

QUÉ SIGNIFICA TOMAR LOS DERECHOS HUMANOS EN SERIO*

JULIA BARRAGÁN
Universidad Central de Venezuela

ABSTRACT

The expression "taking human rights seriously" has frequently been matched to the careful design of rigid rules directed to enforce those rights. In spite of the many important theoretical works that have intended by this way to guarantee the enforcement of human rights the contradictions, inconsistencies and even injustices appear over and over again. After the analysis of the practical complexity implied in the so called human rights it can be concluded that taking human rights seriously means to accept that very frequently a human right is in conflict with others and in order to reach a wise solution to a certain case the rigid rules of decision making are not useful enough.

Keywords: *human rights, juridical decision, conflict, ethics, multiculturalism.*

RESUMEN

La expresión "tomar los derechos en serio" ha sido frecuentemente emparejada con el curioso diseño de reglas rígidas a poner en práctica estos derechos. A pesar de las muchos e importantes trabajos teóricos que han intentado mediante este modo garantizar la puesta en práctica de los derechos humanos, las contradicciones, inconsistencias e incluso injusticias aparecen una y otra vez. Después del análisis de la complejidad práctica implicada en los denominados derechos humanos, puede concluirse que tomar los derechos humanos seriamente significa aceptar que muy frecuentemente un derecho humano está en conflicto con otros, y a fin de alcanzar una solución sabia a cierto caso, las rígidas reglas de hacer decisiones no son suficientemente útiles.

Palabras Clave: *derechos humanos, decisión jurídica, conflicto, ética, multiculturalismo*

* Aceptación: Octubre 2001

1. INTRODUCCIÓN

Hay algunas palabras que tienen una fuerza semántica tal que por sí solas son capaces de producir visiones sintéticas de cuyo significado es casi imposible dudar, y que en consecuencia tornan muy dificultoso cualquier análisis. En estos casos se hace duro enfrentar la tarea de transformar esas palabras en conceptos, ya que se presentan poco menos que blindadas a las dudas críticas que como todos sabemos son las herramientas básicas de toda elaboración conceptual. Este blindaje tiende a dotar a tales palabras de un significado que equivocadamente se considera inequívoco, y que suele ser el origen de un buen número de malos entendidos los cuales generalmente resultan muy difíciles de superar; las consecuencias de esos malos entendidos pueden afectar de manera sustancial no solo a la capacidad para comprender realmente los significados de tales palabras, sino que pueden llegar a producir consecuencias prácticas altamente inaceptables.

Entre otras muchas expresiones, es indiscutible que las palabras “derechos” y “derechos humanos” participan de esta cualidad; en relación con ellas, consideramos que en una gran medida la influyente obra de Ronald Dworkin “*Taking Rights Seriously*”¹ ha contribuido a consolidar la fuerza semántica de estas palabras. No en vano en este trabajo Dworkin despliega lo mejor de su esfuerzo teórico para construir no solo una original y sofisticada teoría de los derechos, sino que además intenta probar su aplicabilidad y eficacia en la esfera de la toma de decisiones jurídicas, tanto en el terreno judicial como en el de las políticas públicas. La expresión que sirve de título a la obra de Dworkin posee un vigor extraordinario, y suele ser utilizada como una poderosa arma para el debate; y es tanto su vigor, que para muchos “tomar los derechos en serio” es aun hoy sinónimo de interpretar el tema de los derechos y de los derechos humanos en el marco de las categorías dworkinianas. Nos parece importante explorar si esta creencia tiene razón de ser, porque si no está suficientemente fundada, su uso podría conducirnos a justificaciones circulares que en lugar de contribuir a tomar los derechos en serio, mas bien nos lleven a banalizar un tema de tanta importancia teórica y práctica .

En primer lugar, comenzaremos señalando que en el caso de los derechos humanos la denominación de “derechos” no se relaciona primariamente con la esfera que concierne al derecho como construcción positiva sino que se refiere a un asunto mucho más sustancial y complejo asociado a lo que se consideran las condiciones básicas para la propia existen-

1 R. Dworkin: *Taking Rights Seriously*, Harvard University Press, 1977. En este volumen se reúnen artículos publicados entre 1969 y 1976 en diferentes revistas, junto a dos artículos que no habían recibido publicación previa. En la edición de 1978, se recogen las réplicas del Profesor Dworkin a las críticas que le fueron formuladas por un grupo de importantes filósofos las que fueron publicadas en *Georgia Law Review*, vol. II, Sept. 1977, número 5.

cia de lo humano. En este sentido los derechos humanos pueden ser considerados prejurídicos y fundan su origen en la propia naturaleza del hombre, el cual a fin de trazar y llevar adelante el plan de vida propio de su condición, requiere no ser privado de las circunstancias mínimas que nutren la viabilidad de dicho plan. Sin embargo, y a pesar de este elevado origen, es imposible ignorar que el reconocimiento y la garantía que a los derechos humanos le confieren los sistemas normativos positivos es lo que les dota de la capacidad necesaria para fortalecer su aceptación y respeto.

La vinculación de los derechos humanos a algo tan genérico y suprajurídico como lo es la condición de humanidad, lleva de una manera casi inevitable a pensar que tales derechos son universales y en cierta forma irrestrictos; es decir que no admiten la existencia de restricciones, ya se trate de las que se puedan derivar de decisiones de las autoridades normativas como de las que pudieran originarse en acciones u omisiones de cualquier agente social. Esta conclusión parece obvia, si consideramos que restringir un derecho asociado a la condición humana significaría tanto como restringir la condición humana misma; y yendo un poco más allá, ampliar uno de tales derechos implicaría ampliar o enriquecer tal condición. Estas hipotéticas características, que por lo demás lucen altamente razonables, han contribuido de manera sin duda intensa a reforzar el blindaje del que hablábamos inicialmente; esto lleva a ubicar a los derechos humanos en un territorio poco menos que inaccesible a cualquier crítica, el cual a su vez ha sido protegido por un cerca que ostenta la elegante aunque ambigua frase “tomar a los derechos en serio”².

Aquí nuevamente nos enfrentamos a una expresión de gran potencia semántica y fuerte carga valorativa; leyéndola se tiene la impresión de que no es posible abrigar duda alguna razonable sobre cual es su auténtico significado. Asimismo la corrección normativa del mensaje parece indiscutible; pero a riesgo de parecer algo impertinentes pensamos que no estaría de más preguntarse qué queremos decir realmente con esto, al parecer tan obvio de “tomar a los derechos humanos en serio”.

2. TOMANDO LAS COSAS EN SERIO

En un sentido general tomar una cosa en serio implica en primer lugar reconocer todo el valor que ella tiene, en segundo lugar indagar sobre cual es su sistema de relaciones con el mundo, y finalmente considerando lo

2 La intención de Dworkin en la obra citada es la de dar prioridad lexicográfica a un cierto tipo de derechos, con el fin moralmente muy aceptable de contribuir a llamar la atención sobre la importancia de los mismos para la propia condición humana. Sin embargo muy pronto la expresión se convierte en declarativa, su contenido pierde gran parte del vigor que le transmitía sustancia, mientras el continente de la expresión aumenta inusitadamente su poder hasta el punto de llegar a independizarse.

anterior, determinar qué mecanismos son los más eficientes para preservar el valor inherente que hemos reconocido. Es evidente que para llevar adelante seriamente estas operaciones debemos utilizar todas las herramientas intelectuales y prácticas que nos permitan realizar el análisis y la evaluación de aquello que estamos dispuestos a tomar en serio. En otras palabras, tomar en serio a un objeto supone no solo despojarlo de todo blindaje ante la crítica intelectual, sino que también obliga a interpelar ese objeto desde todas las aristas implicadas en su posición relativa.

A poco que especifiquemos, aunque sea superficialmente, los procesos que acabamos de señalar en relación con un objeto concreto cualquiera (hasta el más elemental) veremos que surgen numerosas preguntas complejas, las cuales como es natural no pueden responderse de manera simple. Bueno es reconocer desde el inicio, que cuando se toma en serio un objeto, la probabilidad de obtener una regla de decisión improblemática que separe indubitablemente lo verdadero de lo falso tiende a cero. Por lo general, lo más que logramos es establecer leves avances bien sea en el análisis y evaluación de la calidad del valor asociado al objeto, o en la determinación de su relación con otros objetos análogos o antagónicos, o en el incremento de la eficacia de los mecanismos de aseguramiento del valor del objeto o del objeto mismo.

Contrariamente a lo que se pueda suponer, alcanzar una respuesta que permita separar inequívocamente lo verdadero de lo falso no está de ningún modo relacionado con la seriedad con que se toma a un objeto, sino con la valencia de la lógica que sirve de intermediario en la reconstrucción del mismo. Los casos en que las propiedades de un objeto pueden ser ordenadas en base a dos valores de verdad (verdadero o falso) difieren considerablemente de aquéllos en los que una propiedad se presenta en diferentes gradaciones y aún indeterminada. Este hecho permite afirmar que una respuesta que con buenos argumentos ofrece una gama de soluciones plausibles no indica menor seriedad en la consideración del objeto que las respuestas que afirman inequívocamente el logro de la única solución correcta. Hay una gran distancia, y por cierto muy significativa en términos epistemológicos, entre tomar en serio un determinado objeto, y tomarse tan en serio la necesidad de lograr una respuesta única, que nos lleve a sacrificar al propio objeto.

El tomar las cosas en serio en un sentido profundo genera una actitud de respeto hacia el objeto, que implica la necesidad de considerarlo no solo de manera aislada sino inscrito en el sistema de relaciones que permite definir su complejidad. Así se podrá apreciar con mayor claridad su valor absoluto y relativo, se podrán ponderar las posibles incidencias de los cambios del objeto sobre otros con los que se encuentra relacionado, se podrán determinar las afinidades, antagonismos y conflictos a los que el objeto está asociado... En fin, tomar en serio un objeto obliga a un proceso de cons-

trucción mucho más complejo que la sola inscripción del mismo de manera consistente en un cuerpo teórico.

Finalmente, tomar en serio un objeto cuando se han conocido seriamente su valor y su significación relativa supone también escudriñar en un terreno práctico los mecanismos e incentivos institucionales que puedan resultar más adecuados para reforzar ese valor y esa significación, considerando siempre al objeto dentro del sistema de relaciones y contradicciones reales en que se encuentra efectivamente incluido.

Si aceptamos estos puntos metodológicos que sin duda no establecen exigencias desmedidas, podremos reconocer mejor los caminos que nos acercan (y los que nos alejan) del objetivo de "tomar los derechos humanos en serio"

3. TOMAR LOS DERECHOS HUMANOS EN SERIO: EL OBJETIVO

No existe duda alguna que la finalidad de los conceptos es la de ser mediadores eficaces en la reconstrucción de los objetos; así considerados, los cuerpos conceptuales intentan ser aparatos consistentes que resulten fecundos para interpretar y predecir el mayor número de variaciones de determinados objetos, proceso este en el cual el cuerpo conceptual pone a prueba su potencia para generar consecuencias deductivas con capacidad de conectarse eficazmente con los aspectos observables de un objeto. En este punto, y aún cuando éste sea un asunto plenamente resuelto en el campo de la metodología, no está de más recordar que los cuerpos conceptuales son solo herramientas en el camino de lograr una construcción cada vez más madura de los objetos, y no deben ser confundidos con los objetos mismos. Decimos que no está de más recordar esta diferencia, ya en muchas ocasiones la belleza formal de los cuerpos conceptuales nos impulsa a pensar que son los objetos los que poseen las propiedades que en realidad sólo se encuentran en el modelo. No parece necesario resaltar que la presencia de este malentendido es uno de los factores que puede conspirar contra el propósito de tomar los objetos en serio³. En el terreno específico de los derechos humanos el malentendido está presente de un modo no estentóreo pero si ciertamente influyente en la llamada tesis de la respuesta correcta única en el campo del razonamiento jurídico, que en

3 La relación entre los modelos y los objetos ha sido ampliamente estudiada en el terreno de la metodología. Mientras los objetos responden a su propio sistema de determinaciones, los modelos son construcciones conceptuales cuya finalidad es la de tratar de postular una estructura acerca del comportamiento de los objetos. A pesar de que la relación puede parecer muy diáfana y bien definida, la misma dista mucho de estar libre de problemas. Ambas partes (modelo y objeto) no son completamente independientes; no hay manera de negar que el modelo influye sobre la visión que se tiene del objeto, y en este sentido se incorpora a las determinaciones del mismo. Este asunto es particularmente relevante en las ciencias sociales, ya que un determinado modelo puede ciertamente "inducir" el comportamiento del objeto. Esta relación compleja hace que en muchas ocasiones se confunda el objeto con su modelo, atribuyéndole al primero condiciones que han sido postuladas por el último.

el contexto de la teoría de Dworkin constituye el factor angular que sostiene la atractiva propiedad de “absolutos de triunfo”⁴ que le es atribuida a los derechos humanos. Veamos cual es realmente su plausibilidad.

Es bueno considerar que la posibilidad de una respuesta correcta única en el razonamiento jurídico puede ser planteada en el marco de la inferencia jurídica, y el de la toma de decisiones jurídicas; mientras en la primera esfera nos encontramos ante una operación prevalentemente deductiva, en la segunda nos enfrentamos a la solución específica de un conflicto con la textura propia de los antagonismos entre derechos o intereses. Consideramos, a diferencia de lo que opina Dworkin, que tanto en el terreno de la inferencia como en el de la toma de decisiones jurídicas no existe una respuesta correcta.

Si consideramos el marco de la llamada inferencia jurídica vemos que tiene un especial significado en la muy relevante operación que conocemos como interpretación de una norma o grupo de normas en el contexto global del sistema. Aún en esta operación que a primera vista puede ofrecer la impresión de ser exclusivamente deductiva, y en consecuencia con capacidad para producir una respuesta correcta única, tal probabilidad es muy remota sino inexistente. Esto se debe a que el sistema de normas no es un sistema axiomatizado sino un sistema de lenguaje natural, y en consecuencia cada intérprete puede (sin violentar en lo más mínimo al sistema) apelar a premisas diferentes de las utilizadas por otro intérprete, lo que naturalmente produce conclusiones divergentes; sin embargo, tales conclusiones divergentes si han sido correctamente derivadas son coherentes respecto del cuerpo de las premisas seleccionadas por el intérprete. En este punto Dworkin reduce el problema de posibilidad de más de una respuesta a la interpretación de los llamados “casos difíciles”, y aún en ellos minimiza las dificultades de lograr una respuesta correcta única, creando la impresión de que estamos sólo en presencia de algunos escollos básicamente instrumentales de menor relevancia conceptual. Sin embargo, si tomamos en cuenta el ya señalado carácter problemático relativo a la selección de las premisas, la posibilidad de que se logre una respuesta correcta única en la esfera de la inferencia jurídica queda reducida al caso trivial de que todos los intérpretes coincidan de una vez acerca de las premisas relevantes; no parece necesario mostrar pruebas sobre lo infrecuente de este caso⁵.

4 En la mayoría de los textos en español se mantiene la expresión inglesa “trump” como equivalente a la de “absolutos de triunfo” que aquí utilizo. En este texto emplearé ambas alternativamente, según convenga a la forma de la frase. La semántica de la expresión “trump” está muy bien captada en el artículo de E. Guisán: “Por qué los derechos no son trumps” en R. Zimmerling, R. Carrión, J. Barcón y R. Guijarro (comp.): *Decisiones Normativas, Ensayos en Homenaje a Julia Barragán*, Ed. Sentido, Caracas, 1999.

5 En un estudio realizado en el que 102 casos jurídicos fueron sometidos al sistema experto KBS para su decisión judicial, fueron resueltos por vía de la aplicación de un algoritmo decidible, solo 18 casos triviales, quedando 84 casos jurídicamente interesantes sin solución. Esto muestra las dificultades

La segunda esfera en la que podemos verificar si tiene sentido hablar de una respuesta correcta única es la de la decisión jurídica, la cual se expresa especialmente en la producción judicial y legislativa. En esta esfera la evaluación de la coherencia de la inferencia constituye solo uno de los insumos para la toma de decisiones, al cual deben agregarse la llamadas bases materiales de la decisión, cuya evaluación aleja toda posibilidad de una respuesta correcta única; porque si es infrecuente que los intérpretes coincidan en la determinación de las premisas relevantes para un caso, la probabilidad de que se acuerde acerca de la valoración de los elementos materiales (pruebas) a considerar en una decisión definitivamente tiende a cero.

Estos rasgos propios del razonamiento y de la decisión en el campo del derecho no podrían ser ignorados si efectivamente queremos tomar los derechos humanos en serio, ya que los problemas inherentes a la incertidumbre bajo la cual se toman estas decisiones no van a desaparecer por el solo hecho de que los ignoremos o intentemos salidas meramente formales con la introducción de nuevos y nuevos supuestos. Dworkin lamentablemente se dirige por este último camino al colocar en escena a Hércules, el super juez concebido de tal modo que está en condiciones de resolver todos los problemas de incertidumbre; Hércules no solo posee información ilimitada sino que también dispone de todo el tiempo y la capacidad necesarios para construir las decisiones. Bajo estos supuestos podría esperarse que Hércules logre una respuesta correcta única, y que además esté en condiciones de dar buenas y coherentes razones para justificar esa respuesta. Si Hércules se enfrentara a un asunto localizado en la esfera de la inferencia jurídica tendría en primer lugar que resolver el problema de la selección de las premisas relevantes para su caso. Para esto, tendría que apelar al insostenible recurso metodológico de transformar las premisas en axiomas, salvo que entre sus extraordinarios recursos Hércules poseyera un algoritmo para evaluar y decidir sobre la relevancia de las premisas. Bajo el supuesto de que lograra resolver estos insolubles problemas, y que además contara con otro algoritmo (finito) suficientemente alimentado y operado durante el tiempo necesario, Hércules podría obtener una respuesta correcta única; pero a esta altura nadie puede abrigar dudas sobre el hecho de que Hércules no ha tratado seriamente la complejidad del objeto llamado "inferencia jurídica", salvo que se pretenda afirmar que la utilización de algoritmos es por sí misma una evidencia de seriedad.

que involucra la búsqueda de la solución a un caso de derecho, y cuan inalcanzable es la meta de una respuesta correcta única. Sobre este punto me permito sugerir la lectura de J. Barragán, "Why some hard cases remain unsolved" en J. S. Svensson, J.G.J. Wassink, B. van Buggenhout (ed.): *Legal Knowledge Based Systems*, Koninklijke Vermande, Lelystad, The Netherlands, 1993.

La cosas se ponen aún más duras para Hércules cuando tiene que desplazarse a la esfera de las decisiones jurídicas; para ser consecuente con la teoría de Dworkin, Hércules debería tomarse muy en serio la adjudicación de los derechos, y en consecuencia no puede comportarse como un mero operador de algoritmos sino como un decisor racional. En el propio momento en que Hércules se enfrenta a una decisión interactiva bajo condiciones de incertidumbre su panorama se complica y los niveles de probabilidad de lograr una respuesta correcta única caen abruptamente como resultado de la interacción estratégica que siempre va asociada al juego de intereses antagónicos, a los sistemas de valoraciones diversamente fundados y al manejo desigual de las bases materiales de información. Bajo tales condiciones lograr una única respuesta correcta, y más aún bien argumentarla, se convierte en una empresa irrealizable, ya que las herramientas poderosas con que idealmente ha sido dotado Hércules (disponibilidad de información ilimitada, tiempo también ilimitado, capacidad, etc.) solo podrían contribuir a facilitar la inferencia, pero su utilidad es prácticamente nula cuando se trata de lidiar con decisiones. Estas herramientas no ayudarán a Hércules a discutir sobre el valor de sus propios puntos de partida, como tampoco pueden ayudarlo a articular los intereses en conflicto de los afectados por la decisión, ni a seleccionar en el espacio de respuestas coherentes con el sistema de normas aquella más valiosa desde el punto de vista de la ética colectiva. Tales herramientas no pueden en consecuencia ayudar a Hércules a cumplir con su meta como decisor, que sería la de tomarse los derechos en serio.

Ante las dificultades que claramente se presentan para el tratamiento de los derechos humanos desde esta perspectiva, Dworkin necesita apuntalar una regla de decisión, y lo hace con un recurso que se basa en el supuesto de que tales derechos son universales e irrestrictos por lo que constituyen una carta que se impone a todas las otras bajo cualquier condición (*trump*). Este nuevo recurso hace que la amplia gama de atributos de que fuera idealmente dotado Hércules resulte completamente innecesaria en el campo de los derechos humanos, ya que bajo cualquier circunstancia el "derecho humano" se impondrá; ciertamente, tampoco haría falta un decisor, sino solo alguien que aplique mecánicamente esta regla. Francamente, hacer depender las decisiones sobre derechos humanos de una regla mecánica de decisión no parece tampoco el mejor camino para tomarlos en serio. Aunque esta crítica conceptual pueda resultar admisible, el mejor modo de evaluar a una regla de decisión es enfrentarla a algunos casos que pongan a prueba su desempeño.

4. LA REGLA DE DECISIÓN PUESTA EN ACCIÓN

Parece muy natural que una regla de decisión constituya una herramienta para decidir; es decir que ofrezca un mecanismo inequívoco que

permita llegar sin ningún otro recurso a la respuesta correcta. A pesar de las objeciones generales que hemos formulado, la mejor manera de apreciar la calidad de tales reglas es enfrentándolas con los casos específicos que está llamada a resolver.

En su réplica a las críticas que le fueran formuladas por Joseph Raz⁶, Dworkin precisa el alcance en el terreno de la decisión política de su regla que otorga supremacía absoluta a los derechos humanos sobre cualquier “justificación colectiva subyacente”; en sus ejemplos enfrenta a derechos como el de libertad de expresión o el de no ser torturado con justificaciones subyacentes basadas en el bienestar o en otros valores tales como la gloria, la riqueza o el poderío militar. En verdad Dworkin no da mayores argumentos (y en realidad no tendría por que darlos ya que una regla de decisión se aplica y nada más) para decidir a favor de los derechos humanos; el resultado no debería sorprender a nadie, ya que la definición que Dworkin da de tales derechos no deja lugar a ninguna duda:

*“But many rights are universal, because arguments are available in favour of this rights against **any** collective justification in **any** circumstances reasonable likely to be found in political society. It is this that might plausibly called human rights”⁷*

De esta definición se desprende que los derechos humanos poseen dos rasgos incondicionales; por una parte son universales, y por la otra, se imponen sobre cualquier argumento derivado de justificaciones colectivas subyacentes (trump). Obviamente, si “por definición” quedan dotados de tales rasgos, no hay espacio para la duda, ni para la crítica, ni para el argumento: el blindaje es impenetrable. Solo resta preguntarse nuevamente si esto puede ser considerado como tomar a los derechos humanos en serio.

Pensemos por ejemplo en la situación analizada por James Griffin en relación con el caso de los Versos Satánicos de Salmon Rushdie⁸; aquí se trata básicamente del derecho humano a la libertad de expresión. Desde el comienzo al final del trabajo de Griffin, se vive intelectualmente el clima de conflicto, que conduce por un largo, sinuoso y dubitativo análisis filosófico en el cual se consideran las justificaciones colectivas subyacentes

6 J. Raz. “Professor Dworkin Theory of Rights” en XXXVI Political Studies, 1978.

7 R. Dworkin, op. cit. Página 365. La negrita es nuestra.

8 Este ejemplo fue argumentado brillantemente por el Profesor Griffin en ocasión de Seminario sobre Problemas Éticos, que dictara en Caracas en 1991. En dicho seminario participaban dos ayatolas que desde el punto de vista de la fe islámica sostenían una posición opuesta a la de Griffin en cuanto al orden en que debían colocarse los dos derechos implicados en el problema. Parte de los argumentos utilizados en la polémica están recogidos en J. Griffin, “Derechos en Conflicto”, en R. Zimmerling, R. Carrión, J. Barcón y R. Guíjarro (comp.): Decisiones Normativas, Ensayos en Homenaje a Julia Barragán, Ed. Sentido, Caracas, 1999.

propias de una sociedad occidental multicultural como la británica; se hacen allí presentes todas las gamas de los sentimientos morales implicados, y el escenario de decisión muestra una permanente y juiciosa tarea para establecer ponderaciones entre diferentes derechos humanos que se encuentran involucrados en el conflicto. El resultado de las ponderaciones hace posible la comparación, y ésta permite establecer en la específica situación de que se trata cual de los derechos tiene más peso. Griffin se inclina por considerar en el caso de Rushdie que el derecho a la libertad de expresión es superior al derecho a no sufrir angustias o sufrimientos en virtud de las creencias religiosas; sin embargo nos trasmite la intuición de que son otras las preguntas que podrían formularse, y otros los componentes a analizar si se tomaran en consideración las muertes que se produjeron como consecuencia (no resultado) de la publicación del libro⁹. Con esto queda plenamente evidenciada la importancia que lo que él llama las "practicidades" asumen en la decisión acerca de cual es el derecho humano que debe prevalecer.

Por otra parte cuando estos mismos derechos humanos entran en conflicto en un escenario como la India, resulta evidente que la restricción legal al derecho de libertad de expresión¹⁰ recibe su fundamento en primer lugar desde el campo de las justificaciones colectivas subyacentes. En una sociedad muy sensible a los temas religiosos, en la que a través de un ejercicio irrestricto de la libertad de expresión se puede llegar a herir creencias sustanciales de algún grupo, hecho este que con una alta probabilidad está en condiciones de desencadenar conflictos socialmente costosos que afectarían el derecho a la vida, los pesos relativos se inclinan a favor de este último derecho, y muestran el carácter no irrestricto del derecho a la libertad de expresión. En este caso no sería razonable imponer la carta de triunfo del derecho a la libertad de expresión sobre las justificaciones colectivas, tal como lo indicaría la regla de decisión propuesta por Dworkin. Pero no es solo el ejemplo de Griffin el que pone en evidencia la fragilidad de esa regla; en su objetivo de mostrar los problemas que puede generar el enfoque utilitarista, el propio Dworkin analiza dos casos referidos al derecho humano a no ser discriminado en razón de la raza¹¹, los cuales se

9 Sobre la base de la información aparecida en *The Independent*, Griffin efectúa los siguientes cálculos sobre muertes derivadas del conflicto. Seis en Islamabad el 12 de febrero de 1989, una en Kasmir al día siguiente, doce en Bombay el 25 de febrero, dos en Bélgica un mes después y una en Japón.

10 El artículo penal 295 a de la India citado por Griffin dice: "Cualquier persona que deliberadamente o con intenciones maliciosas de escandalizar los sentimientos religiosos de algún ciudadano de la India de cualquier clase social, de manera hablada o escrita, (...) o de otra manera, a través de insultos o intentos de insultar a la religión o las creencias religiosas de esa clase social, deberá ser castigado con encarcelamiento (...) o con una multa (...) o con ambos.

11 El caso aparece tratado analíticamente en R. Dworkin, "*Defunis vs. Sweatt*", en *Equality and preferential treatment*, Princeton University Press, 1977. Asimismo, los contenciosos sostenidos por ambos recurrentes contra sus respectivas universidades son analizados en la ya citada obra *Taking Rights Seriously*.

encargan de mostrar las serias dificultades de la ya mencionada regla cuando es enfrentada a un caso concreto de decisión.

El asunto en cuestión presenta dos situaciones de decisión que podrían argumentarse considerando que se refieren a un mismo derecho humano, o bien que se encuentran vinculadas a cuestiones diferentes. El primer caso es el de un estudiante negro (Sweatt) que en 1945 se postula para ingresar en la Escuela de Derecho de la Universidad de Texas, siendo rechazada su admisión en virtud de que una disposición vigente establecía que solo los estudiantes blancos tenían derecho a ingresar. Llevado el asunto ante la Corte Suprema de Justicia ésta declaró sobre la base de la Décimo Cuarta Enmienda Constitucional, que la ley en cuestión era violatoria de los derechos de Sweatt, ya que la misma establece que ninguna ley estatal puede privar a una persona de la protección igualitaria de sus derechos.

El segundo caso es el de un estudiante judío (DeFunis) que en 1971 solicita su ingreso a la Facultad de Derecho de la Universidad de Washington. El mismo es rechazado a pesar de haber logrado un índice académico superior a muchos estudiantes negros, filipinos, mexicanos e indio americanos que resultaron admitidos. DeFunis demandó ante la Suprema Corte con el fin de que sobre la base de la misma Décimo Cuarta Enmienda Constitucional, el mecanismo utilizado por la Universidad de Washington para asignar los cupos, consistente en exigir standards más altos de rendimiento a quienes no pertenecieran a las minorías étnicas fuera considerado violatorio de sus derechos.

Las opiniones sobre este asunto pueden agruparse en dos diferentes líneas; por una parte están aquéllas que consideran que ambos casos deben ser justificados desde un esquema común de argumentación (y en consecuencia deben ser resueltos de idéntica forma) ya que atañen a la protección de un mismo derecho. Esto supondría admitir tanto a Sweatt como a DeFunis; en este grupo encontramos a la Corte de Primera Instancia que decidió el caso de DeFunis a favor del mismo. El otro grupo, en el que se encuentra Dworkin, sostiene que las bases argumentales deben ser diferentes, y que por esta razón los casos no pueden ser resueltos en el mismo sentido.

Recordemos que la regla de decisión establecida por Dworkin nos indica que los derechos humanos (en este caso el derecho a no ser discriminado en razón de la raza) constituyen un “as de triunfo” frente a **cualquier** justificación colectiva y frente a **cualquier** circunstancia. El orden lexicográfico definido por Dworkin no puede admitir tonalidades, y la única solución consistente con la regla que puede aceptarse es la de la imposición del derecho humano. Bajo este marco, la regla indica que Sweatt no puede ser excluido de su admisión a la Facultad de Derecho por pertenecer a la raza negra. A pesar de que la justificación colectiva subyacente

sostiene la inconveniencia de admitir negros en una facultad en la que prevalecen sentimientos de discriminación, y de los costos que un éxodo de los estudiantes blancos pudiera significar para la institución, el derecho humano a no ser discriminado en virtud de la raza es más fuerte y debe imponerse. Esta solución consistente con la regla de Dworkin es también la asumida por la Corte Suprema de Justicia, la que basándose en la Décimo Cuarta Enmienda Constitucional otorga la razón a Sweatt, aceptando que no puede ser discriminado en los procesos de admisión a la Escuela de Derecho de la Universidad de Texas. Esta decisión es sin dudas muy robusta, ya que podría justificarse satisfactoriamente desde diferentes posiciones éticas y desde diversas teorías jurídicas (incluidas las del positivismo y el utilitarismo); sin embargo es interesante señalar que en este caso el derecho a no ser discriminado en razón de la raza colide solo parcialmente con las justificaciones colectivas aceptadas como patrones para autorizar un ingreso a la universidad, ya que Sweatt no manifiesta oposición a ser evaluado en todos los parámetros admitidos por la justificación colectiva a excepción de la raza. Tal parece que en este caso la regla de Dworkin no sólo es eficiente para resolver el punto, sino que también merece aceptación por parte de teorías rivales; sin embargo, aunque la decisión es robusta en la solución de este asunto, la robustez de la regla depende no sólo de su capacidad para resolver un determinado caso de manera no problemática, sino de su polivalencia, es decir su aptitud para enfrentarse con muchos casos diversos.

Pasemos a considerar el desempeño de la regla de Dworkin en el caso del estudiante judío DeFunis, quien se consideró discriminado en razón de su raza/religión, ya que habiendo obtenido mejor puntuación que muchos estudiantes pertenecientes a minorías raciales, mientras estos últimos vieron aceptados sus ingresos a la Escuela de Derecho de la Universidad de Washington, a DeFunis le fue rechazado. Se trata en efecto de un caso análogo al de Sweatt, en el que la regla de Dworkin parece ser aplicable, y así lo entendió la Corte de Primera Instancia, la cual sobre la base de la misma Décimo Cuarta Enmienda Constitucional aceptó el derecho de DeFunis a ser admitido. En este caso el derecho humano a no ser discriminado sobre la base de la raza desafiaba también a la justificación colectiva conocida como "acción afirmativa" y triunfaba sobre ella. A pesar de que esta solución resulta consistente con su posición en relación con el carácter universal y "trump" del derecho protegido, Dworkin no parece satisfecho con el resultado. Sus argumentos como es de esperar no cuestionan los atributos de los derechos humanos, sino que se dirigen a demostrar que en el caso de DeFunis no estamos en presencia de una discriminación en base a la raza, sino unos criterios de admisión a la educación universitaria que no tienen por que estar basados en una sola variable (el rendimiento intelectual), sino que pueden incluir otras.

En este asunto es posible contemplar una gigantesca lucha de Dworkin con su propia sombra; sus argumentos pasan por considerar que el ingreso a la universidad en el caso de DeFunis, a diferencia del de Sweatt, no es un asunto fundamental para el diseño de su vida, y en consecuencia no constituiría un derecho humano protegible bajo *cualquier* condición. Desde luego esta diferencia algo forzada entre ambos casos podría conducir a la justificación de muchas otras circunstancias no equitativas; por ejemplo una universidad podría diseñar sus mecanismos de admisión, totalmente basados en formas de exclusión justificadas por una razón o por otra. Asimismo, acepta justificaciones colectivas subyacentes que el mismo ha rechazado¹², como son las de la necesidad de construir una sociedad más justa, y las impone sobre la demanda de protección de sus derechos humanos efectuada por DeFunis.

En su debate sobre el caso, Dworkin altera las condiciones que él mismo ha establecido para su regla: 1. El carácter incondicional de los derechos humanos 2. El carácter “trump” de los derechos humanos sobre las justificaciones colectivas. Sin embargo, como admitir esto sería demasiado demoleedor para su teoría, en su análisis del caso de DeFunis, saca de la galera lo que a su juicio es su nueva carta de triunfo: sostendrá que cuando se habla de derechos humanos no se está indicando que todos debemos ser tratados igualmente, sino que se refiere al derecho que tienen todos los miembros de una comunidad a ser tratados como iguales; es decir con la misma dignidad y estima por su condición humana. Sin embargo este argumento no es consistente con la teoría general de Dworkin ya que la determinación de lo que puede considerarse “ser tratado como igual” parece depender inexorablemente de lo que Griffin llama las “practicidades”, lo cual supone necesariamente realizar una minuciosa comparación entre el derecho reclamado, las justificaciones subyacentes y otros derechos rivales.

Le encerrona en que se ha colocado Dworkin parece definitiva: tiene necesariamente que abandonar el orden lexicográfico; o bien lo hace por el camino de flexibilizar las condiciones de la regla, o bien por el camino de aceptar la relevancia crucial que tienen las “practicidades” en la concreción de los derechos humanos. Cabría preguntarse dónde se localiza el aspecto vulnerable que ha empujado las cosas hasta este punto; a nuestro juicio la energía que Dworkin despliega para tratar de derrotar las supuestas debilidades del enfoque utilitarista es tan intensa que lo lleva a perder de vista la naturaleza básicamente conflictiva que entraña la protec-

12 R. Dworkin, op. cit. Pag. 365: “Suppose a political community in which the general background justification consists in some appeal to the glory or to improve military position of the state, or in the triumph of some class or the absolute wealth of the nation. In each case as a goal valued for its own sake. In such a society the practical force of claims of rights would consist in the claim that some decision that disadvantages an individual is wrong even if it improves these political goals.

ción de los derechos, conflicto que para ser resuelto apropiadamente requiere considerar todas las sutilezas implicadas en cada caso. En efecto, en la opinión de Dworkin el criterio racial que lleva a excluir a un estudiante por pertenecer a la raza negra no le parece aceptable en el caso de Sweatt; pero el mismo criterio racial que excluye a DeFunis por no ser miembro de minorías raciales sí le parece aceptable. Esto prueba que aún para Dworkin el problema no puede ser resuelto mediante una regla de decisión, sino que requiere de la consideración de múltiples aspectos prácticos derivados de la naturaleza básicamente conflictiva que tiene la protección de los derechos, la cual siempre produce fricciones sobre algún otro derecho, aún en el inocente y bien inspirado caso de privilegiar a las minorías raciales en su ingreso a la universidad. El hecho de que Dworkin tenga que apelar al recurso de “tratar a todos los hombres como iguales” es una prueba de que tomar los derechos en serio implica decidir racionalmente acerca de las condiciones bajo las cuales un derecho puede imponerse a otro, lo cual implica de manera inevitable considerar el entorno situacional en el que la decisión se encuentra inscripta.

5. SOBRE LA VIDA DE UNO Y LA MUERTE DE OTROS

Raz expresa en sus críticas¹³ un fundado temor de que la teoría sobre los derechos de Dworkin contribuya a favorecer una proliferación grotesca de los mismos; como Dworkin no encuentra una respuesta satisfactoria a esta objeción, sino más bien la comparte, juzga necesario establecer ciertos límites a ese peligro de banalización de los derechos mediante una nueva definición. Esta nueva definición obliga a contrastar el pretendido derecho contra las justificaciones colectivas subyacentes, y solo en el caso de que el derecho exhiba razones más poderosas que las contenidas en las justificaciones podrá imponerse a las mismas. Con esto quedan eliminados un buen número de derechos que no lograrían superar esta prueba; pero simultáneamente el carácter universal e irrestricto de los derechos parece haber desaparecido, y en su lugar surge la exigencia de que el derecho esté en condiciones de probar su importancia frente a otros derechos sostenidos por las justificaciones colectivas.

Las cosas se han hecho ahora mucho más complicadas que cuando teníamos la oferta de una clara regla de decisión, pero probablemente esta complejización sea el mejor modo de tomar a los derechos en serio. Ante este nuevo panorama cabe preguntarse si habrá algún derecho que pueda exhibir una superioridad y diafanidad tan evidente que permita tomar decisiones a su favor sin que se genere ninguna duda. Mucho se ha hablado de la superioridad inherente a los derechos que se refieren a la integridad física de los humanos, y el sentido común nos lleva a pensar que

13 J. Raz *op.cit.*

esta afirmación es acertada; se piensa que el derecho a la vida o a no sufrir torturas es capaz de derrotar a cualquier otro derecho con el que entre en conflicto, y también tiene poder sobre cualquier justificación colectiva subyacente. Sin embargo las decisiones tampoco en esta esfera son tan sencillas, ya que estos derechos no sólo pueden entrar en conflicto con otros o con las justificaciones colectivas sino que también pueden entrar en conflicto entre sí; es decir el derecho a la vida de unos puede entrar en conflicto con el derecho a la vida de otros. Esta situación no pertenece al repertorio de los contraejemplos diseñados cuidadosamente en laboratorios para mostrar las inconsistencias o fragilidades de una solución o teoría, sino que se presentan en las decisiones políticas con mayor frecuencia de lo que todos desearíamos. Muchas veces estas situaciones suelen pasar inadvertidas porque mientras la vida, la muerte o la tortura de un individuo en particular son algo muy evidente, y los derechos humanos en tales casos muestran todo su poder, no sucede lo mismo con los agregados que tienden a pasar más inadvertidos. Asimismo, las acciones y las omisiones no parecen ser capaces de violentar en la misma medida los derechos; y aunque sus consecuencias sean idénticas, el peso moral que generan en los decisores es marcadamente diferente.

Sobre las gigantescas dificultades que en el terreno decisonal se presentan en relación con algunos derechos que tienen fama de ser verdaderamente trumps e incontrovertibles, quisiera analizar un caso que está más ampliamente desarrollado en otro de mis trabajos¹⁴; él sirve para mostrar que la tarea de decidir sobre derechos no tiene nada de simple, y que será siempre muy difícil encontrar las razones suficientes para justificar la asignación.

El caso en cuestión hace referencia a un problema que por mucho tiempo ha mantenido preocupados y también enfrentados a los agricultores y los defensores de la ecología; es el uso de los modernos pesticidas químicos, los que más allá de toda duda han permitido alcanzar niveles de producción de alimentos impensables bajo otros controles de plagas, y han generado a su vez consecuencias indeseables para la vida y la salud humanas. Estudios muy confiables y sólidamente basados demuestran que el carácter tóxico de tales pesticidas no se orienta de manera selectiva sobre las plagas a cuyo control va dirigido, sino que afecta muchos aspectos de la biosfera, entre los que cobra especial relevancia el daño que infringe directa o indirectamente a los seres humanos. Entre otros daños mayores y menores, son especialmente materia de discusión los casos de muertes sobrevinientes, cuyo origen ha sido médicamente constatado y jurídicamente probado, dando lugar en muchos casos a importantes resarcimientos económicos a favor de los deudos.

14 J. Barragán, "La realizabilidad de los sistemas éticos", en *Telos*, Vol IV, número 1, páginas 115-143.

En los casos que conciernen al derecho a la vida o que están asociados a graves y torturantes enfermedades, los ecologistas han sostenido que la aplicación de los pesticidas de alta toxicidad debe ser completamente eliminada con el fin de garantizar la plena preservación de la vida y la salud. Por su parte, los agricultores argumentan que para lograr una productividad razonable en sus explotaciones es absolutamente necesario utilizar estos plaguicidas radicales. La necesidad de llegar a este alto nivel de productividad no sólo se funda en razón de obtener un mayor beneficio económico, sino también en razón de satisfacer las crecientes demandas alimentarias derivadas del crecimiento poblacional.

Si consideramos el caso detalladamente, podemos apreciar que se trata de un enfrentamiento de derechos semejante a los que frecuentemente tienen que dirimir los decisores políticos. Si analizamos el punto de vista sostenido por los ecologistas podemos observar que fundan su proposición en el hecho irrefutable de que un número considerable de personas adquieren enfermedades mortales y/o torturantes como consecuencia directa del uso de los pesticidas; sostienen también que no es moralmente suficiente el hecho de que se asignen indemnizaciones a los deudos, ya que para proteger el derecho humano a la vida es obligatorio evitar las muertes, por lo que los pesticidas deben ser radicalmente eliminados. También basándose en hechos y estadísticas incontrovertibles los agricultores sostienen que solo porque los pesticidas se aplican es que se pueden producir los alimentos necesarios que hacen posible la vida de un número creciente de personas tanto a nivel interno como mundial. Por lo tanto, en virtud de que el derecho humano a la vida debe ser siempre protegido, el uso de los pesticidas no puede ser eliminado.

En este caso, las dificultades se hacen superlativas, ya que no se trata como en el ejemplo de Griffin de un derecho de mayor jerarquía (derecho a la libertad de expresión) contra uno de menor jerarquía (el derecho a no sufrir angustias en virtud de las creencias religiosas) cuyo ordenamiento en efecto podemos realizar; tampoco es el caso de DeFunis y Sweatt donde se enfrentan dos derechos análogos pero acerca de los cuales es posible caracterizar diferencias relevantes que ayudan al ordenamiento. En el caso de los ecologistas y los agricultores entrarían en tensión el derecho incondicional a la vida que tienen los vecinos de las plantaciones (D*) frente al derecho incondicional a la vida que tienen los necesitados de alimentos (D**). Es completamente claro que esta tensión no podrá ser resuelta en el entorno de la incondicionalidad, ya que si decidimos proteger (D*) estaríamos necesariamente vulnerando (D**), e inversamente la protección de (D**) traería como consecuencia que fuera (D*) el derecho vulnerado. Con cualquiera de estas soluciones estaríamos atentando contra el derecho humano incondicional a la vida. Este análisis pone en claro que sin renunciar a la incondicionalidad no hay manera de construir una decisión racio-

nal, y menos aun justificarla suficientemente; podríamos en efecto efectuar una selección conforme con nuestros propios sentimientos morales. Con ese procedimiento, unos se inclinarían a favor de los ecologistas porque consideran que es más "real y tangible" el atentado a la vida que produce la aplicación de los pesticidas que el que pudiera desencadenar su erradicación; otros por el contrario considerarán por razones de simpatía moral que las pérdidas de vidas humanas por las hambrunas no solo son mayores en número sino que tienen un fuerte impacto social sobre pueblos ya demasiado castigados, razones que los llevarán a inclinarse a favor de la aplicación de los pesticidas. En ambos casos las bases de la selección de una solución sobre la otra no pueden ir más allá de las preferencias personales y de los sentimientos morales. Realmente no es más lo que puede hacerse desde la plataforma de la incondicionalidad, ya que esta es informacionalmente muy pobre.

En cuanto esa plataforma es abandonada el escenario se flexibiliza, y nace la libertad de buscar, interpretar y utilizar información que nos permita comprender mejor el núcleo del problema. En el caso considerado la búsqueda de información, aún en su versión más rústica permite establecer cual es la probabilidad de que 1 gr. de pesticida provoque $1/n$ muertes si no es aplicado, y $1/p$ muertes en el caso de ser aplicado; esto en el caso de que se trabajara con la forma más simple de clasificación que es la dicotómica (aplicar vs. no-aplicar) y no con la continuidad que puede ofrecer una amplia gama de posibles soluciones. Pero si esta continuidad es asumida, aún puede avanzarse en el análisis del ejemplo, estableciendo cuantas unidades de toxicidad produce 1 gr. de pesticida y cuantas unidades de carencias alimentarias efectivamente suple; estos datos manejados mediante el análisis de las curvas de indiferencia enriquecen informacionalmente la decisión, y pueden conducir a soluciones que privilegien la mejor combinación posible entre toxicidad y carencias alimentarias suplidas. Y aún se podría ampliar el análisis si se estudia el comportamiento de las larvas que el pesticida pretende erradicar, tras lo cual se estaría en condiciones de establecer que en el tiempo t_0 se podría aceptar un nivel de toxicidad m , que permitiría en el t_1 , disminuir notablemente tales niveles ($m-x$) en lugar de inclinarse por una aplicación de toxicidad constante. Desde luego que aún cuando es perfectamente coherente intercambiar una unidad de toxicidad por una unidad de comida, a la hora de justificar y legitimar ese intercambio el decisor no podrá ignorar que los estudios científicos realizados en nuestro siglo han mostrado la fragilidad creciente del equilibrio ecológico, el cual define un cierto límite en su competencia de decisión más allá del estricto problema a resolver. Asimismo no podrá ignorar que aunque las grandes hambrunas han sido y son el método de control ecológico del crecimiento de las poblaciones de todas las especies, el hombre ha logrado establecer nuevas reglas, que por una parte han alterado desde el comienzo el primitivo equilibrio natural, pero gracias a las

cuales hay en términos generales cada vez menos sufrimiento, y mayor esperanza y calidad de vida.

Este análisis parece mostrarnos que en algunos casos entran en conflicto derechos humanos de una misma jerarquía, en los que no hay posibilidad de aplicar una regla de decisión simple, y solo tienen solución si se sacrifica parcialmente tales derechos. En el caso de los pesticidas tenemos que admitir (aunque resulte esto bastante incómodo) que para preservar vidas no tenemos otro camino que pagar un precio en vidas; trabajar esta dificultad con la mayor delicadeza y precisión que los desarrollos éticos y las avances instrumentales nos permitan, es posiblemente la mejor manera de tomar los derechos humanos en serio.

6. CONCLUSIONES

Es nuestra opinión que si se tiene a la vista por una parte el indiscutible avance moral que vive nuestra época, y al mismo tiempo la desalentadora pervivencia de formas ciertamente indeseables en algunas esferas de las relaciones humanas, resulta muy clara la necesidad de tomar los derechos humanos en serio. Por esta razón no es posible desconocer la importancia que tanto desde el punto de vista teórico como práctico tiene un trabajo como el que llevó adelante Dworkin, cuando se propuso construir una teoría de los derechos a partir de la cual se pudiera justificar la prioridad de las circunstancias que hacen posible la condición humana. Por otra parte, además de ese propósito justificatorio, Dworkin también desarrolló un importante esfuerzo tendiente a perfeccionar mecanismos de decisión que permitieran garantizar plenamente esas condiciones asociadas a la condición de humanidad. Ciertamente, no habría modo de disminuir el mérito de Dworkin en este campo.

Sin embargo, tampoco podemos dejar de percibir una consecuencia menos deseable; se trata de un proceso que se ha ido alimentando con el tiempo, y que de manera bastante imperceptible ha llevado a producir un dominio de las palabras sobre el concepto, al punto de que no resulta claro que significa esto de tomar a los derechos en serio. Creemos que este vaciamiento del concepto puede llegar a conspirar de manera indeseable no solo contra la diafanidad teórica, sino incluso contra la efectiva realizabilidad de los derechos humanos. De allí nace nuestro interés en dotar a la expresión "tomar los derechos humanos en serio" de un contenido razonable, y de unos mecanismos de concreción tan sólidos como sea posible.

Tal vez lo primero que tenemos que hacer en este sentido es borrar la idea, que aparece con bastante frecuencia en los discursos ético políticos, de que solo tomaremos los derechos humanos en serio si adherimos a la posición de Dworkin u otra análoga. En nuestro concepto, cuando hablamos de derechos humanos estamos ante una estructura compleja, que como tal solo puede abordarse exitosamente asumiendo su propia complejidad,

y que en consecuencia se resiste a ser explicada desde la estructura consolidada de una única teoría (no solo de la de Dworkin); así, para nosotros tomar los derechos humanos en serio supone principalmente desplegar un análisis de las condiciones específicas bajo las cuales tales derechos cobran realidad.

Sin embargo, toda la arquitectura rigurosamente ensamblada por Dworkin ofrece el mejor de los puntos de partida para elucidar algunos de los componentes más interesantes de este problema, el cual por su relevancia pudiera ser calificado como altamente prioritario para el hombre y para la humanidad. Hemos seleccionado tres aspectos de la teoría de Dworkin que a nuestro juicio conspiran contra el propósito de tomar a los derechos humanos en serio. En primer lugar señalamos su creencia acerca de la existencia de una respuesta correcta única en el campo del derecho; asimismo, su afirmación de que los derechos humanos son "trumps" en relación con cualquier justificación colectiva; y finalmente, su minimización del impacto que en el propio campo de los derechos humanos producen los conflictos entre derechos.

El concepto de respuesta correcta única según pudimos ver no resulta aplicable ni en el terreno de la inferencia, ni en el de las decisiones jurídicas. En el primer caso, porque en el campo del derecho el proceso de elección de las premisas para un determinado asunto no es improblemático, lo cual crea una fuente de incertidumbre en la respuesta; y en lo que respecta a las decisiones, porque en las mismas, a las señaladas incertidumbres derivadas de la inferencia se suman las que se originan en la apreciación de las condiciones materiales específicas a los casos. La postura que sostiene la existencia de una respuesta correcta única en el derecho minimiza a nuestro juicio la importancia de la interpretación en este campo, lo que lleva a despreocuparse de las marcadas discrepancias que pueden presentarse cuando hablamos de derechos humanos, sin que sea posible resolverlas sino adentrándose en la consideración de las condiciones específicas de las acciones.

Otro aspecto que hemos considerado negativo para el propósito de tomar los derechos humanos en serio es el referido al carácter "trump" que Dworkin asigna a los derechos humanos en relación con las justificaciones colectivas subyacentes; en los casos de los estudiantes DeFunis y Sweatt que el propio Dworkin plantea, se hace evidente que no siempre las decisiones moralmente aceptables derivan automáticamente de considerar a un derecho humano específico superior (trump) con relación a las justificaciones colectivas. Cuando se asume este punto de vista, en muchas ocasiones en lugar de reforzar la potencia del derecho humano que se quiere defender, más bien se aumenta su vulnerabilidad; esto sucede porque en el fondo, la seriedad con se tome a un derecho humano no deriva de asignarle una capacidad de triunfo que ninguna regla puede garantizar,

sino de garantizar una consideración rigurosa de las condiciones y consecuencias que rodean a la protección de cada derecho humano específico.

Por último, pero quizás lo que mayor impacto negativo produce, es la minimización del efecto que sobre la certidumbre de las decisiones producen los conflictos entre derechos. Tanto el caso analizado por Griffin acerca de conflictos entre derechos de diferente nivel (el derecho a la vida y el relativo al respecto de las creencias religiosas), como nuestro propio caso acerca de la aplicación de los pesticidas que muestra el conflicto entre derechos de un mismo nivel, contribuyen a poner en evidencia las enormes dificultades para decidir los asuntos concretos si no hacemos jugar un escenario complejo que no puede ser abordado exitosamente desde la rigidez de un ordenamiento lexicográfico.

Todo este análisis nos lleva a afirmar que tomar los derechos humanos en serio no significa dotarlos de prioridad teórica o epistémica, ni tampoco de protegerlos mediante una regla de decisión inflexible, sino más bien de desarrollar métodos que permitan evaluar en cada caso los elementos que Griffin llama “practicidades” en las que es forzoso incluir las justificaciones colectivas subyacentes. Asimismo, si queremos tomar los derechos humanos en serio no podemos evitar una evaluación minuciosa de las lesiones que la protección de un derecho humano puede ocasionar sobre otro. En pocas palabras un buen comienzo para tomar los derechos humanos en serio es tomar en serio las inmensas dificultades que implica trabajar en el terreno teórico y decisonal con las condiciones bajo las cuales tales derechos son efectivamente realizables.