

*Cuaderno: El problema de los derechos humanos:
historia, filosofía, política y derecho (I)*

EL ORIGEN DE LOS DERECHOS
HUMANOS: LIBERTAD DE
CONCIENCIA Y AUTOCONSERVACIÓN

Juan Fernando Segovia

1. Presentación

Trazar la historia de los derechos humanos, desde su origen hasta su actual despliegue, no sería solamente una aventura interminable y osada sino que también obligaría a repetir lo que otros han estudiado. Hay obras generales (1) junto

(1) Cfr. Julio ALVEAR TÉLLEZ, *La crítica al discurso de los derechos humanos. El origen*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018; Peter DE BOLLA, *The architecture of concepts. The historical formation of human rights*, Nueva York, Fordham University Press, 2013; Costas DOUZINAS, *The end of human rights. Critical legal thought at the end of the century*, Oxford y Portland, Hart Publishing, 2000; William A. EDMUNDSON, *An introduction to rights*, Cambridge y Nueva York, Cambridge University Press, 2004; Vincenzo FERRONE, *Storia dei diritti dell'uomo. L'Illuminismo e la costruzione del linguaggio politico dei moderni*, Roma y Bari, Ed. Laterza, 2014; Lynn HUNT, *Inventing human rights. A history* [2007], traducción castellana, Barcelona, Tusquets, 2009; Micheline R. ISHAY, *The history of human rights. From ancient times to the globalization era* [2004], Berkeley y Londres, University of California Press, 2008; Justine LACROIX y Jean-Yves PRANCHÈRE, *Le procès des droits de l'homme*, París, Éd. du Seuil, 2016; Arthur P. MONAHAN, *From personal duties towards personal rights. Late medieval and early modern political thought, 1300-1600*, Montreal & Kingston, Londres, Buffalo, McGill-Queen's University Press, 1994; del mismo, *The circle of rights expands. Modern political thought after the Reformation, 1521 (Luther) to 1762 (Rousseau)*, Montreal & Kingston, Londres-Ithaca, McGill-Queen's University Press, 2007; Samuel MOYN, *The last utopia. Human rights in history*, Cambridge y Londres, The Belknap Press of Harvard University Press, 2010; Gerhard OESTREICH, *Storia dei diritti umani e delle libertà fondamentali* [2001], Roma y Bari, Ed. Laterza, 2016; Alonso RODRÍGUEZ MORENO, *Verbo*, núm. 611-612 (2023), 23-59.

a escritos sobre autores individuales, épocas determinadas y/o derechos particulares, que hacen de nuestro tema una materia trillada y revisada. Propongo un derrotero que nos saque de los lugares comunes y nos ponga de cara a los momentos y los temas centrales.

En una primera instancia, volveré sobre la disputa en torno al origen de los derechos del hombre; luego, me detendré en los derechos fundamentales recortados sobre la liberación del espíritu humano; en una tercera etapa consideraré la conversión de la emancipación espiritual en los derechos morales y económicos; y para acabar viendo la formación de los derechos políticos. Dicho de otro modo: comenzaremos buscando apresar el origen de la subjetivación del derecho, para continuar con las libertades de conciencia, de religión y de expresión, más tarde con la autoconservación, el autodomínio y la propiedad privada, para concluir con la libertad y la igualdad naturales.

En mi indagación, la parte central está constituida por la autoconservación, a veces llamada derecho a la vida, y que en la historia de los derechos recibe distintos nombres. En su lugar expondré por qué entiendo que es un derecho fundamental y el soporte de los otros derechos.

2. Origen de los derechos del hombre

Es bastante común la tesis historiográfica que ubica el origen de los derechos del hombre en la Modernidad, entre los siglos XVI y XVIII, y que acaba plasmándose en las declaraciones de los siglos XIX y XX (2). La famosa

Origen, evolución y positivización de los derechos humanos, Ciudad de Méjico, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2011; Pamela SLOTTE & Miia HALME-TUOMISAARI (ed.), *Revisiting the origins of human rights*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015; Brian TIERNEY, *The idea of natural rights. Studies on natural rights, natural law, and Church law 1150-1625*, Grand Rapids-Cambridge, William B. Eerdmans Publishing Company, 1997; Richard TUCK, *Natural rights theories. Their origin and development* [1979], Cambridge, Cambridge University Press, 1998; Michel VILLEY, *Leçons d'histoire de la philosophie du droit* [1957], 2^a ed., París, Dalloz, 1962; del mismo, *Le droit et les droits de l'homme*, 1983, traducción castellana, Madrid, Marcial Pons, 2019.

(2) Danilo CASTELLANO, *Racionalismo y derechos humanos. Sobre la anti-filosofía jurídico-política de la «modernidad»*, Madrid, Marcial Pons, 2004;

polémica entre Georg Jellinek y Emile Boutmy, lecciones y escritos sobre el origen de los derechos, no salen de este cuadro, pues hay precondiciones que explican la subjetivación del derecho: el individualismo, el racionalismo, el convencionalismo, etc.

Sin embargo, en estos tiempos se ha intentado hallar ese origen mucho más atrás en la historia. La justificación es clara: mostrar que la conciencia jurídico-política de la humanidad ha sido siempre la misma y que ha progresado con los siglos, que es lo mismo que decir que siempre hemos sido liberales.

Así, por caso, se dice que el jurista romano Ulpiano (†228) es el padre de los derechos del hombre (3), olvidando que el *ius* en el pensamiento de los juristas romanos no tolera sino resiste su subjetivación (4). También se ha querido bautizar los derechos haciéndolos pasar por el «baptisterio» de Santo Tomás de Aquino, lo que ya intentó hace años el difunto J. Maritain y en lo que insisten algunos en la actualidad (5). Sin entrar en esta oceánica cuestión, baste decir que el bautismo tomasiano de los derechos del hombre sólo es posible falseando los textos del Angélico, tergiversando sus conceptos, interpretando sus escritos de una manera tan antojadiza que dice más de las intenciones del intérprete que del pensamiento del Santo Doctor.

En este proyecto de acreditar la antigüedad de los derechos humanos se inscribe la investigación del profesor

Ricardo DIP, *Los derechos humanos y el derecho natural. De cómo el hombre imago Dei se tornó imago hominis*, Madrid, Marcial Pons, 2009; Juan Fernando SEGOVIA, *Derechos humanos y constitucionalismo*, Madrid, Marcial Pons, 2004; Richard TUCK, *Natural rights theories*, cit.

(3) Tony HONORÉ, *Ulpian. Pioneer of human rights*, 2ª ed., Nueva York, Oxford University Press, 2002.

(4) Michel VILLEY, *El derecho y los derechos del hombre*, cit.

(5) Jacques MARITAIN, *Les droits de l'homme et la loi naturelle* [1942] y *La personne et le bien commun* [1947], que tiene edición española, Buenos Aires, Club de Lectores, 1968. Cfr., ahora, John FINNIS, *Natural law and natural rights* [1980], versión española, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2000; y Anthony J. LISSKA, *Aquinas's theory of natural law. An analytic reconstruction*, Oxford, Clarendon Press, 1996. Es también la interpretación errónea del padre Teófilo URDANOZ, O. P., en la introducción y los comentarios al *Tratado de la Justicia* de la *Suma Teológica* de Santo TOMÁS DE AQUINO (II-II, q. 57-79), editado en Madrid por la BAC, 1956, reedición 2014.

anglo-norteamericano Brian Tierney (6) que encara de modo directo una señera publicación de Michel Villey. Si bien ya he considerado este asunto en otra ocasión (7), bien vale recordar lo que está en cuestión.

La tesis de Villey acerca de la modernidad de los derechos subjetivos es clara: los derechos humanos son producto de los escritores modernos (Grocio, Hobbes, Locke) (8), lo que no quita que el caldo de cultivo se haya preparado unos siglos antes. Villey específicamente se ha referido al teólogo franciscano Guillermo de Ockham (c. 1280-1349) (9) cuya metafísica voluntarista da lugar a la afirmación del *ius* como «derecho» y no como «lo justo». Hay que decir que el historiador y jurista francés no está solo en la puesta, pues muchos otros la han abonado, en especial al recordar la polémica sobre la pobreza de los franciscanos.

Claro está, el problema con Villey es que es crítico de los derechos humanos, en tanto que Tierney es su defensor y, en su alegato, ensalza a los Papas Juan XXIII y Juan Pablo II, recurre a Maritain, incluso a John Finnis, para concluir que la metafísica teológica cristiana no es incongruente con los derechos subjetivos (10).

La atrevida puesta de Tierney es la siguiente: en el siglo XII el término *ius* incorporó, al significado de ley, el de derecho subjetivo natural, es decir, pasó a entenderse no ya como un «estado primigenio de cosas», sino como una «característica permanente intrínseca de cualquier ser humano», pues

(6) Brian TIERNEY, *The idea of natural rights. Studies on natural rights, natural law and Church law*, cit. Hay una reedición de 2001, cito de la primera.

(7) Juan Fernando SEGOVIA, «La formación de las ideas acerca de los derechos humanos desde el siglo XIV al siglo XVIII. Derechos naturales, ley natural permisiva y autoconservación», *Verbo* (Madrid), n. 533-534 (2015), pp. 273-294; y «Los derechos naturales entre la ley natural permisiva y la autoconservación. Revisando la tesis de Brian Tierney sobre el origen de la idea de los derechos subjetivos», *Revista Cruz del Sur* (Buenos Aires), n. 14 (2015), pp. 15-59.

(8) Michel VILLEY, «Los orígenes de la noción de derecho subjetivo», en *Estudios en torno a la noción de derecho subjetivo*, Valparaíso, Ed. Universitarias de Valparaíso, 1976, pp. 23-57.

(9) Michel VILLEY, «La génesis del derecho subjetivo en Guillermo de Occam», en *Estudios en torno a la noción de derecho subjetivo*, cit., pp. 149-190.

(10) Brian TIERNEY, *The idea of natural rights*, cit., p. 31.

entonces la expresión *ius naturale* ganó un significado vinculado a la naturaleza del hombre, «el sentido de un derecho subjetivo natural» (11). Los juristas del XII dieron al antiguo término *ius naturale* un sentido insospechado («lo que está permitido y aceptado porque no está mandado por una ley»), descubrieron un hoyo dentro de la ley natural que les permitió afirmar la autonomía humana en el espacio en que la ley no mandaba ni prohibía, sino que dejaba a los hombres libres para elegir el curso de sus acciones (12).

Tierney no sólo afirma que los derechos subjetivos naturales nacen en el siglo XII, sino que agrega otras tres ideas capitales: el cobijo de los derechos en la ley natural, la autonomía humana y la peregrina doctrina de la ley natural permisiva. La primera, como vimos, no es novedosa; la segunda resulta un anacronismo como el de leer a Locke, Kant o Hegel en los pasajes y glosas de los juristas y canonistas del medievo. La tercera –la ley natural permisiva, que no manda ni prohíbe sino habilita, esto es, faculta a que el libre albedrío haga lo que quiera–, la toma de Kant y la aplica resueltamente a las exposiciones de aquellos hombres.

Respecto de esto último diré una sola palabra. Apelar a la idea de una ley natural permisiva y aplicarla sin discriminar tanto a Graciano como a Hobbes, a Marsilio como a Grocio, a Vitoria como a Kant, es hacer un uso selectivo de las palabras, los conceptos y los argumentos con un propósito predeterminado: mostrar que de la ley natural se derivan derechos naturales o que tanto la una como los otros están anclados en la naturaleza humana (13). Por demás, es un grave error, si se lo juzga desde la teología moral católica,

(11) *Ibid.*, pp. 46-47. En anterior artículo, «Origins of natural rights language: texts and contexts, 1150-1250», *History of Political Thought* (Exeter), vol. 10, n. 4 (1989), p. 623, Tierney sostuvo que los decretalistas concibieron «una definición subjetiva de un derecho natural en términos de facultad, capacidad o poder de una persona individual, asociado a la razón y al discernimiento moral».

(12) Brian TIERNEY, *The idea of natural rights*, cit., p. 48.

(13) Brian TIERNEY, «Natural law and natural rights: old problems and recent approaches», *The Review of Politics* (Notre Dame), vol. 64, n. 3 (2002), pp. 389-406; y «Permissive natural law and property: Gratian to Kant», *Journal of the History of Ideas* (Pensilvania), vol. 62, n. 3 (2001), pp. 381-399.

que no admite actos humanos indiferentes a la moral (14), pues la indiferencia es peculiar de la ley humana (15).

Con estos argumentos Tierney reconstruye la idea de los derechos humanos en la historia: Ockham y los franciscanos; Gerson y los conciliaristas; los juristas tardomedievales Almain, Mair y Summenhart; los escolásticos hispanos Vitoria, Las Casas y Suárez; para detener el tren en Hugo Grocio.

En esta historia se hace un lugar a Enrique de Gante (c. 1217-1293) quien, a juicio de Tierney, fue el primero en tomar la autoconservación como un deber y un derecho de todo hombre (16). Gante dio así un giro importante en la teoría medieval de los derechos del hombre, porque se fundarían en una cadena continua de textos montada en «la idea del dominio de sí mismo» (17).

Torcida inteligencia de las afirmaciones de Gante, quien no está diciendo que la autoconservación sea un derecho, sino más bien una tendencia de la naturaleza que comporta el deber de cumplir las leyes divina y natural. Por tanto, no hay tal dominio sobre sí mismo, como entienden los modernos, sino un deber religioso y moral. Equivocada lectura de la doctrina de Gante, pues los escritores medievales ponen primero el deber moral (18), mientras que los modernos –lo veremos– priorizan el derecho a la autoconservación.

Han caído así dos argumentos de Tierney: la ley natural indiferente o permisiva y la autonomía humana. Resta analizar el primero: la ley natural es la fuente de la que manan los derechos subjetivos. Aquí el autor vuelve a tropezar con su propia indagación.

Si los canonistas del siglo XII descubrieron que *ius* podía ser interpretado como facultad personal, éste fue uno de sus

(14) Santo TOMÁS DE AQUINO, *S. th.*, I-II, q. 95, a. 2.

(15) *S. th.*, I-II, q. 96, a. 1 ad 1.

(16) Brian TIERNEY, *The idea of natural rights*, cit., p. 83.

(17) *Ibid.*, p. 89.

(18) Janet COLEMAN, «Are there any individual rights or only duties? On the limits of obedience in the avoidance of sin according to late medieval and early modern scholars», en Virpi MÄKINEN y Petter KORKMAN (eds.), *Transformations in medieval and early-modern rights discourse*, Dordrecht, Springer, 2006, p. 15, escribe: «Para Enrique, nunca hay poderes ejercitados indiferentemente y *ad libitum* incluso en los más acotados dominios de la libre acción».

tantos significados; pero no se debió a ellos que se generalizara tal uso, sino que fue obra de los escritores del siglo XIV, a partir de la polémica con los franciscanos y la doctrina de Ockham. El *ius* tiene un uso variado, pero difícilmente el subjetivo que le atribuye Tierney. Éste ha demostrado que los canonistas relacionaron los derechos a los sujetos pero no ha probado el uso subjetivo del concepto (19), porque el fundamento de tales atribuciones no estaba en el sujeto sino en la misma cosa justa, *id quod justum est*.

Los derechos descubiertos por Tierney están sujetos a una ley anterior que los circunscribe y los relativiza porque los fundamenta en lo justo. Por el contrario, los derechos modernos se fundan en el sujeto mismo. En la doctrina medieval, incluso la de canonistas y juristas, el derecho dice siempre de una «relación» establecida por la ley (civil o canónica, natural o divina), dependiente de ley en la que se funda la facultad de la persona, inseparable de lo justo, de la justicia. En la doctrina moderna –que comienza en Ockham y cristaliza en Grotius y Locke o Kant–, el derecho subjetivo dice de una «cualidad» del sujeto, una condición o facultad personal que se fundamenta inmediatamente en el propio sujeto, o en alguna cualidad de éste, el individuo como propietario de sí mismo.

Concluyamos. Tierney nos ha dado una lección de cómo no hacer historia, pues la indagación histórica del origen de los derechos humanos o subjetivos no puede ser meramente cronológica y tampoco lexicológica. Ha de estar atenta a las premisas filosóficas y teológicas que dan forma a los términos jurídico-políticos. Si el término *ius* tiene variados significados en el uso medieval (como lo tiene la palabra derecho en el uso moderno y contemporáneo), no podemos simplemente trazar una línea de continuidad (con quiebras y rupturas, cierto) olvidando esas premisas en las que adquieren sentido las expresiones, y concluir que los derechos modernos son los viejos derechos medievales, si bien reformados.

La subjetivación de los derechos, por tanto, no se produce en el lenguaje medieval ni en la doctrina de los canonistas

(19) Lo dice Ernest L. FORTIN, «On the presumed medieval origin of individual rights», *Communio* (Washington), n. 26 (1999), pp. 55-77.

hasta Ockham; en aquel entonces no se había inventado el individuo autónomo moderno, que el siglo XIV verá aparecer en la raída escolástica de los voluntaristas y nominalistas; que el XV exaltará en las apologías renacentistas; que el XVI concretará en la reforma protestante y esa aterradora y engreída soledad del hombre ante Dios; y que el XVII traerá al derecho y la política de la mano del humanismo protestante radicalizado de los juristas y filósofos (20).

3. Los derechos fundamentales: la liberación espiritual

La libertad de conciencia y de religión

Es necesaria otra corrección. El relato liberal considera que la tolerancia religiosa es la precondition histórica-ideológica de los derechos individuales y de la democracia (21), aunque lo cierto es que los derechos modernos tienen su raíz ideológica, más allá de Ockham, en la libertad de conciencia del protestantismo, porque, como ha estudiado Julio Alvear,

«es a partir de la conciencia subjetiva del hombre que la modernidad reivindica el derecho a pensar y a creer lo que se quiera, lo que tiene siempre, directa o indirectamente, su punto de partida en la libertad moral autónoma e independiente» (22).

Expliquémonos. La mención del protestantismo, que apenas es considerado por Tierney al final del capítulo IX de su libro, obliga a tener en cuenta el cambio del contexto

(20) La nueva doctrina, la moderna, acerca de los derechos naturales significa la «muerte filosófica» de la ley natural clásica, como afirma Knud HAAKONSEN, *Natural law and moral philosophy: from Grotius to the Scottish enlightenment*, Cambridge University Press, Nueva York, 1995, pp. 311-314.

(21) El liberalismo inscribe la tolerancia religiosa, primera perla del collar de derechos humanos, en el recorrido histórico de una creciente aceptación moral de todas las diferencias, como en nuestras sociedades liberales. Cfr. Bican SAHIN, *Toleration. The liberal virtue*, Lanham, Lexington Books, 2010, cap. 1. Remito a Juan Fernando SEGOVIA, *Tolerancia religiosa y razón de Estado. De la Reforma Protestante al constitucionalismo liberal*, Madrid, Dykinson, 2021.

(22) Julio ALVEAR TÉLLEZ, *La libertad moderna de conciencia y de religión. El problema de su fundamento*, Madrid, Marcial Pons, 2013, p. 27.

espiritual en el que se elaboran las ideas sobre los derechos naturales desde los albores del siglo XVI. El divorcio entre lo natural y lo sobrenatural que caracteriza a la Reforma protestante está apoyado en el quiebre de la relación entre el Creador y sus criaturas. Entonces, separado lo creado de su Divino Autor, será más sencillo establecer la autonomía de lo temporal, y, por qué no, su carácter amoral en tanto que inmanente (23).

La libertad de conciencia

Salvo Calvino (24), entre los protestantes se acentuó el clamor por la libertad de conciencia, especialmente si ellos estaban en naciones católicas o –si protestante el país– eran parte de sectas o denominaciones resistidas. Mas esa libertad de conciencia, para Lutero, Melancton, y también Calvino, significaba una «libertad», no una sujeción: la libertad de la Iglesia Católica y de la ficción de las obras meritorias; y detrás, la libertad de la ley, pues la conciencia sólo a Dios se debe y no puede ser forzada.

En esa conciencia libre se columbran las concepciones religiosas que, por nacer de ella, han de ser también libres. La libertad religiosa moderna consiste en la libre profesión de una creencia que la conciencia del individuo concibe religiosa, aunque no lo sea, ya que en este ámbito el derecho y la sociedad reconocen que cada individuo es la única autoridad válida para decidir acerca de sus propias creencias (25). La libertad de conciencia, en su desarrollo, se expande y engendra la libertad de pensamiento y una primaria libertad de expresión, aplicable a creencias de cualquier naturaleza entre las que cuentan las religiosas.

(23) Véase David G. RITCHIE, *Natural rights. A criticism of some political and ethical conceptions*, Londres y Nueva York, Swan Sonnenschein & Co.-Macmillan & Co., 1895, pp. 3-116.

(24) La doctrina calvinista de la predestinación –además de afirmar la irrelevancia de la libertad para la salvación– no acepta la libertad de conciencia, menos aún la religiosa.

(25) El argumento ha sido recogido en la sentencia del Tribunal Supremo de Canadá en el caso *Amselem* (2004). Cfr. Jocelyn MACLURE y Charles TAYLOR, *Laïcité et liberté de conscience* (2010), traducción española, Madrid, Alianza, 2011, p. 108.

Si los estudiosos tienen dificultades para distinguir en los siglos XVI y XVII la libertad de conciencia de la de religión, es porque en el ideario protestante la religión pertenece a la conciencia, y por sobre la propia conciencia no hay autoridad alguna, salvo Dios –dicen. Es el argumento de John Locke: ningún poder puede imponer la fe a los individuos, éstos conocen mejor que los magistrados el camino de la salvación, puesto que las creencias son privadas y no sujetas a gobierno alguno, político o eclesiástico. El razonamiento hizo carrera, lo tomó Jean-Edme Romilly en el artículo *Tolérance* de 1765 para la *Encyclopédie* y lo repitió James Madison en 1785 en su famoso *Memorial and remonstrance*.

Conciencia y religión son difícilmente separables, y en el protestantismo se pueden entender aquélla como la causa eficiente de ésta, que es su producto. Locke en la *Carta sobre la tolerancia* sugiere que la conciencia refiere «la persuasión interior [íntima] de la mente», que es la religión agradable a Dios, y esa religión consistiría en el producto de esa convicción interior del espíritu de la persona (26). Siendo libre la conciencia, esa religión no puede ser impuesta y el individuo ha de buscarla y establecerla según su conciencia.

La prioridad de la conciencia libre, confundida con la religión misma, entorpece la distinción, aunque hay acuerdo en un punto: el individuo, la conciencia individual, es la autoridad final en materia de creencias religiosas. Recuérdese la sentencia de Thomas Paine: «*My own mind is my own church*» (27). El individualismo (protestante) es uno de los pilares de los derechos del hombre, porque éste tiene con-

(26) JOHN LOCKE, *A letter concerning toleration* (1690), en *The works of John Locke*, Londres, Th. Tegg, W. Sharpe and Son, G. Offor, G. y J. Robinson y J. Evans and Co., 1823, vol. VI, pp. 2-58. La cita en pp. 10-11: «*All the life and power of true religion consists in the inward and full persuasion of the mind*». Y en *A third letter concerning toleration*, p. 147, reitera: «La fe no es materia de demostración, es asunto sólo de la conciencia, de nuestro juicio y persuasión» («*the immediate guide of our actions can be nothing but our conscience, our judgment, and persuasion*»). Cfr. Juan Fernando SEGOVIA, *Tolerancia religiosa y razón de Estado*, cit., cap. 3; y «Tolerancia y las religiones de bonsái en John Locke», *Anacronismo e Irrupción* (Buenos Aires), vol. 8, n. 14 (2018), pp. 234-275.

(27) THOMAS PAINE, *The age of reason. Part I* (1794), en *Political writings*, ed. B. Kuklick, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, p. 268.

ciencia y en ella anidan la religión y la moral. Esta es la idea protestante de la religión verdadera, religión que se vive de manera privada, pero que no es incompatible con un culto oficial o público diferente del personal.

Ilustración y libertad de religión

La tolerancia ilustrada –del XVII y el XVIII– introdujo la religión (y la conciencia) en el terreno de los derechos; imagina una igualdad de los individuos anterior a su estatus político (o independiente de éste), una situación de simetría que se impone al poder, exigiendo su respeto por el Estado. Esta tolerancia dice de un juicio sobre la religión que depende de la razón o la conciencia individuales, única facultad que puede discernir lo que es bueno para cada uno y que, por provenir de esa interior fuente creadora, debe ampararla el Estado (28). Es ya tolerancia moral y de opiniones que, saliendo del ámbito religioso, se vuelve libertad, en sentido moderno, derecho.

Esta libertad o derecho toma un triple despliegue: «La libertad de conciencia», la no coacción de la creencia que el individuo sostiene en su intimidad; «la libertad de pensamiento» en materia de religión, pues la fe verdadera es asunto personal, debe buscarse en forma libre y no debe imponerse ni forzarse por un poder extraño; y «la libertad religiosa de las iglesias», que es una libertad política, abarcadora no sólo de la exención de persecución del credo no ortodoxo –la igualdad de las religiones– sino también de la relación entre el culto privado y el público.

La libertad religiosa protege el derecho a la libertad de la creencia individual, que sanciona como irracional toda coerción. Lo demás es anecdótico, contingente, accesorio.

(28) En la concepción de la tolerancia como derecho, la religión pasa a ser asunto puramente humano, individual o colectivo, no directa y principalmente divino; la verdad se ha subjetivado y, por lo mismo, no hay ninguna religión verdadera o todas lo son (y desde luego ninguna lo es). La libertad de religión moderna es un derecho individual, «no es la libertad de una religión sino la libertad de los individuos de profesar cualquier religión o ninguna; o negar en la práctica los artículos de esa fe; de hablar u obrar en favor de la religión o de atacarla y destruirla», según A. VERMEERSCH, S.J., *Tolerance* (1912), Londres, R.&T. Washbourne, 1913, p. 223.

Lo central de esta libertad es preservar de toda injerencia el espíritu, el corazón, la mente, el sentimiento, donde nacen las creencias personales.

La libertad religiosa se presenta inicialmente bajo la tesis de la no coerción de las creencias que se dicen religiosas, que es su primer elemento. Un segundo alcance de la libertad de religión es la igualdad de las religiones, el irenismo religioso, que acabará recogién dose en el pensamiento de los Padres Fundadores americanos; paridad que necesariamente llevará a no establecer ninguna religión pública (*non establishment*); y, desde la esfera privada, a sostener la libertad de una creencia cualquiera como derecho inalienable (29). En un tercer momento la libertad de religión alcanza no solamente a la libertad de creer sino también a la de ejercer o practicar (privada o públicamente) la creencia religiosa que se tiene, la libertad de culto.

Usualmente se argumenta que la libertad religiosa es derecho humano inalienable, consistente en creer o no en Dios y en un cuerpo de doctrinas, creencias o dogmas. La increencia, el no creer en Dios, el ateísmo, no será creencia religiosa, pero constituye una libertad desde que es invención de la conciencia individual. La religión se confunde con cualquier creencia secular, incluso irreligiosa, que acaba gozando del estatus jurídico de aquélla (30).

Cuando la libertad de conciencia se afirma de todos los hombres, con carácter universal, incluye a ateos e infieles, herejes y blasfemos; es libertad del súbdito tanto como del príncipe; desde ese momento, está a un palmo de convertirse en libertad de religión, bastando nada más que se alegue

(29) Jefferson dispuso, en cuanto al alcance de la libertad, que «todos los hombres serán libres de profesar y argumentar sus opiniones en materia de religión y que éstas en ningún modo disminuirán, ampliarán o afectarán sus capacidades civiles». Thomas JEFFERSON, «A bill for establishing religious freedom» (1779), en *The works of...*, ed. Federal de P. C. Ford, Nueva York y Londres, G. P. Putnam's Sons-The Knickerbocker Press, 1904, vol. II, p. 441.

(30) Es el argumento de la Suprema Corte norteamericana al sentenciar en 1965 el caso *United States vs. Seeger*, 380 U.S. 163, que confirma que la religión se refiere a la devoción de un hombre al más alto ideal que pueda concebir, sin que se exija que sea en un «ser supremo» o deidad; basta «la creencia y la devoción a la bondad y la virtud por su propio beneficio».

como un derecho a manifestar el contenido de la conciencia (31). La postulación de esta libertad como un derecho desplazará el acento –como lógica consecuencia– de la religión a la libertad misma: la libertad religiosa puede serlo de cualquier cosa, incluso «libertad de la religión» (32).

El núcleo de la libertad de religión encierra, entonces, la libertad individual de escoger, libertad de elegir la preferencia religiosa. Prohibida la restricción, se esfuma la adhesión a la iglesia oficial; cae la obligación de subvenir a su mantenimiento, etc. Se desarrolla a la par una suerte de libertad de creatividad religiosa con la proliferación de sectas, iglesitas, conventículos, etc., acomodadas a las preferencias individuales. Crece la gravitación del laicado y disminuye la del clero, todo de acuerdo al sistema eclesial voluntario y al principio de autoridad individual en religión (33). La libertad de religión plasma la autonomía tanto del individuo y su conciencia –la inmanencia del derecho que excusa de toda otra autoridad– y también de las comunidades religiosas respecto de sus doctrinas e instituciones (34).

La libertad de religión protege el ámbito de la conciencia individual que está reservada a sólo Dios y exenta de la autoridad de los magistrados. Es una libertad conferida o reconocida directa y principalmente a los individuos no a las iglesias, que gozan de ella por ser asociaciones de individuos. El Estado liberal, al consagrarla, entiende que la libertad de religión será inocua políticamente y que no existirá causa legítima alguna para que se la limite o restrinja. Desde

(31) Mario TURCHETTI, «À la racine de toutes les libertés: la liberté de conscience», *Bibliothèque d'Humanisme et Renaissance* (París), t. 56, n. 3 (1994), p. 634.

(32) Marco M. OLIVETTI, «La religion dans le domaine de la tolérance», *Philosophica* (Gante), vol. 66/2 (2002), p. 49: «Es evidente que en el momento que pasamos del principio de la tolerancia al de la libertad, abandonamos la pretensión de absolutidad no sólo de una religión histórica, sino también de aquello que calificamos como religión».

(33) Cfr. Roger FINKE, «Religious deregulation: origins and consequences», *Journal of Church and State* (Oxford), vol. 32, n. 3 (1990), pp. 609-626.

(34) Cfr. Roland MINNERATH, «The right to autonomy in religious affairs», en Tore LINDHOLM, W. Cole DURHAM, JR., y Bahía G. TAHZIB-LIE (ed.), *Facilitating freedom of religion or belief: a deskbook*, Dordrecht, Springer, 2004, pp. 291-319.

que la religión (del ciudadano y también del gobernante) no tiene más nada que ver con la política, no puede ser nociva a la república.

Por eso la libertad de religión produce la competencia pacífica de todas las creencias al eliminar todo criterio religioso para su reconocimiento. Esta es la causa del actual ecumenismo y, también, de la indolencia de las religiones, salvo la musulmana.

El potencial revolucionario de la libertad de conciencia

Las libertades de conciencia y de religión, ha visto M. Turchetti, poseen un potencial revolucionario en términos de derechos del hombre:

«Igualdad de derechos entre conciencia ilustrada y conciencia errónea; paridad entre ortodoxia y herejía; equivalencia entre verdad y error invencible. La libertad de conciencia estaba en tren de abrir un nuevo camino; nuevo porque desde sus inicios en el siglo XVI, cuando los reformados establecieron los derechos de libertad de conciencia, no habían pretendido más que su libertad de conciencia, con exclusión de la libertad de los demás, los antitrinitarios, los socinianos, los mismos católicos a veces. La suya, ya que fue la única que reconocieron como conciencia esclarecida» (35).

En efecto, la libre interpretación de las Escrituras por todos y cualquiera tiende a igualar las conciencias y hacer de todos los hombres «un juez de la religión y un intérprete de las Escrituras por sí mismo», como agriamente recriminó Hobbes (36), aunque él hiciera lo que criticaba.

La autonomía personal

La libertad de conciencia expresa ya la autonomía de la persona, que primariamente sanciona la libertad de concebir el propio bien y de obrar libremente, porque la conciencia ilustrada deja de ser el recinto sagrado en el que el

(35) Mario TURCHETTI, «À la racine de toutes les libertés: la liberté de conscience», *loc. cit.*, pp. 633-634.

(36) Thomas HOBBS, *Behemot* (1668), en *The English works of...*, Londres, John Bond, 1839, vol. I, p. 190.

hombre se encuentra con Dios y dispone su conducta, para convertirse en el vulgar argumento favorable a cualquier decisión secular, en la que se igualan todas las posibilidades.

La conciencia libre es la ley, no sólo del pensar o idear de las personas, sino de su querer, que se identifica con la cambiante voluntad del sujeto. Decía Hegel que la conciencia es «el absoluto derecho de la autoconciencia subjetiva», en el sentido de que ella, en su saber y en su querer, establece el derecho y el deber (37). La conciencia y la voluntad de uno mismo se manifiestan como voluntad de bien, es decir, autodeterminación ética en cuanto a las convicciones de las personas (38). Toda ley –y todo derecho– que no haya sido querida subjetivamente, que no nazca del individuo/legislador, es derogada por la conciencia individual. Ya hay aquí una evidente pretensión política de la conciencia libre, que lleva a la autodeterminación colectiva (39).

Decir que la conciencia es libre es manifestar que ella es la fuente y también la regla inmediata de la moral. Herencia medieval, cierto, pero malversada, ya que modernamente se acentúa el conflicto entre libertad y ley, por lo que, como afirma S. Pinckaers, éstas se han vuelto «dos propietarios que se disputan el campo de los actos humanos» (40). En materia de derechos, la ley interior, la de la conciencia, acaba imponiéndose.

(37) G. W. F. HEGEL, *Grundlinien der Philosophie des Rechts* (1820), § 137, versión en castellano: *Filosofía del derecho*, Ciudad de Méjico, UNAM, 1975, p. 144.

(38) Martha NUSSBAUM, *Liberty of conscience. In defense of America's tradition of religious equality*, Nueva York, Basic Books, 2008, cree que la conciencia es una fuerza moral, un poder general de elección, la capacidad directiva de las vidas humanas (pp. 45, 52-53), que indaga los significados de las cuestiones valiosas, que busca el sentido último de la vida, con independencia de sus resultados. Debe ser respetada igualitariamente, se use bien o mal, porque es algo infinitamente precioso que cada hombre tiene en su interior (pp. 24, 168-169).

(39) Juan Fernando SEGOVIA, «Génesis y desarrollo histórico de la autodeterminación política. Autonomía, autogobierno y autolegislación en la Modernidad»; y Danilo CASTELLANO, «La autodeterminación como autonomía absoluta», ambos en Miguel AYUSO (ed.), *La autodeterminación: problemas jurídicos y políticos*, Madrid, Marcial Pons, 2020, pp. 17-54 y 55-64.

(40) Servais Th. PINCKAERS, *Les sources de la morale chretienne* (1985), versión castellana, Pamplona, Eunsa, 1988, p. 324.

4. De los derechos morales a los económicos individuales

La ley natural mínima

La conciencia sólo es del hombre que existe. La conciencia exige la existencia del hombre, pues sin ella no hay libertad alguna. La existencia de la persona es lo esencial. Así de la autoconciencia (el conocimiento de sí mismo, la propiocepción) se pasa a la autoconservación (el autointerés, el egoísmo, la autotutela, el amor de sí, el derecho a la vida, etc.). Ésta, la preservación de uno por sí mismo, constituye el núcleo central de una ley natural que los ilustrados imaginaron garantía de la autoconservación. Para pensar y querer los propósitos que autónomamente cada individuo pergeñe, debe conservar su existencia. Todo hombre es dueño de su vida y de su destino, que es libre, porque no existen más propósitos vitales que los que cada uno quiera para sí.

Conservar la vida, vivir, se convierte en el soporte primario de todas las libertades. Sólo se dice autónomo el hombre vivo, capaz de conservarse a sí mismo. La primera ley de la naturaleza es la autoconservación, de la que resulta la propiedad de cada uno sobre la propia persona, pues autoposesión y autopreservación son dos caras de una misma moneda. Gershom Carmichael, filósofo escocés, profesor de moral en Glasgow, sostuvo –a comienzos del siglo XVIII– que el principio que sirve de fundamento a los deberes para con uno mismo es que «cada hombre debe perseguir su propio interés sin dañar a los demás» (41). Este fundamento último, la autopreservación, el autointerés, que da lugar a una «filosofía moral mínima» (42), tiene una historia que recorreremos brevemente.

(41) Gershom CARMICHAEL, *Supplements and observations upon Samuel Pufendorf's On the duty of man and citizen according to the law of nature* (1724), en *Natural rights on the threshold of the Scottish enlightenment. The writings of Gershom Carmichael*, ed. J. Moore y M. Silverthorne, Indianapolis, Liberty Fund, 2002, p. 51.

(42) Cfr. Richard TUCK, «The “modern” theory of natural law», en Anthony PAGDEN (ed.), *The languages of political theory in early modern Europe*, Cambridge, Nueva York, Melbourne, Cambridge University Press, 1987, cap. 5, pp. 99-119.

La autoconservación

La tesis de la propia preservación se remonta a los estoicos, que creían que cada persona es el mejor guardián de sí misma. Según los estoicos la capacidad de todo hombre para concebir sus propios intereses y cuidar de sí mismo se debe al hecho de que todo hombre es apropiado o afín a sí mismo (auto-*oikeiosis*) (43). En esta idea de la autoconservación hay un augurio del principio de autopropiedad del que dependen los derechos modernos.

En una de sus primeras obras, *De indis* (1604-1605), conocida como *De iure praedae*, H. Grocio recurre a Cicerón para enseñar que todas las cosas en la naturaleza tienden suavemente a sí mismas y buscan su propia felicidad y seguridad (44). El amor de sí es un impulso natural en el que se fundan los deberes para consigo mismo en razón de justicia: el mayor interés del hombre justo es para consigo mismo (45). En consecuencia, el hombre tiene por la ley de la naturaleza el derecho a defenderse de quien quiera causarle daño, y el de adquirir y conservar para sí las cosas que necesita para la vida.

La preservación de la propia vida –resultante del amor de sí– conduce, decía Séneca, a la vida en común (46), porque la naturaleza, colige Grocio, ha impreso en el hombre el instinto de autopreservación por el cual todo animal ama su condición y lo que en ella lo conserva, tanto como repele lo que la amenaza. Por eso el hombre considera injusto lo que repugna a su naturaleza racional y social (47). Es

(43) Lisa HILL y Prasanna NIDUMOLU, «The influence of classical stoicism on John Locke's theory of self-ownership», *History of the Human Sciences* (Thousand Oaks), vol. 34, n. 3-4 (2021), pp. 3-24; y principalmente la tesis doctoral de Justin B. JACOBS, *The ancient notion of self-preservation in the theories of Hobbes and Spinoza*, King's College, University of Cambridge, 2010.

(44) Hugo GROCIO, *De iure praedae commentarius*, II, versión en inglés *Commentary on the law of prize and booty*, ed. M. J. van Ittersun, Indianapolis, Liberty Fund, 2006, p. 21.

(45) *Ibid.*, p. 22: «*the just man's highest concern is for himself*».

(46) SÉNECA, *Epístolas morales a Lucilio*, libro V, epístola 48, 2-3.

(47) Hugo GROCIO, *De jure belli ac pacis libri tres*, I, II, 1, edición en inglés: *The rights of war and peace*, ed. R. Tuck, Indianapolis, Liberty Fund, 2005, vol. I, pp. 180-182,

una aplicación moderna de la *oikeiosis* estoica (48). Según Ch. Brooke, lo firme en el argumento de Grocio es esa inclinación a la autoconservación como fin de los individuos, sin que se presente ningún bien supremo o superior, anticipando lo que más adelante propondrán Hobbes y Spinoza (49).

La refutación que a medias Grocio hace de Carneades –el argumento escéptico contrario a la universalidad de la ley natural–, instala en ésta la idea de que todo derecho nace del egoísmo, del impulso hacia el amor propio, del querer el propio bien. Sin embargo, Grocio entiende que es una tendencia hacia la sociedad, de la que nace el derecho (*ius*). En el prólogo de 1625 a la primera edición de *De Jure Belli ac Pacis*, dice que si por naturaleza todo animal persigue su propio interés o utilidad, en el hombre se debe a un principio intrínseco, la razón, que lo lleva a conservarse a sí mismo en la vida social, fundando el derecho en el respeto mutuo de tal capacidad natural, esto es, la utilidad de los individuos o de los grupos (50).

Lo mismo dice el cauto Locke. La persona es conciencia de sí (51), de ella surge la noción de propiedad de sí mismo o de uno mismo, la autoposesión (52), que es la raíz de la autoconservación (53) y también de la propie-

(48) Reinhard BRANDT, «Self-consciousness and self-care: on the tradition of *Oikeiōsis* in the Modern age», *Grotiana* (Assen), vol. 22/23 (2001/2002) pp. 73-92. Un punto de vista más amplio, conectado a la felicidad y el egoísmo, se halla en David WOOTTON, *Power, pleasure, and profit. Insatiable appetites from Machiavelli to Madison*, Cambridge y Londres, Belknap Press, 2018, cap. 3 y 4.

(49) Christopher BROOKE, «Grotius, stoicism, and *oikeiōsis*», *Grotiana* (Assen), vol. 29 (2008), p. 42: «Por un lado, siempre se espera que los seres humanos persigan los bienes que hacen a la autoconservación, mientras que, por el otro, no se reconoce en particular ningún *summum bonum*, y tampoco se considera que la ausencia de éste arruine el proyecto de establecer reglas adecuadas para gobernar el razonamiento práctico».

(50) GROCIO, *De jure belli ac pacis libri tres*, cit., vol. III, pp. 1747-1748.

(51) JOHN LOCKE, *An essay concerning human understanding* (1690), II, XXVII, en *The works of...*, cit., vol. II, pp. 47 y ss.

(52) JOHN LOCKE, *Two treatises of government* (1690), Londres, 1768, II, V, § 44: «por el trabajo el hombre deviene dueño o señor de sí mismo, propietario de su propia persona y de sus acciones o trabajos» («*master of himself, and proprietor of his own person, and the actions or labour of it*»).

(53) *Ibid.*, II, XV, § 172: «*He that is master of himself and his own life has a right, too, to the means of preserving it*».

dad (54), porque todo lo que pueda unirse a la persona forma parte de ella (55). Todo hombre tiene en sí mismo –en la autoconservación traducida en autoposesión– el fundamento de la propiedad privada: *man... had still in himself the great foundation of property* (56). Por eso el hombre mismo es el fundamento de la propiedad privada, pues todo hombre es propietario de sí mismo, su dueño.

Es significativo que los cartesianos sacaran esta conclusión del dualismo de cuerpo y espíritu. Por caso, P. Gassendi –en obra póstuma publicada en 1658– escribió que el hombre, para poder existir, tiene de la naturaleza

«la facultad de mantenerse y preservarse a sí mismo; y de usar todas las cosas que son necesarias, propicias y útiles para esta preservación. Puede decirse, además, que en esta misma facultad consiste el primer derecho de la naturaleza; en consecuencia, [este] derecho de la naturaleza es primario [y] nada más antiguo es dado por la naturaleza» (57).

Lo que subraya el sacerdote y pensador francés es clave: no se trata solamente de una inclinación de la naturaleza a conservar la propia existencia; es mucho más que eso, es un derecho natural, es el primer derecho, el derecho de los derechos, en el que se sostienen todos los demás derechos humanos. La autoconservación, de tendencia natural, se ha vuelto un derecho natural.

(54) La autopreservación es un derecho innato, natural (*ibid.*, II, V, § 24), del que mana el derecho natural a la propiedad privada (II, V, § 27).

(55) LOCKE, *An essay concerning human understanding*, cit., II, XXVII, § 11 (p. 57).

(56) LOCKE, *Two treatises of government*, cit., II, V, § 44. Nótese que Locke escribe *in* (en), no *over* (sobre), ni *of* (de); lo que quiere decir que él es su propietario, que tiene sobre sí un dominio como el de una propiedad privada.

(57) Pierre GASSENDI, *Syntagma philosophicum*, en *Opera omnia*, apud Lisa T. SARASOHN, «The ethical and political philosophy of Pierre Gassendi», *The Journal of the History of Philosophy* (Baltimore), vol. 20, n. 3 (1982), pp. 239-260 (p. 245). Los individuos, agrega Gassendi, entran en sociedad mediante un pacto cuyo fin es la preservación de la vida (*Ibid.*, pp. 248-249). Es el presupuesto del convencionalismo moderno: los hombres por naturaleza libres e iguales solo pueden vivir en común en sociedades nacidas de su voluntad expresada en un pacto.

Esta extraña manera de fundar la moral y la sociedad en la piedra del egoísmo, se remonta entonces al siglo XVII, alcanzando su máxima expresión en la filosofía de Th. Hobbes. Escribió el cartesiano inglés:

«El mayor de los bienes para cada uno es su propia preservación. Porque la naturaleza ha dispuesto que todos deseen el bien para sí mismos. En la medida en que esté dentro de sus capacidades, es necesario desear la vida, la salud y, en la medida en que se pueda, la seguridad del futuro».

Por otro lado, «la muerte es el mayor de todos los males»... (58)

Justificación de la autoconservación

Esta concepción impregna todo el terreno moral, político y jurídico moderno, al punto que la autopreservación es el fondo de los derechos naturales. La antropología naturalista y atomística del iusnaturalismo moderno reduce el comportamiento humano a cuerpos en perpetuo movimiento. Esta hipótesis de la física está a la base del liberalismo, el republicanismo y el constitucionalismo de los siglos XVIII y XIX. Es una teoría traída de la física que se convirtió en piedra de toque del concepto de libertad de los modernos. Ser libre significa que el movimiento responda a uno mismo, como causa propia, y no a un poder externo. Porque, como como sintetiza Locke, la libertad consiste en no encontrarse bajo el poder de otro, no estar sometido a una voluntad ajena (59), moverse al impulso de la propia voluntad (60).

Esto explica la explosión de los derechos humanos desde entonces, porque es su visceral sostén. Si los hombres tenemos como propiedad un movimiento incesante, que exteriormente manifiesta la inclinación interior a la autoconservación, cualquiera dirección de ese movimiento debe ser no sólo tolerada sino positivamente legislada porque se trata –nada más y nada menos– que de la expresión de una

(58) THOMAS HOBBS, *De homine* (1658), XI, 6, traducción al inglés: *On man*, en *Man and citizen*, ed. B. Gert, Gloucester, Peter Smith, 1978, pp. 48-49.

(59) LOCKE, *Two treatises of government*, cit., II, IV, § 21.

(60) *Ibid.*, II, VI, § 63.

naturaleza que prioritariamente se ama a sí misma y quiere conservarse a sí misma. Volveré sobre esto en la conclusión. Retomemos la senda.

Desde el Renacimiento se nota ya un creciente interés en la autoconservación como ley natural del movimiento de todos los organismos; no sólo los animales y los individuos están sujetos a ella, también los principados y los reinos. Se lee así en Maquiavelo, Bodino o Lipsius (61). Se la ha llamado *necessità*, razón de Estado, soberanía y también autopreservación. El concepto permea lo que se ha llamado humanismo cívico (62), y forma parte de la ideología moderna de los derechos del hombre, pues siempre el Estado es la última garantía de esos derechos: los declara o concede, también protege; si el Estado desapareciera, se volvería a la vida natural en la que la autoconservación implicaría el derecho ilimitado a usar de todo medio para ello, imponiéndose la enemistad y la guerra entre los hombres (63).

¿Inclinación de la naturaleza o derecho natural?

Es necesario evitar confusiones. Una cosa es la tendencia natural, la inclinación de la naturaleza hacia un fin que le es

(61) Justus LIPSIUS, *Sixte bookes of politickes or civil doctrine* (1589), IV.14, traducción de Sir William Jones, Londres, William Ponsonby, 1594, *apud* JACOBS, *The ancient notion of self-preservation...*, cit., p. 102: «En cuanto a mí, debería ser de la opinión de que el Príncipe en asuntos desesperados siempre debe seguir lo que es más necesario que sea realizado, no lo que es honesto en el discurso. Entonces digo, que se aparte suavemente de las leyes, excepto que sea para su propia conservación, pero nunca para aumentar su patrimonio. Porque la necesidad, que es el verdadero defensor de la debilidad del hombre, quiebra todas las leyes. Y como dice el Poeta, no causa dolor quien lastima contra su voluntad». Richard TUCK, *Philosophy and government 1572-1651*, Nueva York, Cambridge University Press, 1993, pp. 57-58, apunta que el neoestocismo de Lipsius se distingue del maquiavelismo porque aquél niega que la necesidad justifique el enriquecimiento del príncipe, mientras que Maquiavelo no lo hace. Pero la diferencia es menor y hasta insignificante mirando el fin o propósito de uno y otro.

(62) Annabel BRETT, «Natural right and civil community: the civil philosophy of Hugo Grotius», *The Historical Journal* (Cambridge), vol. 45, n. 1 (2002), pp. 31-51, lo llama el idioma de la razón de Estado, que sobrevalora la conservación y se preocupa por la amenaza de disolución (p. 32).

(63) Thomas HOBBS, *De cive* (1647), I, 7, en *The English works...*, cit., vol. II, 1841, pp. 8-9; y en la «Epístola dedicatoria», p. ii. Cfr. *Leviathan* (1651), I, XIII en *The English works...*, cit., vol. III, pp. 11 y ss.

propio, y otra –muy distinta– es convertir tal tendencia en un derecho. Esa es la diferencia entre la filosofía antigua y la moderna respecto de la autoconservación: aquélla pone el acento en la naturaleza, en ésta se acentúa la potestad; o bien el hombre es conforme a su naturaleza o bien el hombre se conforma al poder que tiene. En su concepción clásica, la inclinación natural a la autoconservación provenía de una observación que llevaba a indagar el alma humana; en la filosofía moderna la autopreservación consiste en la autofirmación de la libertad y del querer humanos, nada más.

En la versión clásica, la autopreservación responde a la concepción teleológica de la naturaleza, lo que significa que es un fin natural, esto es, un bien; en la moderna, en cambio, negada toda teleología, la única inclinación que no es libre en el ser humano es la autopreservación, que tiene la fuerza de una causa eficiente irresistible. En el primer caso, se trata de una tendencia que va de lo físico y biológico (una propiedad de los vivientes) a lo moral (la tendencia al bien); en el segundo, es un imperativo vital (una necesidad o demanda física) que se convierte en poder (una capacidad individual) y luego en derecho (un atributo jurídico-político), porque este movimiento natural no debe ser impedido (64).

(64) Por eso cuadra muy bien el atomismo mecanicista de un Gassendi o de un Hobbes. Éste, de Galileo y Descartes, toma la nueva física mecánica que, por un lado, ha expulsado la causa final del movimiento de los cuerpos –el término *ad quem*–, haciendo de éste algo continuo; y, por otro, atribuye el movimiento no a algo exterior al cuerpo –como Aristóteles– sino a una potencia intrínseca –llamada *conatus*–, que tradujo al inglés como *endeavour*, es decir, esfuerzo, empeño, el comienzo interno del movimiento animal, según escribe en HOBBS *Tripas I: Human nature* (1650), VII, 2; en *The English works...*, cit., 1840, vol. IV, p. 31. Tal virtud le hace vencer las resistencias exteriores. Por lo tanto, todo cuerpo es capaz de conservar y preservar la continuidad de su propio movimiento, sea físico, sea mental. Así lo sintetiza JACOBS, *The ancient notion of self-preservation ... cit.*, p. 134: «Galileo, entonces, puede ser responsable de haber suministrado una de las afirmaciones más fundamentales de todo el pensamiento de Hobbes: que todos los cuerpos se esfuerzan por proteger y preservar la continuidad de sus movimientos de las amenazas externas. Esto impulsó efectivamente el modelo psicológico que Hobbes emplearía en su propio relato de los cuerpos humanos como de carácter inercial, con el deseo de la autopreservación y el interés propio, llegando a expresar la tendencia universal de todos los cuerpos a permanecer en un estado de movimiento».

Pruebas al canto. Cicerón atribuye a Aristóteles y Jenócrates el siguiente pensamiento: «Todo ser natural quiere conservarse, es decir, preservar su identidad y permanecer en su especie» (65). Y más adelante: «Todo animal se ama a sí mismo, y tan pronto como nace, procura conservarse, porque la primera inclinación que le da la naturaleza para proteger su existencia es una tendencia a conservarse y a ponerse en las mejores condiciones posibles conforme a la naturaleza» (66). Es, agrega, una «apetencia instintiva», por la que se persigue lo que es conforme a la naturaleza y se rechaza lo que la contraría. Por eso se dice que «lo que todo animal desea es, precisamente, lo que está de acuerdo con la naturaleza». Consecuentemente, «el supremo bien consiste en vivir según la naturaleza, en el estado más perfecto posible y más conforme a la naturaleza» (67).

Esta es la concepción clásica, completamente extraña a la tesis de la autoconservación moderna. Todo hombre –lo sabemos desde Aristóteles– quiere el bien, el ser es un bien y debe conservarse en el ser. De manera más general: todo viviente ama su ser; por tanto, desea conservarlo. Así, pues, el hombre «desea vivir y preservarse él mismo y, sobre todo, la parte por la cual piensa, pues la existencia [el ser] es un bien para el hombre digno» (68).

Pero en el hombre, dada su naturaleza social, la autoconservación lleva a la preservación de la especie –hasta la requiere–, al punto que la conservación del individuo está vinculada a la conservación de la comunidad. Es decir, es una inclinación a la que todo hombre colabora, abriéndose así el campo de los fines humanos a lo que está más allá de

(65) CICERÓN, *De finibus*, IV, 7, 16. Cfr. CICERÓN, *De officiis*, I, 4, 11: «Inicialmente todos los tipos de seres vivos han recibido de la naturaleza el cuidar de sí, de su vida y de su cuerpo, y apartarse de lo que les parezca dañino y buscar y obtener lo necesario para vivir».

(66) CICERÓN, *De finibus*, V, 9, 24.

(67) *Ibid.*, III, 5, 16: «De aquí debe comprenderse que el primer impulso viene del amor a sí mismo». Concluye, *ibid.*, V, 9, 25: todo animal tiende a «la plena realización de su naturaleza»; pero siendo distintos los animales, cada uno tiene bienes supremos y fines últimos correspondientes a su especie. Cfr. SÉNECA, *Epístolas morales a Lucilio*, libro XX, epístola 121, 17, 23-24.

(68) ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, IX, 4, 1166a10-15.

la subsistencia y que ésta permite: la vida buena, la virtud, la ciudad, la amistad, la perfección, el bien común.

En la filosofía moderna, en cambio, hay una notable metamorfosis: eliminada la teleología de la naturaleza y establecida la prelación del individuo respecto de sus fines (subjetivismo, individualismo), la autopreservación puede ser tanto un instinto antisocial como también un impulso compatible con la sociabilidad (así, Grocio). Por caso, Tommaso de Campanella, interpretando a Cicerón (*a natura datur se ut conservet*), decía que el bien primario de todas las cosas es su autoconservación (69), convirtiendo el bien de la naturaleza toda en un bien exclusivamente privado, una justificación de la autopreservación individual. Y lo mismo harán Spinoza, Hobbes, Locke, etc. Un concepto anti teleológico de la naturaleza justifica la libertad individual entendida como poder (70).

La autopreservación como autoposesión. De la posesión de uno mismo a la propiedad privada

La autonomía se dice también autoposesión. A partir de la autonomía, esto es, del hecho de que nuestro ser y nuestra libertad están separados de los demás, bastándose cada uno a sí mismo, se sigue como colofón que «los derechos humanos dependen tanto del dominio de uno mismo como del reconocimiento de que todos los demás son igualmente dueños de sí mismos» (71).

Quien más claramente expuso esta conexión es nuevamente John Locke, en pasaje ya recordado: «*Every man has property in his own person. This no body has any right to but himself. The labour of his body, and the work of his hands, we may say, are properly his*». El trabajo, mandato divino, es «*the unquestionable property of the labourer*», porque «*every man has a property in his own person*» (72).

(69) «*Quoniam summum bonum est conservatio*»..., Tommaso CAMPANELLA, *De sensu rerum et magia*, IV, XIII, París, Dyonisium Bechet, 1637, p. 186.

(70) LOUIS DUPRÉ, *Passage to modernity. An essay on the hermeneutics of nature and culture*, New Haven y Londres, Yale University Press, 1993, p. 130.

(71) LYNN HUNT, *La invención de los derechos humanos*, cit., p. 28.

(72) LOCKE, *Two treatises of government*, cit., II, IV, § 26.

Locke relaciona la tendencia natural a la autoconservación con la noción de propiedad de uno mismo sobre su persona, extrayendo de estos conceptos la legitimidad de la propiedad privada. Hemos sido creados para conservarnos a nosotros mismos, por lo tanto, todo hombre tiene el derecho –de divina raigambre– a la vida, el bienestar, la libertad y la propiedad (73). ¿Por qué? Pues simplemente porque así lo quiere Dios o la Naturaleza, que no permitirá que el hombre se abandone a sí mismo, descuidando su autopreservación (74). Por ello, en cumplimiento de este impulso natural a la conservación de sí, el hombre, mediante el trabajo, mezcla su ser con el mundo natural, deviniendo así propietario de las cosas exteriores que ha creado o modificado con sus manos, quitándolas del dominio común original, y apropiándose las (75).

El «yo» es autoconciencia de sí pero, además, según Locke, es el «yo» público, el yo que es persona para los otros, pues el «yo» es tanto la conciencia de sí mismo que tiene el ser consciente de sí, como también el «yo» existente en el tiempo y que revela su identidad a través de la persistencia, la continuidad o la unidad de esa existencia, su conservación. Es una experiencia siempre individual, la autoconciencia del propio interés. Luego, para Locke, el «yo» es en sí mismo una propiedad; mejor dicho, el «yo» es propiedad, es la forma de la autoconciencia que se postula a sí misma como propietaria y gobernante del «yo» (76).

La autoconservación es la piedra de toque, una de esas piedras, de los derechos humanos. Por ella nos decimos propietarios de nosotros mismos y también propietarios del mundo exterior. Del plano psicológico y moral Locke pasa directamente al plano material y económico, pues ya antes de pactar la construcción del Estado los hombres tienen «propiedad», lo mismo que libertad e igualdad. Esto es, de la

(73) *Ibid.*, II, II, § 6.

(74) *Ibid.*, II, XIV, § 168.

(75) *Ibid.*, II, V, § 28.

(76) LOCKE, *An essay concerning human understanding*, cit., II, 25-27. Cfr. Juan Fernando SEGOVIA, *La ley natural en la telaraña de la razón. Ética, derecho y política en John Locke*, Madrid, Marcial Pons, 2014, pp. 125-128.

autopreservación, que funda el que cada hombre sea dueño de sí (autoposesión), deriva el derecho a la propiedad privada: «La adquisición de cosas que ayudan al movimiento vital tiene un papel directo que desempeñar en el éxito del animal en la preservación de sí mismo» (77).

5. Los derechos civiles y políticos

No puede darse un régimen jurídico fundado sobre los derechos de los hombres sin un régimen político fundado en la soberanía de los hombres, porque lo que garantiza que los hombres gocen de sus derechos es que ellos constituyen la última potestad política, el poder supremo. Esta soberanía original es la que hace posible salir del estado de naturaleza y constituir una sociedad libre e igualitaria, una república.

Dominio de sí y dominio político

Se repite incansablemente la idea de que los hombres somos libres e iguales por naturaleza, libertad e igualdad que es la feliz fórmula de nuestra constitución original. Somos «libres e iguales por naturaleza». Por consiguiente, nadie tiene derecho o autoridad para regirnos ni para imponernos absolutamente nada que nosotros no consintamos libremente. Todos gozan de la franquicia de la propia preservación; todos son dueños de sí; nadie es más que nadie; todos somos libres e iguales para hacer lo necesario a la conservación de la existencia.

Si todos tienen dominio de sí, son libres para conservar su vida y ninguno es superior a otro. La autoconservación, derecho natural de todo hombre, define una primitiva situación de no dominación: de la naturaleza no viene la autoridad, sólo puede ser establecida por el consenso humano (78). El pensamiento moderno entiende que la

(77) Justin B. JACOBS, *The ancient notion of self-preservation...*, cit., p. 178.

(78) Jean Jacques ROUSSEAU, *Du contrat social ou principes de droit politique*, I, I, en *Œuvres de...*, París, E. A. Lequien Librairie, 1821, t. V, p. 98: «Mais l'ordre social est un droit sacré qui sert de base à tous les autres. Cependant ce droit ne vient point de la nature; il est donc fondé sur des conventions. Il s'agit de savoir quelles sont ces conventions».

condición de ausencia de dominio humano es natural: cada uno es dueño de su movimiento, es su propia causa, es autónomo. La no dominación explica el origen pacticio de la sociedad civil, pero también señala los poderes o facultades naturales, libertades o derechos, que se deben preservar en la vida en común. La libertad y la igualdad naturales se convertirán en los derechos civiles y políticos a la libertad y a la igualdad, con todas las expresiones que recibirán en el constitucionalismo liberal.

De la libertad de conciencia a las libertades intelectuales y morales

Este es el suelo profundo de la Modernidad: la autonomía del sujeto, de su querer y de su razón. La razón, la conciencia, el pensamiento, son un bien inalienable del sujeto. La razón se funda a sí misma y, por ello, se autodetermina (79). La libertad moderna se define como autonomía del sujeto; y la autonomía anula todas las mediaciones: la propia conciencia subjetiva es la sola regla de la racionalidad y de la libertad.

La conciencia es libre y la libertad de conciencia significa «la independencia del acto según la conciencia moral autónoma absolutamente, esto es, no sometida a la ley divina y a la autoridad de la Iglesia»; es el pensamiento liberado «de Dios y del orden divino de sus verdades» (80). La libertad de conciencia niega tales sujeciones y sostiene su autonomía en el sentido de libre determinación; se vuelve librepensamiento.

No debe asombrar que –con un lenguaje distinto pero de idéntica consecuencia– estos conceptos hayan calado hondo en toda la filosofía moderna, como lo muestra el siguiente pasaje de Ludwig Feuerbach en el que denuncia la alienación religiosa:

(79) Cfr. J. B. SCHNEEWIND, *The invention of autonomy: a history of modern moral philosophy*, Nueva York, Cambridge University Press, 1998, y Charles TAYLOR, *Sources of the self. The making of the modern identity*, Cambridge, Harvard University Press, 1989. De ambos hay edición en español.

(80) Enrique GIL ROBLES, *Tratado de derecho político según los principios de la filosofía y el derecho cristianos* [1899], 3ª ed., Madrid, Afrodísio Aguado Ed., 1961, t. I, p. 215.

«Conciencia es autodeterminación, autoafirmación, amor de sí, gozo de la propia perfección. Conciencia es el distintivo característico de un ser perfecto» (81).

Para que la ley y las constituciones consagren en fórmulas jurídico-políticas la garantía de las libertades de pensamiento y expresión o de prensa, fue necesario primero que la religión se redujera a creencia personal y luego que la creencia se emparentara con el pensamiento del sujeto; esto es: lo que el sujeto cree o piensa es manifestación de su inviolable libre conciencia, que tiene derecho a expresarse y debe ser protegida. Aquél primer paso fue dado con el desarrollo del protestantismo; el segundo lo dará el constitucionalismo siguiendo la huella de los revolucionarios americanos.

Libertad de pensamiento, como adujera Kant, es el derecho de usar de la propia razón de manera libre. Y primero de todo, en materia religiosa (82). Defender la razón contra toda autoridad es llevar adelante la apología del propio pensamiento libre; o como dice el axioma de Spinoza: «debe dejarse el juicio individual en libertad completa» para que cada uno, en uso de su libre juicio, distinga lo verdadero de lo falso. Se trata de un derecho natural por el que se ha de «permitir a cada uno que piense lo que quiera y diga lo que piense» (83).

Así se precipitan los derechos. James Madison, casi una década después del *Bill* de Jefferson, defendió la libertad religiosa como un derecho de la conciencia individual en el debate en Virginia (1785); al poco tiempo repitió las ideas en su alegato en torno a la primera enmienda de la constitución (1789) (84). Aprobada en 1791, dispuso la libertad de

(81) *Apud* Cornelio FABRO, *Introduzione all'ateismo moderno*, 2ª ed., Roma, Ed. Studium, 1969, vol. II, p. 701. El texto pertenece a Ludwig FEUERBACH, *La esencia del cristianismo* (1841), 1: «La esencia del hombre».

(82) Immanuel KANT, *Beantwortung der Frage: Was ist Aufklärung?* [1784], edición española en *Filosofía de la historia*, 2ª ed., Buenos Aires, Nova, 1964, p. 66.

(83) Baruch de SPINOZA, *Tractatus theologico-politicus* (1670), traducción al castellano, Buenos Aires, Acervo Cultural Ed., 1977, «Prefacio», n. 28 y 32.

(84) James MADISON, «Memorial and remonstrance against religious assessments», en *The writings of James Madison*, ed. de G. Hunt, Nueva York y Londres, G. P. Putnam's Sons-The Knickerbocker Press, 1901, vol. II, pp. 183-191; y «Speeches on the First Congress», *loc. cit.*, vol. V, pp. 370-389.

expresión en estos términos: «El congreso no hará ley alguna por la que se establezca una religión, o se prohíba ejercerla, o se limite la libertad de palabra, o la de la prensa» (85).

Poco después, en un escrito de 1793, Kant (86) reconoce que el hombre tiene «derechos inalienables», que no los puede renunciar porque el propio individuo titular de esos derechos es quien tiene la facultad para juzgar de ellos. Entre estos, todo individuo tiene el derecho a criticar públicamente las decisiones del gobierno que no comparta o lo contraríen. Es la libertad de expresión, «*la libertad de pluma* [que] es el único paladín de los derechos del pueblo», limitada sólo a ser ejercida «dentro de los límites del respeto y amor a la constitución en que se vive», porque la constitución republicana –espejo de la autonomía política– ha inculcado en los súbditos el pensar liberal, «para lo cual las plumas se limitan además mutuamente por sí mismas con objeto de no perder su libertad» (87).

Para Kant la libertad de la razón fundamenta el sistema político en la teoría y la práctica: la libre obediencia a la ley resulta de un régimen de libertad que tiene su origen en la libertad de la razón que da la constitución a la república libre. Por eso todo hombre debe obedecer la constitución del Estado, que es la expresión de «un *espíritu de libertad*», que persuade a los hombres de la legitimidad de la coacción (88). Pocos liberales lo han dicho mejor que Kant.

El derecho a tener derechos

Los derechos son la garantía de las condiciones de no-dominación necesarias para la libertad de acción política, o en palabras de Charles Sabel, los derechos permiten crear la

(85) Juan Fernando SEGOVIA, *Tolerancia religiosa y razón de Estado*, cit., cap. 7; y «La libertad de expresión. De la Reforma al constitucionalismo», *Verbo* (Madrid), n. 547-548 (2016), pp. 591-622

(86) Cfr. JULIO ALVEAR TÉLLEZ, *La libertad moderna de conciencia y de religión*, cit., cap. III; y Juan Fernando SEGOVIA, «Immanuel Kant, la Ilustración, el individuo y el Estado. Examen y crítica», *Revista de Derecho Público Iberoamericano* (Santiago de Chile), n. 20 (2022), pp. 137-197.

(87) Immanuel KANT, *Über den Gemeinspruch: Das mag in der Theorie richtig sein, tag aber nicht für die Praxis* (1793), versión en español en *Teoría y praxis*, 2ª ed., Madrid, Tecnos, 1993, pp. 46-47.

(88) *Ibid.*, p. 48.

posibilidad de «reordenar el orden mismo» (89). Por ello la persona humana tiene un derecho genérico que es como la fuente de la que manan todos los demás derechos, «el derecho a tener derechos» (90), una suerte de primaria libertad por la cual el hombre se da un mundo, lo construye según sus pretensiones para que le garantice su preservación, legitimando los movimientos que manan de sus básicas tendencias, especialmente la autoconservación. Nadie más puede hacerlo sino cada persona, dueña y señora de sí. «Los derechos –escribe Seyla Benhabib– no son sobre lo que existe sino sobre el tipo de mundo en el que debemos razonablemente desear vivir» (91).

En el panegírico de Stefano Rodotà, «la persona» es una subjetividad abstracta que concibe su derecho y que cobra realidad cuando se corporiza, al afirmar su derecho sobre el cuerpo, mansión de su imperturbable dignidad. Es el *homo dignus* que se predica del hombre encarnado en un mundo apreciable por el trabajo, dignidad dinámica y soberana, idéntica a la persona. Tiempo de la persona y de su derecho a la existencia, a vivir y conservar la vida. Persona que es autodeterminación, libertad negativa, libertad de escribir la propia biografía, persona soberana, que se afirma de una manera multiforme como expresión de su integridad, de su construcción protegida por unos derechos suyos multiformes también.

El fondo de esta tautología sigue siendo el mismo que notáramos: la libertad humana concebida como no dominación, autónoma en virtud de la autoposesión que tiene de su propia persona y de lo que exige para conservarse en la existencia.

(89) *Apud* James BOHMAN, «From self-legislation to self-determination: democracy and the new circumstances of global politics», *Critical Horizons* (Abingdon), vol. 17, n. 1 (2016), p. 129.

(90) Cfr. Seyla BENHABIB, «Otro universalismo: sobre la unidad y diversidad de los derechos humanos», *Isegoría* (Madrid), n. 39 (2008), pp. 175-203; Stephanie DEGOOYER, Alastair HUNT, Lida MAXWELL y Samuel MOYN, *The right to have rights*, Londres y Nueva York, Verso, 2018; Claude LEFORT, «Los derechos humanos y el Estado de bienestar», en *La incertidumbre democrática. Ensayos sobre lo político*, Barcelona, Anthropos, 2004, pp. 130-161; Stefano RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti* [2012], edición en español, Madrid, Trotta, 2014.

(91) Seyla BENHABIB, «Otro universalismo...», *loc. cit.*, p. 188.

«Los modernos concibieron a la libertad como el hecho (normativo) consistente en que ningún hombre depende de otro hombre naturalmente. Dado que ningún sujeto mantiene *naturalmente* (esto es, en el estado de naturaleza) una relación con otro sujeto, todos ellos son igualmente independientes» (92).

La igualdad natural refuerza la idea encerrada en el núcleo de la libertad natural: la no dominación originaria. En efecto, decir que todos los hombres son iguales por naturaleza significa que no existe entre ellos un orden y una jerarquía naturales (93), que no hay gobierno ni gobernador porque, en virtud de la igualdad, nadie manda y cada uno se gobierna a sí mismo. Por eso Locke define la igualdad natural como la igual condición de libres de todos los hombres (94).

6. Conclusión: la naturaleza visceral de los derechos humanos

La libertad de conciencia, en su corto recorrido, asociada a la soterrada autoconservación, alumbraron los derechos constitucionales. Estados Unidos de Norteamérica fue la primera nación en establecer en la constitución la igual protección para la libertad de religión, la libertad de pensamiento y la libertad de expresión. Implícito estaba el derecho a la vida, a la autoconservación.

A la hora de concluir, quisiera insistir en la consideración de la importancia que tienen la autoconservación en la génesis de los derechos humanos.

Las vísceras del hombre

Volvamos a la física de la autoconservación. La dirección del movimiento humano –hemos dicho– no está determinada; no tiene un fin natural o sobrenatural distinto de la vida misma. Su único propósito es la subsistencia. Es una radical

(92) FRANCISCO CARPINTERO BENÍTEZ, *Libertad y derecho*, Ciudad de Méjico, Escuela Libre de Derecho, 1999, p. 14.

(93) Leo STRAUSS, *The political philosophy of Hobbes. Its basis and its genesis*, Chicago, University of Chicago Press, 1952, p. 102.

(94) LOCKE, *Two treatises of government*, cit., II, II, § 4.

tendencia a la autopreservación, a vivir, y el vivir no es algo predeterminado por códigos morales, religiosos y/o jurídicos, es lo que cada individuo determina en su querer. Todo lo que la sirva puede ser dirección de la tendencia. Se trata de un impulso, el movimiento de un ser viviente, porque al moverse hace manifiesta la vida. La necesidad de la autoconservación exige la libertad del movimiento y de toda otra que sirva a la preservación de sí y del movimiento, pues movimiento y vida son lo mismo. Todo bien se reduce a la conservación de sí mismo, a la autoconservación, al movimiento permanente.

En el hondón de la ideología de la autoconservación se halla una concepción materialista de la existencia. Decir que los cuerpos se mueven por sí mismos lleva a desconocer la presencia de un primer motor inmóvil, esto es, negar la necesidad de un Dios creador; de aquí que la autoconservación conduzca al ateísmo y todo lo que ello implica en cuanto a los derechos humanos, según anteriormente vimos en los alcances de la hodierna libertad religiosa.

Además, afirmar que el movimiento carece de un *terminus ad quem* confirma la subjetividad de los fines y su relatividad en términos morales y jurídico-políticos: anulación de la causa final por la causa eficiente (95). El único fin válido universalmente es el movimiento en sí mismo, ante el cual deben rendirse las normas legales (96). La felicidad del hombre se deposita en el movimiento mismo, en el andar sin término, con el propósito exclusivo de vivir, continuar existiendo, no dejar de ser (97).

(95) Baruch de SPINOZA, *Ethica ordine geometrico demonstrata* (1677), I, apéndice, traducción española, Madrid, Trotta, 2000, sostiene que creer que el hombre o Dios (la naturaleza) actúan en vista de un fin es un prejuicio cuya falsedad probará (pp. 67-68). Luego, en el prólogo a la parte IV, afirma que «la denominada causa final no es sino el apetito humano, en cuanto que es considerado como principio o causa primaria de alguna cosa», apetito que en realidad es «una causa eficiente, que es considerada como primera porque los hombres suelen ignorar las causas de sus apetitos» (p. 184).

(96) HOBBS, *De homine*, cit., XI, 15, p. 54: «Porque de los bienes, el más grande es progresar siempre hacia fines aún más lejanos con el menor obstáculo. [...] Porque la vida es un movimiento perpetuo que, cuando no puede progresar en línea recta, se convierte en movimiento circular».

(97) Mientras la filosofía clásica, por aristotélica, entiende que la felicidad consiste en el reposo en el fin logrado, para la idea moderna la

Entonces, si todo se reduce a materia (cuerpos) en movimiento, los derechos darán prioridad a la satisfacción de lo que sirve a la conservación del cuerpo, a los placeres sensibles, tal como en estos días (98); y teniendo en cuenta que las exigencias del cuerpo son cambiantes, los derechos deberán multiplicarse de acuerdo a esas mutaciones (99).

No creo exagerar si afirmo que todos los derechos pueden reconducirse a la básica autoconservación. Si mi cuerpo expresa mi libertad como autoposesión, la justicia debe acoger el derecho a hacer de él lo que quiera, desde el aborto (100) hasta considerándolo objeto de mercado (101); si la moral es un obstáculo a la inclinación hacia la autoconservación, reconózcase el derecho a la libre preferencia moral; si la identidad es un estorbo a mis deseos vitales, tengo el derecho a cambiarla por otra u otras; si el sexo es un impedimento cultural al movimiento personal, porque traba el movimiento de los seres para gozar, establézcase el género y su intercambiabilidad; si el matrimonio se ha vuelto una traba a la autonomía, légílese el divorcio y, más aún, la libertad de afectos y el derecho a la propia

felicidad del hombre está en el movimiento mismo, pues el reposo es la muerte, como sentenció Hobbes. En cambio, en la *S. th.*, I-II, q. 4, a. 2 resp, sostiene el Aquinate: «La delectación consiste en un descanso de la voluntad. Mas el que la voluntad descansa en algo no es sino sólo por la bondad de aquello en que descansa». Por eso, una vez conseguido el bien, no queda otro movimiento sino la quietud del apetito, el gozo en el bien alcanzado (*ibid.*, q. 23, a. 3 resp). Y añade que la voluntad reposa plenamente en el fin último (*ibid.*, q. 11, a. 3 resp).

(98) Muireann QUIGLEY, *Self-ownership, property rights and the human body*, Cambridge, Cambridge University Press, 2018.

(99) HOBBS, *Leviathan*, cit., I, VI, pp. 40-41: «Dado que la constitución del cuerpo de un hombre está en continua mutación, es imposible que las mismas cosas causen siempre en él los mismos apetitos y aversiones: mucho menos pueden todos los hombres consentir en el deseo de uno y el mismo objeto».

(100) Ellen Frankel PAUL y Jeffrey PAUL, «Self-ownership, abortion and infanticide», *Journal of Medical Ethics* (Londres), vol. 5, n. 3 (1979), pp. 133-138; Paul A. ROTH, «Personhood, property rights, and the permissibility of abortion», *Law and Philosophy* (Dordrecht y Boston), n. 2 (1983), pp. 163-191.

(101) Peter HALEWOOD, «On commodification and self-ownership», *Yale Journal of Law & the Humanities*: (New Haven), vol. 20, n. 2 (2008), pp. 131-162.

felicidad. Todo lo que dificulte mi autopercepción, mi derecho a desplegar mi libertad, a elegir mi propio plan de vida –incluso a no vivir (102)–, a reconocermé y definirme tal como deseo, que no son sino expresiones del movimiento de la autoconservación, debe ser liquidado y sustituido por aquello que lo favorece.

Más todavía: dado que todo cuerpo tiende a conservar su movimiento, que le es intrínseco, los derechos deben extenderse a toda la naturaleza, sea la animal, la vegetal o la mineral; y también, abarcar los cuerpos no naturales, como son los artísticos y artefactuales.

La tendencia natural a la conservación de todas las cosas se torna en un derecho, una libertad o un bien primarios; y, sobre este fondo, se construye el modelo de las relaciones sociales y políticas, angostando el fin de la vida individual o política. Pero sucede que hemos rebajado el hombre a su animalidad o, más profundamente, a la vida en tanto *Zoé*, no *Bios*.

Pero, si los seres humanos no somos esencialmente diferentes de otro organismo vivo –porque, de acuerdo a la física, ningún sistema vivo o no vivo de materia y energía es diferente de cualquier otro–, entonces no hay base para ningún derecho, humano o de otro tipo (103). Lo único que diferenciaría al hombre es la racionalidad, entendida como mera operación de cálculo de los placeres, que los otros vivos no puede realizar.

Esta es la sociedad hodierna. La sociedad liberal es capitalista, sí; pero también está fundada sobre vínculos morales de personas autónomas y dueñas de sí, autosuficientes. La libertad, que aparece como la instancia final que justifica los derechos humanos no es otra cosa que la autonomía, el autodomínio y la autodeterminación; el derecho a la libertad supone una libertad moral, no sólo física, para perseguir nuestro propio plan de vida, porque sólo el «yo» es propietario de su «yo». Es decir, poseemos libertad para el

(102) Como ocurre con el pretendido derecho a la eutanasia. Cfr. Danilo CASTELLANO, «De la soberanía sobre sí mismos», *Verbo* (Madrid), n. 605-606 (2022), pp. 431-441.

(103) Brad S. GREGORY, *The unintended Reformation: how a religious revolution secularized society*, Cambridge y Londres, The Belknap Press of Harvard University Press, 2012, p. 225.

desarrollo de la individualidad, antes que para cumplir con los preceptos de la ley moral o humana. Esta dogmática de los derechos está plasmada en leyes, tratados y decisiones judiciales.

Si los derechos son la expresión de las tendencias elementales de los hombres (la vida, la libertad, la felicidad, la propiedad), entonces el hombre no es imagen de Dios, pues tal como ha dicho Michael Zuckert,

«los derechos no expresan la divina semejanza de los hombres, sino la vulnerabilidad y la mortalidad humanas, la distancia humana de cualquier atributo divino. Sólo un ser necesitado, un ser mortal, un ser disparado con vulnerabilidad a la muerte y al dolor, un ser radicalmente inseguro, puede ser un portador de derechos y hacer de los derechos la base de su existencia. Ni los dioses ni las bestias brutas se definen a sí mismos en términos de derechos. [...] Los derechos dan testimonio del carácter completamente humano de la humanidad» (104).

Zuckert insiste en dos ideas centrales. En primer lugar, la soledad del hombre moderno (que los estoicos decían *oikeiosis*; la autonomía de los modernos), que se ha separado de Dios y se empina como señor de sí mismo; es el humanismo secularizado de la autoconservación de un ser que tiene dominio sobre sí y se cree capaz de huir de la muerte. Y en segundo lugar, esos derechos que el hombre alega tener y testimonian su independencia de Dios, son la expresión de la soberbia humana, de la deificación del hombre, de la rebelión de las criaturas ante su Creador.

El Estado visceral

¿Qué significa esta primacía de la autoconservación? La respuesta es simple: el instinto primario más fuertemente natural o la pasión más baja en los hombres, es la piedra de apoyo del arte político que consiste en crear un artificio protector de la vida, el Estado. Lo que puede ser un defecto o un vicio que nace de las vísceras de los hombres –el amor a

(104) Michael P. ZUCKERT, *Natural rights and the new republicanism*, Princeton, Princeton University Press, 1994, pp. 91-92.

la vida personal por sobre todo otro—, viene a ser el ariete de los beneficios, una suerte de causa eficiente suprema o ideal.

Como ha observado Victoria Kahn, el derecho natural a la autoconservación (propio interés, autodefensa, propiedad de uno mismo, etc.) da lugar al gobierno, que se constituye para la autoconservación de los individuos o del pueblo; se desobedece al gobierno con ese mismo fin; y el Estado resiste su disolución por igual motivo. El hecho es que los derechos humanos, las libertades, en su condición natural, se resumen en la autoconservación. Para algunos (Grocio) la autopreservación justificó el sometimiento voluntario a la condición de esclavo; para otros (Milton, Rousseau) la esclavitud o el dominio absoluto de un soberano sobre los individuos está excluido. Unos y otros argumentan a favor o en contra partiendo de la natural autopreservación.

Pero el poder de los individuos es correlativo del poder del Estado artefactual. Que el poder soberano del Estado se conserve es condición de la subsistencia individual. El Estado puede limitar nuestro derecho porque también él está conducido por un interés superior: su autoconservación, la razón de Estado, lo hace «vehículo de paz», que es la excusa de su existencia. Si la ley natural justifica la autoconservación del cuerpo físico, con más razón autoriza la conservación del cuerpo moral del Estado (105).

Si para nuestra autoconservación pactamos la creación de un Estado, la autoconservación de éste se convierte, por necesidad, en la ley suprema a la que subordinar nuestro propio interés. El Estado, no Dios, sostiene la vida de todo hombre. La autoconservación se resuelve en la tutela estatal. Es un círculo vicioso, ante el cual se rinde toda conciencia. Ante el mandato del Estado todo se inclina: la libertad de religión cede ante la imposición de la transfusión de sangre para preservar la vida; la vida misma puede ceder si el Estado declara a la eutanasia un derecho; y si el Estado quiere mejorar la especie, la eugenesia (el aborto de los idiotas) es jurídica; etc.

(105) Victoria Ann KAHN, *Wayward contracts. The crisis of political obligation in England, 1640-1674*, Princeton y Oxford, Princeton University Press, 2004, p. 117.

Final

Carl Schmitt anotó en su *Glosario* que «el derecho al error religioso se ha convertido en el fundamento del derecho constitucional moderno» (106). Al acierto del jurista alemán puede dársele alcance mayor: «el derecho al error religioso se ha transformado en el fundamento de los derechos humanos y de la vida moderna», porque de la conciencia liberada, al costo de su privatización, han nacido las modernas libertades esgrimidas como derechos de unos hombres que, siendo dueños de sí, reclaman el privilegio de hacer a sus vísceras la trama íntima de la moral, el derecho y la política.

(106) Carl SCHMITT, *Glossarium* [1991], edición italiana: *Glossario*, Milán, Giuffrè, 2001, p. 8 (anotación de 29.8.47).