

UACM

Universidad Autónoma
de la Ciudad de México

Nada humano me es ajeno

COLEGIO DE HUMANIDADES Y CIENCIAS SOCIALES

**“Una crítica a la fundamentación de los Derechos Humanos en Alexy
en torno al concepto de autonomía.”**

TRABAJO RECEPCIONAL
PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADA EN
FILOSOFÍA E HISTORIA DE LAS IDEAS

PRESENTA

YOLANDA CASTAÑEDA SOLÍS

Directora del trabajo recepcional

Dra. María Inés Pazos

México, D.F., Agosto 2012

SISTEMA BIBLIOTECARIO DE INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE LA CIUDAD DE MÉXICO COORDINACIÓN ACADÉMICA

RESTRICCIONES DE USO PARA LAS TESIS DIGITALES

DERECHOS RESERVADOS[©]

La presente obra y cada uno de sus elementos está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor; por la Ley de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México, así como lo dispuesto por el Estatuto General Orgánico de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México; del mismo modo por lo establecido en el Acuerdo por el cual se aprueba la Norma mediante la que se Modifican, Adicionan y Derogan Diversas Disposiciones del Estatuto Orgánico de la Universidad de la Ciudad de México, aprobado por el Consejo de Gobierno el 29 de enero de 2002, con el objeto de definir las atribuciones de las diferentes unidades que forman la estructura de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México como organismo público autónomo y lo establecido en el Reglamento de Titulación de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México.

Por lo que el uso de su contenido, así como cada una de las partes que lo integran y que están bajo la tutela de la Ley Federal de Derecho de Autor, obliga a quien haga uso de la presente obra a considerar que solo lo realizará si es para fines educativos, académicos, de investigación o informativos y se compromete a citar esta fuente, así como a su autor ó autores. Por lo tanto, queda prohibida su reproducción total o parcial y cualquier uso diferente a los ya mencionados, los cuales serán reclamados por el titular de los derechos y sancionados conforme a la legislación aplicable.

Agradecimientos

Quiero agradecer de manera muy especial a mi esposo Raúl D. Fuentes, así como a mis hijos Laura y David, quienes siempre han estado a mi lado en todo momento, su enorme comprensión y el haberme brindado todo su apoyo a lo largo de mi carrera.

A mis amigos Askari, Jonatan, Angélica, Víctor Hugo y Anabel por haberme brindado su amistad.

Agradezco también a mi directora de tesis Doctora Ma. Inés Pazos el haberme guiado a lo largo de esta investigación con su crítica y comentarios.

Asimismo agradezco a mis lectores Dr. Mario García Berger, Mtro. David Gaytán, Mtra. María Emma Siva Romano y Mtro. Rogelio Mondragón Reyes por sus contribuciones en mi trabajo de tesis.

Agradezco al instituto de Ciencia y Tecnología del Distrito Federal (ICyTDF), por haberme brindado el apoyo económico para lograr concluir mi trabajo de tesis.

A la Universidad Autónoma de la Ciudad de México, que me brindó la oportunidad de retomar mis estudios y lograr no sólo terminar una licenciatura, sino que me permitió, a través del estudio y demás actividades culturales y artísticas un crecimiento en el ámbito personal e intelectual.

Asimismo, agradezco a la Universidad Autónoma de la Ciudad de México, el apoyo económico brindado para la impresión y empastado de mi trabajo de tesis, a través de la Coordinación de Servicios Estudiantiles.

Una crítica a la fundamentación de los Derechos Humanos en Alexy en torno al concepto de autonomía.

Introducción

Diversos autores han intentado fundamentar los derechos humanos desde distintos ámbitos. Por ejemplo; Mauricio Beuchot en su obra *Derechos Humanos, Iuspositivismo y Iusnaturalismo* da cuenta de una fundamentación ontológica de los derechos humanos. Aquí nos referiremos a la teoría del filósofo del derecho Robert Alexy, quién en su libro *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, hace una interesante propuesta de fundamentación teórico discursiva de dichos derechos basándose en el principio de autonomía. La teoría de Alexy es una teoría normativa.

Alexy intenta fundamentar el principio de autonomía como un principio normativo a partir del cual derivar derechos. En principio, Alexy parte de una teoría general de la argumentación práctica que proyecta al campo del derecho con la tesis de que el discurso jurídico es un caso especial del discurso práctico ya que en ambos casos, tanto en el derecho como en la moral se discute sobre lo que es prohibido, permitido, bueno, malo, correcto o incorrecto. Para Alexy hay una relación necesaria entre el Derecho y la Moral que está dada por lo que denomina *la pretensión de la corrección*.

Para dar cuenta del principio de autonomía a partir del cual derivar derechos humanos, Alexy formula un conjunto de reglas del discurso práctico racional. Intenta fundamentar primeramente dichas reglas del discurso y posteriormente fundamentar el principio de autonomía a partir del cual derivar ciertos derechos humanos. Las reglas del discurso brindan condiciones de posibilidad para alcanzar cierto modelo ideal de diálogo, y garantizan según él, la racionalidad, la libertad, la universalidad y la autonomía en el discurso.

A partir de tales presupuestos, Alexy lanza la siguiente tesis: “todo el que participe en un discurso racional presupone la autonomía de su interlocutor”.

El problema general al que creo que contribuyo es: ¿por qué a partir de tomar seriamente parte en un discurso, una persona tendría que *presuponer* necesariamente la autonomía de su interlocutor?

Mi intención es poner a prueba dicha tesis de Alexy a partir de un caso práctico, hipotético, “el caso de los niños”, en el cual considero que los niños (entre 10 y 12 años) pueden ser participantes serios de un discurso como el que propone Alexy y no necesariamente presupondríamos su autonomía.

Mi estrategia consiste en lo siguiente:

Exponer las reglas del discurso práctico racional y a partir de un caso hipotético, dar cuenta de que los niños pueden seguir las reglas del juego en un discurso con su profesor (que nos representa a nosotros), y no necesariamente presuponer su autonomía, por lo menos, no en un sentido amplio, sino sólo cierto grado de autonomía.

Considero que, si bien no podemos decir que los niños sean autónomos (en sentido amplio), dado que están bajo la tutela de los adultos, tampoco podemos negar que sean capaces de tomar decisiones autónomas en ciertos casos difíciles.

Mi tesis principal es que el concepto de autonomía puede admitir grados. Los alcances y límites del trabajo son los siguientes:

No voy a intentar refutar la teoría del discurso de Alexy ni a discutir su concepción de los derechos humanos. Tampoco voy a atacar la validez del principio de autonomía. Sostengo que:

Los niños pueden tomar decisiones autónomas en casos difíciles y no ser autónomos (por lo menos en un sentido amplio), sino sólo en cierto grado.

El trabajo se divide en dos partes. La primera parte consta en la exposición de la teoría del discurso de Alexy y de la presentación del argumento en que fundamenta el principio de autonomía, así como una exposición muy esquemática de la teoría de Kant y de Carlos Nino, filósofos que influyen considerablemente en la teoría de Alexy al dar cuenta de su teoría del discurso, así como del principio de autonomía.

En la segunda parte, expongo el caso práctico, “el caso de los niños”, mediante el cual intento demostrar que pueden participar en un discurso racional y no necesariamente ha de presuponerse su autonomía. Después intento dar cuenta de la idea de gradualidad, apoyándome en determinados presupuestos de teorías de autores tales como Lawrence Kohlberg I. Kant, Carlos Nino, y Beauchamp y Childress, que parecen admitir de manera implícita o explícita que la autonomía admite grados y que se requieren ciertas condiciones que permiten incrementar en mayor o menor medida la autonomía de la persona.

ÍNDICE

CAPÍTULO 1: TEORÍA DEL DISCURSO Y SU FUNDAMENTACIÓN

1.1 Introducción.....	6
1.2 El discurso práctico racional.....	7
1.3. El fundamento de las reglas del discurso.....	9
1.3.1 Fundamentación pragmática universal habermasiana.....	10
1.4. Fundamentación de las reglas del discurso de Alexy.....	12
1.4.1. Reglas fundamentales.....	13
1.4.2. Reglas de razón.....	15
1.5. Fundamentación del principio de autonomía en Alexy.....	24

CAPÍTULO 2: ÉTICA KANTIANA Y DISCURSO MORAL EN CARLOS NINO

2.1. Introducción.....	28
2.2. Teoría ética kantiana, una teoría deontológica.....	39
2.2.1. Esbozo de algunas ideas principales de la teoría ética kantiana.....	30
2.3. Noción de autonomía en Kant.....	38
2.4. El discurso moral en Carlos Nino.....	40
2.5. Los principios liberales de Nino.....	45
2.6. Fundamentación del principio de autonomía de Nino.....	53
2.7. Noción de autonomía en Nino.....	54

CAPÍTULO 3: NOCIÓN DE AUTONOMÍA EN ALEXY Y SU RELACIÓN CON LAS NOCIONES DE AUTONOMÍA DE NINO Y KANT

3.1 Introducción.....	59
3.2. Noción de autonomía en Alexy a partir del discurso.....	59
3.3. Algunos aspectos que Alexy comparte con la teoría del discurso y noción de autonomía de Nino.....	64
3.4. Autonomía Privada y Autonomía Pública en Alexy.....	65

CAPÍTULO 4: APLICACIÓN DE LA TEORÍA DEL DISCURSO A UN CASO PRÁCTICO

4.1 Introducción.....	69
4.2. El caso de los niños y su participación en el discurso.....	69
4.2.1. La participación del interlocutor con respecto de los niños.....	73
4.3. Evaluación de la fundamentación del principio de autonomía de Alexy.....	75
4.4. La teoría de Alexy es insuficiente para dar cuenta de la gradualidad de la autonomía de los niños.....	81

CAPÍTULO 5: LA GRADUALIDAD DE LA AUTONOMÍA

5.1. Introducción.....	90
5.2 El caso de Kohlberg y las etapas del pensamiento moral.....	91
5.3. El caso de Kant y el rol de la educación en el desarrollo del pensamiento moral.....	94
5.4. Decisiones autónomas en Beauchamp y Childress.....	99
5.5. Gradualidad en la autonomía fáctica y gradualidad en la autonomía normativa.....	101
CONCLUSIONES.....	104
BIBLIOGRAFÍA.....	109

CAPÍTULO 1

TEORÍA DEL DISCURSO Y SU FUNDAMENTACIÓN

1.1 Introducción

Para Alexy, los seres humanos en tanto seres racionales tenemos la capacidad de imponernos normas para regular nuestra conducta, en este sentido, somos autónomos y nos sometemos a los principios que nosotros mismos elegimos. Para Alexy, del principio de autonomía, se pueden derivar derechos humanos.

En su libro *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, el filósofo del derecho Robert Alexy, propone una fundamentación teórico discursiva de dichos derechos basándose en el principio de autonomía.

Para dar cuenta del principio de autonomía a partir del cual se derivan ciertos derechos humanos, Alexy intenta fundamentar primeramente un conjunto de reglas del discurso práctico, las cuales expresan al nivel de la argumentación las ideas liberales de la universalidad y la autonomía.

Antes de iniciar la exposición de las reglas del discurso práctico es importante señalar que la teoría de Alexy parte de la idea de que existe una relación conceptual necesaria entre el Derecho y la Moral.¹ No profundizaré en esto. La defensa de Alexy de la tesis de la vinculación necesaria entre derecho y moral está basada en la idea de que, el derecho (entendiendo por "derecho" tanto las normas jurídicas, como los sistemas jurídicos) formula necesariamente una pretensión de corrección.²

¹ Ver: Alexy, Robert, *Derecho y razón práctica*, Distribuciones Fontamara, S.A., México, 1993, Págs. 37-40.

²Para Alexy, el mismo acto de emitir una norma jurídica formula una pretensión de corrección o justicia.

La teoría de la pretensión sostiene que las normas jurídicas individuales y las decisiones judiciales, así como el sistema jurídico en su totalidad, necesariamente tienen una pretensión de corrección.³

Alexy introduce la idea de pretensión de corrección como un elemento necesario del derecho, para argumentar a favor de una relación conceptual entre derecho y moral y afirma, a su vez, que la pretensión de corrección en el derecho es una pretensión de justicia y que ésta es la que oficia de vínculo con la moral.⁴

Es importante tener en cuenta la tesis de la vinculación de Alexy, para dar cuenta de las implicaciones que tiene el formular el principio de autonomía del autor. Comienzo por exponer su teoría discursiva.

1.2 El discurso práctico racional

Para Alexy, “un discurso racional práctico es un procedimiento para probar y fundamentar enunciados normativos y valorativos por medio de argumentos”⁵. Esto es, un procedimiento que permite fundamentar enunciados tales como “se debe hacer x” o “x es bueno”.

De acuerdo con este autor, son posibles teorías morales *procedimentales* que formulan reglas o condiciones de la argumentación o decisión práctica racional. Una versión especialmente prometedora es la del discurso práctico racional.

De acuerdo con esta teoría, un enunciado normativo es correcto cuando puede ser el resultado de un determinado procedimiento: el del discurso racional.⁶ Esto se puede

³Alexy, Robert, *Derecho y razón práctica*, Distribuciones Fontamara, S.A., México, 1993, Pág. 51.

⁴Villar B., Luis, *La pretensión de corrección del derecho*. La polémica Alexy/Bulygin sobre la relación entre derecho y moral, Universidad Externado de Colombia, 2003, Pág. 16.

⁵Alexy, Robert, *Derecho y razón práctica*, Distribuciones Fontamara, S.A., México, 1993, Pág. 34.

⁶*Ibidem*, Pág. 61.

expresar de la siguiente manera: Un enunciado normativo N es correcto⁷ si y sólo si puede ser el resultado de un procedimiento P.

El procedimiento de la teoría del discurso se caracteriza por:

- (i) las exigencias del procedimiento pueden ser formuladas como condiciones o reglas del discurso práctico, y
- (ii) hay un proceso de decisión.⁸

De acuerdo con Alexy,

La idea básica de la Teoría del Discurso es la de poder discutir racionalmente sobre problemas prácticos, con una pretensión de rectitud.⁹

Para Alexy “discutir racionalmente sobre problemas prácticos” significa discutir sobre problemas que conciernen a lo que es debido y prohibido, y lo que es permitido, bueno y malo.

La racionalidad del discurso, según este autor, se define por un conjunto de reglas, las cuales garantizan el derecho de cada ser humano a participar en el discurso y el derecho de cada participante de presentar y criticar cualquier argumento. En este sentido, un discurso práctico es racional cuando en él se llenan las condiciones de argumentación práctica racional, y al satisfacerse esas condiciones, el resultado del discurso es correcto.

⁷Alexy asocia la corrección de la norma con su validez, cuando ésta puede ser resultado del procedimiento del discurso práctico racional.

⁸La teoría del discurso está caracterizada por el hecho de que las convicciones fácticas y normativas de los individuos pueden ser modificadas en virtud de los argumentos presentados en el curso del procedimiento. Para Alexy es un supuesto central de la teoría del discurso, que la aceptación en el discurso depende primeramente de argumentos y, en segundo lugar, que existe una vinculación necesaria entre aceptación universal bajo condiciones ideales y los conceptos de corrección y validez moral. (ver: Alexy, Robert, *Derecho y razón práctica*, Distribuciones Fontamara, S.A., México, 1993, Págs. 62-63).

⁹Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, 1995, Pág. 48.

La pretensión de rectitud tiene que ver con la idea de pretensión de corrección, ésta, es a su vez una pretensión de justicia y en este sentido, también una pretensión moral.¹⁰

Para Alexy, la pretensión de corrección moral puede ser satisfecha sólo si el juicio es justificable con base en una moral correcta.¹¹ La cuestión fundamental radica en que las partes presentan argumentos que pretenden ser correctos. Pretenden, al menos que sus argumentos serían aceptados por todos bajo condiciones ideales. De esto intenta dar cuenta la teoría del discurso.

La pieza nuclear de la teoría del discurso está formada por un sistema de reglas del discurso cuya observancia asegura la racionalidad de la argumentación y de sus resultados. El juego de la argumentación es un juego que, como todo juego, está regido por reglas.

Antes de exponer las reglas del discurso de Alexy, veamos cuál es su fundamento.

1.3. El fundamento de las reglas del discurso

Para fundamentar las reglas del discurso, Alexy parte de la pragmática universal habermasiana, la cual consiste en mostrar que la validez de determinadas reglas es condición de posibilidad de la comunicación lingüística.

El núcleo de la fundamentación pragmático-universal de las normas fundamentales del diálogo racional lo forma la tesis de que “todo hablante une a sus manifestaciones las pretensiones de comprensibilidad, veracidad, corrección y verdad.”¹² Esto quiere decir

¹⁰ Ver: Alexy, Robert, *Justicia como corrección* Cuadernos de Filosofía del Derecho, Núm. 26 (2003).

¹¹ Para Alexy una conexión necesaria entre derecho y moral no presupone una moral compartida por todos. Para él la vinculación entre derecho y moral es compatible con la disputa moral. En este sentido, señala que: “No se necesita una moral objetiva compartida por todos los que hacen derecho es suficiente la práctica de la argumentación racional sobre lo que es moralmente correcto”. (ver: Villar B., Luis, *La pretensión de corrección del derecho*. La polémica Alexy/Bulygin sobre la relación entre derecho y moral, Universidad Externado de Colombia, 2003, Pág. 33.

¹² Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1989, Pág. 133.

que, quien afirma un juicio de valor o de deber plantea la pretensión de corrección, es decir, pretende que su afirmación es fundamentable racionalmente.

Ya que Alexy toma como base para la fundamentación de las reglas del discurso la pragmática universal de Habermas, es necesario esbozar algunos puntos relevantes que nos permitirían entender en qué consiste ésta.

1.3.1 Fundamentación pragmática universal habermasiana.

La base de la teoría de Habermas que Alexy comparte, es que la pragmática universal trata de reconstruir los presupuestos racionales implícitos en el uso del lenguaje.

Expondré sucintamente esta base mediante la reconstrucción que de ella hace el filósofo del Derecho Español, Manuel Atienza.

De acuerdo con Atienza, Habermas parte de un concepto amplio de razón que le permite sostener la tesis de que las cuestiones prácticas pueden decidirse racionalmente. Atienza se apoya en la siguiente cita de McCarthy:

Su posición es que las innegables diferencias entre la lógica de la argumentación teórica y la de la argumentación práctica no son tales como para desterrar a esta última del ámbito de la racionalidad; que las cuestiones práctico-morales pueden ser decididas “mediante razón”, mediante la fuerza del mejor argumento; que el resultado del discurso práctico puede ser un resultado “racionalmente motivado”, la expresión de una “voluntad racional”, un consenso justificado, garantizado o fundado; y que, en consecuencia, las cuestiones prácticas son susceptibles de verdad en un sentido lato de este término.¹³

Tanto para Habermas como para Alexy la argumentación sobre cuestiones práctico-morales pueden decidirse racionalmente.¹⁴

¹³McCarthy Thomas, *La teoría crítica de Jürgen Habermas*, 4ª. Edición, Tecnos, S.A., Madrid, 1998, Pág. 360.

¹⁴De acuerdo con Atienza, el sentido lato de verdad de las cuestiones prácticas a que se refiere Habermas, se contraponen a la teoría de la verdad como correspondencia. Para Habermas, sólo puedo atribuir un predicado X a un objeto si también cualquiera que *podiera* entrar en discusión conmigo atribuyese el mismo predicado al mismo objeto. (ver: Atienza, Manuel, *Las razones del Derecho*, Teorías

De acuerdo con Atienza, para Habermas los presupuestos racionales implícitos en el uso del lenguaje o actos de habla serían los siguientes:

En todo acto de habla (afirmaciones, promesas, mandatos, etc.) dirigido a la comprensión mutua, el hablante erige una pretensión de validez, es decir, pretende que lo dicho por él es válido o verdadero en un sentido amplio, pero, esa pretensión de validez significa cosas distintas según el tipo de acto de habla de que se trate.¹⁵ Cualquier acto de habla plantea una pretensión de inteligibilidad. En los actos de habla constatativos (como afirmar, referir, narrar, explicar, predecir, negar, impugnar) el hablante pretende que su enunciado es verdadero. En los actos de habla regulativos (como los mandatos, las exigencias, las amonestaciones, las excusas, las recomendaciones, los consejos), lo que se pretende es que lo mandado, exigido, etc., es correcto. En los actos de habla representativos (como revelar, descubrir, admitir, ocultar, despistar, engañar, expresar) se pretende que lo que se expresa es sincero o veraz. En los actos de habla consensuales (los que tienen como meta la obtención de un consenso o acuerdo) se presupone el reconocimiento recíproco de las cuatro pretensiones de validez:

El hablante tiene que elegir una expresión *inteligible* para que el hablante y el oyente puedan *entenderse entre sí*, el hablante tiene que tener la intención de comunicar un contenido proposicional *verdadero* para que el oyente pueda *compartir* el saber del hablante; el hablante tiene que querer manifestar sus intenciones *verazmente* para que el oyente pueda creer en sus emisiones (confiar en él); finalmente, el hablante tiene que elegir una emisión *correcta* en relación con las normas y valores vigentes para que el oyente pueda aceptar su emisión, de modo que hablante y oyente puedan *coincidir entre sí* en lo que se refiere al trasfondo normativo reconocido.¹⁶

Es decir, que en un acto comunicativo el hablante presupone necesariamente, pretensiones de validez, veracidad, rectitud e inteligibilidad en su discurso, puesto que la idea es poder comunicarse y entenderse con los otros.

de la Argumentación jurídica, 2ª. Ed., Palestra, Lima, 2006, capítulo sexto: "Robert Alexy: la argumentación jurídica como discurso racional", Pág. 151).

¹⁵ Ver: McCarthy Thomas, *La teoría crítica de Jürgen Habermas*, 4ª. Edición, Tecnos, S.A., Madrid, 1998, Pág. 331.

¹⁶ McCarthy Thomas, *La teoría crítica de Jürgen Habermas*, 4ª. Edición, Tecnos, S.A., Madrid, 1998, Pág. 334.

Según esta teoría, en el discurso, el hablante tiene que dar razones para tratar de fundamentar el hecho de que sus aserciones son verdaderas (discurso teórico) o de que una determinada acción o norma de acción es correcta (discurso práctico).

La suposición de tal acuerdo es que éste representa un “consenso racional”, esto es, un consenso que es resultado no de las peculiaridades de los participantes o de su situación, sino simplemente resultado de haberse sometido a sí mismos al peso de la evidencia y a la fuerza de la argumentación. El acuerdo es considerado válido no meramente “para nosotros” (los participantes de hecho) sino “objetivamente” válido, válido para todos los sujetos racionales (en tanto que participantes potenciales).

La fundamentación pragmático universal, que Alexy comparte con Habermas, suministra, por decirlo así, la base para la fundamentación de las reglas del discurso, las cuales son condiciones de posibilidad que garantizan libertad e igualdad de la argumentación en el discurso, así como la pretensión de la corrección.

El discurso remite a una situación ideal de habla o de diálogo; la verdad de las proposiciones o la corrección de las normas dependen, en última instancia, de que se pueda alcanzar un consenso en una situación de total libertad¹⁷ entre todos los participantes en el discurso.

1.4. Fundamentación de las reglas del discurso de Alexy

Como vimos, Alexy fundamenta las reglas del discurso en la pragmática universal habermasiana, la cual consiste en mostrar que la validez de determinadas reglas es condición de posibilidad de la comunicación lingüística.

La teoría procedimental del discurso práctico racional de Alexy es una teoría normativa. El primer grupo de reglas del discurso práctico racional son las reglas fundamentales.

¹⁷ El sentido en que debe garantizarse la libertad del discurso hace, justamente, que las reglas del discurso estén fundamentadas, pues el éxito de todo discurso depende de que se asuman tales reglas.

1.4.1. Reglas fundamentales

De acuerdo con Alexy, se puede hablar absolutamente de una fundamentación de estas reglas, si es que se puede mostrar que determinadas reglas están presupuestas de manera general y necesaria en la comunicación lingüística, o que son constitutivas de formas de comportamiento específicamente humano.

Para Alexy, una variante débil de este modo de fundamentación consiste en mostrar que (a) la validez de determinadas reglas es constitutiva de la posibilidad de determinados actos de habla y (b) si renunciamos a estos actos de habla, abandonaríamos formas de comportamiento específicamente humanas.¹⁸

Para Alexy, la validez de este primer grupo de reglas es condición de posibilidad de cualquier comunicación lingüística en que se trate de la verdad o corrección, esto es, se aplican tanto al discurso teórico como al discurso práctico.¹⁹

Estas reglas son:

(1.1) Ningún hablante puede contradecirse

(1.2) Todo hablante sólo puede afirmar aquello que él mismo cree

(1.3) Todo hablante que aplique un predicado F a un objeto x debe estar dispuesto a aplicar F también a cualquier otro objeto igual a x en todos los aspectos relevantes.

(1.4) Distintos hablantes no pueden usar la misma expresión con distintos significados.

Según Alexy,

¹⁸Ver: Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1989, Pág. 182.

¹⁹Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1989, Pág. 185.

(1.1) remite a las reglas de la lógica, no sólo lógica clásica sino sobre todo a la lógica deóntica.

(1.2) asegura la sinceridad en la discusión.

(1.3) se refiere al uso de expresiones por un hablante y tiene que ver con la coherencia del hablante. Aplicada a expresiones valorativas, ésta regla adopta, según el autor, la siguiente forma:

(1.3') Todo hablante sólo puede afirmar aquellos juicios de valor y de deber que afirmaría así mismo en todas las situaciones en las que afirmare que son iguales en todos los aspectos relevantes.

(1.4) Se refiere al uso de expresiones por diversos hablantes.²⁰

En su libro *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Alexy se refiere a estas reglas fundamentales como reglas “monológicas”. Estas reglas, de acuerdo con Alexy, valen independientemente de la teoría del discurso y formulan exigencias generales de racionalidad, es decir, la racionalidad de la persona implica necesariamente dichas reglas, independientemente de que se participe en un discurso.

El segundo grupo de reglas en Alexy son las reglas de la razón, que definen las condiciones más importantes para la racionalidad del discurso.

²⁰Para Alexy esta regla exige una comunidad de uso del lenguaje. Esto es, Alexy considera partir primeramente del lenguaje ordinario y sólo cuando surjan oscuridades e incomprensiones establecer determinaciones sobre el uso de las palabras. Como instrumento de este análisis él propone que pueden usarse lenguajes artificiales como el de la lógica deóntica. (ver: Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1989, Pág. 187.

1.4.2. Reglas de razón

Toda discusión tiene que tener un punto de partida. Este punto de partida, según Alexy, consiste en las convicciones normativas de los participantes fácticamente existentes.²¹

De acuerdo con Alexy, en el discurso práctico racional se trata de la justificación de la *aserción* de enunciados normativos. Es decir, en la discusión se hace uso de aserciones; se necesitan aserciones para refutar algo, para contestar preguntas y para fundamentar propuestas. Para Alexy las aserciones son aquellos actos de habla con los cuales se plantea una pretensión a la verdad o la corrección.²² De acuerdo con esto,

Quien afirma algo, no solo quiere expresar que cree en algo, sino que pretende también que lo que él dice es fundamentable, que es verdadero o correcto.²³

Para Alexy la pretensión de fundamentabilidad no significa que el hablante deba fundamentar toda afirmación en cualquier momento frente a cualquiera. Sin embargo, si el hablante rechaza dar una fundamentación, es necesario que pueda dar razones que justifican su negativa.

Para Alexy, las pretensiones unidas a actos de habla no dependen de los deseos del hablante, sino de las reglas que están en la base de los actos de habla. Alexy ejemplifica esto del modo siguiente:

Supongamos que alguien afirma una proposición normativa y, sin dar razones para ello, no contestara a la pregunta “¿por qué?” o contestara con la constatación de que no hay ninguna razón para su afirmación. En esta situación se puede reaccionar con frases como “pero tú tendrías que fundamentar esto” o “si no hay ninguna razón para que A esté obligado a ayudar a B, entonces no deberías afirmarlo”.²⁴

²¹Alexy, Robert, *Derecho y razón práctica*, Distribuciones Fontamara, S.A., México, 1993, Pág. 67.

²² Ver: Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 79.

²³Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1989, Pág. 188.

²⁴Ver: Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1989, Pág. 134.

Para Alexy, los términos deontológicos “tendrías” y “deberías” son un signo de que el hablante se refiere a una regla que exige una fundamentación.

Para el acto de habla de la aserción rige por tanto la siguiente regla:

(2) todo hablante debe, cuando se le pide, fundamentar lo que afirma, a no ser que pueda dar razones que justifiquen el rechazar una fundamentación.²⁵

De acuerdo con esta regla,

Quien fundamenta algo pretende (...), aceptar al otro como parte en la fundamentación, con los mismos derechos, y no ejercer coerción él mismo, ni apoyarse en la coerción ejercida por otros. Además, pretende poder sostener su aserción no sólo frente a su interlocutor, sino también frente a cualquiera.²⁶

Para Alexy, las exigencias de igualdad de derechos, universalidad y no coerción pueden formularse como tres reglas: (2.1), (2.2) y (2.3). Estas reglas se corresponden con las condiciones de la situación ideal de diálogo puestas por Habermas.

Estas reglas son las siguientes:

La primera regla se refiere a la admisión en el discurso y tiene el siguiente contenido:

(2.1) Quien pueda hablar puede tomar parte en el discurso.

La segunda regla regula la libertad de discusión. Puede subdividirse en tres exigencias:

(2.2) (a) Todos pueden problematizar cualquier aserción.

(b) Todos pueden introducir cualquier aserción en el discurso.

(c) Todos pueden expresar sus opiniones, deseos y necesidades.

²⁵De acuerdo con Alexy esta regla puede denominarse “regla general de fundamentación”. Ver: Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1989, Pág. 136.

²⁶Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1989, Pág. 189.

Finalmente, la tercera regla tiene la función de proteger el discurso de la coerción.

(2.3) A ningún hablante puede impedírsele ejercer sus derechos fijados en (2.1) y (2.2), mediante coerción interna o externa al discurso.

De acuerdo con Alexy, estas reglas definen las condiciones más importantes para la racionalidad de los discursos.²⁷ Para Alexy, ellas reflejan las siguientes características:

a) La idea del discurso es “un *ideal* al que cabe aproximarse por medio de la práctica y de medidas organizativas”²⁸, por lo cual estas reglas sólo se cumplen de manera aproximada, apegándose al modelo ideal.

b) formulan condiciones de posibilidad para alcanzar las exigencias (ideales) de igualdad de derechos, universalidad y no coerción del discurso.

c) tienen como fin la imparcialidad del discurso; dicho fin, debe alcanzarse a través de la garantía de libertad e igualdad de la argumentación.

d) Estas reglas no se refieren sólo a las proposiciones, sino también al comportamiento del hablante, lo que significa no son sólo reglas semánticas, sino también reglas pragmáticas.²⁹

e) Asimismo, para Alexy estas reglas “son un instrumento de crítica de las limitaciones injustificables de los derechos y posibilidades de los interlocutores y con ello, al menos, un criterio hipotético y negativo sobre la corrección o verdad”.³⁰ Esto es:

²⁷Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1989, Pág. 137.

²⁸*Ibidem*, Pág. 190.

²⁹Ver Atienza, Manuel, *Las razones del Derecho, Teorías de la Argumentación jurídica*, 2ª. Ed., Palestra, Lima, 2006, capítulo sexto: “Robert Alexy: la argumentación jurídica como discurso racional”, Pág. 156.

³⁰Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1989, Pág. 137.

Las reglas de razón proporcionan una explicación de la pretensión de verdad o corrección³¹ al poder criticar en cualquier momento del discurso los argumentos que no satisfacen dicha pretensión frente a los otros participantes; pues para Alexy, la pretensión de corrección implica una pretensión de justificabilidad de lo que se dice. La pretensión de justificabilidad crea la posibilidad de presentar mejores contra-argumentos, que pueden cambiar la práctica de la justificación en el futuro.

La idea de Alexy es que, en un discurso racional,

Quien afirma que algo es justo afirma siempre y de algún modo, al mismo tiempo, que es correcto. Y quien afirma que algo es correcto sobreentiende que es susceptible de ser fundamentado, justificado, mediante razones.³²

Es decir, la idea del discurso es que, todo el que participe en éste, ha de sujetarse a las reglas y ha de justificar lo que afirma frente a los demás (si x dice que p es correcto, ha de justificarlo frente a los otros). Para ello es necesario un interés en corrección de todos los participantes.

La idea del discurso es llegar a acuerdos racionales. Las reglas de razón, garantizan las condiciones ideales para lograr un consenso sobre aquellas normas que “todos pueden querer”. En este sentido, las reglas expresan universalidad y autonomía en la argumentación. Cuando cada participante puede decidir con libertad e igualdad lo que él acepta, entonces, dice Alexy, vale necesariamente la siguiente condición de consentimiento universal.

Una norma sólo puede encontrar consentimiento universal en un discurso, cuando las consecuencias de su observancia general para la satisfacción de los intereses de cada uno, puedan ser aceptadas por todos.³³

³¹Alexy equipara la pretensión de corrección con la pretensión de verdad y a su vez con la idea de justicia. Ver: Alexy, Robert, *Justicia como corrección*, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Núm. 26 (2003), Pág. 161.

³²Alexy, Robert, *Justicia como corrección*, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Núm. 26 (2003), Pág. 163.

³³Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 71.

Para Alexy, una norma es aceptada por todos, cuando sus consecuencias satisfagan los intereses de todos y cada uno de los participantes en el discurso racional. De acuerdo con Alexy, la norma vale idealmente cuando es aceptada por todos bajo condiciones ideales, pero, si de hecho hay un interés por observarla por parte de los participantes, la norma vale realmente.

En su texto *Justicia como corrección*, Alexy menciona que la corrección de los juicios de justicia depende de los intereses y las necesidades de todos aquellos que están implicados en el discurso, así como de su tradición y de su cultura.³⁴ Lo que hay que resaltar, es que, el discurso práctico es necesario que los participantes tengan un interés “un interés predominante entre todos los demás intereses, para resolver correctamente (...) los conflictos de intereses”³⁵

Para Alexy,

Si todos deliberan sobre las cuestiones prácticas con igualdad de derechos, sólo pueden encontrar el acuerdo general aquellas proposiciones normativas y reglas que cada uno puede aceptar.³⁶

Las consecuencias de cada regla para la satisfacción de los intereses de cada uno deben poder ser aceptadas por todos. Así, para Alexy, hay una vinculación necesaria entre la aceptación universal bajo condiciones ideales y los conceptos de corrección y validez moral. Esta conexión según esta teoría, puede formularse de la siguiente manera:

“Correctas y con ello válidas son justamente las normas que en un discurso ideal podrían ser apreciadas por cada quien como correctas”.³⁷

³⁴Alexy, Robert, *Justicia como corrección*, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Núm. 26 (2003), Pág. 164.

³⁵Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 90.

³⁶Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1989, Pág. 198.

³⁷Para Alexy son válidas las normas que pueden aceptar todos los posibles interesados como participantes en discursos racionales. (Ver: Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 72).

Por consiguiente, la voluntad concordante y conjunta de todos, en cuanto cada uno decide para todos y todos para cada uno, esto es, la voluntad colectiva del pueblo, puede únicamente ser legisladora.

En resumen, el conjunto de las reglas de razón, garantizan el derecho de cada ser humano a participar en el discurso y el derecho de cada participante de presentar y criticar cualquier argumento, es decir, “garantizan el derecho de cada uno a participar en el discurso, así como la libertad e igualdad en el discurso”³⁸ y expresan, según este autor, al nivel de la argumentación, las ideas liberales de la universalidad y la autonomía.

El carácter ideal de las reglas del discurso, plantea el problema de que no sería real esperar que, en los hechos, las reglas puedan ser completamente observadas. Esto, para Alexy, lleva a la necesidad de decisiones en procedimientos reglados jurídicamente.

(...) el carácter ideal de la teoría del discurso implica la necesidad del derecho.³⁹

Para Alexy, la conexión que la teoría del discurso crea entre los conceptos de corrección, justificabilidad y generalizabilidad puede ser transportada al derecho con la ayuda de la tesis de que el discurso jurídico es un caso especial del discurso práctico general.⁴⁰ No abordaré esto en este trabajo.

³⁸Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 51.

³⁹Alexy, Robert, *Justicia como corrección*, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Núm. 26 (2003), Pág. 167.

⁴⁰La tesis del caso especial establece que el discurso jurídico es un caso especial del discurso práctico general. Para afirmar esto, Alexy se basa en tres razones: 1) la primera radica en que la discusión jurídica, al igual que la argumentación práctica general, se refiere, en definitiva, a lo que es obligatorio, prohibido o permitido, es decir, a cuestiones prácticas. 2) la segunda razón consiste en que en el discurso jurídico surge, al igual que en el discurso práctico general una pretensión de corrección. Ambos tipos de argumentaciones, son, por tanto, dice Alexy, discursos y 3) la tercera razón establece que la argumentación jurídica es un supuesto de caso especial, porque la pretensión de corrección del discurso jurídico es distinta a la del discurso práctico general. No se refiere a lo que es absolutamente correcto, sino a lo que es correcto en el esquema y con las bases de un orden jurídico válidamente imperante. (Ver: Alexy, Robert, *La tesis del caso especial*, Revista de Filosofía moral y política, ISSN 1130-2097, No. 21, 1999. Págs. 24-25).

De acuerdo con Alexy, el argumento trascendental puede ciertamente hacer claro a aquellos que tienen interés en corrección cuáles reglas han de seguir. Estas reglas tienen además, desde el punto de vista de la corrección una validez categórica. Sin embargo, advierte este autor, que “ningún argumento trascendental puede producir intereses o motivaciones”⁴¹. Esto es, bajo el punto de vista de la realidad o la facticidad, conduce el argumento trascendental sólo a una validez hipotética de las reglas del discurso. Indica lo que vale cuando existe un interés en corrección moral, en consecuencia se adopta el punto de vista ideal de la corrección. Esta es una validez fácticamente limitada.⁴²

Un análisis de este argumento, aparece en el texto *Teoría del Discurso y Derechos Humanos* de Alexy. Me basaré en él para su exposición.

Los argumentos “trascendentales”⁴³, según Alexy, disponen de al menos dos premisas con la siguiente estructura:

- 1a. identifica el punto de partida del argumento con actos lingüísticos.
- 2ª. Afirma luego que cualesquiera categorías o reglas son necesarias.
- 3ª. La conclusión dice finalmente que esas categorías o reglas valen necesariamente.

⁴¹Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 90.

⁴²Alexy hace una distinción entre la validez real e ideal de una regla. Para él, una regla vale realmente, cuando y en cuanto existe de hecho un interés por observarla. En cambio, una regla vale idealmente, cuando es aceptada para todos los que asignan un valor positivo a una idea regulativa como la de verdad o corrección moral. Ver: Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 90.

⁴³Para Alexy el argumento trascendental de la teoría del discurso pertenece a una determinada subclase del argumento trascendental: la del argumento trascendental pragmático, que son, dice, argumentos lingüísticos, que “relievan” los supuestos necesarios de la argumentación o de actos de habla individuales. Según él, a estos supuestos deben pertenecer la libertad y la igualdad de la argumentación y con ello las reglas del discurso. (ver: Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 77).

Esto es:

- Un discurso racional comienza con actos de habla
- Los actos de habla, presuponen reglas
- Las reglas son condiciones de posibilidad del discurso
- Las reglas valen necesariamente

El argumento trascendental presupone tres asunciones:

- (a) Quien asevera algo, eleva una pretensión a la verdad o corrección.⁴⁴
- (b) La pretensión de verdad o corrección implica una pretensión de fundamentación.
- (c) La pretensión de fundamentación implica un deber *prima facie* de fundamentar lo afirmado, cuando se le exige.

De acuerdo con Alexy, ningún argumento trascendental puede producir intereses o motivaciones, pues, bajo el punto de vista de la realidad, el argumento tiene sólo una validez hipotética y fácticamente limitada.⁴⁵

Para Alexy, las reglas del discurso son meramente reglas de habla. “Atenerse a ellas significa sólo que a los otros *en el discurso* se da el trato de interlocutores con los mismos derechos”⁴⁶. Es decir, de que se tengan los mismos derechos en el discurso, no se desprende que el otro también en la esfera de la acción tenga que reconocérsele como persona. Para Alexy, de un reconocimiento pragmático-lingüístico no se sigue aún

⁴⁴Según Alexy, esta tesis puede apoyarse en que surge una contradicción performativa cuando ella es impugnada. Esto es: quien con la realización de un acto de habla presupone algo cuyo contenido contradice ese acto de habla.

⁴⁵Dada la limitación del argumento trascendental, Alexy añade un segundo argumento de Maximización de la utilidad y el surgimiento de hombres con un interés en corrección. Para Alexy, tiranos y dictadores también se embarcan en el discurso, pues el uso de la fuerza es a la larga costosa, lo decisivo, dice Alexy, es que entren en juego argumentos. Alexy agrega además, una premisa empírica. Para Alexy, es un infundado optimismo antropológico, contar con un interés de corrección en cada hombre, pero también, es un infundado pesimismo antropológico, no contar con alguien o sólo con demasiado pocos con un interés en corrección. Esto se verá más adelante de manera más clara.

⁴⁶Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 103.

ningún reconocimiento moral o jurídico.⁴⁷ Para alcanzar las reglas de la acción, a partir de las reglas del discurso, son por tanto necesarias otras premisas. Estas premisas giran alrededor de la noción de autonomía.

De acuerdo con Alexy,

“Aquel que toma seriamente parte en discursos, presupone la autonomía de su interlocutor”⁴⁸

Es decir, la participación “seria” en discursos implica necesariamente el principio de autonomía.

Si el principio de autonomía fuere supuesto necesario de todos en cada discurso moral, sería discursivamente imposible impugnar en el discurso la autonomía moral o jurídica del otro. Quien esto hiciere incurriría en una contradicción performativa.⁴⁹

Para Alexy, quien acepta esta norma, no sólo acepta la autonomía de su interlocutor en el discurso, sino también su autonomía en la esfera de la acción.

Al parecer, para Alexy, la participación seria en discursos, implica el principio de autonomía.

⁴⁷Para esta teoría, el carácter ideal de la teoría del discurso conduce a la necesidad de su inclusión en una teoría del Estado y del Derecho. Para Alexy, un sistema jurídico que desee responder a las exigencias de la razón práctica, sólo puede crecer a través de nexos de elementos institucionales o reales con tales ideales y no solo de modo institucional. (Ver: Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 53).

⁴⁸Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 104.

⁴⁹*Ibidem*, Pág. 105.

1.5. Fundamentación del principio de autonomía en Alexy

Inicialmente, Alexy adopta el principio de autonomía de la norma básica del conocido filósofo Carlos Nino, quien dice:

*Es deseable que la gente determine su conducta sólo por la libre adopción de los principios morales que, luego de suficiente reflexión o deliberación, juzgue válidos.*⁵⁰

Como mencionamos, Alexy considera que, si el principio de autonomía fuere supuesto necesario de todos en cada discurso moral, sería discursivamente imposible impugnar en el discurso la autonomía moral o jurídica del otro. Quien esto hiciere incurriría en una contradicción performativa. Alexy formula el siguiente el argumento de autonomía: “Aquel que toma seriamente parte en discursos, presupone la autonomía de su interlocutor”. Analicemos esto más detenidamente.

Alexy distingue dos significados de la participación “seria” en un discurso.

(i) Una participación en discursos, que en un sentido puede calificarse de “seria” y no presupone el principio de autonomía.

Sólo toma seriamente parte en un discurso moral aquel que está interesado en la verdad o corrección moral y en nada más.

(ii) Una participación “seria” con un sentido más fuerte, que presupone el principio de autonomía.

Alexy define el concepto de participación genuina por medio de una intención:

“sólo toma seriamente parte en discursos morales, quien desea resolver conflictos sociales a través de consensos discursivamente elaborados y controlados. Un consenso elaborado discursivamente es un consenso que nace sobre la base de un discurso. Un consenso elaborado discursivamente se mantiene discursivamente controlado, cuando en todo momento puede ser cuestionado de nuevo. Luego se debe intentar, otra vez, elaborar discursivamente un consenso.”⁵¹

⁵⁰ Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 152.

⁵¹ Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 107.

De la segunda interpretación (ii), Alexy formula el siguiente principio:

“Quien quiere resolver conflictos sociales a través de consensos elaborados y controlados discursivamente, acepta el derecho de su interlocutor a orientar su conducta sólo en principios, que después de suficiente reflexión, se juzguen correctos y en consecuencia válidos”⁵².

Para Alexy, éste reconocimiento del principio de autonomía elimina la separación de la acción en el discurso, es decir, se transmite la libertad e igualdad en el discurso a la esfera de la acción. Para Alexy, el reconocimiento del principio de autonomía dice aquello que se quiere, como deseable, esto es: que quien participe seriamente en discursos oriente su conducta a través de principios que después de suficiente reflexión sean reconocidos libremente como correctos, y por tanto, válidos.

Para Alexy,

Quien participa seriamente en discursos morales, puede ser designado como “genuino interlocutor”.⁵³

Para Alexy, los genuinos interlocutores enlazan el interés en corrección moral con el de autonomía. Ellos presuponen con ello necesariamente el principio de autonomía.

Para Alexy, sólo la posibilidad de revisar discursivamente todas las normas de acción sobre la base de autonomía, puede proteger de persistentes errores morales. Es decir, que un interés en corrección moral, incluye un interés en autonomía, en tanto que existe una relación intrínseca entre corrección moral y autonomía.⁵⁴ Así pues, aquél que quiere resolver conflictos a través de principios libremente reconocidos, valora la acción conforme a principios aceptados libremente. En este sentido, el principio de autonomía vale sólo para quien ha decidido respetar la autonomía de los otros.

Argumento de participación “seria” que no presupone el principio de autonomía.

⁵²*Ibidem*, Pág. 108.

⁵³*Ibidem*, Pág. 110.

⁵⁴Ver: Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 109.

Algo que es importante mencionar, es que Alexy piensa que se puede tomar parte en discursos, sin una decisión o voluntad semejantes, Es decir, se puede participar en discursos, sin estar en lo más mínimo interesado en la autonomía de su interlocutor.

Para estas personas el principio de autonomía no tiene ninguna fuerza motivacional, pues, ni la corrección moral, ni el respeto a la autonomía de otros, son para ellas una razón para participar seriamente en discursos. No obstante, dice Alexy, se puede justificar una validez objetiva para estas personas, que consiste en que para ellas existen razones de tipo no-moral para embarcarse en discursos sobre cuestiones de justicia, y hacer por lo menos como si respetaran la autonomía de los demás en estos discursos.

Se puede decir, que de hecho, hay muchas personas al participar en discursos, no necesariamente tendrían un interés en la corrección moral ni en la autonomía de otros, sino más bien un interés propio. En este caso, dice Alexy, “La autonomía negada en la praxis, tiene que fingirse en la propaganda”.⁵⁵

Tomando en cuenta los dos argumentos, el principio de autonomía se puede fundamentar en un doble sentido.

- 1) Lo tiene que presuponer necesariamente, todo el que genuinamente participe seriamente en discursos.
- 2) El que ningún interés tiene en una participación genuina en el discurso, tiene que actuar, por lo menos, como si aceptara este principio, en caso de desear maximizar a largo plazo sus ventajas.

Para justificar 2) Alexy se vale de un argumento basado en la Maximización de utilidad.

Alexy parte de un ejemplo:

⁵⁵Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 114.

Se supone que una élite estaría exclusivamente interesada en la explotación de una población sometida. Ella sólo puede comunicarse con ésta por medio de órdenes y el ejercicio de la fuerza. Esto sin embargo no sería óptimo. La fuerza es costosa y el orden instituido por ella inestable y la consecuencia riesgosa para la élite. Una legitimación es económica y a largo plazo más segura.⁵⁶

El punto aquí es que, la fuerza es costosa y el recurso exclusivo a ésta es arriesgado, por lo menos, dice Alexy, a largo plazo. En cambio, es más barata y más segura a largo plazo una legitimación. “Tiranos, dictadores y déspotas tienen conciencia de esto y se esfuerzan en toda la regla por la legitimación, también con argumentos”⁵⁷. Lo decisivo, dice Alexy, es que en general se argumenta.

Así, se lleva la maximización de la utilidad individual a la argumentación y con ella a la esfera de las reglas del discurso, porque debe contarse con un interés suficiente en corrección. Esta es una premisa empírica.⁵⁸

Para Alexy, quien sólo por motivos estratégicos toma parte en discursos, debe actuar como si aceptara la libertad e igualdad del interlocutor.

Por tanto, para Alexy, quien subjetivamente no está interesado ni en la corrección moral ni en la autonomía de otros, existe también un motivo para participar en discursos fundado en la maximización de utilidad, para legitimar su posición con argumentos. Pero participar en discursos morales significa hacerlo al menos como si se observaran las reglas del discurso, incluyendo el principio de autonomía.

⁵⁶ *Ibidem*, Págs. 92-93

⁵⁷ *Ibidem*, Pág. 91.

⁵⁸ Como mencioné anteriormente, para Alexy, es un infundado optimismo antropológico, contar con un interés de corrección en cada hombre, pero también, es un infundado pesimismo antropológico, no contar con alguien o sólo con demasiado pocos con un interés en corrección.

CAPÍTULO 2

ÉTICA KANTIANA Y DISCURSO MORAL EN CARLOS NINO

2.1. Introducción

En la obra *La fundamentación de los derechos humanos en Carlos S. Nino*, Alexy hace una evaluación de la obra “The Ethics of Human Rights” de Nino y hace un reconocimiento, calificándolo como “un ensayo impresionante y ampliamente elaborado de fundamentación de los derechos humanos”.⁵⁹

Cabe mencionar que tanto Nino como Alexy intentan derivar derechos humanos a partir del principio de autonomía. Para ello, ambos filósofos se valen de la idea del discurso, como una “técnica o mecanismo” en el caso de Nino, o como un “procedimiento” en el caso de Alexy, que da cuenta del principio de autonomía a partir del cual derivar tales derechos.⁶⁰

Es importante tener en cuenta la teoría de Nino al dar cuenta de la teoría del discurso de Alexy, ya que no sólo ambas teorías son muy parecidas en cuanto a la forma, es decir, ambos filósofos formulan condiciones de posibilidad para acercarse a cierto modelo ideal de diálogo racional que permita obtener una convergencia en acciones y actitudes de los participantes; sino que Alexy, además, toma directamente de la teoría de Nino su norma básica y la propone inicialmente como “Principio de autonomía” al dar cuenta de su propia teoría. Independientemente de los límites y diferencias entre ambas

⁵⁹ Alexy, Robert, *La fundamentación de los derechos humanos en Carlos Nino*, Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Pág. 5.

⁶⁰ Cabe mencionar que en cierta forma, ambas teorías son muy parecidas, es decir, ambos filósofos formulan condiciones de posibilidad para acercarse a cierto modelo ideal de diálogo racional, sólo que para Nino, los participantes actúan sobre la base de razones morales, no por imposición, amenazas o por medio de la coacción; en cambio para Alexy, es necesario el derecho, y en ese sentido la coactividad para hacer cumplir las normas que regulen la convergencia en acciones y actitudes.

teorías, tanto Nino como Alexy comparten la idea de que el discurso racional implica el principio de autonomía.

Tanto Alexy como Nino se dicen kantianos respecto del principio de autonomía. Así pues, resulta obligado el estudio de la teoría ética kantiana. No pretendo ni profundizar ni cuestionar tales teorías, pues ello sobrepasa con mucho los límites para este trabajo. Lo que intento es contribuir a una comprensión de los puntos de coincidencia de dichas teorías con la teoría de Alexy, que permitan un mejor entendimiento de la propia teoría alexiana.

2.2. Teoría ética kantiana, una teoría deontológica

La teoría ética kantiana es considerada por Nino una teoría deontológica o formalista; esto es, “una teoría según la cual la corrección moral de un acto no está dada por el hecho de que sus consecuencias maximicen cierto bien intrínseco, sino que depende de que, por su naturaleza inherente, constituya el cumplimiento de un *deber*.”⁶¹

En la Fundamentación de la metafísica de las costumbres, dice Kant lo siguiente:

(...) el valor moral de la acción no reside en el efecto que de ella se espera, ni tampoco, por consiguiente, en ningún principio de la acción que necesite tomar su fundamento determinante en ese efecto esperado. Pues todos esos efectos-el agrado del estado propio o incluso el fomento de la felicidad ajena-pudieron realizarse por medio de otras causas, y no hacía falta para ello la voluntad de un ser racional, que es lo único en donde puede, sin embargo, encontrarse el bien supremo y absoluto. Por lo tanto, no otra cosa, sino sólo la *representación de la ley* en sí misma-*la cual desde luego no se encuentra más que en el ser racional-*, en cuanto que ella y no el efecto esperado es el fundamento determinante de la voluntad, puede constituir ese bien tan excelente que llamamos bien moral, el cual está presente ya en la persona misma que obra según esa ley, y que no es lícito esperar de ningún efecto de la acción.⁶²

A partir de este párrafo se advierte que, para Kant, el valor moral de una acción no reside en las consecuencias de esa acción. En este sentido, las consecuencias no

⁶¹Nino, Carlos, *Introducción al análisis del derecho*, ed. Ariel, S.A., Barcelona, España, 1983, Pág. 402.

⁶²Kant, I., *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*, Ed., Porrúa, México, 2007, Pág., 27.

hacen a una acción buena o mala, correcta o incorrecta, sino que el factor moralmente decisivo es el principio en función del cual el agente actúa.

Según Florencia Luna, las teorías deontológicas sostienen que los conceptos de obligación y de corrección moral son independientes del concepto de bien.⁶³ El concepto de deber es, para esta teoría deontológica kantiana, prioritario sobre el de bondad (a diferencia del utilitarismo, según el cual el deber consiste en maximizar el bien), ya que, como dice Kant, el valor moral de la acción no reside en sus efectos sino en la representación de la ley en sí misma.

La teoría ética kantiana es una teoría analítica cuyo objetivo es hallar el supremo principio de la moralidad, es decir, la ley moral, dilucidando el concepto de moralidad, que para Kant está implícito en nuestros juicios ordinarios sobre el valor moral de las acciones. El propósito aquí, como mencioné anteriormente, no es profundizar en la teoría ética kantiana, dada la extensión y profundidad de su obra rebasa por mucho los límites de este trabajo. La intención más bien consiste en hacer un esbozo de algunas ideas principales de su teoría ética a fin de poner de manifiesto la noción de autonomía del autor.

2.2.1 Esbozo de algunas ideas principales de la teoría ética kantiana

Para Kant, como ser finito y racional, el ser humano pertenece a dos esferas.⁶⁴ Por un lado, pertenece al mundo sensible, que percibe por medio de los sentidos, y por otro lado al mundo inteligible, al que accede por el razonamiento.

⁶³Ver Luna, Florencia, *Bioética: Nuevas reflexiones sobre debates clásicos*, FCE, Buenos Aires, Argentina, 2008, Pág. 39.

⁶⁴ La interpretación que Nino hace de Kant es que: si bien como seres “fenoménicos”, nosotros estamos sujetos a las leyes empíricas de la naturaleza y estamos bajo el influjo de deseos que obedecen a ciertas causas, como seres puramente racionales (o sea como seres “noumenales” que no estamos sujetos a las contingencias del mundo físico) somos libres y capaces de guiarnos por las leyes universales de la razón práctica. (ver: Nino, *Introducción al análisis del derecho*, Pág. 403).

“El hombre es un ser con necesidades, en cuanto pertenece al mundo de los sentidos, y en ese respecto, su razón tiene, desde luego, un encargo indeclinable por parte de la sensibilidad, el de preocuparse del interés de ésta y darse máximas prácticas también enderezadas a la felicidad de esta vida, y, en lo posible, también de una vida futura”.⁶⁵

Kant considera que, en cuanto ser sensible y finito el ser humano busca la felicidad a través de los sentidos. Dicha felicidad consiste en la satisfacción de todos sus deseos e inclinaciones particulares en relación con todo aquello que le cause agrado o placer. En cambio, como seres racionales, Kant cree que tenemos la capacidad de sobreponernos a nuestros deseos dependientes de objetos y de evaluarlos en la medida que reflexionamos acerca de cuáles son aquellos principios morales que regulan la conducta de todos los seres humanos. Según Kant,

Como mero miembro del mundo inteligible, serían todas mis acciones perfectamente conformes al principio de la autonomía de la voluntad pura; como simple parte del mundo sensible, tendrían que ser tomadas enteramente de acuerdo con la ley natural de los apetitos e inclinaciones (...).⁶⁶

De acuerdo con lo anterior, o bien son los principios de la voluntad que obedecen al influjo natural (principio de la felicidad), o bien, los de la voluntad auto legisladora (principio de la dignidad de ser feliz), los que nos mueven a la acción moral.⁶⁷

Para Kant el fundamento de la determinación de la voluntad no se basa en el principio de la felicidad ya que éste está basado en la experiencia y,

“Los principios empíricos no sirven nunca para fundamento de leyes morales. Pues la universalidad con que deben valer para todos los seres racionales sin distinción, la necesidad práctica incondicionada que por ello les es atribuida, desaparece cuando el fundamento de ella se deriva de la peculiar constitución de la naturaleza humana o de las circunstancias contingentes en que se coloca”.⁶⁸

⁶⁵Citado en la tesis doctoral de José Mardomingo Serra, *La autonomía moral en Kant*, Universidad Complutense de Madrid, 2002, Pág. 75.

⁶⁶Citado en la tesis doctoral de José Mardomingo Serra, *La autonomía moral en Kant*, Universidad Complutense de Madrid, 2002, Pág. 80.

⁶⁷ Para Kant, esas dos regiones pueden ser consideradas incluso como dos mundos antagónicos, de los cuales el superior o inteligible es caracterizado por la autonomía y la moralidad, y el inferior o sensible por la heteronomía y la felicidad.

⁶⁸Citado en la tesis doctoral de José Mardomingo Serra, *La autonomía moral en Kant*, Universidad Complutense de Madrid, 2002, Pág. 108.

De modo que, para Kant la experiencia no nos puede informar más que de cómo algunas cosas son, y no de cómo deben ser.

Para poder hallar el supremo principio de la moralidad o sea la ley moral, Kant parte del conocimiento que brinda el sentido común, para después desplazarse hacia el conocimiento filosófico, dilucidando el principio subyacente que se encuentra en nuestros juicios cotidianos sobre el valor moral de las acciones.

A continuación abordaremos algunas ideas centrales de su teoría que dan cuenta de dicho principio de la moralidad.

a) El deber

Kant distingue diferentes clases de actos. Florencia Luna los resume de la siguiente forma:

- 1) *actos contrarios al deber*: son aquellos moralmente incorrectos. Por ejemplo, un comerciante que cobra a los compradores menos experimentados un precio más alto por sus mercaderías.
- 2) *actos de acuerdo al deber*: son aquellos moralmente neutros. Aquí Kant distingue aquellos que se hacen por *inclinación mediata* (por ejemplo, si el comerciante vende su mercadería a todas las personas al mismo precio porque esto es conveniente para su negocio, no actúa de este modo porque lo exige el deber, sino porque este acto es un medio para alcanzar un fin deseado) y aquellos que se hacen por *inclinación inmediata* (por ejemplo, si el comerciante vende su mercadería a todas las personas al mismo precio por amor a la humanidad). En ambos casos, actuó *conforme* al deber (cobró la mercadería al precio que debía), pero no *por* deber. Sus inclinaciones (intereses, deseos y pasiones) fueron la razón de su acción. Kant dirá que estos actos merecen alabanza y estímulo pero no estimación.
- 3) *actos por deber*: son los actos moralmente correctos. En este caso, el comerciante debería cobrar a todas las personas el mismo precio, aunque esto fuera en contra de sus intereses y no tuviera ningún deseo de actuar de este modo.⁶⁹

En lo que se refiere a los actos realizados de *acuerdo al deber*, como el caso del comerciante que vende su mercancía a precio justo porque es conveniente para su negocio; si bien el comerciante actúa siguiendo una regla o imperativo, su interés es meramente personal, es decir, el interés del comerciante es alcanzar un fin deseado (no perder el cliente, vender más, ser justo para ganar el cielo, etc.). Kant sostiene que "(...) semejantes actos, por muy conformes que sean al deber, por muy dignos de amor que

⁶⁹ Luna, Florencia, *Bioética: Nuevas reflexiones sobre debates clásicos*, FCE, 1ª. Ed., México, D.F., 2008, Págs. 39-40.

sean, no tienen, sin embargo, un valor moral verdadero y corren parejas con otras inclinaciones⁷⁰ (intereses, deseos, pasiones); en cambio para Kant un acto es realizado *por deber* sólo cuando sigue, no a sus intereses personales, sino cuando actúa conforme a un mandato moral. Es decir, actuar *por deber*, significa actuar conforme a una regla o imperativo que nos ordena a realizar acciones correctas, independientemente de nuestras inclinaciones o deseos personales.

una acción hecha por deber tiene su valor moral, *no en el propósito* que por medio de ella se quiere alcanzar, sino en la máxima por la cual ha sido resuelta; no depende, pues, de la realidad del objeto de la acción, sino meramente del principio del querer, según el cual ha sucedido la acción, prescindiendo de todos los objetos de la facultad de desear.⁷¹

Para Kant actuar por deber implica un valor moral, es decir, al realizar una acción como el caso del vendedor que vende a precio justo, dicha acción posee valor moral; no cuando el vendedor sigue a sus inclinaciones y deseos personales, sino cuando él actúa con buena voluntad.

Esto es, al dar cumplimiento a una obligación por motivos morales (al obrar por deber), la persona es autónoma en la medida en que se ha forzado a hacer lo correcto al hacer de la ley resorte de la acción correspondiente. La idea de Kant es que las personas, cuando actuamos *por deber*, lo hacemos conforme a reglas morales aceptadas socialmente (de forma universal) y dichas reglas o imperativos subyacen en ese actuar aunque de forma no conciente.

En ese sentido, la persona es autónoma cuando obra por deber, obedeciendo normas que se ha impuesto a sí misma para regular su conducta, independientemente de sus inclinaciones personales, no porque conviene a sus intereses personales o porque haya algún tipo de imposición o sanción, sino porque está convencida de que es lo correcto; es decir, actuando con buena voluntad.

⁷⁰ Kant, I., *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*, Ed., Porrúa, Pág. 25.

⁷¹ *Ibidem*, Pág. 26.

b) La buena voluntad

Para Kant, la buena voluntad es lo que mueve a realizar la acción porque es lo correcto. Esto es, cuando un acto es realizado *por deber*, necesariamente implica una “voluntad buena” que subyace y se manifiesta independientemente de la experiencia (subjetiva), pues es una voluntad gobernada por un principio moral racional.

Para Kant la “buena voluntad” es el motivo que nos impulsa a realizar acciones correctas; ésta es definida de la siguiente manera:

La buena voluntad no es buena por lo que efectúe o realice, no es buena por su adecuación para alcanzar algún fin que nos hayamos propuesto; es buena sólo por el querer, es decir, es buena en sí misma.⁷²

Esto es, para Kant el concepto de “buena voluntad” es definido como algo que ya en sí mismo posee su pleno valor, “como una joya brillante por sí misma”⁷³; no es un don que ha sido otorgado por la naturaleza, como algo con lo cual nacemos, sino más bien, como algo a lo cual se llega a través del razonamiento.

Para Kant, “(...) la buena voluntad es la indispensable condición que nos hace dignos de ser felices”⁷⁴. Es decir, que la buena voluntad nos brinda condiciones de posibilidad de alcanzar no “la felicidad”, sino “la dignidad” de ser felices. Pero esta voluntad sólo lo es en sentido formal⁷⁵, pues el deber reside en la idea de una razón que determina la voluntad por fundamentos a priori no por la experiencia.

De acuerdo con lo anterior, actuar *por deber* (implica buena voluntad para acatar la ley moral), es concebido como imponiéndonos necesariamente obediencia y respeto hacia una ley moral.

Una acción realizada por deber tiene, empero, que excluir por completo el influjo de la inclinación, y con ésta todo objeto de la voluntad; no queda, pues, otra cosa que pueda determinar la voluntad, si no es, objetivamente, la *ley* y, subjetivamente, el *respeto puro* a esa ley práctica, y,

⁷² *Ibidem*, Pág. 21.

⁷³ *Ibidem*, Pág. 22.

⁷⁴ *Ibidem*, Pág. 21.

⁷⁵ *Ibidem*, Pág. 26.

por lo tanto, la máxima de obedecer siempre a esa ley, aun con perjuicio de todas mis inclinaciones.⁷⁶

De acuerdo con Kant, una característica de una ley es la universalidad. De modo que, si hemos de querer que una acción se torne universal debemos preguntarnos ¿qué sucedería si todos actuáramos de la misma manera?

Por ejemplo: en una determinada situación en que una persona considerara por comodidad, o para evitarse algún disgusto, que puede mentir, o que puede pedir dinero prestado invocando una promesa de pago que sabe que no cumplirá, tendría que preguntarse a sí misma, si su forma de comportamiento en dichas acciones, podría existir en un mundo en el que todos actuaran tal como ella se propone actuar. La pregunta que cabe hacerse es: ¿qué sucedería si todos quisieran actuar de la misma manera? Esto es, (en el caso de la mentira) ¿qué pasaría si todos los seres humanos mintiesen? Uno no podría pensar que en un mundo en el que prevaleciera la mentira generalizada, no sólo no estaría bien, sino que no habría confianza. La mentira exitosa presupone que los hombres creen en ella, es decir que existe una cierta posibilidad de que sea tomada como verdad, pero, precisamente esta posibilidad desaparecería si todo el mundo supiera que cada uno puede mentir según le plazca.

Lo mismo vale para las promesas que se hacen con ánimo de no cumplirlas: si cada uno, cualquiera que sea la razón, pudiese tratar como nulas a las promesas dadas, entonces la promesa, en tanto institución social que fundamenta determinadas expectativas con respecto al comportamiento de otras personas, no podría existir.

Para saber lo que he de hacer para que mi querer sea moralmente bueno (...), bástame preguntar: ¿puedes querer que tu máxima se convierta en ley universal? Si no, es una máxima reprobable, y no por algún perjuicio que pueda ocasionarte a ti o a algún otro, sino porque no puede convenir, como principio, en una legislación universal posible (...).⁷⁷

⁷⁶ *Ibidem*, Pág. 27.

⁷⁷ Kant, I., *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*, Ed., Porrúa, México, 2007, Pág., 29.

Kant no toma en cuenta aquellos casos en que una mentira podría estar justificada, por ejemplo cuando se miente a una persona sobre un hecho que le causaría un sobresalto que le causaría la muerte.

Para Kant, tanto la mentira como las promesas falsas son ejemplos de formas de comportamiento que no pueden ser justificados moralmente porque no pueden ser universalizables. Tales comportamientos moralmente incorrectos, no sólo no se pueden universalizar, sino que además, usan a la persona como un medio para lograr un fin específico personal.

De modo que, el ser humano, como ser racional, no debe obrar nunca más que de modo que pueda querer que su máxima deba convertirse en ley universal.

La representación de un principio objetivo, se llama mandato (de la razón), y la fórmula del mandato *imperativo*.

c) Imperativo categórico

Para Kant es el imperativo categórico⁷⁸ el principio necesario que deben seguir todos los seres racionales, y es considerado como el principio fundamental de toda moralidad.⁷⁹

Hay un imperativo, que, sin poner como condición ningún propósito a obtener por medio de cierta conducta, manda esa conducta inmediatamente. Tal imperativo es categórico. No se refiere a la materia de la acción y a lo que de esta ha de suceder, sino a la forma y al principio de donde ella sucede (...). Este imperativo puede llamarse el de la moralidad.⁸⁰

⁷⁸Kant hace una distinción entre dos clases de imperativos: hipotéticos y categóricos. Los imperativos hipotéticos expresan la necesidad de una acción como medio para alcanzar un fin o propósito; en cambio, los imperativos categóricos declaran la acción como incondicionalmente necesaria, obligatoria, y no sólo no se apoyan en deseos o intenciones, sino que ni siquiera los tienen en cuenta. Éstos, son los imperativos que para Kant tienen valor moral. (ver, Kant, I., *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*).

⁷⁹Para Kant, la razón vulgar no precisa este principio así abstractamente y en una forma universal; pero, sin embargo, según este autor, lo tiene continuamente ante los ojos y lo usa como criterio en sus enjuiciamientos. (ver: Kant, I., *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*, Ed., Porrúa, Pág. 29).

⁸⁰Kant, I., *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*, Ed., Porrúa, Pág. 39.

El imperativo categórico nos ordena, según su concepto, a conformarse a la ley, pero eso supone una ley universal.

Es decir, de acuerdo con esta teoría, el imperativo categórico como norma, se presenta con la pretensión de ser obligatorio, no sólo no se apoya en deseos o intenciones del ser humano, sino que ni siquiera se toman en cuenta. La idea de Kant era que la *pura universalidad* de estas exigencias era lo que nos obligaba a su obediencia.

Kant supone que los seres humanos, en tanto seres racionales actuamos conforme a normas morales impuestas por nosotros mismos de manera autónoma, con un carácter de obligatoriedad no coactivo sino porque estamos convencidos de que es lo correcto, independientemente de nuestras inclinaciones y son universalmente válidas para todos los seres humanos.

Las características que tienen las leyes o imperativos categóricos se pueden resumir de la siguiente manera:

- Son autónomas, es decir, son leyes que uno se da a sí mismo con abstracción de los dictados de cierta autoridad humana o divina o de los de nuestros deseos o impulsos.
- Son categóricos, porque a diferencia de los imperativos hipotéticos del razonamiento prudencial, lo que ellos ordenan no está condicionado a que tengamos ciertos fines o deseos.
- Son universales, puesto que si son los principios que queremos todos como seres racionales con abstracción de nuestras inclinaciones y deseos contingentes, entonces se sigue que cada ser racional querrá la misma ley que querrá cualquier otro ser racional, y por lo tanto, esa ley moral obliga a todos los seres racionales por igual.

El imperativo categórico puede formularse de la siguiente manera:

Obra como si la máxima de tu acción debiera tornarse, por tu voluntad, ley universal de la naturaleza.⁸¹

⁸¹ *Ibidem*, Pág. 43.

La aspiración de Kant era que de este principio puramente formal del razonamiento práctico se pudieran derivar deberes.

Otra formulación del imperativo categórico es la siguiente:

Obra de tal modo que uses la humanidad, tanto en tu persona como en la persona de cualquier otro, siempre como un fin al mismo tiempo, y nunca solamente como un medio.⁸²

Lo que la ley moral afirma es que:

El hombre, y en general todo ser racional, existe como fin en sí mismo, no sólo como medio y, en consecuencia, todo hombre debe en sus acciones tratarse a sí mismo y tratar a los demás como fines y no sólo como medios.

(...) todos los seres racionales están sujetos a la ley de que cada uno de ellos debe tratarse a sí mismo y tratar a todos los demás, *nunca como simple medio, sino siempre al mismo tiempo como fin en sí mismo*.⁸³

2.3. Noción de autonomía en Kant

La noción de autonomía de que da cuenta el imperativo categórico, es que el ser humano en tanto persona, tiene un valor en sí mismo, en ese sentido, no es un objeto que se pueda comprar o vender como las cosas u objetos materiales; la persona, en tanto ser racional es para Kant un fin en sí mismo.⁸⁴

Los seres cuya existencia no descansa en nuestra voluntad, sino en la naturaleza, tienen, empero, si son seres irracionales, un valor meramente relativo, como medios, y por eso se llaman cosas; en cambio, los seres racionales llámanse *personas* porque su naturaleza los distingue ya como fines en sí mismos, esto es, como algo que no puede ser usado meramente como medio, y, por tanto, limita en ese sentido todo capricho. Estos no son, pues, meros fines subjetivos, cuya existencia, como efecto de nuestra acción, tiene un valor para nosotros, sino que son fines objetivos, esto es, cosas cuya existencia es en sí misma un fin y un fin tal, que en su lugar no puede ponerse ningún otro fin para el cual debieran ellas servir de medios, porque sin esto no hubiera posibilidad de hallar en parte alguna nada con valor absoluto.⁸⁵

⁸² *Ibidem*, Pág. 49.

⁸³ *Ibidem*, Pág. 52.

⁸⁴ Para Kant los seres irracionales (animales) tienen un valor relativo y son considerados como cosas.

⁸⁵ Kant, I., *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*, Ed., Porrúa, México, 2007, Pág. 48.

Para Kant el ser humano no es una cosa que pueda usarse como simple medio, debe ser considerado, en todas las acciones como fin en sí mismo.

El reconocimiento del principio o imperativo categórico entre los seres humanos da lugar a la existencia de un “reino de los fines”, es decir, que los seres humanos, según Kant, están enlazados mutuamente, según ciertas leyes morales comunes, en donde en ese reino nadie es medio para otro sin ser considerado, al mismo tiempo, por ese otro como un fin en sí mismo. Ese fin que compartimos todos los seres humanos es nuestra humanidad.

Así, lo que la ley afirma, es que, siendo la humanidad un fin en sí misma, ella es un fin para todos, y, en consecuencia, puede servir de fundamento de una práctica universal.

Para Kant, el hombre racional debe considerarse siempre como legislador en un reino de los fines conforme a una voluntad universalmente legisladora, en tanto que sus máximas son todas de su voluntad, en este sentido, ha de considerarse como un legislador universal para juzgarse a sí mismo y a sus acciones. Esto supone la idea de libertad de elegir aquellos principios morales universalmente válidos para todos los seres racionales. Dice Kant,

Veíase al hombre atado, por su deber a leyes, mas nadie cayó en pensar que estaba sujeto a su propia legislación, si bien esta es universal, y que estaba obligado solamente a obrar de conformidad con su propia voluntad legisladora, si bien esta, según el fin natural, legisla universalmente.⁸⁶

El destinatario de una ley, sólo conservará su libertad si es autor de ella, pues de ese modo al obedecer a la ley se estará obedeciendo a sí mismo, y quien se obedece a sí mismo, por real y férrea que sea esa obediencia no deja de ser libre.⁸⁷ En suma, “la obediencia a la ley que se ha prescrito a sí mismo es la libertad”, de modo que la libertad como autonomía es lo que nos permite pensar que una voluntad que está bajo leyes a las que ha de obedecer siga siendo libre.

⁸⁶*Ibidem*, Pág. 51.

⁸⁷Ver: tesis doctoral de José Mardomingo Serra, *La autonomía moral en Kant*, Universidad Complutense de Madrid, 2002, Pág. 199.

El imperativo categórico es la ley moral o principio que subyace en nuestras acciones cuando actuamos por deber, y es un principio moral impuesto por el ser humano en tanto ser racional.

Llamaré a este principio de la AUTONOMIA de la voluntad, en oposición a cualquier otro, que, por lo mismo, calificaré de heteronomía.⁸⁸

En síntesis, la noción de autonomía kantiana tiene que ver con la autonomía normativa.

La autonomía como ley moral nos impone actuar conforme a un principio moral universal. Las leyes se dirigen a hombres capaces de obedecerlas y, por lo tanto, liberados de la determinación de las propias acciones por sus inclinaciones, en este sentido, el hombre descubre su libertad en la conciencia de que debe hacer ciertas cosas porque son debidas y no porque las desea.

Asimismo, la autonomía es un valor. Para Kant las personas poseen dignidad o valor incondicional en tanto son capaces de elecciones racionales.

2.4. El discurso moral en Carlos Nino

Para Nino,

El discurso moral constituye una técnica o un mecanismo con un propósito;

*El discurso moral está dirigido a obtener una convergencia en acciones y actitudes, a través de una aceptación libre por parte de los individuos, de principios para guiar sus acciones y sus actitudes frente a acciones de otros.*⁸⁹

⁸⁸Kant, I., *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*, Ed., Porrúa, México, 2007, Pág. 52.

⁸⁹Nino considera que este es el rasgo de *autonomía* de la moral kantiana, que sostiene que, lo que da valor moral a la acción no es el miedo o la inclinación sino el respeto voluntario a la ley, que convierte al agente en su propio legislador. Para Nino, este rasgo es lo que distingue más radicalmente a la moral de otras instituciones sociales que satisfacen las mismas funciones, como es el caso del derecho, pues, la moral se caracteriza por operar a través del *consenso* y no por coacción. (ver: Nino, *Ética y derechos humanos*, Pág. 90).

El discurso moral al que se hace referencia, es un discurso moral “ideal”, dirigido a obtener convergencia en acciones y actitudes de los participantes sobre la base de razones morales, no por imposición, amenazas o por medio de la coacción, sino por medio de la aceptación libre de principios morales, que permitan llegar a acuerdos, reducir conflictos y facilitar la cooperación entre dichos participantes, con buena voluntad.⁹⁰ Sin embargo, es una idealización de algo que pasa en la realidad, la discusión ordinaria por medio de la cual discutimos acerca de cuestiones relativas a cómo debemos actuar, esto es, discusiones en el ámbito del razonamiento práctico.

El discurso moral ideal es para Nino justamente un “ideal”, una especie de modelo a seguir. Lo que Nino intenta formular a través de su idea del discurso moral ideal, son condiciones de posibilidad que permitan acercarse a un cierto modelo de diálogo; este diálogo ideal es el que refleja los rasgos que tendría un discurso moral perfecto, uno en el que nuestro razonamiento práctico no estuviese afectado por contingencias tales como la parcialidad de los agentes, su egoísmo, su racionalidad limitada, la falta de información, etc.

Nino hace una distinción entre lo que denomina “moral social o positiva” y “moral ideal”. Para él,

La moral social o positiva es el *producto* de la formulación y aceptación de juicios con los que se pretende dar cuenta de principios de una moral ideal.⁹¹

Para Nino, las reglas de la moral positiva se generan a partir de un tipo de discurso en el que se formulan juicios que pretenden referirse no a tales reglas de la moral vigente sino a los principios de una moral ideal. En el discurso real pretendemos defender los principios morales válidos, los que surgirían de un discurso ideal, aunque, claro, dado que el discurso moral real no es ideal, y en esta medida es deficiente, el resultado

⁹⁰Aquí, nuevamente hay eco de la idea kantiana en los que se refiere al hombre moralmente virtuoso que tiende a actuar sobre la base de razones morales. Nino comparte con Kant la idea de que para obrar con buena voluntad no basta hacer lo que es objetivamente nuestro deber sino que hay que obrar por respeto y conciencia del deber. (Ver: Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, Pág. 86).

⁹¹Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 80.

normalmente se aparta también de las normas ideales (las que surgirían del discurso ideal). Sin embargo, cuando discutimos acerca de cuestiones prácticas pretendemos defender los principios morales válidos (moral ideal), no los que de hecho son defendidos en la sociedad o por una parte de ella (moral positiva). El hombre moral justifica sus acciones en el deber ser.

Para Nino, las únicas diferencias entre los juicios de la “moral positiva” y los de la “moral ideal” están dadas por la aceptación social de los primeros y la validez que se asigna a los segundos.⁹² Para Nino, el criterio de validez de los juicios morales está implícito en la misma moral positiva, o más precisamente en discurso positivo acerca de la moral.

De acuerdo con Nino, al describir la moral positiva de cierta sociedad damos cuenta no sólo de las reglas que allí rigen, sino también del discurso que ellos desarrollan para favorecer y oponerse a ciertas conductas o prácticas, es decir, las razones por las cuales adoptan o aceptan dichas reglas (las cuales consideran válidas). Esto es, cuando en una determinada sociedad actuamos conforme a juicios morales, no se debe simplemente a tener una tendencia a hacer ciertos actos, sino que esa tendencia a realizar determinados actos está causada por la creencia de que hay razones morales en su apoyo, conforme a ciertos ideales, es decir, de acuerdo con una moral ideal, (de cómo las cosas deben ser). Ese discurso se da en una actividad social que consiste en ofrecer argumentos a favor o en contra de ciertas conductas o pretensiones, las que son juzgadas como debidas o indebidas, correctas o incorrectas.

Así, de acuerdo con lo anterior, existe una relación entre las reglas de la moral positiva y las reglas de una moral ideal. Para Nino,

No tendría sentido concebir como moral una concepción ideal tal que, independientemente de la validez de sus enunciados, no tenga propiedades en común con concepciones vigentes en distintos tiempos y sociedades (...)⁹³.

⁹²*Ibidem*, Pág. 81.

⁹³Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, Ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 81.

Ahora bien, ¿cómo identificar el mecanismo que permite reflejar los rasgos del discurso moral ideal a partir del discurso moral positivo?

Nino considera que la participación en el discurso moral presupone ciertas reglas del juego, por decirlo de alguna manera, por parte de los participantes. Según Nino,

(...) el discurso moral es una actividad que se desarrolla conforme a reglas implícitas que establecen qué “movidas” son aceptables y cuáles no, siendo las “movidas” en cuestión la formulación de juicios acerca de la existencia de razones para actuar.⁹⁴

Esto es, de acuerdo con Nino, existen reglas subyacentes al discurso moral (ideal) que la formulación de los juicios morales debe satisfacer.

Para dar cuenta de las reglas subyacentes al discurso moral ideal, Nino se vale de la idea de “equilibrio reflexivo amplio”⁹⁵, o sea la idea de que:

es necesario armonizar conclusiones acerca de la estructura formal del discurso moral, convicciones valorativas particulares y principios normativos generales.⁹⁶

El objetivo de Nino, a través de este mecanismo, es hallar principios generales plausibles que, por un lado justifiquen nuestras convicciones sobre la solución justa de casos particulares y, por el otro, satisfagan las exigencias formales del discurso moral.⁹⁷

De acuerdo con Nino, hay un aspecto del discurso moral que es tan fundamental, que hace que él sea precisamente un *discurso*.

en el discurso moral están excluidos argumentos, formas de persuasión o técnicas de motivación basados en la obediencia dogmática a ciertas autoridades-humanas o divinas-, el recurso a amenazas de daños o a ofertas de beneficios, el engaño, el condicionamiento a través de la propaganda.⁹⁸

⁹⁴ *Ibidem*, Pág. 87.

⁹⁵ Esta idea es una ampliación de la idea de Rawls del equilibrio reflexivo.

⁹⁶ Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 109.

⁹⁷ Por exclusión, Nino sugiere que, se debe abandonar aquellas intuiciones que no pueden justificarse sobre la base de principios plausibles, modificar aquellos principios que no dan cuenta de intuiciones firmes o que no parecen derivar de reglas formales del discurso moral. (ver: Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, Pág. 89).

⁹⁸ Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 90.

Esta regla, permite la idea de la libre argumentación de los participantes en el discurso, pues, si se excluyen argumentos de autoridad, persuasión o motivación, resulta claro que el discurso no es un procedimiento que opere a través de negociación o condicionamiento, sino más bien a través de argumentación.

Por otro lado, para que la convergencia de acciones y actitudes obtenida a través de la aceptación libre de principios de conducta sea posible, esos principios deben satisfacer ciertas condiciones mínimas; deben ser públicos, generales, supervivientes, universales y jerárquicos.⁹⁹ Esto quiere decir que, necesariamente se deben cumplir dichas condiciones para que un principio moral sea aceptado por todos. Una persona no podría ser plenamente racional si no requiriera para cualquier principio moral¹⁰⁰ la satisfacción de esas cinco condiciones mínimas.

En este sentido, los agentes racionales que participaran en el discurso moral, elegirían aquellos principios generales que concordaran con las intuiciones particulares más firmes dejando de lado aquellas intuiciones que no puedan ser justificadas sobre la base de principios plausibles. Por tanto, la racionalidad es una condición necesaria del discurso moral para llegar a establecer acuerdos.

Ahora bien, de acuerdo con Nino,

si se admite que alguien puede *justificar* sus acciones y actitudes sobre la base de un cierto principio aplicable al caso, entonces cualquier potencial participante en el discurso moral puede también justificar sus acciones y actitudes sobre la base del mismo principio, con tal de que su caso no difiera del otro respecto de propiedades que el mismo principio recoge como relevantes.¹⁰¹

Es decir, la posible convergencia de acciones y actitudes que el discurso moral tiende a satisfacer presupone que, si un principio moral constituye una razón para actuar para

⁹⁹Ibidem, Pág. 91.

¹⁰⁰Para Nino, los principios morales constituyen razones *finales* en la justificación de una acción. Ésta, dice él, no es una cuestión normativa ni motivacional sino lógica. (Ver: Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, Pág. 92).

¹⁰¹Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 91.

alguien, él constituye una razón para todos los que se encuentran en las mismas circunstancias relevantes. En este sentido, el discurso moral ha de ser imparcial.¹⁰²

Esto es: La imparcialidad en el discurso estaría dada por la adopción de un cierto *punto de vista* que fuera común a todos los que participan en él. Esta idea tiene que ver con cierto observador ideal, un individuo hipotético que fuera completamente imparcial respecto de los intereses de todos y fuera plenamente racional.

Desde este enfoque, los principios que debemos aceptar son aquellos que serían suscritos desde ese punto de vista, aunque no estemos inclinados a aceptarlos desde nuestra perspectiva parcializada.

Si la participación en el discurso moral involucrara una disposición a aceptar los principios de conducta que alguien o nosotros mismos adoptaríamos si estuviéramos en ciertas condiciones diferentes de las a las que estamos de hechos sometidos, entonces se podría vislumbrar por qué la participación en ese discurso es un medio distintivo de alcanzar una coincidencia en la aceptación de principios de conducta. Así como una forma de resolver controversias consiste en recurrir a un árbitro, la forma de hacerlo a través de la discusión moral consistiría en *imaginar como decidiría un árbitro ideal*.¹⁰³

2.5. Los principios liberales de Nino

A partir de la base expuesta, teniendo en cuenta las condiciones necesarias y suficientes del discurso moral que puedan permitir la convergencia de acciones y actitudes, así como las condiciones mínimas que los principios morales deben cumplir, Nino considera que se pueden fundamentar tres principios liberales, estos son: a) el principio de la autonomía personal, b) el principio de la inviolabilidad de la persona y c)

¹⁰²Tanto la idea del observador imparcial como la idea de la adopción de un cierto punto de vista son dos formulaciones que lo que tienen en común es la idea de que la adopción de una perspectiva imparcial o desinteresada es inherente al razonamiento moral.

¹⁰³Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 93.

el principio de la dignidad de la persona; tales principios morales subyacen a nuestros juicios morales.¹⁰⁴

A continuación haré un esbozo de los principios morales de Nino siguiendo el orden arriba mencionado. La visión en conjunto de estos tres principios nos permitirá dar cuenta de su noción de autonomía, que es precisada por medio de la especificación del modo en que los tres principios interactúan.

a) Principio de autonomía de la persona humana

El principio prescribe que:

Siendo valiosa la libre elección individual de planes de vida y la adopción de ideales de excelencia humana, el Estado (y los demás individuos) no debe interferir con esa elección o adopción, limitándose a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno sustente e impidiendo la interferencia mutua en el curso de tal persecución.¹⁰⁵

De acuerdo con Nino, este principio consta de dos partes: i) el valor de la autonomía y ii) vedar la interferencia en el ejercicio de la autonomía.

i) El valor de la autonomía

En lo que se refiere al primer aspecto del principio de autonomía, éste consiste en:

(...) valorar positivamente la autonomía de los individuos en la elección y materialización de planes de vida, o en la adopción de ideales de excelencia que forman parte de la moral personal y que están presupuestos por aquellos planes de vida.¹⁰⁶

Para Nino, valorar la autonomía de la persona en la elección y materialización de sus planes de vida individuales, significa por un lado, que no sólo debe ser posible la

¹⁰⁴ Aquí nuevamente se apega Nino a la teoría kantiana respecto de los rasgos formales básicos que necesariamente debe satisfacer todo juicio moral: su autonomía, universalidad y su no condicionamiento a deseos e intereses contingentes.

¹⁰⁵ Nino, Carlos, *Ética y Derechos Humanos*, ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 135.

¹⁰⁶ *Ibidem*, Pág. 152.

elección de planes de vida sino también su materialización¹⁰⁷, pues, qué caso tiene elegir algo que no se puede materializar.

Por ejemplo: una persona con distintas habilidades (aptitudes, talentos) como ser cantante, compositor y pintor, puede elegir una de esas habilidades o quizá todas como plan de vida, asimismo, puede elegir profesar una religión, vivir en Francia, etc., dichos planes de vida, de acuerdo con esta teoría, deben ser respetados e incluso, la persona merece protección y facilitación en la realización de éstos,¹⁰⁸ a fin de poder materializarlos sin que se le obstaculice.¹⁰⁹

Para Nino, el valor de los posibles planes de vida e ideales personales supone un enfoque subjetivo del bienestar del individuo; sin embargo advierte “que el enfoque no es subjetivo en tanto parte del valor de la autonomía personal”¹¹⁰, es decir, que el valor es independiente de las preferencias que los individuos puedan tener por tal autonomía.

Nino considera que si bien la capacidad de satisfacer los planes de vida elegidos posee un valor endosado por el principio de autonomía, es más valiosa aun, la capacidad de optar entre diversos planes de vida.

En este sentido, Nino considera que también es objetiva la valoración de los bienes que son instrumentales para preservar y expandir la autonomía en la elección y materialización de planes de vida. Entre ellos se encuentran los siguientes:

¹⁰⁷Para Nino existe una conexión lógica entre decisión y acción. Es decir, que sólo al decidir actuar, y por consiguiente al actuar intencionalmente, el individuo establece el balance final entre sus deseos. (ver: Nino, *Ética y derechos humanos*, Pág. 160).

¹⁰⁸ Para que dichos planes de vida puedan ser realizados se tienen que tomar en cuenta los recursos físicos, intelectuales y económicos entre otros.

¹⁰⁹Cabe mencionar que para Nino, los deseos no pueden identificarse con las manifestaciones de voluntad y de consentimiento, es decir, el que uno quiera o consienta algo nunca constituye una razón última que justifique un acto o una decisión, tales razones siempre están constituidas por principios morales, y son estos, los que pueden hacer relevantes a ciertos actos de voluntad. (ver: Nino, *Ética y derechos humanos*, p. 174).

¹¹⁰ Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 139.

El gozar de una buena salud física y mental, constituye una condición que amplifica considerablemente la capacidad de elección y materialización de proyectos de vida, y en este sentido, es valioso como instrumento, contar con el buen funcionamiento de órganos y miembros del cuerpo humano. También será valioso para los mismos fines contar con recursos que amplifiquen ese funcionamiento. Asimismo es una condición imprescindible para elegir y materializar planes de vida el desarrollo de las facultades intelectuales del individuo a través de la educación liberal¹¹¹.

Otra condición imprescindible que amplifica considerablemente la capacidad de elección y materialización de proyectos de vida es tener amplia libertad de expresión de ideas y actitudes religiosas, científicas, artísticas y políticas, así como amplia libertad en el desarrollo de la vida privada que sea por supuesto compatible con el mismo tipo de libertad por parte de otros individuos.

ii) vedar la interferencia en el ejercicio de la autonomía

En lo que se refiere al segundo aspecto de la autonomía, éste consiste en vedar al Estado y en definitiva a otros individuos de interferir en el ejercicio de la autonomía de la persona. Para Nino,

El Estado debe permanecer neutral respecto de los planes de vida individuales e ideales de excelencia humana, limitándose a diseñar instituciones y adoptar medidas para facilitar la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de excelencia que cada uno sustente y para impedir la interferencia mutua en el curso de tal persecución.¹¹²

De acuerdo con Nino, de este principio se infiere directamente el derecho de realizar cualquier conducta que no perjudique los intereses de terceros e indirectamente los derechos que son instrumentales para la elección y ejecución de planes personales de vida tales como: el derecho a la libertad de expresión, de asociación, de trabajo, de movimiento, elección de residencia, de acceso a la educación, de disposición y control

¹¹¹Para Nino, la educación liberal además de transmitir críticamente las pautas de la moral intersubjetiva, ofrece medios para elegir consciente y autónomamente el propio proyecto de vida sin imposiciones dogmáticas.

¹¹² Nino, Carlos, *Introducción al análisis del derecho*, ed. Ariel, S.A., Barcelona, España, 1983, Pág. 420.

individual sobre los bienes económicos que son necesarios para elegir y desarrollar tales planes de vida.

En lo que se refiere al Estado, éste no debe interferir con la libre elección y materialización de los planes de vida de las personas; la intervención sólo se justifica en la medida en que se fomente y se proteja la autonomía de las personas; por ejemplo, pensemos en la obligatoriedad y en el contenido de la educación primaria, en las leyes laborales, en la vacunación obligatoria, en la obligatoriedad de cinturones de seguridad en automóviles, etcétera.¹¹³

Es decir, el principio de autonomía requiere que el Estado no interfiera con la libre elección individual de planes de vida, sino que éste se limite a diseñar las instituciones correspondientes que faciliten dichos planes de vida e ideales de cada persona con el fin de poder materializar dichos planes, pues, en la medida en que el Estado garantice la educación o el bienestar de la persona, en cuanto a su salud física y mental, por ejemplo, dicha persona incrementará su capacidad de optar entre diversos planes de vida.¹¹⁴

En ese sentido, la autonomía de la persona humana se maximiza en la medida en que ésta tenga libertad de elegir entre diversos planes de vida. Esto es: poseer grados aceptables de educación y formación cultural, buen estado físico y medios económicos decorosos, permiten un amplio menú de planes de vida de la persona.

¹¹³ Esta concepción se opone al enfoque perfeccionista, según el cual es misión del Estado hacer que los individuos acepten y lleven a cabo ciertos ideales de excelencia humana y, en consecuencia, que el derecho debe regular todos los aspectos importantes de la vida humana. Más bien esta concepción comparte en casos como la educación, una idea de un paternalismo no perfeccionista, pues para Nino, la educación en una sociedad liberal debería estar exclusivamente destinada a desarrollar la autonomía personal, y, si esto fuera posible, ejemplificaría un paternalismo que no es perfeccionista por no involucrar un compromiso con ciertos planes de vida e ideales de excelencia humana. Este objetivo, según Nino, justifica que se provea, entre otros, uno de los bienes más relevantes para la elección de planes de vida, que es el acceso libre al conocimiento y la adquisición de principios de racionalidad. (ver: Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, Págs. 142 y 143).

¹¹⁴ Para Nino, un paternalismo no perfeccionista estaría dirigido a proteger a los individuos contra actos y omisiones de ellos mismos que afectan a sus propios intereses subjetivos o las condiciones que los hacen posibles.

Asimismo, la autonomía de la persona no ha de ser interferida por otros individuos, es decir, una persona que elige ser pintor, por más que haya nacido en una familia de abogados, ha de ser respetado y valorada su decisión.

El principio de autonomía de la persona humana define el alcance de otro de los principios que refiere Nino.

b) Principio de la inviolabilidad de la persona humana

Este principio proscrib,

*Imponer a los hombres, contra su voluntad, sacrificios y privaciones que no redunden en su propio beneficio.*¹¹⁵

Para Nino la privación de un bien, es decir, de algo considerado valioso por la persona, es considerado un sacrificio. Sin embargo, no todo sacrificio está vedado, es decir, si la persona consiente voluntariamente privarse o renunciar a un bien en aras de otro, sería considerado como un sacrificio voluntario. Por ejemplo, una persona puede decidir sacrificar parte de su tiempo para ayudar a un asilo de ancianos; la persona decide autónomamente perder derechos a cambio de otros (quizá la convivencia con los ancianos), o bien la persona que al contraer matrimonio pierde ciertos derechos, es porque espera obtener algunos otros beneficios. Es decir, se pueden perder derechos siempre y cuando uno esté de acuerdo, no por imposición de otros.

Así pues, de acuerdo con este principio, no se pueden imponer sacrificios a las personas en contra de su voluntad en aras del beneficio de otros que no redunden en su propio beneficio, a menos que la persona lo consienta voluntariamente.

Para Nino, este principio presupone un enfoque “individualista”, en el sentido de que las personas son consideradas como fines en sí mismas y no pueden ser utilizadas como medios para beneficio de otros.¹¹⁶

¹¹⁵Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 111.

Asimismo, Nino considera que los individuos como tales, son separables e independientes, lo que hace que no se puedan tratar los deseos e intereses de diferentes personas como si fueran los de una misma persona, aunque se deban sacrificar intereses en aras de otros como en el caso del utilitarismo¹¹⁷. Aquí se enlaza otro de los principios de Nino.

c) Principio de la dignidad de la persona

De acuerdo con Nino, el principio de dignidad de la persona prescribe que:

*los hombres deben ser tratados según sus decisiones, intenciones o manifestaciones de consentimiento.*¹¹⁸

Esto es, lo que el principio expresa es que las personas deben ser juzgadas y tratadas, sobre la base exclusiva de sus acciones voluntarias y no según otras propiedades y circunstancias, como su raza, su sexo, sus particularidades físicas, su pertenencia a cierta clase social, la profesión de ciertas creencias, (considerando que estas no se adquieren y se abandonan voluntariamente). Del principio de que debemos juzgar y tratar a las personas de acuerdo con sus acciones voluntarias y no según otras propiedades, se infiere, dice Nino, la prescripción de toda persecución y discriminación por motivos de raza, color, sexo, etcétera.

Lo que el principio de dignidad de la persona prescribe, es que la decisión de la persona sea considerada como parte de su plan de vida e ideales de excelencia. Para

¹¹⁶ De acuerdo con Nino, este principio coincide con la segunda formulación del imperativo categórico kantiano, que dice: "Actúa de tal modo que nunca trates a la humanidad, sea en tu propia persona o en la persona de cualquier otro, como un mero medio sino siempre al mismo tiempo como un fin en sí misma". (ver: *Ética y derechos humanos*, Pág. 112).

¹¹⁷ Este enfoque se opone al principio utilitarista que prescribe la maximización de la felicidad y no toma en consideración su distribución, utilizando a las personas sólo como medios. La postura utilitarista considera que un acto es correcto cuando maximiza la felicidad general; en este sentido, justifica el tratamiento de los hombres como meros medios en beneficio de otros al permitir que ciertos individuos sean sacrificados si el beneficio que otros obtienen, es tal que se produce un incremento de la felicidad general.

¹¹⁸ Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 173.

Nino, respetar la voluntad del individuo no es lo mismo que satisfacer sus deseos¹¹⁹, sino que consiste fundamentalmente, entre otras cosas, dice Nino, en permitir que el individuo asuma o sobrelleve aquellas consecuencias de sus decisiones que él haya tenido en cuenta al adoptar la decisión, o sea en permitir que incorpore esas consecuencias al curso de su vida.¹²⁰ En otras palabras, bajo este principio la persona toma decisiones y asume sus consecuencias pero conforme a principios morales.

Asimismo, Nino considera que hay otro tipo de propiedades de los individuos que una concepción liberal de la sociedad debe admitir que se tomen seriamente en cuenta; estas propiedades son: las *creencias* y las *opiniones* de la gente. En este sentido, Nino amplía el principio de dignidad de la persona al ir más allá de las decisiones de la persona.

Nuestra dignidad como personas se ve menoscabada no solo cuando nuestras decisiones son asimiladas a, por ejemplo, enfermedades, sino también cuando lo mismo ocurre con nuestras creencias y las opiniones que las expresan.¹²¹

Para Nino, tomar en serio las creencias y las opiniones de las personas, es tomarlas de forma argumentativa, conforme a razones, no de forma causal como en el caso de las enfermedades (me enfermé del estómago por comer tacos en la calle). Esto es, debemos asumir que las creencias y opiniones de las personas son autónomas y no meras causas en la toma de decisiones racionales, pues de no ser así, nuestra dignidad como personas se ve menoscabada.

Cuando se toma en serio las creencias u opiniones de la persona, esto permite tomar en serio una decisión o el consentimiento del individuo.

¹¹⁹Para Nino, los deseos no pueden identificarse con las manifestaciones de voluntad y de consentimiento, es decir, el que uno quiera o consienta algo nunca constituye una razón última que justifique un acto o una decisión, tales razones, dice Nino, siempre están constituidas por principios morales que pueden hacer relevantes a ciertos actos de voluntad. (ver: Nino, *Ética y derechos humanos*, Pág. 160).

¹²⁰ Aquí prevalece una idea consecuencialista (no utilitarista) al considerar la evaluación de una decisión individual en virtud de sus consecuencias. (ver: Nino, *Ética y derechos humanos*, Pág. 174).

¹²¹ Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, Ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 174.

Para Nino, la manera central de tomar en serio las creencias y opiniones de la gente es intentando hacerlas compatibles con otras creencias del mismo individuo y de otros; esto implica promover la adopción, cambio o abandono de creencias, no, por ejemplo, a través de modificaciones de la realidad para que esta se conforme a tales creencias o mediante manipulaciones en el cerebro del individuo, sino ofreciendo argumentos y pruebas a su favor o en su contra, o sea operando sobre los factores que el individuo tomo en cuenta en la formación de creencia.¹²²

De acuerdo con lo anterior, si lo que éste principio prescribe es que la decisión de la persona sea considerada como parte de su plan de vida e ideales de excelencia, lo son también las creencias y opiniones, pero conforme a principios morales.

En síntesis, la idea del discurso moral implica necesariamente:

- a) libertad de la argumentación
- b) racionalidad de los agentes
- c) imparcialidad en el discurso

De la idea del discurso moral se sigue la adopción de ciertos principios morales que deben satisfacer ciertas condiciones mínimas.

El principio de autonomía, está presupuesto en el discurso moral.

2.6. Fundamentación del principio de autonomía de Nino

La idea de fundamentación del principio de autonomía de Nino es la siguiente:

Si el objetivo del discurso moral es obtener una convergencia de acciones y actitudes a través de la libre aceptación de principios últimos y generales para guiar la conducta, entonces, cuando participamos en el discurso valoramos positivamente la autonomía que se manifiesta en acciones que están determinadas por la libre elección de principios morales. Si en el discurso valoramos positivamente la autonomía que se manifiesta en acciones que están determinadas por la libre elección de principios

¹²²Idem

morales, entonces, suscribimos en forma tácita un acuerdo mínimo cuando participamos lealmente en el discurso.

De acuerdo con Nino, la regla básica del discurso moral, que constituye el acuerdo mínimo que suscribimos en forma tácita cuando participamos lealmente en él, podría expresarse de este modo:

*Es deseable que la gente determine su conducta sólo por la libre adopción de los principios morales que, luego de suficiente reflexión o deliberación, juzgue válidos.*¹²³

2.7. Noción de autonomía en Nino

A partir de la teoría del discurso, así como de los tres principios liberales expuestos anteriormente, se puede tener una idea en conjunto de la noción de autonomía de Nino. Como vimos, la autonomía en Nino, se define como: libre elección individual de planes de vida y la adopción de ideales de excelencia humana.

La autonomía tiene que ver con derechos y libertades que tienen todas las personas sin excepción; de poder elegir libremente aquello que se necesite para poder llevar a cabo planes de vida. En ese sentido la autonomía de la persona tiene un valor. No sólo se valora la autonomía de la persona en la elección y materialización de sus planes de vida individuales, sino también en los bienes que son instrumentales para preservar y expandir esa autonomía. En este sentido, se tiende a maximizar la autonomía de todas las personas, sin excepción, al tener igualdad de derechos y oportunidades para llevar a cabo sus planes de vida.

El principio de autonomía se enlaza con el principio de dignidad de la persona, al manifestar que, las personas deben ser juzgadas y tratadas sobre la base exclusiva de sus acciones voluntarias y no según otras propiedades y circunstancias, como su raza, su sexo, sus particularidades físicas o la profesión de ciertas creencias (considerando que estas no se adquieren y se abandonan voluntariamente). De ahí que no deben ser

¹²³ Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 152.

discriminadas. Este principio protege la autonomía de la persona ya que prescribe que las decisiones de la persona sean consideradas como parte de su plan de vida e ideales de excelencia. Asimismo, el principio de inviolabilidad de la persona se enlaza con el principio de autonomía y, a su vez lo protege al señalar que no se pueden imponer sacrificios a las personas en contra de su voluntad en aras del beneficio de otros que no redunden en su propio beneficio, a menos que la persona lo consienta voluntariamente. En este sentido, este principio, protege la autonomía de la persona y lo complementa.

Así pues, la noción de autonomía de la persona en la teoría de Nino esta comprendida dentro de estos tres principios, el principio de autonomía, el de inviolabilidad y el de dignidad de la persona.

Algunos aspectos que Nino comparte con Kant son los siguientes.

a) Los rasgos formales básicos que necesariamente debe satisfacer todo juicio moral: su autonomía, universalidad y su no condicionamiento a deseos e intereses contingentes.

b) El hombre moralmente virtuoso tiende a actuar sobre la base de razones morales (no por coacción).

c) Para obrar con buena voluntad no basta hacer lo que es objetivamente nuestro deber sino que hay que obrar por respeto y conciencia del deber, es decir, es actuar no porque nos convenga, sino porque es lo correcto.

d) Lo que da valor moral a la acción no es el miedo o la inclinación sino el respeto voluntario a la ley moral, que convierte al agente en su propio legislador.

e) El principio inviolabilidad de la persona de Nino, coincide con la segunda formulación del imperativo categórico kantiano que dice: "Actúa de tal modo que nunca trates a la

humanidad, sea en tu propia persona o en la persona de cualquier otro, como un mero medio sino siempre al mismo tiempo como un fin en sí misma”.

f) Nino considera que el principio de dignidad de la persona se combina con el principio de inviolabilidad de la persona en el sentido kantiano de la siguiente forma: “tratamos a una persona como un fin en sí misma cuando respetamos sus propios fines”. Kant afirma que el hombre, y en general todo ser racional, existe como fin en sí mismo, no sólo como medio para ciertos usos, y, en consecuencia, todo hombre debe en sus acciones tratarse a sí mismo y tratar a los demás como fines y no sólo como medios”. Lo cual refiere la igualdad como agentes racionales. Tanto para Kant como para Nino, las personas poseen dignidad o valor incondicional ya que ellas pueden ser capaces de elecciones racionales.

La racionalidad del ser humano tiene que ver con la capacidad de imponerse leyes a sí mismo para regular su conducta, independientemente de sus deseos o inclinaciones. La racionalidad de las acciones, reside en que sus máximas son susceptibles de generalización.

Tanto para Nino como para Kant, cada persona es su propia autoridad moral, en cuanto se auto legisla; en este sentido, la autonomía es la libertad de elección y, por lo tanto, la base de los constreñimientos morales que pueden expresarse como imperativos categóricos.

Para Nino, la norma básica, al igual que para Kant, el imperativo categórico, no deben ser obedecidos como una obligación, en sentido coactivo. El principio de autonomía es para ambos filósofos el principio último a partir del cual se derivan derechos, en el caso de Nino y deberes en el caso de Kant.¹²⁴

¹²⁴ Se puede decir que Nino hace una recuperación de buena parte de la teoría ética kantiana, aunque no en sentido estricto. Nino no estaría de acuerdo con Kant en que las reglas que una sociedad debe imponer obligatoriamente a sus miembros se descubren mediante un conocimiento inmediato de los principios de la razón. Para Nino más bien siempre será necesaria una permanente discusión libre que se maneje por medio de argumentos.

Para Nino existe una relación entre la idea del discurso moral y el principio de autonomía, en el sentido de Kant.

(...) la autonomía en el sentido de Kant está estrechamente conectada con un rasgo fundamental del discurso moral: con el hecho de que éste opera no a través de la coacción, o del engaño, o el condicionamiento, sino a través del consenso; o sea que el discurso moral, a diferencia de, por ejemplo, el derecho, está destinado a obtener una convergencia de acciones y actitudes a través de la libre aceptación de principios últimos y generales para guiar la conducta.¹²⁵

A partir de la definición de autonomía de Nino, podemos decir que:

Por un lado, la autonomía de la persona en Nino se refiere a:

A) Las capacidades fácticas que tienen los seres humanos racionales de poder elegir libremente planes de vida de acuerdo con sus intereses personales conforme a principios morales; una persona en estado de coma carecería de autonomía. En ese sentido la autonomía de la persona tiene un valor y no sólo es valiosa la elección sino también la materialización de sus planes de vida individuales. Asimismo, son valiosos los bienes que son instrumentales para preservar y expandir esa autonomía.

B) Autonomía normativa. Por otro lado, en tanto seres racionales y capaces de elegir libremente planes de vida e ideales de excelencia, el ser humano tiene la capacidad de imponerse reglas para regular su conducta, en este sentido, se puede hablar de una autonomía normativa en Nino, que brinda condiciones de posibilidad necesarias y suficientes para conceder derechos. El principio de Autonomía sería el acuerdo mínimo que suscribirían todos los que participaran lealmente en un discurso bajo condiciones ideales.

Así, la autonomía normativa tiene que ver con derechos y libertades que tienen las personas sin excepción; de poder elegir libremente aquello que se necesite para poder llevar a cabo planes de vida.

¹²⁵Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 152.

La noción de autonomía de Nino, corresponde sólo parcialmente con la autonomía en el sentido de Kant, ya que Nino no estaría de acuerdo con Kant en que las reglas que una sociedad debe imponer obligatoriamente a sus miembros se descubren mediante un conocimiento inmediato de los principios de la razón. Para Nino más bien siempre será necesaria una permanente discusión libre que se maneje por medio de argumentos.

CAPÍTULO 3

NOCIÓN DE AUTONOMÍA EN ALEXY Y SU RELACIÓN CON LAS NOCIONES DE AUTONOMÍA DE NINO Y KANT

3.1 Introducción

Aquí daremos cuenta de la noción de autonomía de Alexy a partir de su teoría del discurso práctico racional, a fin de poner de manifiesto los límites y alcances de su teoría, con respecto de la noción de autonomía de Kant y de la teoría del discurso y noción de autonomía de Carlos Nino.

Como mencioné anteriormente, no pretendo profundizar ni problematizar dichas teorías, sino más bien, tomar en cuenta los rasgos que nos permiten entender la propia teoría de Alexy.

3.2. Noción de autonomía en Alexy a partir del discurso.

Para dar cuenta de la noción de autonomía a partir del discurso, dividiremos el análisis en dos partes: a) Autonomía discursiva y b) Autonomía en la acción.

a) Autonomía en el discurso

La noción de autonomía, de que da cuenta la “autonomía discursiva”, se refiere, a libertades y derechos que las personas tienen de expresar opiniones, deseos o necesidades con igualdad de oportunidades argumentativamente. La norma (2.2) da cuenta de ello; y la norma (2.3) protege esos derechos y libertades de las personas a expresarse libremente.

Asimismo las personas pueden expresar libremente sus ideas acerca de lo que es moralmente bueno, malo o correcto, de acuerdo con sus convicciones morales. Esto es, las personas en un discurso práctico racional, pueden emitir juicios valorativos sobre aquello que consideran bueno o correcto, o malo e incorrecto; pues tienen la libertad de poder expresar dichos juicios independientemente de su cultura, religión o ideología, siempre y cuando al emitirlos eleven una pretensión de corrección y justifiquen las razones por las cuales dicen lo que dicen. Esto puede generar una diversidad de ideas, dependiendo del número de integrantes. Lo importante es que todos tienen los mismos derechos de expresar sus juicios valorativos. Esto, en lo que se refiere al ámbito personal.

Ahora bien, en un discurso práctico racional y bajo condiciones ideales los participantes pretenden que tanto sus opiniones, deseos o necesidades, así como sus juicios de valor sean aceptados por todos. En este sentido, los intereses personales de cada participante se transfieren del ámbito de lo privado al ámbito de lo público en la medida en que los intereses particulares de cada participante sean los intereses de todos. Asimismo, los juicios de valor de las personas alcanzan un consenso generalizado en la medida en que son aceptados por todos, bajo condiciones ideales, por medio de argumentos.

En este sentido, una persona es autónoma cuando al participar en un discurso, dicha persona es capaz de discutir racionalmente con argumentos sobre problemas prácticos, conforme a un conjunto de reglas. La autonomía tiene que ver con racionalidad, libertad e igualdad en la argumentación.

una argumentación que excluye o suprime personas o argumentos-excepto por razones pragmáticas que tienen que ser justificadas-no es una argumentación racional, y que las justificaciones que se obtienen de la misma son defectuosas.¹²⁶

La racionalidad está dada por un conjunto de reglas de razón. Esta racionalidad tiene que ver con la capacidad que tiene el ser humano de imponerse reglas que regulen su

¹²⁶Alexy, Robert, *Derecho y razón práctica*, Distribuciones Fontamara, S.A., México, 1993, Pág. 34.

conducta y en ese sentido, sus acciones respecto de los demás. De acuerdo con esto, la autonomía es la libertad de elección y, por lo tanto, la base de los constreñimientos morales que pueden expresarse como imperativos categóricos.

En cuanto a las ideas de libertad e igualdad en los argumentos, éstas son la base normativa de la teoría del discurso, ya que el conjunto de las reglas de razón, garantizan el derecho de cada ser humano a participar en el discurso y el derecho de cada participante de presentar y criticar cualquier argumento. Desde este enfoque, en un discurso práctico racional, todo participante puede introducir o cuestionar cualquier afirmación, así como exteriorizar criterios, deseos o necesidades, por medio de argumentos, siempre y cuando, al hacerlo eleve una pretensión a la verdad o corrección y consecuentemente una pretensión de fundamentación de lo que afirma. En este sentido, una persona es autónoma cuando al participar en un discurso racional los participantes tienen las mismas oportunidades de expresar libremente (igualdad y libertad) sus afirmaciones o cuestionamientos por medio de argumentos. Esto excluye el uso de amenazas, coacción o imposición por parte de los participantes. Vale la fuerza del argumento.

En lo que se refiere a la universalidad, las reglas de razón garantizan las condiciones ideales del discurso práctico racional para lograr un consenso sobre aquellas normas que “todos pueden querer”. Esto es, cuando una norma es aceptada por todos y cada uno de los participantes (bajo condiciones ideales).

Tanto la universalidad como la autonomía son rasgos formales básicos que necesariamente debe satisfacer todo juicio moral o correcto. Según Alexy, la idea de igualdad de oportunidades en el discurso ideal tiene que ver con la idea de justicia y equidad.

Se puede resumir lo anterior de la siguiente manera:

La “autonomía discursiva” implica:

- i) Racionalidad
- ii) Libertad
- iii) Igualdad y
- iv) Universalidad en la argumentación,

A partir de lo expuesto, se puede decir, que el discurso se asienta sobre el principio de autonomía; y el propio discurso da cuenta de éste a partir de las reglas del juego, es decir, las reglas de razón. Lo anterior supone que estas reglas expresan, en el plano de la argumentación, las ideas de libertad e igualdad entre las personas.

En otras palabras, el discurso práctico racional implica el principio de autonomía, con lo cual, para Alexy, se pasa del discurso a la acción.

b) Autonomía en la acción

Para lograr no sólo la expresión de opiniones, deseos o necesidades de las personas sino la materialización de éstos en la esfera de la acción, Alexy incorpora a las reglas del discurso el Principio de Autonomía, que es, una especie de mandato o norma. Así, quien acepta esta norma no sólo acepta la autonomía de su interlocutor en el discurso, sino también su autonomía en la esfera de la acción.¹²⁷ Este sería el acuerdo mínimo que suscribirían todos aquellos participantes en un discurso práctico racional: orientar su conducta en principios.

Lo que se desprende del principio de autonomía, es que el ser humano en tanto ser racional se impone reglas para regular su conducta respecto de las demás personas conforme a principios morales. Esto es, cuando una persona participa en un discurso racional siguiendo el principio de autonomía, no sólo respeta las ideas expresadas por los demás participantes argumentativamente en el discurso racional, sino que además,

¹²⁷ Tanto Nino como Alexy siguen a Kant en la idea de que los principios morales deben ser autónomos en el sentido de que son normas que uno se da a sí mismo para regular su conducta respecto de los demás. Asimismo, han de ser categóricos y universales, y se llega a su aceptación por medio de la razón.

determina su comportamiento en la acción conforme a principios morales, al valorar la autonomía de los demás participantes en la esfera de la acción.

Esto nos lleva a la idea de que en el discurso racional, son los argumentos los que han de ser susceptibles de ser atacados por ejemplo, con contrargumentos; pues la discusión es en torno a ellos y a su justificación. En esto, es en lo que existe igualdad y libertad argumentativa. Pero, si en virtud de no poder convencer un participante y a un participante z, con argumentos de un determinado principio, el participante y (fuera del discurso) intimida o trata de imponer su principio al participante z, no está actuando conforme a principios morales. La autonomía se manifiesta en las acciones de los participantes.

Considero que las ideas expresadas pueden ser atacadas fuertemente, pero con argumentos. No las personas. Su autonomía ha de ser valorada y respetada, en tanto personas, respecto de sus acciones y decisiones conforme a principios morales. Si bien la noción de autonomía, de que da cuenta la “autonomía discursiva”, se refiere a libertades y derechos que las personas tienen de expresar opiniones, deseos o necesidades con igualdad de oportunidades, argumentativamente, no sólo se trata de poder expresar tales ideas o intereses personales, sino de poder llevarlas a cabo en la práctica, es decir, poder materializarlas.

La noción de autonomía en Alexy se puede resumir de la siguiente manera:

a) Autonomía fáctica. Esto se refiere a las capacidades fácticas que tienen los seres humanos racionales de poder elegir libremente planes de vida de acuerdo con sus intereses personales conforme a principios morales.

b) Autonomía normativa. Como seres racionales los seres humanos tienen la capacidad de imponerse reglas para regular su conducta, dichas reglas formulan condiciones de posibilidad, necesarias y suficientes para conceder derechos.

El principio de Autonomía de que da cuenta la teoría del discurso de Alexy, no sólo es un principio moral, sino que, dada la tesis de la vinculación entre derecho y moral que defiende el autor, el Principio de Autonomía es un principio jurídico, a partir del cual se derivan ciertos derechos. Recordemos que inicialmente Alexy adopta directamente de la teoría de Nino, su norma básica y la propone como Principio de Autonomía en su propia teoría, sin embargo, se distancia de dicha norma, al considerarlo un principio jurídico. En el análisis que hace Alexy de la teoría de Nino en su obra *La fundamentación de los Derechos Humanos en Carlos S. Nino*, dice lo siguiente:

La norma básica del discurso moral es un principio del discurso. Vale para aquél que participa en un discurso. El principio de autonomía es, en cambio, un principio jurídico.¹²⁸

3.3. Algunos aspectos que Alexy comparte con la teoría del discurso y noción de autonomía de Nino

Tanto Nino como Alexy intentan derivar derechos humanos a partir del principio de autonomía. Ambos filósofos se valen de la idea del discurso como una “técnica o mecanismo”, en el caso de Nino, o un “procedimiento” en el caso de Alexy, que da cuenta del principio de autonomía a partir del cual derivar ciertos derechos humanos.

Ambos filósofos formulan condiciones de posibilidad para acercarse a cierto modelo ideal de diálogo racional que permita obtener una convergencia en acciones y actitudes de los participantes; sólo que para Nino, los participantes actúan sobre la base de razones morales, no por imposición, amenazas o por medio de la coacción. En cambio, en el caso de Alexy, éste considera que hay una vinculación necesaria entre Derecho y Moral; en ese sentido, para Alexy, la coactividad es necesaria para hacer cumplir las normas que regulen la convergencia en acciones y actitudes¹²⁹.

¹²⁸Alexy, Robert, *La fundamentación de los Derechos Humanos en Carlos S. Nino*, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Doxa, Pág. 37.

¹²⁹Alexy sostiene que la teoría de la pretensión lleva a una conexión conceptual necesaria entre Derecho Moral; esto es: la teoría de la pretensión, según Alexy, sostiene que las normas jurídicas individuales y las decisiones judiciales, así como el sistema jurídico en su totalidad, necesariamente tienen una pretensión de corrección y que los sistemas de normas que no tienen esta pretensión no son sistemas

La racionalidad, libertad e imparcialidad, son condiciones de posibilidad del diálogo para ambos autores.

La idea del discurso, como vimos, es un "ideal" al que hay que aproximarse, y, por ende, se constituye en "idea regulativa" de los discursos reales, de manera que cualquiera que intente convencer con argumentos a un adversario presupone que éste debería estar de acuerdo en condiciones ideales.

En lo que se refiere a la noción de autonomía, Alexy parece coincidir en cierta medida con la noción de autonomía de Nino en lo que se refiere a la autonomía privada.

3.4. Autonomía Privada y Autonomía Pública en Alexy

Para Alexy, la autonomía obra en dos direcciones, la autonomía privada y la autonomía pública.

En la autonomía privada, se trata de la elección individual acertada y la realización de una concepción personal del bien. Objeto de la autonomía pública es la elección en común con otros, y la realización de una concepción política de lo justo y lo bueno.¹³⁰

Autonomía Privada

Para Alexy, la autonomía privada trata de “la elección individual acertada”. Si bien Alexy no da cuenta de a qué se refiere con “acertada”, su noción parece corresponder en cierta medida con la definición de autonomía de Nino en lo que se refiere a “la libre elección de planes de vida e ideales de excelencia”.

A partir de las reglas del discurso racional, se desprende que para Alexy, la autonomía privada tiene que ver con las libertades y derechos que la persona tiene de expresar

jurídicos. Ver: Alexy, Robert, *Derecho y razón práctica*, Distribuciones Fontamara, S.A., México, 1993, Pág. 51.

¹³⁰Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 64.

opiniones, deseos o necesidades, así como de poder llevarlas a cabo en la práctica, es decir, poder materializarlas.

Con respecto a la concepción personal del bien, Alexy no considera “lo bueno” en sí mismo, sino la discusión sobre “lo correcto” en un determinado caso, esto es: las reglas que orientan al discurso argumentativo procedimentalmente, garantizan que se puedan responder racional y correctamente a problemas o preguntas "prácticas" sobre lo bueno o lo malo, lo justo o lo injusto, lo correcto o lo incorrecto. La clave de ese diálogo racional, discursivo o argumentativo lo constituye "la pretensión de corrección". La teoría del discurso confía en la posibilidad de discutir racionalmente y alcanzar juicios prácticos en la medida en que se sigan aquellas reglas, por eso es centralmente una teoría procedimental de la corrección práctica.

Autonomía Pública

En lo que se refiere a la autonomía pública, para Alexy, ésta se da en un Estado democrático. Alexy considera que los discursos reales pueden aproximarse en distintas medidas a los discursos ideales. El discurso remite a una situación ideal de diálogo, la corrección de las normas dependen, en última instancia, de que se pueda alcanzar un consenso en una situación de total libertad entre todos los participantes en el discurso.

Es decir, la idea del discurso es llegar a acuerdos racionales. Las reglas de razón, garantizan las condiciones ideales para lograr un consenso sobre aquellas normas que de acuerdo con Alexy, “todos pueden querer”. En este sentido, las reglas expresan universalidad y autonomía en la argumentación cuando cada participante puede decidir con libertad e igualdad lo que él aceptó, entonces, recordemos que Alexy dice que, vale necesariamente el siguiente consentimiento universal.

Una norma sólo puede encontrar consentimiento universal en un discurso, cuando las consecuencias de su observancia general para la satisfacción de los intereses de cada uno, puedan ser aceptadas por todos.¹³¹

Es decir, una norma es aceptada por todos, cuando sus consecuencias satisfagan los intereses de todos y cada uno de los participantes en el discurso racional.

Si todos deliberan sobre las cuestiones prácticas con igualdad de derechos, sólo pueden encontrar el acuerdo general aquellas proposiciones normativas y reglas que cada uno puede aceptar.¹³²

Las consecuencias de cada regla para la satisfacción de los intereses de cada uno deben poder ser aceptadas por todos. En este sentido, para Alexy, hay una vinculación necesaria entre la aceptación universal bajo condiciones ideales y los conceptos de corrección y validez moral. Esta conexión, según esta teoría, puede formularse de la siguiente manera: correctas y con ello válidas son las normas que en un discurso ideal podrían ser apreciadas por cada quien como correctas.¹³³

Para Alexy, es la voluntad concordante y conjunta de todos, en cuanto cada uno decide para todos y todos para cada uno. Esto es, la voluntad colectiva del pueblo puede únicamente ser legisladora. Esto para Alexy sólo se da en un Estado democrático.

No es muy claro cómo es que la voluntad concordante de todos como suma de voluntades particulares, bajo condiciones ideales (del deber ser), pueda llevarse a la práctica (en el mundo del ser).

Aquí parece haber un eco de la noción de “uso público de la razón” de la teoría kantiana. No profundizaré en ello. Basta mencionar el estudio que realizó Nora Rabotnikof en su artículo *El espacio de lo público en la Filosofía política de Kant*, en donde menciona:

¹³¹Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 71.

¹³²Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1989, Pág. 198.

¹³³Ver: Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 72).

El modelo de “publicidad” ilustrada, identificado con el uso público de la razón, con el abordaje a través del razonamiento desplegado a la luz del día de las cuestiones comunes y generales en un espacio potencialmente abierto a toda la ciudadanía, no ha cesado de ejercer cierta fascinación sobre el imaginario político moderno. Magistral aunque discutiblemente reconstruido por Habermas (...), este modelo ha intentado ser tanto desmitificado desde la investigación histórica aunque también reivindicado desde un punto de vista normativo. En todos los casos, alguna versión de este espacio público ilustrado parece indisolublemente ligada al problema de la democracia.¹³⁴

En síntesis, la noción de Alexy de autonomía de la persona, tiene que ver con una autonomía normativa y una autonomía fáctica. La teoría de Alexy parece corresponder con la noción de autonomía en el sentido de Nino, aunque, sólo en lo que se refiere al ámbito de la autonomía privada.

Tanto Alexy como Nino se dicen kantianos respecto del principio de autonomía, sin embargo, Alexy se distancia tanto de Nino como de Kant al considerar su tesis de la vinculación entre Derecho y Moral.

¹³⁴Rabotnikof, Nora, *El espacio de lo público en la Filosofía política de Kant*, Revista Hispanoamericana de filosofía, Vol. XXIX, No. 85, México, 1997, Pág. 3.

CAPÍTULO 4

APLICACIÓN DE LA TEORÍA DEL DISCURSO A UN CASO PRÁCTICO

4.1. Introducción

El objetivo aquí es poner a prueba la tesis de Alexy que dice: “todo el que participa seriamente en un discurso racional presupone la autonomía de su interlocutor” en un caso práctico. Mi intención es presentar un caso hipotético, el caso de la participación de los niños en un discurso racional con su profesor (que nos representa a nosotros), en el cual considero que aún cuando es posible participar seriamente con tales niños en un discurso moral racional, no necesariamente se presupondría su autonomía.

Recordemos que las reglas garantizan la libertad e igualdad de los participantes en el discurso racional. En este sentido, participar con los niños en el discurso supone que tanto ellos como nosotros participamos en condiciones de igualdad lo que supone que:

- 1-ellos participan seriamente en el discurso a la vez que nosotros.
2. ellos siguen las reglas del discurso al mismo tiempo que nosotros.

Primeramente veremos si los niños pueden seguir las reglas del discurso de Alexy.

4.2. El caso de los niños y su participación en un discurso

A la pregunta ¿pueden los niños participar en un discurso racional como el que propone Alexy?, mi respuesta, en principio, es que sí pueden participar en un discurso racional.

El argumento de la autonomía de Alexy dice que: “Aquel que toma seriamente parte en discursos, presupone la autonomía de su interlocutor”.

Tomemos en cuenta un caso hipotético en el que participan un cierto grupo de niños entre 10 y 12 años de edad en un discurso práctico racional con su profesor (que nos representa a nosotros) con el fin de discutir racionalmente sobre un problema práctico. Supongamos que la mascota del equipo de fútbol de la escuela, un perro san bernardo, ha sufrido un accidente y le tendrán que cortar una pata y sufrirá de malestares. A los alumnos se les notifica que habrá que tomar una decisión respecto de sacrificar al perro o dejar que viva sin una pata y con malestares ocasionales. El profesor considera valioso el ejercicio de la discusión racional a fin de que los chicos puedan dar argumentos y por tanto promueve dicha discusión bajo ciertas reglas que los alumnos han de seguir.

Veamos si es posible que esto suceda, es decir, si los niños pueden seguir las reglas del juego de la argumentación en el discurso práctico racional.

El primer grupo de reglas que propone Alexy son las reglas fundamentales. Para Alexy, tales reglas son monológicas y valen independientemente de la teoría del discurso. Como vimos anteriormente, a ellas pertenece la no contradicción, la de claridad lingüística y conceptual, la de verdad empírica y la de ponderación.

De acuerdo con Alexy estas reglas están presupuestas de manera general y necesaria en la comunicación lingüística y son constitutivas de formas de comportamiento específicamente humano. Este es el caso de los niños en el ejemplo hipotético.

Hipotéticamente, un grupo de niños reunidos por equipos pueden organizar una exposición sobre el cuidado de los animales, teniendo claridad lingüística y conceptual, así como verdad empírica. Pueden además ser coherentes en su exposición sin contradecirse, y distinguir lo bueno de lo malo en el trato de los animales; asimismo, pueden interactuar con sus compañeros aceptando preguntas, dudas, críticas o sugerencias.

Hasta aquí me parece que un niño tiene la capacidad de seguir dichas reglas.

El segundo grupo de reglas son las reglas de razón, que definen las condiciones más importantes para la racionalidad del discurso. Veamos si los niños pueden cumplir esta condición.

El conjunto de estas reglas garantizan según Alexy el derecho de cada uno a participar en el discurso, así como la libertad e igualdad en el discurso.

En el caso hipotético de los niños, se considera que todos los chicos son capaces de seguir las reglas del juego que les ha explicado su profesor con el fin de seguir un discurso racional. Al profesor le interesa que los niños aprendan a discutir sobre problemas prácticos con una pretensión de rectitud y promueve el ejercicio de la discusión sobre diversos temas siguiendo dichas reglas.

Como se mencionó anteriormente, en el caso hipotético de los niños, éstos tienen la capacidad de emitir juicios conforme a un sistema de reglas como las que se mencionan, organizando una exposición sobre el cuidado de los animales, teniendo claridad lingüística y conceptual, así como verdad empírica, siendo coherentes en su exposición (sin contradecirse), y distinguir lo bueno de lo malo en el trato de los animales en una situación particular. Asimismo, pueden expresar sus opiniones, deseos y necesidades respecto de cómo deben ser tratados los animales: pueden introducir cualquier aserción en el discurso. En este sentido, pueden interactuar con sus compañeros y profesor expresando y aceptando preguntas, dudas, críticas o sugerencias con argumentos acorde a su edad.

De acuerdo con lo anterior, los chicos tienen igualdad de oportunidades de expresar ideas, deseos o necesidades, y también son capaces de discutir sobre problemas prácticos con una pretensión de rectitud. Hasta aquí me parece que es posible que un niño pueda tomar parte en un discurso siguiendo las reglas del juego. Recordemos que las reglas, según Alexy, brindan condiciones de posibilidad para la discusión racional.

Veamos ahora si los niños pueden tomar “seriamente” parte en discursos, que es otra cualidad de la teoría de Alexy.

Para Alexy, “tomar seriamente parte en discursos” significa que:

“(…) sólo toma seriamente parte en discursos morales, quien desea resolver conflictos sociales a través de consensos discursivamente elaborados y controlados.”¹³⁵

De acuerdo con lo anterior, considero que un niño puede tomar seriamente parte en discursos morales para resolver un conflicto social. Veamos por qué lo digo:

Regresemos a nuestro caso hipotético. La mascota del equipo de fútbol de la escuela, ha sufrido un accidente y le tendrán que cortar una pata y sufrirá de malestares. A los alumnos se les notifica que habrá que tomar una decisión respecto de sacrificar al perro o dejar que viva sin una pata y con malestares ocasionales.

En una situación así puede existir un dilema moral y un conflicto social. Considero que es un problema social porque involucra a todo el grupo en un problema a resolver y a los alumnos se les pide que se organicen para tomar una decisión, pues es su mascota. Esto puede entenderse como un dilema moral.

Como a los chicos se les notifica que habrá que tomar una decisión respecto de sacrificar al perro o dejar que viva sin una pata y con muchos malestares y como el veterinario da su evaluación respecto de las consecuencias que pudiera tener el dejar que el perro viva, con el fin de tomar una decisión, se trata de una decisión basada sobre lo que ellos consideran que es mejor para su mascota.

En el caso de los niños, podemos reconocer que realmente ellos son capaces de hacer una exposición del cuidado de los animales siguiendo (de manera aproximada) las

¹³⁵Para Alexy, un consenso elaborado discursivamente es un consenso que nace sobre la base de un discurso y se mantiene discursivamente controlado cuando en todo momento puede ser cuestionado de nuevo. Ver: Gaytán, David, *La fundamentación de los Derechos Humanos en Alexy. Un análisis lógico*, Alegatos, núm. 49, México, 2001, Pág. 297.

reglas estipuladas por Alexy, y pueden tener una participación seria orientando su conducta con base en principios morales. En este sentido, me parece que es posible que un grupo de niños realice una discusión y participe seriamente en un discurso racional para poder llegar a un acuerdo sobre el caso en cuestión. De este modo, no se puede ver, por lo menos en principio, ningún obstáculo para que esto suceda.

4.2.1. La participación del interlocutor con respecto de los niños

Como hemos visto, todos los participantes del discurso racional, tanto niños como el profesor, siguen las reglas estipuladas por Alexy.

Ahora tenemos que determinar si nosotros, (el profesor) estamos participando seriamente en el discurso moral con los niños al estimularlos y organizarlos del modo señalado en el ejemplo para tomar una decisión moral sobre la vida de su mascota. Veamos si se dan respecto del profesor (nosotros) las condiciones de la participación seria. Recordemos que Alexy identifica dos sentidos de participación “seria”:

- Una participación “seria” que presupone el principio de autonomía.

- Una participación “seria” que no presupone el principio de autonomía

En el primer caso, el principio de autonomía lo tiene que presuponer necesariamente, todo el que de manera genuina participe seriamente en discursos. En el caso del profesor, si su participación es genuina, implicaría asumir la autonomía del interlocutor, en este caso los niños.

En el segundo caso, el principio de autonomía lo tiene que presuponer el que ningún interés tiene en una participación genuina en discursos; es decir, se puede participar en discursos, sin estar en lo más mínimo interesado en la autonomía del interlocutor. En este caso, el profesor tiene una participación seria que no necesariamente implica la

autonomía del interlocutor, en este caso los niños; pero actúa en el discurso como si lo fueran, es decir, finge aceptarlos como sujetos autónomos, reconociéndoles como sujetos con facultades para elegir principios sobre los que se debate y orientando su conducta conforme a éstos.

Esta segunda interpretación de participación seria, es la que parece ajustarse al profesor respecto de los niños, en donde no necesariamente se reconocería su autonomía, sino que se fingiría en el discurso.

Para Alexy, la participación “seria” en ambos casos se refiere a la conducta del participante (tanto del profesor como de los niños en este caso), que en tanto se participe en el discurso necesariamente tiene que o bien aceptar el principio de autonomía o bien actuar como si lo aceptara. Ya sea de una u otra forma, su conducta se debe apegar a las reglas, si no lo hiciera incurriría en una contradicción performativa entre lo que se hace y lo que se cree. En esto profundizaré en el siguiente apartado.

En la teoría de Alexy, la participación seria presupone la aceptación de la autonomía del interlocutor, en este caso los niños, pero que el profesor acepte o finja que acepta su autonomía en el discurso, no necesariamente quiere decir que lo sean.

Si los niños participan seriamente en el discurso, están comprometidos a reconocer la autonomía de los otros, pero que ellos participen seriamente no nos compromete (por sí mismo) a nosotros a reconocer su autonomía, lo que nos compromete es a participar nosotros en el discurso con ellos.

La participación seria del profesor (que nos representa a nosotros), no nos compromete a reconocer la autonomía de los niños sino sólo a la aceptación de su autonomía en el discurso.¹³⁶

¹³⁶Es una cuestión empírica que al participar con niños, un adulto no los considere “autónomos” en un sentido amplio, pues se encuentran sometidos a reglas, bajo la tutela de adultos.

4.3. Evaluación de la fundamentación del principio de autonomía de Alexy

Ya el filósofo David Gaytán, en su artículo *La fundamentación de los Derechos Humanos en Alexy. Un análisis lógico*¹³⁷, demostró mediante un análisis minucioso que, de la aceptación en el discurso no se sigue necesariamente la autonomía del interlocutor, como supone Alexy.

A continuación expondré la fundamentación del principio de autonomía de Alexy a la luz del artículo de Gaytán. No es mi intención profundizar ni cuestionar este artículo. Hago uso de él para mostrar un argumento fuerte posible contra la fundamentación de Alexy, que corresponda con nuestras intuiciones de que al participar seriamente en un discurso con niños no necesariamente se presupone su autonomía sino sólo se da la aceptación de su autonomía.

Como vimos, Alexy intenta fundamentar el principio de autonomía, el cual supone, está implícito cuando participamos seriamente en un discurso racional.

Inicialmente, Alexy adopta como principio de autonomía la norma básica de Carlos Nino que dice:

*Es deseable que la gente determine su conducta sólo por la libre adopción de los principios morales que, luego de suficiente reflexión o deliberación, juzgue válidos.*¹³⁸

Para Alexy este principio es un supuesto necesario de todos los participantes serios en un discurso racional.

Bajo este supuesto, el argumento de autonomía es el siguiente:

Aquel que toma seriamente parte en discursos, presupone la autonomía de su interlocutor.

¹³⁷Gaytán, David, *La fundamentación de los Derechos Humanos en Alexy. Un análisis lógico*, Alegatos, núm. 49, México, 2001.

¹³⁸Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 152.

Como hemos visto, la actitud respecto de los discursos, tiene que ver con el sentido de la participación “seria”. Alexy identifica dos sentidos de ésta:

- (i) Una participación “seria” que no presupone el principio de autonomía.
- (ii) Una participación “seria” que presupone el principio de autonomía

La interpretación de (i) es:

“toma seriamente parte en un discurso moral aquel que está interesado en la verdad o corrección moral y en nada más”

La interpretación de (ii) es:

Sólo toma seriamente parte en discursos morales, quien desea resolver conflictos sociales a través de consensos discursivamente elaborados y controlados. Un consenso elaborado discursivamente es un consenso que nace sobre la base de un discurso. Un consenso elaborado discursivamente se mantiene discursivamente controlado, cuando en todo momento puede ser cuestionado de nuevo.¹³⁹

Esta segunda interpretación, implica el principio de autonomía.

Ahora bien, a partir de esta interpretación Alexy formula el siguiente condicional:

(C2)

Quien quiere resolver conflictos sociales a través de consensos elaborados y controlados discursivamente, acepta el derecho de su interlocutor a orientar su conducta sólo en principios, que después de suficiente reflexión, se juzguen correctos y en consecuencia válidos¹⁴⁰

Para Alexy, éste es el reconocimiento del principio de autonomía, con el cual se elimina la separación de la acción en el discurso.

Esta interpretación implica, al parecer, el principio de autonomía de Nino.

¹³⁹ Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995, Pág. 107.

¹⁴⁰ *Ibidem*, Pág. 108

Sin embargo, como bien dice David Gaytán, en el argumento, “aquél que toma seriamente parte en discurso presupone la autonomía de su interlocutor”, todo parecía indicar que el consecuente, “presupone la autonomía de su interlocutor” significaba el principio de autonomía formulado por Nino. Pero éste comienza con la frase “es deseable que la gente”; en cambio, el consecuente de ésta última interpretación comienza con “acepta el derecho de su interlocutor”¹⁴¹

De acuerdo con Gaytán, la diferencia es importante y consiste en definir el principio de autonomía como algo que es preferible (o deseable) o como algo que es un derecho.

Esto me parece, se refleja en la manera en que Alexy define la norma básica de Nino y su principio de autonomía.

La norma básica del discurso moral es un principio del discurso. Vale para aquél que participa en un discurso. El principio de autonomía es, en cambio, un principio jurídico. Se refiere al ámbito de la acción social.¹⁴²

Al parecer Alexy interpreta el principio de autonomía en un sentido más fuerte que en la norma básica de Nino. El sentido fuerte sería:

(A2)

Todo interlocutor tiene derecho a orientar su conducta sólo en principios, que después de suficiente reflexión, se juzguen (por él) correctos y en consecuencia válidos¹⁴³.

Alexy intenta fundamentar el principio de autonomía como algo que confiere un derecho, sin embargo, de acuerdo con Gaytán, de lo que da cuenta (C2) es de la aceptación del derecho (por quien participa en el discurso) que no es lo mismo que dar cuenta del derecho mismo en (A2).

¹⁴¹Gaytán, David, *La fundamentación de los Derechos Humanos en Alexi. Un análisis lógico*, Alegatos, núm. 49, México, 2001, Pág. 298.

¹⁴²Alexy, Robert, *La fundamentación de los derechos humanos en Carlos Nino*, Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Pág. 37.

¹⁴³Gaytán, David, *La fundamentación de los Derechos Humanos en Alexi. Un análisis lógico*, Alegatos, núm. 49, México, 2001, Pág. 298.

Así, Gaytán demuestra que a partir de (C2), no se puede decir que se fundamenta el derecho mismo sino “la aceptación de que se tiene un derecho” o incluso algo más débil: la aceptación de que algo (que las personas orienten su conducta...) es deseable.

A partir del argumento de Gaytán se puede decir que cuando Alexy dice: “Aquel que toma seriamente parte en discursos, presupone la autonomía de su interlocutor”, no necesariamente se sigue la autonomía del interlocutor, sino sólo la aceptación de la autonomía en el discurso, entendida la autonomía no necesariamente como un derecho sino más débilmente como algo deseable.

Como ya lo hemos reiterado, para Alexy, el principio de autonomía se puede fundamentar en un doble sentido:

- a) lo tiene que presuponer necesariamente, todo el que genuinamente participe seriamente en discursos.
- b) el que ningún interés tiene en una participación genuina en el discurso.

Para Alexy, aquél sólo por motivos estratégicos toma parte en el discurso, debe actuar como si aceptara la libertad e igualdad del interlocutor.

En el caso de los niños, o bien aceptamos genuinamente su autonomía en el discurso o bien fingimos su autonomía, según si participamos seriamente en el discurso con ellos o si sólo fingimos esa participación y así, fingimos aceptarlos como sujetos autónomos, pero no necesariamente, reconocemos en ellos la facultad de elegir los principios sobre los que se debate en el discurso y orientar su conducta conforme a éstos, o por lo menos no lo reconocemos completamente.

Veamos detenidamente la aplicación del dilema anterior (incisos a y b).

En el primer caso (a), se acepta genuinamente la autonomía de los niños en el discurso, es decir, no solamente los aceptamos con igualdad de oportunidades de expresar opiniones, deseos o necesidades, sino que aceptamos su autonomía en la esfera de la acción. Para Alexy es tan importante la elección como la realización de los planes de cada persona, en este sentido, los niños hipotéticamente serían autónomos y no sólo se tendría que respetar su autonomía en el discurso sino también en sus acciones.

El caso de los niños no parece ajustarse al primer cuerno del dilema de la teoría de Alexy, si bien los niños pueden seguir las reglas del discurso, dichas reglas formulan condiciones de posibilidad para alcanzar la autonomía, pero no decimos que sean autónomos, es decir, en el caso hipotético, el profesor (nosotros) participa “seriamente” en el discurso y ejercita la autonomía de los chicos mediante la reflexión y el debate pero, de la aceptación seria, como vimos, no se sigue la autonomía del interlocutor, sino sólo la aceptación de su autonomía en el discurso. Conforme con la teoría de Alexy, nuestra participación seria en el discurso racional presupone que aceptamos que nuestros interlocutores, los niños, son autónomos. Esto es, nuestra participación en el discurso supone que aceptamos la autonomía de los niños, no que efectivamente la tengan. Aún más, es importante observar que, en el caso de los niños, no parece tratarse ni siquiera de una aceptación de la plena autonomía de ellos por parte del profesor.¹⁴⁴

En el segundo caso (b), no aceptamos la autonomía de los niños directamente, sino que en el discurso admitimos o fingimos aceptar su autonomía mediante nuestra actitud, es decir, actuamos como si fueran autónomos aunque no lo creamos realmente.

El caso de los niños más bien parece ajustarse al segundo cuerno del dilema, es decir al fingimiento de su autonomía. En el caso hipotético, el profesor participa también “seriamente” en el discurso y ejercita la autonomía de los chicos mediante la reflexión y

¹⁴⁴Bajo la interpretación que hemos señalado, en el caso débil, incluso sólo aceptamos que es deseable esta autonomía.

el debate, pero actúa como si fueran autónomos (fingiendo su autonomía) para provocar el ejercicio de su autonomía y su desarrollo.

Normalmente, el profesor no espera obtener con este solo ejercicio una autonomía plena. Es así importante enfatizar que mínimamente se está asumiendo una autonomía gradual.

En ese sentido, podríamos decir que esos grados en la aceptación configuran distintos grados de seriedad en la participación en el discurso, el grado en que aceptamos la autonomía de nuestro interlocutor, determina nuestro grado de participación seria y por tanto la medida en que aceptamos la autonomía en el otro.

Intuitivamente, en el caso de los niños, podríamos decir que, de la participación en discursos, no se sigue ciertamente su “autonomía” en un sentido amplio, entendida ésta no sólo como la libertad de expresar opiniones, deseos o necesidades con igualdad de oportunidades, argumentativamente, sino de poder materializarlos.

Por tanto, las reglas formulan condiciones de posibilidad para alcanzar las exigencias (ideales) de igualdad de derechos en el discurso, pero en la práctica no parece ser así, las reglas sólo se siguen de manera aproximada.

Así, parecería que la “autonomía” es un ideal, una utopía que no necesariamente alcanzamos al participar en el discurso, pero nos acercamos al ideal en la medida en que somos más o menos autónomos y nuestras decisiones lo son también. Además, nos acercamos a este ideal en la medida en que aceptamos gradualmente la autonomía de algunos seres humanos. Esto sugiere la idea de la gradualidad de la autonomía.

4.4. La teoría de Alexy es insuficiente para dar cuenta de la gradualidad de la autonomía de los niños.

Intuitivamente, podemos decir que, si bien los niños pueden participar en un discurso racional como el que propone Alexy, no necesariamente ha de presuponerse su autonomía en un sentido “amplio”, más bien, les reconocemos cierto grado de autonomía pero no decimos que sean totalmente autónomos.

En la teoría del discurso de Alexy, todo el que participa seriamente, presupone la autonomía del interlocutor, si no participa seriamente, no la presupone. Esto es:

En la concepción de Alexy uno participa seriamente en el discurso moral o no, si participa seriamente presupone la autonomía de su interlocutor y si no lo hace no la presupone. La presuposición implicaría la autonomía de los niños y la no presuposición no la implicaría y en consecuencia los niños carecerían de autonomía.

Sin embargo, no podemos negar que en los hechos, cuando participamos en un discurso con niños, reconocemos cierto grado de autonomía en ellos, pues, no se puede negar que en realidad tengan ciertas capacidades que los hagan en alguna medida más o menos autónomos y que puedan tomar decisiones más o menos autónomas; las habilidades van surgiendo a lo largo del desarrollo del niño, para ello es necesario que se les vaya permitiendo el ejercicio de la autonomía, dejándoles elegir en los asuntos para los cuales tienen capacidad. El niño puede ser incompetente para viajar libremente, dar su consentimiento para adquirir un bien inmueble o comprar un auto, pero no, aparentemente, para elegir quiénes han de ser sus amigos o para decidir a qué quiere jugar en sus ratos libres; pues siempre está bajo la supervisión del tutor, es decir, sí puede decidir jugar con sus amigos, siempre y cuando sean, por ejemplo de su edad, que no sean drogadictos, es decir, no parece que los dejaríamos jugar con alguien en quien no confiáramos.

Las reglas del discurso de Alexy, brindan condiciones de posibilidad de alcanzar “la autonomía”, pero, dado que éstas se cumplen sólo de manera aproximada, no se puede decir que en los hechos lleguemos a ser totalmente autónomos. Los seres humanos, a lo largo de nuestro desarrollo atravesamos por diversas etapas; en un primer momento, los niños están sujetos a reglas de los padres o tutores, en la medida en que brindemos condiciones de posibilidad para que ellos puedan ejercer y fortalecer su autonomía ésta se irá incrementando. En este sentido, en el caso de los niños, no se puede hablar de autonomía “plena”, sino de “gradualidad de la autonomía”.

En la concepción de Alexy no hay lugar para la aceptación de una autonomía gradual de los niños. Si se participa seriamente en el discurso con los niños, se presupone su autonomía y si no se hace, no se presupone. La presuposición, como dije, implicaría la autonomía de los niños y la no presuposición no la implicaría y en consecuencia los niños carecerían de autonomía.

En consecuencia, la concepción de Alexy parece ser insuficiente para dar cuenta del caso de los niños en el que, como propuse, reconocemos en ellos un grado de autonomía, asociado con el grado en que son capaces de seguir las reglas del discurso y con la medida en que estaríamos dispuestos a permitirles tomar y ejecutar decisiones morales. Profundizaré en estas conclusiones mediante el análisis de dos casos difíciles.

Caso difícil (1)

La autonomía de los niños se incrementa, me parece, de manera gradual al permitirles la toma de algunas decisiones autónomas, esto es, dejarles elegir libremente de acuerdo con sus deseos personales pero bajo la supervisión del tutor; pues, si no se respetaran algunas de sus decisiones ¿qué sentido tendría dejarlos participar en un discurso?

Ahora bien, de acuerdo con la lógica del discurso, si los chicos siguen las reglas dando argumentos, se tendrían que respetar sus decisiones en todos los casos. Pero,

¿permitiríamos a los niños no sólo participar en el discurso sino dejarlos materializar sus deseos en todos los casos?

Regresemos a nuestro caso hipotético, el problema es si los niños son capaces o no de enfrentarse a discusiones sobre dilemas morales como el de decidir si su mascota debe vivir o ser sacrificada. En este caso hipotético podrían presentarse al menos los dos escenarios siguientes: en el primero,

a1) Los chicos acuerdan que el perro debe vivir, argumentando que tiene derecho a la vida y que puede ser cuidado por ellos siguiendo las recomendaciones y supervisión del veterinario consultando además cierta bibliografía y pretenden que lo que dicen es correcto.

b1) Las autoridades de la escuela (el profesor) están a favor de que se sacrifique el perro argumentando que el perro no debe sufrir.

En un segundo escenario, las posiciones son inversas, es decir:

a2) Los niños están a favor de que se sacrifique el perro argumentando que el perro no debe sufrir

b2) Las autoridades argumentan a favor de que el perro siga viviendo

En cada uno de estos escenarios, los involucrados tienen libertad e igualdad en la argumentación para defender sus posturas; en ese sentido, se acepta el derecho de los niños a expresar opiniones, deseos o necesidades con igualdad de oportunidades, argumentativamente.

En el caso hipotético que puede ser llevado a la realidad, los chicos tienen la capacidad de buscar información para apoyar las razones por las cuales creen que su perro debe seguir viviendo, tales como: documentarse en libros, dialogar con sus padres y

profesores, así como con el veterinario para contrastar opiniones. En este sentido, los chicos pueden expresar deseos, opiniones y necesidades, hacer preguntas y formular aseveraciones; es decir, los chicos son capaces de seguir las reglas del juego y al emitir sus aseveraciones (actos de habla) formular una pretensión de verdad o corrección, es decir, creer que lo que dicen es correcto. Incluso al participar seriamente en el discurso pueden orientar su conducta conforme a principios morales que después de suficiente reflexión juzguen válidos. Para Alexy, lo que cuenta es la fuerza de los argumentos.

Se podría objetar que la teoría de Alexy es una teoría de argumentación jurídica y que esto tiene que ver con la aplicación del Derecho, por lo que son los juristas, abogados o jueces a los que toca discutir sobre estas cuestiones prácticas, y los niños están excluidos del discurso jurídico. Esto es cierto si se toma en cuenta que Alexy considera la argumentación jurídica como un caso especial del discurso práctico racional. Sin embargo, la idea básica de la teoría del discurso, es que es posible argumentar racionalmente -pretendiendo hacerlo de forma correcta- sobre cuestiones prácticas, de lo que es bueno, correcto o permitido, lo cual me parece, puede ser discutido por chicos en un discurso, pues tienen la capacidad de seguir las reglas del juego estipuladas y hacer aseveraciones con una pretensión de corrección como lo plantea Alexy, aunque, como mencioné, están limitados.

El problema es si se respetaría la autonomía (gradual) de los niños en todos los casos; es decir, si tanto en el primer escenario como en el segundo, se respetarían las decisiones que tomaran los chicos no sólo en el discurso, sino también en la acción.

Tal parece que en el primer escenario (a1, b1), permitiríamos a los niños tanto participar en el discurso como materializar sus deseos; pero es al menos cuestionable el permitir, en el segundo escenario (a2, b2), tomar las tales decisiones.

En cada uno de los escenarios, los involucrados tienen libertad e igualdad en la argumentación para defender sus posturas; en ese sentido, se acepta el derecho de los

niños a expresar opiniones, deseos o necesidades con igualdad de oportunidades, argumentativamente.

Tal parece que, si partimos de la justificación de los argumentos, tendríamos que aceptar la decisión de los participantes, en este caso los niños, pues de otro modo no estaríamos participando seriamente en el discurso.

Para Alexy, “todo el que participa en un discurso racional presupone la autonomía de su interlocutor”, en este caso, la presuposición implicaría la autonomía de los niños. Pero, siendo los niños menores de edad y estando bajo la tutela de los padres o profesores ¿estaríamos dispuestos a respetar las decisiones que tomaran los chicos, nos gusten o no?, es decir, ¿realmente presupondríamos la autonomía de nuestro interlocutor?

En el caso de los niños, parece claro que su libertad de elección está limitada, pues, por más convincentes y razonables que resulten las razones de un chico de querer ir a vivir sólo, por ejemplo, no se le permitiría tomar semejante decisión. Una cosa es valorar la autonomía de los chicos y no sólo fomentarla sino exaltarla y otra cosa es que los chicos a esa edad sean realmente autónomos para tomar una decisión así. Tal parece que les dejaríamos tomar decisiones en aquellas cosas en las que estuviéramos de acuerdo, pero no en las que consideráramos que existe un riesgo grave para ellos mismos, si no, qué sentido tendría permitirles el ejercicio de discutir sobre problemas prácticos.

El niño, a diferencia del adulto puede estar limitado en varios casos, el sentido en que su percepción de las relaciones causales puede ser limitada tanto por su inmadurez como por la falta de experiencia. La etapa del desarrollo en que se encuentra el niño le hace estar sujeto a normas que han de obedecer por su seguridad, pero que en la medida en que éste se desarrolla conforme a ciertas condiciones básicas, como el caso de la educación crítica, por ejemplo, se propicia el desarrollo de su autonomía. Así, puede seguir las normas, no porque se le ordenan sino porque, esta convencido de que

seguir las normas es por seguridad de él y de los demás. Esto lo explicaré más adelante.

Parece que en el caso de los chicos, éstos están bajo la tutela de los adultos y en cierta forma son guiados por éstos, por lo que no se puede decir que sean autónomos en un sentido amplio, sino más bien se puede decir que son autónomos en un cierto grado. Su autonomía es limitada y se va incrementando en la medida en que se desarrolle el ejercicio de su autonomía, permitiéndoles tomar algunas decisiones y otras no. Esto nos lleva a la idea de la gradualidad de la autonomía en la persona así como la gradualidad de decisiones autónomas. Por tanto, también nos lleva a pensar que deberíamos poder aceptar no una autonomía plena sino gradual.

Me parece que no tomar en cuenta la gradualidad de la autonomía en el caso de los niños, puede llevarnos a perder de vista aquellos ciertos casos difíciles como el siguiente:

Caso difícil (II)

Supongamos otro caso hipotético (II) en el que un niño de 8 años llamado Alex enferma de cáncer y tiene que permanecer internado en el hospital por un largo periodo de tiempo sometido a tratamiento. Afortunadamente, el resultado de la quimioterapia a que ha sido sometido el niño ha sido exitoso y éste se recupera satisfactoriamente quedando eliminado el riesgo siendo dado de alta. A lo largo de su estancia en el hospital, la familia del niño ha estado presente en todo momento, apoyándolo y cuidándolo con cariño, entre ellos su hermano Arny, que tiene 4 años más que Alex. Arny es muy observador y se ha dado cuenta de que en el piso en donde estaba su hermano había otros niños con otros padecimientos, entre ellos, un niño de su misma edad con el que hizo amistad y necesitaba un riñón para salir adelante.

Arny, quien ha vivido en carne propia la experiencia de casi perder a su hermano, manifiesta ante sus padres y ante el médico su deseo de poder donar sus órganos en cuanto muera para ayudar a que otros vivan.

Arny puede expresar su deseo y establecer un discurso racional para dar las razones por las cuales ha tomado semejante decisión. En el discurso, Arny tiene los mismos derechos y libertades de expresar sus deseos y necesidades. Para Alexy no sólo es importante poder elegir entre diferentes acciones sino poder realizarlas. En este sentido, en la teoría de Alexy es tan importante la elección como la realización de los planes de cada persona. ¿Por qué no habría de poder Arny tomar una decisión así? ¿Cuándo debemos permitir a los chicos elegir y cuando no?

La pregunta que surge es si se ha de respetar o no la decisión de un chico de esta edad de elegir sobre su propio cuerpo.

Se puede aceptar su autonomía discursiva pero no necesariamente se llega en los hechos a un acuerdo, es decir, el chico que decide donar un riñón puede tener buenas razones morales argumentativamente hablando, podría incluso justificarlo sobre la base de principios morales, sin embargo está bajo la tutela de los padres para tomar una decisión así y sujeto además a normas jurídicas que lo prohíben.

En distintos países existe la posibilidad de manifestar la decisión de donar órganos al momento de la muerte, a partir de una mayor o menor edad, y con más o menos restricciones.

El problema se ve reflejado en la siguiente cita de un caso de la Argentina:

(...) como lo señala el artículo 19 de la ley 24.193, sólo a partir de los dieciocho años de edad toda persona capaz “podrá autorizar para después de su muerte la ablación de órganos o materiales anatómicos de su propio cuerpo, para ser implantados en humanos vivos o con fines de estudios o investigación”. Vemos, entonces, que el acto de donar los órganos para después de la muerte está restringido a un sector de la población argentina: las personas capaces mayores de dieciocho años de edad. Por lo que en este momento se nos hace acuciante una pregunta: ¿Qué sucede con las personas menores a la edad señalada en la ley? ¿Acaso no existen y piensan tanto como nosotros, los mayores, es decir, no son también existentes que se autoconstruyen, que se proyectan a sí mismos? La respuesta no puede dejar de ser afirmativa. A

diario vemos cómo menores tienen que afrontar problemas de características tales que muchos mayores no podrían ni siquiera mirar o, incluso, alcanzan tal grado de madurez intelectual que nada tienen para envidiarles a los adultos.¹⁴⁵

La pregunta que surge es: ¿a qué edad (si es que hay alguna) alcanzamos la autonomía para poder tomar decisiones, en este caso, sobre nuestro propio cuerpo?

Dado que no parece una pregunta sencilla de contestar, el derecho propone reglas arbitrarias para poder tomar decisiones en la práctica, y las edades varían de acuerdo con las leyes de cada país. Las edades oscilan entre los 14 a los 18 años, inclusive a los 12 años el caso de Holanda. Muchas personas adultas no somos capaces de tomar decisiones así, a veces parece que los chicos tienen mejores razonamientos que los adultos.

El caso de la toma de decisiones sobre la donación de órganos por parte de los jóvenes, parece dar cuenta de la necesidad de considerar la autonomía gradual de los chicos, así como de las decisiones autónomas que toman en casos difíciles.

Me parece que una noción gradual en la autonomía explicaría mejor la capacidad de los niños de tomar decisiones difíciles, tanto en el caso del dilema moral de los niños sobre el sacrificar a su mascota o dejar que siga viviendo, así como la decisión de donar un riñón.

Tomando en cuenta estos casos difíciles, parece más conveniente una teoría que considerara la noción gradual de autonomía al dar cuenta del caso de los niños.

Considerar la gradualidad de la autonomía en un discurso práctico racional, nos permitiría, al tomar seriamente parte en discursos, considerar a los niños no como personas autónomas, sino autónomas en mayor o menor grado, o aceptar su autonomía gradualmente. Esto lo haríamos en la toma de decisiones discursivamente hablando y permitiéndoles decidir en la acción, elegir en aquellas cosas en las cuales no consideraríamos que haya algún riesgo (grave) para su persona, de manera que el

¹⁴⁵www.revistapersona.com, Piedras, Federico, *Sobre el derecho de los niños a donar sus órganos para trasplantes*.

ejercicio de la autonomía les permita ir incrementando el grado de su autonomía. A veces les permitimos decidir a veces no.

El no considerar la aceptación gradual de la autonomía, nos hace perder de vista aquellos casos difíciles, como el caso hipotético en el que Arny vive una situación extrema que le hace reflexionar acerca de la importancia de donar órganos al momento de la muerte.

La “autonomía absoluta” como tal, me parece, es un ideal, y las reglas del discurso son condiciones de posibilidad de acercarnos a ese ideal, pero en la realidad no alcanzamos ese ideal. Por ello, la teoría de Alexy parece insuficiente.

Valorar la autonomía de los niños en el ejercicio a través del discurso y el debate sobre cuestiones prácticas nos acercan o nos alejan de dicho ideal en la medida en que damos o no mejores argumentos o que tomamos o no buenas decisiones. Los seres humanos no somos seres perfectos, nuestras decisiones, aún en la edad adulta, son en mayor o menor grado autónomas, dependiendo de las circunstancias en que estemos en ese momento. Sin embargo, estas aseveraciones serán producto, quizá, de una investigación posterior a este trabajo.

CAPÍTULO 5

LA GRADUALIDAD DE LA AUTONOMÍA

5.1. Introducción

En este capítulo revisaremos algunas teorías que parecen dar cuenta de la idea de un desarrollo gradual de la autonomía de la persona así como de las decisiones autónomas de la persona, lo cual me parece que haría más plausible la tesis central que acabo de argumentar.

Primeramente daremos un esbozo de la teoría del psicólogo estadounidense Lawrence Kohlberg (1927-1987), quien realizó una investigación sobre el razonamiento moral de las personas. A partir de la investigación de Kohlberg se puede dar cuenta de cierta gradualidad de la autonomía en las distintas etapas.

Por otro lado, en la teoría pedagógica del filósofo I. Kant se pueden apreciar algunos rasgos que nos llevan a la idea de que alcanzar la autonomía de la persona es un proceso que lleva tiempo y donde el factor de la educación juega un papel importante. Tomar en cuenta la educación crítica propuesta por Kant, sería una condición que permitiría incrementar la autonomía. El propio Nino, toma en cuenta la educación para incrementar la autonomía de la persona y de manera implícita parece considerar que la autonomía es gradual.

Beauchamp y Childress consideran que la autonomía admite grados. Para estos autores, una acción es autónoma cuando el que actúa lo hace: a) intencionalmente, b) con conocimiento y c) sin influencias de control que determinen la acción. Estos autores toman en cuenta las decisiones autónomas en el ámbito de la bioética. Tanto b) como c) admiten grados.

Considerar la gradualidad de la autonomía en la persona, nos permite tomar en cuenta sus decisiones, las cuales pueden ser consideradas autónomas.

5.2. El caso de Kohlberg y las etapas del pensamiento moral

Resulta sin duda interesante el estudio de Kohlberg, quien realizó una investigación sobre el razonamiento moral de las personas. Kohlberg recogió numerosos datos experimentales de niños y adolescentes de distintas culturas, lo que le permitió esbozar lo que serían los rasgos más importantes de las etapas de maduración moral progresiva en las personas.

El instrumento del cual se valió Kohlberg para su estudio fue la entrevista. Su metodología de investigación se basó en la presentación de dilemas morales, que eran situaciones generalmente hipotéticas que se les presentaban a las personas (de diversas edades) de forma individual para hacerlas razonar, tomaran decisiones y las justificaran. Dichos problemas implicaban difíciles decisiones que el individuo tenía que enfrentar, tales como conflictos de valores, ante los cuales el entrevistado debía emitir un juicio y dar argumentos.¹⁴⁶ No profundizaré en esto.

Sin comprometerme con la validez de esta teoría psicológica (o alguna otra), la cual ha tenido diversas críticas que no pueden ser abordadas en este trabajo, lo que me parece relevante resaltar de Kohlberg es el estudio empírico que hace para dar cuenta de que el razonamiento moral del ser humano atraviesa por ciertos niveles. Lo que interesa aquí, es saber si a partir del estudio que realizó Kohlberg se puede dar razón de si los niños son aptos o no para discutir racionalmente sobre problemas o dilemas morales. Así, se estaría argumentando a favor de formas de producir la autonomía.

¹⁴⁶Ver: Ardila, Rubén, LAWRENCE KOHLBERG (1927-1987) *Revista Latinoamericana de Psicología*, año/vol. 21, número 001 Fundación Universitaria Konrad Lorenz, Bogotá, Colombia.

Según Kohlberg, el razonamiento moral del ser humano individual atraviesa por tres niveles: 1) preconvencional, 2) convencional y 3) postconvencional.¹⁴⁷

Cada nivel comprende dos etapas que se pueden resumir de la siguiente manera:

En el nivel preconvencional los individuos no han llegado todavía a entender las normas sociales convencionales, el individuo realiza los actos por los efectos directos que produce (premio-castigo).

Etapa 1. Los individuos obedecen las reglas para evitar el castigo.

Etapa 2. La orientación de los individuos es instrumental (el premio).

En este nivel estarían contemplados, por ejemplo, los niños pequeños, quienes según este enfoque, siguen reglas en casa o escuela para evitar ser castigados así como para ser recompensados, pero no tienen aún la capacidad de cuestionar o evaluar dichas reglas.

En cuanto al nivel convencional, éste está caracterizado por la conformidad y el mantenimiento de las normas y acuerdos de los grupos más próximos y de la sociedad, porque esto preserva el buen funcionamiento de la colectividad.

Etapa 3. La orientación interpersonal. El individuo trata de buscar la aprobación del entorno más cercano.

Etapa 4. El individuo se orienta hacia la autoridad, y el mantenimiento del orden social de las “instituciones”.

Estas etapas supondrían, de acuerdo con esta teoría, que el adolescente ha superado las primeras etapas y es capaz de seguir las reglas.

¹⁴⁷Se suceden en ese orden en el desarrollo normal de los seres humanos entre la niñez y la edad adulta. Ver: Kohlberg, L., *Essays on Moral Development: The Philosophy of Moral Development*, San Francisco, Harper & Row, 1981.

En cuanto al nivel postconvencional, los individuos entienden y aceptan en general las normas de la sociedad en la medida en que éstas se basan en principios morales generales (como el respeto a la vida o a la dignidad de las personas). Si estos principios entran en conflicto con las normas de la sociedad, el individuo postconvencional juzgará y actuará por principios más que por convenciones sociales.

Etapa 5. Contrato social. La acción correcta tiende a ser definida en términos de los derechos generales del individuo, que han sido acordados por la sociedad por consenso. Pero así mismo, con una fuerte predisposición a “variar la ley” mediante nuevos consensos que hagan avanzar su sociedad a favor de los derechos prioritarios.

Etapa 6. Principios éticos universales. Los individuos en esta fase consideran que hay valores universales en los que todas las sociedades deben estar de acuerdo.

Si bien cada una de estas etapas puede ser cuestionable, no es el propósito de este trabajo ahondar en tales cuestiones, pues ello conduciría a traspasar los límites de este trabajo. Que la tesis de Kohlberg acerca del desarrollo moral pueda dar respuestas firmes para determinar cuáles son los rasgos ineludibles de la moralidad, es algo que ha de ser demostrado y que excede lo que yo aquí me propongo (baste en este punto con mencionar que existen un gran número de críticas contra los estudios de Kohlberg).

Sin embargo, me parece que resultan relevantes los aportes de Kohlberg, basados en muestras empíricas que dan cuenta de ciertos niveles o etapas de desarrollo moral de las personas a lo largo de su vida. Si bien, no se puede decir que el desarrollo moral de las personas se fundamenta a partir de la experiencia, cuando menos se puede decir que la experiencia da cuenta de dicho desarrollo a partir de datos observables.

Al parecer, a partir de la encuesta de Kohlberg los niños se encuentran en una primera etapa en la que no se puede decir que puedan tomar decisiones acerca de un dilema moral, la complejidad para alcanzar la autonomía el nivel III en la teoría de Kohlberg, implica un proceso de construcción que puede llevar mucho tiempo. La pregunta sería:

¿qué factores han de considerarse para pasar de un nivel a otro? ¿En qué momento, si hay alguno, se considera que un ser humano es autónomo? Yo voy a sostener que no hay un momento tal, que el desarrollo moral, que incluye el desarrollo de la autonomía, es gradual y que se puede ser más o menos autónomo a lo largo de ese desarrollo. Algunos desarrollos de Kant parecen apuntar en este sentido.

5.3. El caso de Kant y el rol de la educación en el desarrollo del pensamiento moral

Me parece importante tomar en cuenta la teoría pedagógica de I. Kant, porque considero que en ella se pueden apreciar algunos rasgos que nos llevan a la idea de que alcanzar la autonomía de la persona es un proceso que lleva tiempo y donde el factor de la educación juega un papel muy importante para el desarrollo de la autonomía. El proceso de formación que ha de tomarse en cuenta en el desarrollo moral de los seres humanos para tomar decisiones tiene que ver, para Kant, entre otras cosas, con la educación.

(...) mediante la educación de la juventud, con la instrucción doméstica y más tarde escolar, de la escuela elemental a la superior (...), se llegase a formar no sólo buenos ciudadanos, sino dados al bien, capaces de sostenerse y progresar siempre.¹⁴⁸

A partir de la cita, se puede decir que hay un proceso de instrucción, que en primera instancia puede entenderse como una instrucción doméstica y escolar es decir, en una primera etapa, los niños están sujetos a reglas que son impuestas por los padres o tutores con el fin de guiar la conducta de los pequeños y protegerlos de daños a su persona.

Para Kant es importante considerar en la formación del niño, una educación que comprende lo que denomina, educación física y educación práctica. A continuación daré un esbozo de esto.

¹⁴⁸Kant, I. *Filosofía de la historia*, FCE., México, 1987, Pág. 115.

1. Educación física

La educación *Física*, se refiere a los cuidados y disciplina que los niños deben tener desde su nacimiento, y se divide en positiva y negativa.

a) Educación física negativa

Para Kant, la disciplina negativa es aquella que sirve para impedir las faltas y poner límites a la conducta de los niños. En un primer momento el niño estará sujeto a la disciplina doméstica y deberá continuar su formación negativa en la escuela con obediencia, siguiendo las reglas, para que así se acostumbre a ellas.

Sin embargo, advierte Kant, que es muy importante que las reglas sean dadas de manera racional, con prudencia y sin violencia, no con chantajes ni con castigos físicos, transmitiéndoles miedos o avergonzándolos, sino más bien motivándolos. Es decir, los pequeños no deben obedecer las normas sólo por el temor a ser castigados, sino que se les debe convencer “motivándolos”. La motivación aquí, me parece, tiene que ver con recompensarlos, de alguna manera que los haga sentir bien y que han hecho lo correcto, pero no de una forma mecánica o como un chantaje, “me porto bien, me dan premio”, sino que entiendan que las reglas son para su seguridad y las de los demás; “que la disciplina no esclavice al niño, éste debe por el contrario, sentir siempre su libertad.”¹⁴⁹

Así, por un lado, al niño se le han de imponer reglas para limitar su conducta, pero al mismo tiempo se le debe fomentar su reflexión y su libertad, de tal manera que sepa distinguir *el conocimiento de la opinión y de la creencia*¹⁵⁰. Esto implica una educación crítica y reflexiva, un ejercicio que se debe ir desarrollando desde la infancia. Esto a la vez implica que quien imparte la educación tenga los recursos y las herramientas teniendo un pensamiento crítico para poder guiar al niño.

¹⁴⁹Kant, I., *Pedagogía*, Ed. Akal, Madrid, 1991, Pág. 55

¹⁵⁰*Ibidem*, Pág. 66.

En Kant, también se contempla que, si bien es cierto que al niño se le imponen leyes o normas para regular su conducta, es importante que a la vez se le provoque a la reflexión mediante el cuestionamiento, a fin de que pueda entender las razones por las cuales debe obedecer las normas de tal manera que no las siga sólo porque lo manda la autoridad. En este sentido, se ha de provocar el razonamiento del niño de tal manera que se sienta libre para adoptar las reglas, no por temor a ser castigado sino porque hay razones por las cuales es conveniente que las siga, haciéndoles reflexionar sobre las posibles consecuencias de seguirlas o no seguirlas.

b) Educación física positiva

Por otro lado, la disciplina positiva comprende la instrucción y la enseñanza y consiste además, en fomentar habilidades físicas como deportes y juegos. Dichas actividades complementan la formación del niño para un mejor desempeño físico y mental.

2. Educación práctica

En lo que se refiere a la educación práctica, ésta tiene que ver con la educación moral, cuyo objetivo es formar el carácter, suprimiendo pasiones.

Kant no ofrece una explicación amplia acerca de cómo lograr suprimir las pasiones para formar el carácter del ser humano en su obra pedagógica. Entender su propuesta educativa requiere un estudio profundo de toda su obra en conjunto, lo que implica una amplia investigación inclusive, para un trabajo de tesis, lo cual sobrepasa los límites de este trabajo. Sin embargo, considero que a partir de lo expuesto, podemos tener una idea del papel que juega la educación en el desarrollo del ser humano desde los primeros años para el desarrollo de su autonomía.

Tanto la educación física (negativa y positiva) como la educación práctica en conjunto, promueven la reflexión de los niños dando razones por las cuáles deben o no obedecer una regla haciéndoles ver las consecuencias. Lo cual sugiere cierto tipo de educación

que promueve Kant, no una educación como mera información acumulada de conocimiento, sino una educación crítica y reflexiva del conocimiento y que promueva además, valores.

Tanto la teoría de Kohlberg como la de Kant coinciden en que en una primera etapa el ser humano está sometido a reglas. Ambas teorías parecen coincidir en que en el caso de los niños, éstos se encuentran sujetos a reglas y no se puede decir que sean autónomos, entendiendo la autonomía como esa capacidad que tiene el ser humano de autorregularse siguiendo normas o principios, no porque sean impuestas por una autoridad, sino asumiéndolas de forma reflexiva y sin coacción. En esta etapa el sujeto intenta regirse por principios morales universalmente válidos y por razones distintas de la mera tradición, la costumbre o la autoridad.

A los niños desde muy pequeños se les imponen reglas para que no se hagan daño, tales como “no introducir objetos en los contactos” diciéndoles “esto no” o simplemente señalándoles el contacto y decir “NO” y en la medida en que van creciendo los mismos niños preguntan ¿por qué?, la pregunta que hace un pequeño pide una razón por la que debe obedecer la regla. En una teoría como la kantiana, tanto los padres como los profesores tendrían que no sólo dar razones por las cuales dichas reglas han de ser obedecidas, sino además provocar el razonamiento de los pequeños para que ellos mismos reflexionen acerca, por ejemplo, de las implicaciones que tendría no seguir reglas.

Asimismo, en la escuela a los niños se les imponen reglas tales como el respeto a las personas, al profesor, a las autoridades, señales de tránsito, etcétera. Un niño puede entender el porqué debe respetar un alto si se le dan razones como, que es para su seguridad y la de los demás y que de no respetar las señales de tránsito se pueden ocasionar accidentes. Además, si vio un accidente de tránsito en la calle, un choque, el niño estará convencido del porqué es conveniente respetar una señal de tránsito y podría hacer una exposición racional ante sus compañeros de clase sobre la

importancia de seguir reglas, en este caso “el respeto de las señales de tránsito” o “el respeto por los animales”.

Si bien los niños están sujetos a reglas, no parece que no sean autónomos en algún sentido (grado) y que sólo sigan las reglas por temor al castigo, justamente porque una educación liberal como la que propone Kant, está encaminada a desarrollar la autonomía de niño en la medida en que se estimule el pensamiento crítico del menor por ejemplo, con el ejercicio de la discusión dentro del salón de clase, o con juegos en los que tengan que resolver problemas o dilemas morales sencillos.

Una educación liberal como la kantiana, cuando menos sería una condición necesaria que permitiría al niño el desarrollo de su autonomía en un sentido gradual.

El mismo Carlos Nino considera valioso para desarrollar la autonomía de las personas la educación crítica y liberal, así como otras condiciones que permiten el desarrollo de la autonomía del ser humano, tales como el gozar de buena salud. En su teoría ética, Nino parece suponer, de manera implícita, una noción gradual de autonomía.

Así, las teorías de Kant, Nino y Kohlberg parecen hacer posible la gradualidad de en la autonomía.

Ahora bien, hemos dicho que el desarrollo de la autonomía en las personas es gradual y se puede ser más o menos autónomo a lo largo de ese desarrollo. Personas adultas que se suponen autónomas, no necesariamente toman decisiones autónomas en todo momento y en cualquier circunstancia. En su libro *Principios de Ética Biomédica*, los autores Beauchamp y Childress se refieren fundamentalmente a las elecciones y decisiones autónomas de las personas en el ámbito biomédico.

5.4. Decisiones autónomas en Beauchamp y Childress

En el caso de los niños, de que ellos participen seriamente con nosotros en un discurso racional, no nos compromete a admitir que son autónomos, nos compromete a aceptar su autonomía en el discurso, y aceptar su autonomía en el discurso, significa valorar su autonomía y respetarla fomentando la discusión a través del diálogo racional. El ejercicio de la autonomía en el caso de los niños les permite elegir y tomar decisiones autónomas.

Para Beauchamp y Childress ser autónomo no es lo mismo que ser respetado como agente autónomo. El respeto de las personas implica tratar a los agentes de manera de permitirles actuar autónomamente. No respetar la autonomía para estos autores significa tratar a las personas como simples medios.

El interés de Beauchamp y Childress se centra en las elecciones autónomas dado que una persona puede ser autónoma pero una acción particular de ella puede no serlo y viceversa. Y una persona que no se considera autónoma normalmente por desórdenes mentales, puede realizar algunas acciones autónomas. De acuerdo con estos autores,

En determinadas ocasiones, personas autónomas con aptitud de autogobierno no son capaces de autogobernarse a la hora de hacer una elección a causa de una serie de limitaciones temporales impuestas, como por ejemplo una enfermedad o una depresión, por ignorancia, imposición o por una serie de condiciones que reducen las opciones. Una persona autónoma que firma un informe de consentimiento sin leerlo o entenderlo está capacitada para actuar autónomamente, pero en esta ocasión no lo ha hecho. De igual forma, las personas que por lo general no son autónomas pueden en ocasiones realizar actos autónomos. Por ejemplo, pacientes de instituciones mentales incapaces de cuidar de sí mismo y que han sido declarados incapaces por la vía legal, pueden a veces tomar decisiones autónomas, como decir cuáles son sus comidas preferidas, rechazar algunos fármacos o llamar por teléfono.¹⁵¹

De acuerdo con lo anterior, la autonomía en estos autores admite grados. Esto es, una acción es autónoma cuando el que actúa lo hace:

¹⁵¹Beauchamp, Tom, Childress, James, *Principios de Ética Biomédica*, ed. Masson, S.A., Pág. 114.

a) Intencionalmente, b) con conocimiento y c) sin influencias de control que determinen la acción.

La primera condición para estos autores es una cuestión de planificación por parte del agente y no es una cuestión de grado. Según ellos, las acciones son intencionales (y potencialmente autónomas) o no intencionales (y, por lo tanto, no autónomas).

Todo acto intencionado requiere una planificación por parte del agente: un escrito, un mapa o una representación de los medios y los fines propuestos para la ejecución del acto. Para que un acto sea intencionado, debe corresponderse con la idea del agente de cómo debería estar planificado para llevarse a cabo.¹⁵²

El individuo autónomo es el que actúa libremente de acuerdo a un plan auto escogido. Por ejemplo, `ir a vivir a Francia´, puede ser considerada una decisión autónoma cuya intención ha sido planeada por el agente considerando los medios necesarios para llevar a cabo su plan, tales como recursos económicos, tiempo, vivienda, trabajo, etcétera.

Ahora bien, para que dicha acción sea autónoma han de tomarse en cuenta las otras dos condiciones, es decir, un aspecto positivo que se refiere a b) el conocimiento, y un aspecto negativo que tiene que ver con c), es decir, no admitir influencias de control que determinen la acción. Estas dos condiciones son posibles de satisfacerse en mayor o menor grado.

Beauchamp y Childress toman en cuenta el conocimiento informado en casos clínicos, lo que permite a los pacientes tomar decisiones autónomas. Esta es una cuestión de grado. Respetar la autonomía de la persona en casos clínicos exige una obligación de ofrecer suficiente información que permita al paciente tomar decisiones autónomas.

Asimismo, de acuerdo con estos autores, respetar la autonomía de la persona tiene un aspecto negativo que puede formularse de la siguiente manera: *“las acciones autónomas no deben ser controladas ni limitadas por otros”*.¹⁵³ La persona ha de actuar

¹⁵² *Ibidem*, Pág. 197

¹⁵³ *Ibidem*, Pág. 118

con libertad de coerción, persuasión o manipulación. Esta es también una cuestión de grado.

Tanto los aspectos positivos como los negativos del respeto a la autonomía de acuerdo con estos autores, indican que para respetar la autonomía hay que fomentar y velar por los intereses de las personas.

Considerar en estos casos el conocimiento informado y los límites de control por parte de otras personas, permite, en primera instancia respetar la autonomía de la persona. La autonomía de la persona se incrementa en mayor o menor medida, tomando en cuenta estas dos condiciones.

De este modo, hemos mostrado cómo es plausible entender la autonomía en un sentido gradual, como parece que se implica para los casos difíciles analizados.

5.5. Gradualidad en la autonomía fáctica y gradualidad en la autonomía normativa.

Veamos ahora, de modo sólo aproximado, algunas consecuencias de este cambio en la noción de autonomía.

La autonomía absoluta como tal, no puede ser alcanzada pues es un ideal; sin embargo, una persona puede ser considerada autónoma cuando en sus acciones y toma de decisiones la persona puede llevar a cabo planes de vida elegidos libremente, con conocimiento y sin que se le obstaculice.

La autonomía de la persona tiene que ver con las capacidades fácticas que tenga esa persona para poder elegir planes de vida y tomar de decisiones al respecto, tales como ser racional, tener conciencia, voluntad, capacidad de elegir, es decir, una persona en estado de coma, no podría ser considerada autónoma si en ese momento carece de dichas capacidades fácticas.

Justamente porque el ser humano tiene ciertas capacidades fácticas de poder hacer uso de su razonamiento al elegir planes de vida, así como de tomar decisiones, es que puede ser capaz de elegir principios generales para regular su conducta. De modo que la autonomía se refiere a las capacidades que tiene el ser humano de autorregularse, acatando aquellos principios normativos que él mismo ha elegido y se ha impuesto.

La autonomía normativa, en este sentido, tiene que ver con aquellos principios generales a los que el ser humano se somete libremente, dando condiciones necesarias y suficientes para conceder ciertos derechos. Así, una persona es autónoma y ejerce su autonomía cuando hace uso del principio de autonomía, el cual confiere derechos, y hace uso del principio de autonomía cuando realiza sus planes de vida, pues actúa conforme al principio normativo.

Considerar que las personas autónomas en determinadas circunstancias toman malas decisiones, o bien que personas que no son consideradas autónomas ejercen actividades autónomas fácticamente, nos hace reflexionar acerca de la gradualidad de la autonomía fáctica, es decir, en la práctica una persona autónoma a veces toma buenas decisiones y a veces no. La gradualidad de la autonomía en las decisiones de las personas les permite tener en mayor o menor medida derechos. Por ejemplo: una persona que va a ser sometida a una cirugía, en la medida en que tenga mayor información acerca de las consecuencias de someterse o no a dicha cirugía, ya sea porque se documente o consulte otras opiniones de otros médicos, incrementa sus derechos a elegir acerca de otras opciones.

En el caso de los niños, éstos toman decisiones que han de ser evaluadas por personas mayores tomando en cuenta el grado de autonomía en sus decisiones. Respetar su autonomía, es valorar su ejercicio reconociendo grados de autonomía a la hora de tomar decisiones.

La autonomía de una persona es respetada cuando se le reconoce el derecho a mantener puntos de vista, a hacer elecciones y a realizar acciones basadas en valores y creencias personales.

Así pues, la gradualidad de la autonomía fáctica conlleva a considerar la gradualidad en la autonomía normativa.

CONCLUSIONES

A partir de lo expuesto en este trabajo podemos concluir que, en el caso de los niños, éstos son capaces de participar seriamente en un discurso racional y no necesariamente se presupone su autonomía sino sólo cierto grado de autonomía.

En lo que se refiere a la capacidad de los niños de participar en un discurso práctico racional, los niños (entre 10 y 12 años) tienen la capacidad de emitir juicios conforme a un sistema de reglas como el que menciona Alexy. En el caso particular que presenté, organizando una exposición sobre el cuidado de los animales, siguiendo las reglas monológicas, así como, siguiendo las reglas del juego (no monológicas) para discutir sobre problemas prácticos sobre lo que es bueno o correcto en casos específicos (de acuerdo a su edad), con una pretensión de rectitud. Vimos así que no necesariamente debe presuponerse su autonomía.

Como vimos, a partir de la estructura formal del discurso no se sigue de manera necesaria la autonomía del interlocutor, sino sólo la aceptación de la autonomía en el discurso.

Intuitivamente, en el caso de los niños podemos aceptar cierto grado de autonomía al participar en un discurso racional con ellos, brindándoles condiciones de posibilidad de desarrollar el ejercicio de su autonomía, permitiéndoles discutir sobre cuestiones prácticas sobre lo que es bueno, malo, correcto o incorrecto en ciertos casos. El ejercicio de la argumentación es de vital importancia y es por ello necesario dar condiciones para el ejercicio de la autonomía, en este caso de los niños, para fomentar la discusión y el debate sobre diversos temas, pero, una cosa es respetar su autonomía y otra decir que son autónomos.

Nuestras conclusiones son que si bien los niños, en la realidad, pueden participar en un discurso racional siguiendo las reglas y condiciones de Alexy de una manera más o menos apegada al discurso ideal, y pueden discutir sobre cuestiones prácticas con una pretensión de corrección, acorde a su edad, no se puede decir que sean autónomos (en

un sentido amplio), pero tampoco podemos decir que no puedan tomar decisiones autónomas en ciertos casos difíciles.

En el caso de los niños, he sostenido que la autonomía es gradual, que las habilidades van surgiendo a lo largo de su desarrollo y para ello es necesario que se les vaya permitiendo el ejercicio de la autonomía dejándoles elegir en los asuntos para los cuales tienen capacidad. La autonomía de los niños se incrementa, de manera gradual al permitirles la toma de algunas decisiones autónomas.

En la idea de gradualidad, se pueden identificar diversas etapas del desarrollo moral en la niñez, adolescencia y adultez. Como vimos, Lawrence Kohlberg da cuenta de ello mediante una investigación empírica.

Los niños se encuentran en una primera etapa sometidos a reglas, en este sentido se puede decir que aún no son autónomos, pero, en la medida en que se les permite participar en un debate en clase sobre diversos temas, como el que presentamos sobre cuidado de los animales, por ejemplo, van desarrollando habilidades que les permiten incrementar su autonomía.

La educación crítica, en este sentido, es una condición cuando menos necesaria para el incremento de la autonomía. La propuesta pedagógica kantiana nos permite apreciar algunos rasgos que nos llevan a la idea de que alcanzar la autonomía de la persona es un proceso que lleva tiempo y donde el factor de la educación juega un papel muy importante para el desarrollo de la autonomía.

Como vimos, para el filósofo Carlos Nino es importante tanto la educación liberal como el gozar de una buena salud física y mental, como bienes que son instrumentales para preservar y expandir la autonomía en la elección y materialización de planes de vida de las personas. También para Nino es importante gozar de una buena salud física y mental, pues ello constituye una condición que amplifica considerablemente la capacidad de elección y materialización de proyectos de vida, y en este sentido, es

valioso como instrumento, contar con el buen funcionamiento de órganos y miembros del cuerpo humano. Nino parece asumir de manera implícita la idea de la gradualidad de la autonomía en el sentido de que ciertas condiciones permiten maximizar la autonomía de las personas.

Así, gozar de buena salud, es otro elemento cuando menos necesario que permite dar cuenta de la idea de gradualidad de la autonomía al momento de tomar decisiones.

Como vimos, Beauchamp y Childress consideran la autonomía de las elecciones y decisiones de las personas en el ámbito biomédico. De acuerdo a estos autores, personas adultas que se suponen autónomas, no necesariamente toman decisiones autónomas y personas no autónomas en ocasiones toman decisiones autónomas bajo ciertas circunstancias. Es decir, una persona puede ser autónoma pero una acción particular de ella puede no serlo, y una persona que no se considera autónoma normalmente por desórdenes mentales, puede realizar algunas acciones autónomas. Para estos autores, la autonomía admite grados. Para ellos, una acción es autónoma cuando el que actúa lo hace: a) Intencionalmente, b) con conocimiento y c) sin influencias de control que determinen la acción.

Para estos autores (a) es una cuestión de planificación por parte del agente y no una cuestión de grado; (b) y (c) sí admiten grados, es decir, estas dos condiciones son posibles de satisfacerse en mayor o menor grado. Respetar la autonomía de la persona en casos clínicos exige una obligación de ofrecer suficiente información que permita al paciente tomar decisiones autónomas. Asimismo, la persona ha de actuar con libertad de coerción, persuasión o manipulación. La autonomía de la persona se incrementa en mayor o menor medida, tomando en cuenta estas dos condiciones.

De modo que, también en el caso de las personas adultas es conveniente tomar en cuenta la idea de gradualidad de la autonomía.

Podría ser que la autonomía absoluta sea un ideal, sin embargo, una persona puede ser considerada autónoma cuando en sus acciones y toma de decisiones la persona

puede llevar a cabo planes de vida elegidos libremente, con conocimiento y sin que se le obstaculice.

El ser humano tiene capacidades fácticas para hacer uso de su razonamiento al elegir planes de vida. Asimismo las capacidades fácticas del ser humano, les permiten elegir principios normativos para regular su conducta. Una persona es autónoma y ejerce su autonomía cuando hace uso del principio de autonomía, el cual confiere derechos, y hace uso del principio de autonomía cuando realiza sus planes de vida.

La gradualidad de la autonomía fáctica conlleva a considerar la gradualidad en la autonomía normativa.

A partir de lo anterior, considero que, al dar cuenta del concepto de autonomía es importante considerar la idea de gradualidad.

En la teoría de Alexy, no hay lugar para la gradualidad de la autonomía, si una persona participa en el discurso es autónoma, si no participa no lo es. Considero que una persona es más o menos autónoma en la medida en que sigue las reglas del discurso. En el caso de los niños, reconocemos un grado de autonomía, asociado con el grado en que son capaces de seguir las reglas del discurso y con la medida en que estaríamos dispuestos a permitirles tomar y ejecutar decisiones morales.

Si mi tesis es correcta, con el caso práctico que presento, no pretendo decir que la teoría de los derechos humanos sea errónea o que a partir de un caso particular en el que no se cumple la aseveración de Alexy su fundamentación en el principio de autonomía tenga que ser descartada. Mi crítica más bien pretende hacer ver un problema que tiene fundamentar en el principio de autonomía sin tomar en cuenta de idea de gradualidad.

Ahora bien, si la idea de gradualidad de la autonomía es compatible con la teoría de Alexy, es algo que requiere un análisis más profundo y minucioso que puede ser llevado

a cabo en una investigación futura, tomando en cuenta que Alexy identifica tanto la autonomía privada como la autonomía pública.

Por otro lado, es imposible no reconocer la importancia que tiene la teoría del discurso reglado de Alexy como procedimiento para discutir racionalmente sobre cuestiones prácticas, en el sentido de que los participantes tienen igualdad y libertad de condiciones de poder expresar ideas, deseos o necesidades a través de la argumentación, justificando el porqué dicen lo que dicen. Esto es de suma importancia tanto en lo privado como en lo público.

Asimismo, me parece muy relevante la idea de la “pretensión de la corrección” en el sentido de que, quien participa en un discurso, pretende que lo que dice es correcto y es fundamentable, pues caería en una contradicción preformativa si no creyera lo que dice, y sería incongruente. Esto resulta de vital importancia tanto en el discurso jurídico como en cualquier otra área del conocimiento ya que de lo que se trata es de justificar nuestras aseveraciones.

Otro aspecto que sin duda es valioso dentro de la teoría de la argumentación jurídica de Alexy es su idea de “Ponderación de Principios” que es aplicada en el ámbito jurídico y que permite evaluar principios. Sería interesante, para una investigación posterior, evaluar la teoría de la ponderación y la idea de pretensión en el discurso, heredada de la tradición habermasiana, a la luz de los cambios que se proponen en esta tesis.

BIBLIOGRAFÍA

Alexy, Robert, *La fundamentación de los derechos humanos en Carlos Nino*, Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho.

Alexy, Robert, *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1995.

Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1989.

Alexy, Robert, *Derecho y razón práctica*, Distribuciones Fontamara, S.A., México, 1993.

Alexy, Robert, *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1997.

Alexy, Robert, *Justicia como corrección*, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Núm. 26 (2003).

Alexy, Robert, *la tesis del caso especial*. Revista de Filosofía moral y política, ISSN 1130-2097, No. 21, 1999.

Ardila, Rubén, LAWRENCE KOHLBERG (1927-1987) *Revista Latinoamericana de Psicología*, año/Vol. 21, número 001 Fundación Universitaria Konrad Lorenz, Bogotá, Colombia.

Atienza, Manuel, *Las razones del Derecho, Teorías de la Argumentación jurídica*, 2ª. Ed., Palestra, Lima, 2006, capítulo sexto: "Robert Alexy: la argumentación jurídica como discurso racional".

Beauchamp, Tom, Childress, James, *Principios de Ética Biomédica*, ed. Masson, S.A.

Gargarella, Roberto, *Las teorías de la justicia después de Rawls*, Ed. Paidós, Barcelona, 1999.

Gaytán, David, *La fundamentación de los Derechos Humanos en Alexy. Un análisis lógico*, Alegatos, núm. 49, México, 2001.

Kant, I. *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, Ariel, Barcelona, 2001.

Kant, I. *Filosofía de la historia*, FCE., México, 1987.

Kant, I. *La paz perpetua*, Ed. Porrúa, S:A:, 7ª. Ed., México, 1990.

Kant, I. *Pedagogía*, Ed. Akal, Madrid, 1991.

Kant, I. *La Ilustración*, FCE., México, 1987.

Kohlberg, L., *Essays on Moral Development: The Philosophy of Moral Development*, San Francisco, Harper & Row, 1981.

Luna, Florencia, *Bioética: Nuevas reflexiones sobre debates clásicos*, FCE, 1ª. Ed., México, D.F., 2008.

Mardomingo, José, Tesis doctoral *La autonomía moral en Kant*, Universidad Complutense de Madrid, 2002.

McCarthy Thomas, *La teoría crítica de Jürgen Habermas*, 4ª. Edición, Tecnos, S.A., Madrid, 1998.

Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos*, ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina, 1984.

Nino, Carlos, *Introducción al análisis del derecho*, ed. Ariel, S.A., Barcelona, España, 1983.

Patzig, Günther, *Ética sin metafísica*, Ed. Coyoacán, S.A. de C.V., 2000.

Piedras, Federico, *Sobre el derecho de los niños a donar sus órganos para trasplantes*, www.revistapersona.com.

Rabotnikof, Nora, *El espacio de lo público en la Filosofía política de Kant*, Revista Hispanoamericana de filosofía, Vol. XXIX, No. 85, México, 1997.

Rawls John, *Lecciones sobre historia de la filosofía moral*, Ed. Paidós, Barcelona 2001.

Sánchez, José A., *Los principios en la bioética y en la teoría de la argumentación jurídica de Robert Alexy*. Biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones jurídicas de la UNAM.

Villar B., Luis, *La pretensión de corrección del derecho. La polémica Alexy/Bulygin sobre la relación entre derecho y moral*, Universidad Externado de Colombia, 2003.