaleza, al mismo nivel de animales, plantas o incluso seres inertes, en principio sometido a sus mismas leyes, e incluso prescindible en pos del bienestar del ecosistema.²³

Pues bien, la paradoja y en realidad abierta contradicción a que hacíamos referencia, apunta a que si por un lado existe conciencia del desorden ecológico –y en consecuencia, del mal– del cual el hombre es responsable, sosteniendo que este orden es un límite a la libertad humana en razón de una especie de "bien común ecológico" (con lo cual se demuestra que de estos "hechos" sí es posible desprender "valores"), y por otra, se considera al hombre sólo como una especie más entre tantas, llama profundamente la atención que él mismo no tenga a su vez, un orden ecológico, y por

²¹ Cfr. Vicente Arregui, José; Choza, Jacinto, Filosofía del hombre, Madrid, Rialp, 1995, pp. 55-63, Massini, C., El derecho natural y sus dimensiones actuales, cit., pp. 106-107, D'Agostino, F., Filosofia del Diritto, cit., pp. 93-98; Lombardi Vallauri, L., Derecho natural, cit., p. 164, Spaemann, R., La naturaleza como instancia de apelación moral, cit., pp. 351-356.

²² Comenta esto, entre otros temas de los "actuales" derechos humanos, Massini, C., Los derechos humanos en el pensamiento actual, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1994, pp. 169-177.

²³ Cfr. Possenti, Vittorio, "¿Es el embrión persona? Sobre el estatuto ontológico del embrión humano", en Massini, C. I.; Serna, P., (Eds.), *El derecho a la vida*, Pamplona, Eunsa, 1998, pp. 116-127.

tanto, límites a su comportamiento, o si se prefiere, que pueda hacer lo que le plazca a su respecto o respecto de otros, y no se vea afectado por ello.

Dicho de otro modo: se da la paradoja que todo tiene un orden ecológico, una cierta manera de ser, justificada por sus finalidades, que por lo mismo hace que sufra tales o cuales efectos nocivos, dependiendo de qué se haga a su respecto; mas, en el caso del hombre, éste pareciera no tener ordenación alguna, e incluso gozar de una curiosa "invulnerabilidad", pudiendo por ello hacer lo que quiera consigo mismo o con los demás. En el fondo, que no existe una "ecología humana", lo que desde antiguo ha sido llamado "ley natural". La ley natural (o si se prefiere, esta ecología humana) apunta precisamente a esto: a que somos limitados, que tenemos una cierta estructura, una forma de ser tal, que no cualquier uso de la libertad es indiferente, tanto para otros como para nosotros mismos. Y no por un dogmatismo, se insiste, sino por la simple observación de los hechos.²⁴

Esto significa que existen varias acciones que afectan al hombre en lo más profundo de su ser, algunas de manera positiva y otras de manera negativa. Respecto de estas últimas, la lista sería demasiado larga y casuística, motivo por el cual buscaremos el caso más emblemático. Y en realidad, no cuesta mucho encontrarlo. En efecto, desde el momento en que nos sabemos y reconocemos limitados (al punto que ni siquiera elegimos venir al mundo), pareciera que la vida misma es un dato lo suficientemente evidente como para no caber dudas razonables a su respecto. Es decir, no toda conducta o uso de la libertad es indiferente, en primerísimo lugar, si pone en riesgo la vida, requisito fundamental para desarrollar todas las restantes posibles actividades humanas. Se puede así concluir, sin mucho temor a equivocarse, que la vida es el valor fundamental para el ser humano, derivado del simple hecho de estar vivo, puesto que gracias a ella es un ser humano, y lo posibilita para desarrollarse, desenvolverse, buscar su camino, incluso si yerra en el intento.²⁵

En consecuencia, y expresado en un lenguaje moderno (y que aun en una sociedad democrática, con múltiples opciones éticas, pareciera ser una convicción universal), se desprende que el derecho a la vida es el principal y más fundamental de los derechos humanos, y puesto que somos mortales, aquellos usos de nuestra libertad que atenten contra ella, por muy "deseados" (o incluso autorizados por el mismo Derecho) que sean, serán siempre ilegítimos, inmorales o injustos, dígase lo que se diga en sentido

²⁴ Cfr. Ballesteros, Jesús, Sobre el sentido del derecho. Introducción a la filosofía jurídica, Madrid, Tecnos, 1984, pp. 24-29; Spaemann, Robert, La naturaleza como instancia de apelación moral, cit., pp. 351-361; Lombardi Vallauri, L., Derecho natural, cit., p. 164.

²⁵ Cfr. Massini, C., "El derecho a la vida en la sistemática de los derechos humanos", en Massini, C. I.; Serna, P., (Eds.), *El derecho a la vida*, cit., pp. 179-222.

contrario. Es decir, la vida es algo tan radicalmente importante, que no parece posible superponer a ella otro interés, puesto que nada pareciera superior a la vida misma, motivo por el cual su respeto debe ser en principio, incondicionado, a menos que el propio sujeto se haya colocado voluntariamente en una situación tal, que pierda su propio derecho a la vida, que le sea injusto reclamarlo para sí, como ocurre, por ejemplo, con la legítima defensa. En consecuencia, sólo una contraposición entre valores análogos, existiendo además culpabilidad de una de las partes en dicha confrontación, podría autorizar (o mejor, no sancionar) el acto voluntario de poner fin a esa vida, siempre además que no existan otros caminos menos drásticos de solución. Pero se insiste, únicamente ante el peligro real para otra vida, y siempre que se trate de un sujeto culpable de generar dicho peligro.

4. Los problemas de una moral únicamente "construida" por el hombre

Como se ha dicho, y volviendo un poco al principio de este artículo, hoy se encuentra muy extendida la mentalidad según la cual el sujeto es su propio artífice moral. De este modo, se pretende arribar a una moral totalmente "construida" por el hombre, sea de manera individual, sea de manera colectiva, mediante el consenso, manifestado éste, al menos en parte, en el Derecho existente, que por lo mismo, irá adaptándose a dichos acuerdos. El Derecho se mira así como un mal necesario, un requisito para la convivencia, según se ha dicho.²⁶

De este modo, la moral y el Derecho pueden tener, en principio, cualquier contenido, puesto que toda apelación a la realidad es, por regla general, ignorada, lo cual se vincula a la división Sein-Sollen. Esta situación –cuyo origen no puede abordarse aquí, pero que se encuentra vinculado a autores como Kant o Locke, entre otros— nace de una consideración del ser humano como un sujeto absoluta y completamente autónomo, en el sentido más radical de la palabra. Casi como si se tratara de un ser "irreal", que no tiene corporeidad y que se limitaría sólo a su intelecto o espíritu. Este modo de mirar las cosas se encuentra muy ligado, precisamente, a la división cartesiana entre res cogitans y res extensa: la res cogitans es, de manera muy simple, algo así como el propio "yo", esto es, como la sola mente humana, que simplemente "contempla" el resto del mundo (la res

²⁶ Cfr. Massini, C., El derecho natural y sus dimensiones actuales, cit., pp. 24-25, 41-42, 110 y 205; Serna Bermúdez, Pedro, "Algunas reflexiones sobre el iusnaturalismo", en Massini, C., (Compilador), El iusnaturalismo actual, cit., pp. 299-320; Viola, F., Diritti dell'uomo diritto naturale etica contemporanea, cit., pp. 41-44 y 51-52.

extensa), constituido por una materia sobre la cual cabe una completa y libre disposición por parte del "yo". Y esto incluye su propio cuerpo, que, efectivamente, también puede ser reducido a mera materia. Existe así un desdoblamiento del ser humano, dejando de ser concebido como una unidad sustancial corpóreo-espiritual. Por eso no es infrecuente que el "yo" utilice su propio cuerpo como una simple posesión suya, como un objeto, sin considerar que él mismo es también, y de manera sustancial, su propio cuerpo, que la corporeidad no es una especie de "traje" del cual se puede prescindir, sino que es parte del propio "yo".²⁷

Es esto lo que explica al menos parcialmente por qué el hombre no es consciente, aun con el actual despertar ecológico, de los límites que le impone su propia realidad, partiendo por su misma corporeidad, sin perjuicio que también su parte "no corpórea" (su "yo") igualmente sufre las consecuencias de sus acciones, y en realidad, es la parte que se ve más afectada por ellas, por regla general.

Por eso se advertía más arriba que incluso en esta observación de la realidad existen dificultades, y no es casualidad que nuevamente la ecología nos preste una mano. En efecto, uno de los problemas de atentar contra la realidad de las cosas, según se verá, es que los efectos de dicha contravención no son inmediatos, o si se prefiere, en muchos casos demoran en hacerse sentir. Esto es lo que puede dar la impresión (errónea y temporal) que pese al comportamiento realizado, no existan consecuencias a su respecto, motivo por el cual se persevera en dicho comportamiento. Algo parecido a lo que ocurre en un ecosistema, el cual, en caso de sufrir una sobreexplotación de algún recurso renovable, usualmente mostrará los efectos negativos de dicho proceder en la siguiente temporada. En el caso del hombre, las consecuencias de sus acciones se demoran, por regla general, bastante más en llegar, pero inevitablemente llegarán; lo cual es un problema distinto -y que aquí no se analiza- a aquel otro mucho más complejo, que consiste en estar dispuesto a ver dichos efectos, o si se prefiere, de estar abierto a aceptar la verdad de las cosas, nos guste o no, nos convenga o no, puesto que como dice el refrán, "no hay peor ciego que el que no quiere ver". O dicho de otro modo, parece claro que sólo se puede querer lo que previamente se conoce; pero también parece muy cierto que no se puede conocer aquello que previamente no se quiere conocer, que no se está dispuesto a aceptar.²⁸

²⁷ Cfr. Spaemann, R., "La naturaleza como instancia de apelación moral", cit., pp. 348-361, en particular, pp. 360-361; D'Agostino, F., *Filosofia del Diritto*, cit., p. 116.

²⁸ Un claro ejemplo de esto lo constituye la manipulación de los resultados entregados por la ciencia, cuando ellos no guardan relación con nuestras preferencias. Esto no implica necesariamente "negar" el dato en cuestión, sino muchas veces simplemente "ponerlo en duda".

Sin embargo, no dejan de existir problemas y contradicciones, fruto de esta ética "construida", sobre todo cuando ella trasciende la vida o quehacer individual del sujeto. En este caso, también existen "límites", pero no se trata de los límites de la misma realidad, sino que de la propia voluntad que la ha originado. Esto es, se pretende construir una ética a partir de las convicciones personales y colectivas (todas, de paso, cambiantes), sin atender a la realidad de la cual formamos parte, pero puesto que dicha normativa emana de nosotros mismos, no puede, en último término, ir contra nosotros mismos, contra nuestra "conciencia", según se analizaba. Esto significa que esta ética y este Derecho construidos se acatarán sólo y únicamente mientras no contravengan lo que el sujeto desea. En el fondo, que no es posible, en sentido propio, ser obligado por dicha normativa, porque el sujeto, siendo su autor, se encuentra siempre por sobre ella. En el fondo, esto se explica con el conocido aforismo jurídico que dice que "nadie puede dar lo que no tiene".²⁹

Dicho de otra manera: si la normativa es sólo autónoma, nunca podrá obligarnos a nosotros mismos, nunca tendrá la suficiente fuerza para ir más allá del propio querer o capricho. Se da así el absurdo que se pretende "imponer" una normativa determinada, siempre que no contravenga las convicciones del sujeto, con lo cual, en realidad, no se está imponiendo normativa alguna. Tal vez por eso también Bobbio ha dicho, y al parecer con razón, que "nadie puede obligarse a sí mismo". ³⁰ Y es verdad: una normativa cualquiera que pudiera ser dejada de lado cuando ella no guste, no convenga o simplemente desagrade, no es, propiamente, una normativa, sino, a lo sumo, un consejo o un ruego. ³¹

Se presenta así la paradoja de que el hombre se da cuenta de la absoluta necesidad de regular su conducta, al menos por razones de convivencia; mas no está dispuesto a dejar de tener siempre la última palabra a este respecto, a tener una puerta de escape a fin de no terminar haciendo siempre su propia y libérrima voluntad.

En el fondo, y pese a todo lo que se diga, lo anterior equivale a no tener regulación alguna, salvo la suya propia, lo cual en estricto rigor no es, propiamente, "regulación", sino una simple apariencia de tal.

Y lo anterior, por muchas vueltas e intentos de legitimación y de heteronomía que demos a la normativa existente (tema que sólo podemos dejar enunciado):

²⁹ Cfr. Massini, C., El derecho natural y sus dimensiones actuales, cit., pp. 21-24, 41-42 y 124; Viola, F., Diritti dell'uomo diritto naturale etica contemporanea, cit., p. 30.

³⁰ Bobbio, N., "Comandi e consigli", en *Rivista Trimestrale de Diritto e Procedura Civile*, vol. XV (1961), Milán, Giuffrè, p. 188.

³¹ Cfr. Massini, C., El derecho natural y sus dimensiones actuales, cit., pp. 24-25.

si todo emana en último término de nuestra voluntad, no hay modo de obligarnos a hacer lo que no queramos. En el fondo, el hombre pareciera querer ir más allá de cualquier ordenación "fuerte", y en definitiva, a no tener más ordenación que la suya propia, modificable según las circunstancias, pero a la vez poseyendo ciertas garantías de que podrá comportarse como quiera. Esta garantía pretende darla el Derecho, pero como nada puede estar por sobre el propio querer, se excluirán del mismo aquellas materias que "incomoden", y siempre existirá una excepción a la regla general para terminar haciendo su propia voluntad. Es por eso que señalábamos que es como si el hombre existiera "en el vacío", sin límite alguno, jugando siempre a ganador.

En el fondo, como se ha dicho, se pretende arribar a un "vacío moral" y también a un "vacío jurídico": esferas de libertad absoluta en que sin ceder en lo más mínimo algún grado de dicha libertad, existan garantías mínimas (en realidad, máximas) para su pleno desenvolvimiento, otorgadas sobre todo por el Derecho, pero también por la moral (al hacerse imposible dar pautas a este respecto). El problema es que se da una situación en que todos tienen derecho a todo y nadie debe nada: todos exigen un absoluto respeto para hacer todo lo que quieran, pero no están dispuestos a respetar a otros, o si se prefiere, se quieren los beneficios de esta situación, sin pagar los costos.³²

Mas, como se ha dicho, el hombre no se limita únicamente a un "yo" insustancial, su cuerpo tampoco es un mero material a utilizar impunemente, ni por último, se encuentra solo en este mundo. Esto es, que la realidad termina imponiéndose a la postre, se quiera ver o no, sencillamente por nuestro carácter limitado y finito. O si se prefiere, por mucho que queramos esferas de "amoralidad", sectores en los cuales la moral (y el Derecho) tienen vedado el acceso (salvo con un origen autónomo), es la realidad misma la que se encargará, a la postre, de mostrarnos lo imposible de este camino.

Todo lo que venimos meditando hasta aquí es posible demostrarlo con un ejemplo práctico, a la vez que tremendamente polémico. Este ejemplo apunta, precisamente, a un sector de la vida humana en que se pretende que la moral y el Derecho no interfieran, salvo para darle plena y absoluta libertad de acción. Aquí la normativa, en vez de proponer un camino correcto o al menos mejor que otros, se limita a ser un instrumento de dicha libertad, para hacerla más amplia y en el fondo garantizarla al límite. El problema, sin embargo, es que fruto de este ir "quitando obstáculos" a esta esfera de acciones que estarían más allá de toda regulación, se van

³² Ya Villey, aunque desde otra perspectiva, hablaba a este respecto de una verdadera "inflación" de derechos (cfr. Villey, Michel, *Estudios en torno a la noción de derecho subjetivo*, Valparaíso Edeval, 1976, pp. 241 y ss).

afectando, y a veces seriamente, otros aspectos de la vida individual y social mucho más valiosos que los que se pretende defender, no siendo la vida la excepción, puesto que como se dijo, casi todas las acciones del sujeto trascienden su propia individualidad y afectan a otros. Y como se concluía que la vida es el valor fundamental, parece no sólo absurda, sino además tremendamente injusta dicha situación.

En realidad, hay varios campos del actuar humano en que se pretende esta "desregulación" total, y en consecuencia, que las normas sólo vayan "despejando el camino" para su plena realización. Un campo en el que no se incursionará aquí es, por ejemplo, el de la ciencia. Basta con observar los actuales avances en el interesantísimo campo de la ingeniería genética, por ejemplo, para darse cuenta que al menos vastos sectores de la ciencia contemporánea no están dispuestos a aceptar limitación alguna para su labor, al punto que se estaría imponiendo el principio según el cual aquello que es posible hacer, debe hacerse. De alguna manera, aquí pareciera que todo uso de la libertad sí es indiferente, puesto que es cada uno el que decide qué hacer y qué no, en virtud de su "conciencia". E incluso, se percibe el efecto de esta división a la que aludíamos entre res cogitans y res extensa, porque se manipula al propio hombre como si fuera una simple cosa. Mas como la realidad se impone por sí misma, las amenazas que se proyectan en el horizonte no dejan, por regla general, a nadie impasible, lo cual lleva a concluir que la ciencia no puede, por lógica, quedar al margen de la moral y del Derecho.

Sin embargo, es otro el ejemplo que pretendemos dar, y a propósito, porque aquí se ve claramente cómo se pretende no sólo un "vacío moral" y también jurídico, sino a la vez cómo cada uno se considera absolutamente libre para darle el contenido que quiera a esta esfera de libertad, cómo no se está dispuesto, por regla general, a aceptar limitaciones de ninguna especie, ni de otros ni de la realidad, cómo la normativa ética y jurídica se utiliza sólo para sacar obstáculos del camino y cómo, por desgracia, no es tan fácil advertir los efectos negativos de este modo de proceder, al punto que se ponen en serio peligro valores mucho más importantes que los que se pretenden defender aquí. Ahora, esta dificultad para contemplar los resultados funestos de este modo de proceder no radica en que exista una particular complejidad en esta materia: en el fondo, y por mucho razonamiento lógico y práctico que se haga, el problema fundamental pareciera ser que en algunos sectores no se está dispuesto a aceptar la mínima posibilidad de estar equivocado, sencillamente, porque no coincide con los gustos y preferencias que se tienen, además de haber existido, por regla general, un acomodo de la conciencia a este modo de proceder, sea a nivel individual, sea a nivel colectivo.

5. Un caso práctico y polémico

El ejemplo que daremos, y que muestra claramente los profundos efectos, tanto a nivel individual como social (y por tanto, en el campo ético como en el jurídico), de los valores o ideales de vida que se van asumiendo, fruto del efecto que sobre nosotros mismos producen nuestras acciones, es el de la sexualidad.

En efecto, actualmente para muchos sectores la sexualidad es un campo en el cual no se acepta ningún tipo de injerencia que no sea la voluntad del propio sujeto. Es decir, se la pretende un sector en que se da este "vacío moral" al que se hacía referencia, apelándose a la "conciencia" de cada cual. Al mismo tiempo, la normativa, sea ética o jurídica, tiene vedada la posibilidad de limitar o dirigir esta esfera de autonomía, y si bien aún no se llega a una situación de absoluta libertad, las cada vez menores limitaciones que quedan van cayendo una a una. Además, esta normativa se utiliza precisamente como instrumento para dar mayor impulso a esta esfera de libertad, quitando todas las trabas y limitaciones posibles. Y como resulta evidente, los resultados de este modo de proceder afectan a otros y también al propio sujeto, y en muchos casos, a valores infinitamente más importantes que los de la sexualidad, no siendo la vida misma (requisito para el desarrollo de ésta) la excepción. Por último, existe aquí, tal vez más que en ninguna otra materia, una especial dificultad al momento de intentar demostrar estos efectos, porque por desgracia muchas veces no se está dispuesto a reconocerlos tal cual son, y se buscan todo tipo de argumentos para eludirlos.

El origen de este modo de proceder, como también se señaló, es la consideración del sujeto como un ser absoluta y totalmente autónomo, en el sentido más radical y profundo de la palabra: una mera res cogitans. De ahí que se considere que pueda hacer consigo mismo, de manera general, y con su sexualidad, de manera particular, todo lo que le plazca. Lo anterior se encuentra muy vinculado, por ejemplo, a las actuales teorías del "género", que apuntan a que no existe un orden natural en la sexualidad, y que ella emana absolutamente del propio sujeto, de su decisión. Es una sexualidad plástica, construida, que incluso faculta para hacer lo que se quiera con el propio cuerpo.

Ahora, como se ha dicho, es por este origen autónomo que no pareciera existir conciencia de los efectos que sobre la propia realidad, incluido el mismo hombre, acarrea este modo de proceder. Al revés, actualmente la técnica ha ido de la mano con este modo de pensar y actuar, proporcionando los medios necesarios para hacer aun más libre esta actividad. De

ahí el cada vez más intenso desarrollo de todo tipo de técnicas anticonceptivas, que pretenden precisamente darle la mayor autonomía posible.

En realidad, en este campo no sólo se ha ignorado cualquier eventual orden natural de las cosas, sino que se ha dado la situación contraria: la tecnología ha pretendido ir contra este orden natural, aminorar y, en caso posible, eliminar completamente al menos algunos de sus efectos, que pasan a ser considerados "efectos no deseados".

Dicho de otra manera: aquí sí existe un atento examen de la realidad, un estudio de los efectos propios de la sexualidad; pero no para intentar aprender de ellos, no para sacar las consecuencias de las cuales inferir algún patrón normativo a su respecto, sino exactamente para lo contrario: para "burlar" estos efectos, para "doblarle la mano" a la naturaleza, por decirlo de algún modo. Incluso da la impresión de que el hombre, al menos en este campo, se sintiera "prisionero" de la propia naturaleza, al punto de que pone todos sus esfuerzos en liberarse de semejante "opresión". Todo, como puede verse, con el fin de hacer su pura y sacrosanta voluntad.³³

En este caso particular, los esfuerzos han tendido a impedir o al menos a aminorar el efecto básico y final de la sexualidad: la procreación. El asunto ha llegado tan lejos, que incluso es posible intuir en ciertos sectores una actitud completamente hostil a la maternidad, una especie de rebelión contra el atributo más esencial y digno de la naturaleza femenina; o si se prefiere, y aunque parezca increíble, un cierto sentimiento de "envidia" respecto del varón, en algunas corrientes feministas, en cuanto que él no tiene que "asumir las consecuencias" de la sexualidad, esto es, de la nueva vida concebida.

Por lo mismo, no se es consciente (o no se quiere serlo) de los efectos que en el propio ser humano puedan tener estas nada insustanciales "modificaciones" que se introducen en el orden natural de las cosas, con lo cual, como se ha mencionado, se da la impresión de que "existiéramos en el vacío". Y esto no deja de ser paradójico, se insiste, si se considera que al mismo tiempo existe un poderoso despertar ecológico y además que en muchos sectores tiende a considerarse al hombre sólo como una parte más de la propia naturaleza, porque como también se advertía, él mismo no parece tener ningún "orden ecológico". Esto es, se exalta a la naturaleza, se aboga por una "vuelta a lo natural", pero si lo pensamos bien, no hay ningún uso más "antinatural" de la sexualidad que aquel que pretende, por vía artificial, eliminar sus efectos mediante la anticoncepción. Más

³³ Cfr. García-Huidobro, Joaquín; Massini, Carlos Ignacio; Bravo Lira, Bernardino, *Reflexiones sobre el Socialismo-Liberal*, Santiago, Editorial Universitaria, 1988, pp. 143-152.

aún: dadas así las cosas, este efecto natural de la sexualidad es visto incluso como una maldición, como un "peligro" que hay que evitar a toda costa, lo que no deja de tener otras consecuencias bastante graves, como se verá dentro de poco.

A la vez, como se decía también más arriba, puesto que se pretende que todo emane del propio sujeto, si antes existía algún tipo de reparos (de "remordimiento") en cuanto al uso de la sexualidad en varios sectores, fruto de perseverar en la misma conducta, se ha ido perdiendo este "aviso" de la conciencia, al haberse adormecido ésta. Y lo anterior ha ocurrido no sólo a nivel individual, sino también a nivel social o colectivo. Incluso se está asistiendo actualmente a la paradoja que este nuevo modo de concebir la sexualidad, en que se miran sus efectos naturales como una lacra y que por lo mismo se intentan evitar a toda costa, es considerado como lo "correcto". En efecto, hoy muchos sectores no conciben la sexualidad sin anticoncepción, al punto que se habla a su respecto de "sexo seguro". En consecuencia, la sexualidad realmente natural, aquella abierta a la procreación (su fin fundamental), es considerada casi como una maldición, un peligro, como "sexo inseguro", podría decirse, lo cual no puede estar en mayor desacuerdo con este despertar ecológico al cual se ha hecho referencia.

A tal punto llega el absurdo, que se daría la paradoja, a la luz de este enfoque, que todo el uso que se le ha dado a la sexualidad antes de la aparición de los anticonceptivos tendría que ser considerado un uso "irresponsable" de la misma.

Por igual motivo, es cada vez más difícil abordar este tema, porque se lo pretende un espacio "vacío" de cualquier normativa, sea jurídica o moral, salvo, como se dijo, aquella que la potencie más. Es por eso que la moral y el Derecho han sufrido, por decirlo en cierta manera, una "retirada" de esta materia, a la vez que ha existido una "regulación" a su respecto para dar cabida a situaciones nuevas.

En el fondo, esto arranca de nuevos "valores", entendidos como ideales de vida, proyectos vitales, que se han asumido, por regla general, en buena parte de nuestra sociedad. Si al mismo tiempo el Derecho y la moral se pretenden una mera construcción humana, emanada únicamente de su propio querer, no nos extrañemos que ellos sufran modificaciones nada despreciables en su contenido, y que por lo mismo, las consecuencias se acumulen ante nuestros ojos.

Lo que ocurre aquí es que al intentar separar la sexualidad de su finalidad última, cual es la procreación, se está buscando dicha sexualidad para otra

cosa, con otro fin. Este fin pareciera ser simplemente el placer que ella misma produce. De este modo, el gran placer que ella lleva implícito (que pretende facilitar la procreación), es puesto, en el fondo, como la finalidad de la sexualidad, como su razón de ser, y lo que en verdad es su objetivo último –la procreación–, como un efecto no deseado, como una maldición, casi como una "falla" de la naturaleza, lo cual se vincula a esta desvalorización de la maternidad, según se ha comentado.³⁴

Precisamente a esto apuntan los esfuerzos de la anticoncepción, de cuyos avances somos testigos casi a diario. Aun cuando también en muchos casos es posible darle otros usos (como la administración de hormonas, por ejemplo), no cabe duda que el leit-motiv fundamental, sea por vía química o mecánica, es separar lo que antes estaba unido por naturaleza, a fin de hacer un uso libérrimo de esta posibilidad del ser humano, en vista al placer que produce. Para esto se ha puesto una especial atención a la naturaleza, precisamente para burlarse de ella, sin tomar en cuenta los riesgos que se corren con esta conducta. Y al mismo tiempo se ha intentado modificar los cánones valóricos anteriormente existentes, a fin de dar la mayor libertad posible en esta materia, a la vez de facilitar el camino mediante esta misma normativa que se retira.

Sin embargo, dígase lo que se diga, la realidad está ahí, esperándonos. Los efectos de esta desregulación de la sexualidad son muchos y profundos. Con todo, y por razones de espacio, varios de ellos sólo se dejarán enunciados.

Un primer efecto evidente de este nuevo modo de enfocar la sexualidad, en que ella se justifica a sí misma por medio del placer que produce, es que toda forma de sexualidad será igualmente válida. Esto significa que la satisfacción del deseo sexual puede comprender a personas del mismo o de distinto sexo, lo cual, precisamente, ha ido de la mano con la retirada de la normativa ética y jurídica respecto de la homosexualidad. Más aún, como la labor normativa apunta a quitar los anteriores obstáculos, que pretendían impedirla o al menos aminorarla, actualmente se está asistiendo a una homologación, total en algunos casos, entre la relación hetero y homosexual. De ahí que se regulen este tipo de uniones e incluso se llegue a hablar de "matrimonio" a su respecto. Con todo, si realmente se trata de un campo que está más allá de la moral y del Derecho (al menos, de los tradicionales), si realmente es un comportamiento "neutral" o "vacío", no cabe duda que la adopción de menores por parejas de esta especie se presenta como la consecuencia lógica a partir de estas premisas. Por igual

³⁴ A un argumento muy parecido, aunque referido al comer como actividad humana, llega Spaemann, R., "La naturaleza como instancia de apelación moral", cit., pp. 356-360.

motivo, conductas que aún pueden llamar nuestra atención ("remorder"), como son la pedofilia, la zoofilia o incluso la necrofilia, no tienen, así las cosas, manera de ser consideradas "malas", salvo cuando se fuerce a alguien, cuando se violente su propia conciencia individual. En igual orden de cosas, limitaciones como la calificación cinematográfica, o la prohibición a ciertos grupos de personas (por lo general en atención a su edad) de espectáculos o lugares determinados, deja a la postre de tener cualquier sentido. Si la sexualidad, centrada en el placer que produce, es completamente artificial, plástica, "construida", en realidad la conducta más coherente con este nuevo orden de cosas, con estos nuevos valores del "género", es que el individuo inicie cuanto antes y con la mayor libertad posible su vida sexual, para muchos, al parecer, la razón última de la existencia humana.

Por igual motivo, la institución matrimonial, tal como era entendida de manera tradicional, sufre una evolución considerable. En efecto, si la sexualidad es abordada desde esta perspectiva, parece absurdo o incluso infundado tener que unirse a una persona por el resto de la vida, porque no siempre estará en condiciones de satisfacer las perspectivas sexuales de la otra, sin perjuicio que se esgriman también otros motivos para justificar esto. De ahí que el divorcio sea visto como un paso lógico, para intentar adaptar esta institución a los nuevos tiempos.

Mas el problema no termina aquí, porque con el actual enfoque de la sexualidad, el matrimonio acaba perdiendo en tal forma su fisonomía, que se lo hace extensible a personas del mismo sexo, según se ha comentado. El inconveniente es que de seguir así las cosas, no habría reparo para terminar con la monogamia e instaurar la poligamia, autorizar las uniones promiscuas, derogar las prohibiciones que impone el incesto o, llegando a un extremo, permitir las uniones entre hombres y animales (lo cual estaría en perfecta armonía con el despertar de sus "derechos"). Lo anterior también se vincula con un concepto distinto de "familia", desligado de cualquier dato de la naturaleza. Con todo, si se diluye este concepto, cualquier cosa que se nos ocurra puede llegar a convertirse en "familia", lo que de hecho ya está sucediendo.³⁵

Una segunda consecuencia, y de las más graves dentro de las varias que existen, es que si la sexualidad se justifica sólo o prioritariamente en cuanto al placer que ella misma produce (lo cual a su vez ha sido en parte posible y facilitado por la anticoncepción, sea ésta mecánica o química, que "burla" la naturaleza, impidiendo sus efectos normales), como la fina-

³⁵ Cfr. Corral Talciani, Hernán, *Familia y Derecho. Estudio sobre la realidad jurídica de la familia*, Santiago, Universidad de los Andes, Colección Jurídica, 1994, pp. 30 y 48-51.

lidad natural de la sexualidad es la procreación, por mucho que se la quiera impedir, no es nada improbable que las vallas que la técnica pretende colocar fracasen, no den resultado, esto es, que no impidan el surgimiento de una nueva vida.

El problema, se insiste, es que ha sido tan profundo el cambio de mentalidad frente a la sexualidad, al ser buscada ésta sólo por el placer que produce, que ello explica el notable cambio de actitud hacia el hijo, su producto natural. En efecto, para este modo de pensar, el hijo viene, en realidad, a arruinar las cosas, a impedir la libérrima manifestación del individuo en esta materia. Se convierte, paradojalmente, en un peligro que hay que evitar a toda costa, en una verdadera maldición, e incluso, hasta casi en una "falla" de la propia naturaleza, que ha cometido el "error" de unir la sexualidad con la procreación.

Es por eso que la salida ante este "entuerto" aparece bastante clara: el aborto. Como en muchas ocasiones el hijo llegará de todos modos, por muchos medios que se pongan para evitarlo, de acuerdo a esta mentalidad, no queda otra vía que el aborto, esto es, poner fin a la vida de ese nuevo ser humano inocente. Por tanto, la mentalidad abortista es una clara consecuencia de la previa mentalidad anticonceptiva. Al haberse cambiado de tal forma la manera de comprender y utilizar la sexualidad, el aborto, antes considerado un crimen (y regulado por el Derecho), pasa a ser, curiosamente, una prerrogativa, un derecho, un uso más de la propia libertad.

Tal vez aquí radique una de las mayores pruebas de cómo, por regla general, el Derecho tiene, al menos en parte, un carácter instrumental, esto es, que puede ser utilizado para varios fines, dependiendo de las valoraciones que existan como telón de fondo en una sociedad determinada. Es decir, los valores, las aspiraciones de un buen sector de la sociedad han cambiado a tal punto, que lo que antes era considerado un crimen, pasa a ser ahora lo correcto, un derecho, y su no "reconocimiento" es lo que pasa a ser considerado, a su vez, un crimen.

Por lo mismo, no es cierto, como suele escucharse, que aumentando la dotación de anticonceptivos disminuya el número de abortos. En realidad, es al revés: mientras más anticoncepción, más abortos. El problema radica no tanto en los mecanismos que se utilizan, como se ha dicho, sino en la mentalidad con que se hacen las cosas.

En efecto, la sexualidad anticonceptiva, que se cree "segura", de manera inevitable acaba incrementando su actividad, esto es –y tal como lo mues-

tran las estadísticas—, existe un aumento de la promiscuidad. Y no es raro, porque precisamente era el peligro del hijo lo que muchas veces mantenía a raya una posible infidelidad; ahora, como ese peligro se cree superado -y también se ha debilitado la institución matrimonial-, se hace un mayor uso de la sexualidad. De hecho, como lo que se busca es sólo el placer, se piensa que mientras más parejas distintas se tengan (de igual o diverso sexo), más placer se obtendrá. Pero al aumentar la actividad sexual (a lo que parecieran apuntar, precisamente, las actuales campañas de educación sexual), puesto que los mecanismos anticonceptivos fallan, habrá de manera inevitable, más embarazos no deseados, como también muestran las estadísticas. Y como se ve por la experiencia de otros países, alqunos desarrollados, como por ejemplo Inglaterra, el problema no ha hecho sino aumentar, pese a que cada vez existen más anticonceptivos, mavor acceso a los mismos (al punto que pueden ser entregados a las jóvenes sin autorización y ni siguiera conocimiento de sus padres) y mayor información para saber cómo usarlos.36

Se insiste que el problema es la mentalidad con la que actualmente se está abordando la sexualidad. Pero como hay que intentar encontrar justificación a las cosas (y en parte, acallar esa conciencia, que a veces se demora bastante más en adormecerse de lo que nos gustaría), se intenta eludir el problema casi por cualquier medio. Como se dijo, lo más grave es la legalización (e incluso financiamiento) del aborto en cualquier circunstancia, en muchos países. Si bien siempre se ha partido con el tema del "aborto terapéutico", lo cierto es que esa ha sido sólo la excusa para introducir el aborto, primero con causales (que muchas veces nadie puede siquiera controlar), para posteriormente darle plena cabida, incluso por considerar que cualquier aborto es "terapéutico", entendido que la "salud" de la madre se ve afectada simplemente por el hecho de "no desear" dicho embarazo.

Por igual motivo, se intentará por todos los medios quitarle el estatuto de persona al embrión, en alguna o incluso en todas sus etapas de desarrollo. De ahí, por ejemplo, la actual discusión de cuándo comienza el embarazo, si en la concepción o en la anidación. En realidad, una vez que se ha metido mano en este reconocimiento del estatuto de persona (precisamente por pasar del auténtico "reconocimiento" al simple "otorgamiento" de dicha calidad, dependiendo del querer y de las conveniencias), van surgiendo todo tipo de teorías que inevitablemente conducen a reducir los

³⁶ En realidad, el único método completamente seguro para evitar la procreación, usando a destajo la sexualidad, es la esterilización. Con todo, se está tratando a la capacidad generativa del ser humano como una enfermedad, como un tumor o quiste que hay que extraer, casi como una falla de la propia naturaleza, lo que no puede ser más absurdo. Una prueba más de la división entre res cogitans y res extensa a la que se hacía referencia.

cada vez menores reparos éticos y jurídicos que para muchos ocasiona un aborto. De ahí que se asista a una completa devaluación del embrión y del feto por muchas vías, pero que apuntan, fundamentalmente, a la falta de desarrollo en algún aspecto suyo que en ese momento es tomado por fundamental (sistema nervioso, figura, sentidos, capacidad de sobrevivir fuera del vientre materno, etc.), con lo cual se está haciendo depender el ser del tener, la sustancia de un accidente.³⁷

Mas, de ser plenamente consecuentes con estas premisas, no habría tampoco motivo alguno para condenar el infanticidio, por ejemplo. Desde el momento en que la calidad de persona deja de ser algo "reconocido", para convertirse en algo solamente "otorgado", da lo mismo cuándo sea "otorgada" esta prerrogativa, porque en el fondo hemos arribado al reino de la fuerza, de la imposición de unos sobre otros.³⁸ Es por eso que cada vez se oye con más frecuencia la diferencia entre hijos (o embarazos) "deseados" y "no deseados". Lo cual no deja de ser paradójico (y patético), si al mismo tiempo se aboga por la igualdad de todos los hombres, condenándose las discriminaciones por posición social, riqueza o sexo en razón de su injusticia, puesto que aquí se está introduciendo una desigualdad mucho más radical entre seres humanos, que hace que unos valgan tanto más que otros, que los menos valiosos resultan "prescindibles". O dicho de otro modo, la dignidad humana se hace depender de un querer, lo que no puede sino quardar absoluta relación con esta moral "construida" a la cual se ha hecho referencia.

De ahí que se asista hoy a la propagación de los llamados "derechos sexuales y reproductivos", en que el aborto y el acceso a la anticoncepción de todo tipo son vistos como una prerrogativa fundamental del ser humano. Lo anterior, incluso si con estos nuevos "derechos" se atenta contra el más básico y elemental de ellos: el derecho a la vida.

Esto no deja de ser paradójico, se insiste, en esta época, que se vanagloria del respeto del derecho a la vida (por ejemplo, aboliendo la pena de muerte), y que a la vez se preocupa de otros derechos "fundamentales" (muchos de los cuales no lo son, ciertamente) a costa de la vida de algunos de sus miembros. Esta es, se insiste, una de las consecuencias más graves del problema que estamos abordando, y que dejamos en parte para las conclusiones.

³⁷ Cfr. Massini, Carlos; Serna, Pedro, "Introducción", a Massini, C. I.; Serna, P., (Eds.), *El derecho a la vida*, cit., p. 16; Massini, C., *El derecho natural y sus dimensiones actuales*, cit., pp. 209-215; Possenti, V., "¿Es el embrión persona? Sobre el estatuto ontológico del embrión humano", cit., pp. 123-128.

³⁸ Cfr. Serna, P., "El derecho a la vida en el horizonte cultural europeo de fin de siglo", en Massini, C. I.; Serna, P., (Eds.), *El derecho a la vida*, cit., pp. 23-79.

Una tercera consecuencia apunta a que si la sexualidad ha perdido su cauce, la procreación misma se verá fuertemente afectada. Aquí el problema es múltiple, pero sólo se comentarán algunos aspectos.

Tal vez el mayor de todos sea el descenso demográfico que presentan varios países desarrollados y no tan desarrollados, en particular en Europa. No cabe duda que existen otros factores, pero también no hay que ser muy suspicaz para darse cuenta que esta alteración de la sexualidad (y de la familia) ha contribuido, y no poco, a esta situación. Y aquí es donde se da, como en otras ocasiones, este fenómeno que también comentábamos: el de no estar dispuestos a ver los reales efectos de este modo de proceder. Resulta evidente que una población que no se reproduce lo suficiente está extinguiéndose, está aniquilándose a sí misma. Ya se alerta hace tiempo de los problemas que esto representa para el Estado de Bienestar, puesto que la economía tiene sus reglas, o si se prefiere, la magia no existe. En parte, este inconveniente se intenta paliar mediante la inmigración, lo cual, de paso, no deja de tener otros efectos negativos.

Sin embargo, lo más llamativo es que Europa sobre todo pareciera no darse cuenta de que está cavando su propia tumba. Algo similar a lo que preveía Marx respecto del capitalismo, cuando señalaba que de manera inevitable el proletariado se levantaría contra la burguesía, sencillamente porque la situación se tornaría intolerable. Aquí sí que la situación parece no tener salida (a diferencia de lo previsto por Marx, que, como se sabe, no se cumplió), a menos que se considere una "salida" el reemplazo de la población autóctona de Europa por otra foránea, que pasará a tomar su lugar (y que no deja de tener cierta analogía con la predicción marxista, si consideramos a la población europea como la "burguesía" y a la extranjera como el "proletariado", lo cual, curiosamente, no está tan alejado de la realidad). En el fondo, esto es una especie de suicidio cultural, el ocaso de una civilización, que ya no tiene la fuerza suficiente para seguir viviendo, y viene a ser reemplazada por otra.

Por si las dudas, en el anterior razonamiento no existe ningún sesgo racista: es sencillamente la constatación de un hecho, del reemplazo de una población por otra (por algo se está hablando de "Eurabia" al referirse a Europa: la Europa árabe). Y este es un efecto que ya se comienza a vislumbrar, y una muestra de cómo nuestras acciones, incluso las más íntimas, terminan teniendo un efecto sobre nosotros mismos, aun cuando este efecto se demore en llegar, como en este caso. Piénsese, por ejemplo, en lo que ocurrirá en algunos años más, cuando en varios países (como Francia o Alemania) la población autóctona sea minoría en su propio país, y la mayoría, de origen extranjero, tenga plenos derechos civiles y políticos.

Para ir terminando estas reflexiones, sólo se dejará constancia de otros dos problemas que aquí sólo quedarán planteados, con un breve comentario.

El primero es el de las enfermedades de transmisión sexual, siendo el caso más patético, el del sida. Si se piensa bien, el sida es una enfermedad de dificilísimo contagio (al punto que se habla a su respecto de "transmisión"), porque una de fácil contagio lo hace por otros mecanismos (como la vía aérea, por ejemplo). Sin embargo, este mortal flagelo se está transmitiendo a una velocidad pavorosa, pese a todos los anticonceptivos que se reparten por doquier, pretendiendo que en ellos está la solución a este mal. Y lo mismo puede decirse respecto de las restantes enfermedades de transmisión sexual.

¿Qué es lo que parece ocurrir? Sencillamente, que fruto de esta alteración del uso natural de la sexualidad, que ha conducido a una enorme promiscuidad, la realidad se ha visto de tal manera violentada, que sus efectos nos golpean, lo queramos o no. O si se prefiere, esto podría ser muy bien considerado un "desequilibrio ecológico" de la sexualidad. Ha tenido que pasar tiempo para que el hecho llegara a nosotros, pero parece que se necesita más tiempo para querer darse cuenta del real problema y de que por el actual camino no estamos haciendo otra cosa que empeorar las cosas.

Por último, está el problema de la reproducción artificial. De alguna manera, lo que el hombre ha separado, lo que estaba unido por la propia naturaleza (sexualidad y reproducción), se intenta controlar por otros medios artificiales. La manipulación del ser humano por medio de las técnicas de reproducción asistida abre todo un nuevo problema ético y jurídico, que cada vez se hace más acuciante, y que la bioética parece incapaz de resolver, hasta que deje de considerarse al hombre como este ser autónomo a ultranza ni a la ética, por consiguiente, como algo absolutamente construido por nosotros mismos. No sólo existen dificultades asociadas a la fecundación in vitro, sino además, relacionadas a los embriones congelados, a la manipulación genética, a las células madre o estaminales, a la clonación y quién sabe cuánto más que aún no logramos vislumbrar.³⁹

En todo caso, esto no hubiese sido posible, al menos en parte, sin la irrupción de la mentalidad abortista. En efecto, desde el momento en que se devaluó al embrión, al punto de no considerarlo un ser humano, se abrió la puerta para todo esto; lo cual es lógico, porque si el embrión deja de tener el estatuto de persona, pasa a ser un simple "objeto", manipulable a

 $^{^{39}}$ Cfr. Serna, P., "La reproducción asistida", en *Revista Clínica Española*, vol. 203, extraordinario Nº 1, marzo 2003, pp. 60-66; Serna, P., "El derecho a la vida en el horizonte cultural europeo de fin de siglo", cit., p. 28.

voluntad. Y aunque existan en un principio las mejores intenciones, ya no es posible, así las cosas, decirle "no" a una serie de otras prácticas que por ahora –aunque no sabemos hasta cuándo– hieren nuestra conciencia. Por igual razón, hoy se está haciendo cada vez más común oír hablar del "derecho" al hijo, sin considerar que sólo pueden tenerse reales "derechos" sobre las cosas, no sobre las personas.

De alguna manera, el hombre se ha cosificado a sí mismo, se ha convertido, al menos en ciertos momentos de su vida, en una simple *res extensa*, sin que exista una *res cogitans* independiente, y en realidad, esta última viene a ser un resultado de la primera. Despojado así el hombre de cualquier distintivo respecto del resto de la naturaleza, no es de extrañar que él mismo sea utilizado como un elemento más de ella.⁴⁰

Se insiste, la problemática es bastante más amplia, y los casos que se han tocado aquí apenas han sido abordados. Con todo, se puede concluir que la moral humana es sistémica, esto es, que constituye un todo. De esta manera, si se afecta una de sus partes, se la terminará alterando en su totalidad. No otra cosa es lo que pareciera explicar cómo a partir de la deformación de la sexualidad, las consecuencias se van ramificando hacia áreas que en un principio se creían independientes de ella. O dicho de otro modo: parece imposible seguir siendo "los mismos", si un campo tan fundamental para el hombre como el de la sexualidad es "sacado de la ética", como se pretende, porque ello equivale a replantear por completo dicha ética, cuando no una verdadera autodestrucción de la misma, motivada por su carácter autónomo y voluntario, puesto que así "no obliga" realmente.

De lo que no queda ninguna duda es de los efectos de nuestras propias acciones, que se acumulan ante nuestros pies, y de cómo estos nuevos valores, construidos por nosotros, afectan a la moral y al Derecho vigentes, aun a costa de la realidad más elemental. Por lo mismo, es una muestra de cómo la sexualidad se está convirtiendo en un terreno en el cual es cada vez más difícil alzar la voz, puesto que aun con todo lo que se ha comentado hasta aquí, en muchos casos no estamos dispuestos a aceptar estas evidencias, y actuamos lisa y llanamente como si no existieran. Por eso se ha dicho que es como si el hombre quisiera conformar su propia realidad, ser su propio dios.⁴¹

⁴⁰ Cfr. García-Huidobro, J.; Massini, C.; Bravo, B., *Reflexiones sobre el Socialismo Liberal*, cit., p. 56, Possenti, V., "¿Es el embrión persona? Sobre el estatuto ontológico del embrión humano", cit., pp. 116-127.

¹¹ Cfr. García-Huidobro, J.; Massini, C.; Bravo, B., *Reflexiones sobre el Socialismo Liberal*, cit., p. 117; Serna, P., "El derecho a la vida en el horizonte cultural europeo de fin de siglo", cit., pp. 23 y 47.

6. Algunas conclusiones

Llegados hasta aquí, la verdad es que no puede dejar de sentirse una profunda desolación por lo que hemos venido comentando. Sin embargo, son simplemente las constataciones realizadas, los fenómenos observados. Tal vez la clave de esta cuestión radique, en el fondo, en sabernos limitados, finitos, lo cual conlleva que estamos inmersos en una realidad que no hemos creado, sino de la cual sólo somos partícipes y de la que no podemos escapar. O si se prefiere, más que un problema intelectual, pareciera que se trata de uno atingente a la voluntad, al querer: en otras palabras, a estar dispuestos a aceptar los datos, la realidad misma, o si se prefiere, la verdad de las cosas, nos gusten o no, nos convengan o no. De lo contrario, no estamos haciendo más que engañarnos a nosotros mismos, y en el fondo no estamos dispuestos a llegar a la verdad última de la cuestión. Curiosa "verdad" sería aquella que sólo estuviésemos dispuestos a aceptar si concuerda con nuestros deseos.

Y de ser auténticos, no cabe una postura distinta a aquella que defiende la vida humana inocente como valor fundamental. Teniendo claro esto, es posible tener un punto de apoyo lo suficientemente sólido para construir una ética y un Derecho mínimos que permitan de verdad la mutua convivencia, respetándonos todos, al reconocer nuestra esencial igualdad.

Dicho de otro modo: si realmente somos auténticos con el genuino espíritu y práctica de los derechos humanos (y en particular, del derecho a la vida), constituye un requisito esencial e inamovible tomar como punto de partida la esencial igualdad del género humano. O si se prefiere, siguiendo a Spaemann, a reconocerle a todo individuo, cualquiera sea su edad, sexo estirpe o condición, no sólo su carácter de ser humano y persona (que coinciden), sino además su carácter de titular de estos mismos derechos humanos. Es decir, que si realmente creemos en estos derechos humanos, esto obliga a reconocérselos a todos, por el sólo hecho de pertenecer a la especie homo sapiens. Por lo mismo, cualquier tipo de limitación a la vida (temporal, por razones de salud, etc.) resultará siempre y sin excepción, completa y absolutamente ilegítima.

En realidad, el razonamiento de Spaemann es más profundo, porque para la subsistencia misma de los derechos humanos es imprescindible que nadie, ni siquiera una mayoría, pueda estar en condiciones de desconocer dichos derechos de cualquier individuo de la especie humana. Al revés, si algunos se sintieran con la atribución de determinar quiénes "tienen" derechos humanos y quiénes no, habríamos terminado con esta noción de raíz. En consecuencia, si realmente son lo que son estos dere-

chos –al menos en su manifestación más básica, cual es el derecho a la vida–, requieren de un cierto carácter "intocable", "absoluto" o "indisponible", incluso para su mismo titular. En caso contrario, terminan siendo una farsa, una imposición de los fuertes sobre los débiles, a lo sumo, unos "edictos de tolerancia revocables", ⁴² con lo cual de "derechos humanos" sólo les queda el nombre. ⁴³

En consecuencia, si somos realmente coherentes con los derechos humanos, y siendo la vida el primero y más fundamental de ellos, la vida inocente es, por lo mismo, intocable y no admite excepciones o grados. Por igual razón, cualquier actividad que atente gravemente contra ella, por muy justificada que se encuentre por la moral y el Derecho, "construida" de un momento dado, será siempre ilegítima, injusta, no debida. Es por eso que los actualmente llamados "derechos sexuales y reproductivos" no pueden bajo ninguna circunstancia ser considerados auténticos derechos humanos.⁴⁴

Esto conlleva un cambio radical en nuestro modo de pensar y de obrar. Puede parecer una quimera, pero aparentemente no tenemos otra salida, si en verdad queremos seguir conservando y siendo coherentes con los auténticos derechos humanos.

En realidad, la razón es más profunda, porque aun si no hubiese existido este concepto, que fue acuñado por la llustración (bajo la denominación "derechos del hombre"), en último término es la realidad misma la que clama por el respeto de sus reglas, de su modo de ser, o si se prefiere, la que tiene carácter normativo, siendo por ello un límite a nuestro querer. Tozuda realidad, sin duda alguna, que no se deja engañar, y que frente a nuestros intentos por burlarnos de ella, no perdona nunca.

¹² Spaemann, "Sobre el concepto de dignidad humana", en Massini, C. I.; Serna, P., (Eds.), *El derecho a la vida*, cit., p. 82.

⁴³ Cfr. ibíd., pp. 98 y ss; Spaemann, R., "La naturaleza como instancia de apelación moral", cit., pp. 362-363; Serna, P., "El derecho a la vida en el horizonte cultural europeo de fin de siglo", cit., pp. 23-79, 29 y 63-64; Serna, P., "Algunas reflexiones sobre el iusnaturalismo", cit., p 311; Massini, C., El derecho natural y sus dimensiones actuales, cit., pp. 214-215 y 225-226.

⁴⁴ Cfr. ibíd., pp. 218-225; Spaemann, R., "Sobre el concepto de dignidad humana", cit., pp. 87-88; y por negación, Massini, C; Serna, P., "Introducción", a en Massini, C. I.; Serna, P., (Eds.), El derecho a la vida, cit., pp. 13-14.