

DIGNIDAD, JUSTICIA Y LEGALIDAD. DESAFÍOS A LA OBJETIVIDAD DE LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA EN UN CONTEXTO DE FRAGMENTACIÓN MORAL.

ENTREVISTA A LA DRA. PILAR ZAMBRANO

Erman Tejeda¹

Universidad Austral

emtejeda@austral.edu.ar

<https://orcid.org/0000-0001-9406-4571>

DOI: <https://doi.org/10.26422/RJA.2025.0601.tej>

Resumen

En la presente entrevista, la Dra. Pilar Zambrano reflexiona sobre diversas cuestiones vinculadas al concepto de dignidad humana. Destaca su resurgimiento y atribuye este fenómeno al auge del denominado *activismo judicial* o *neoconstitucionalismo*, paradigma en el que la justicia tiende a prevalecer sobre la legalidad formal y donde la dignidad se erige como criterio hermenéutico para justificar interpretaciones constitucionales expansivas. La jurista aborda, entre otros puntos, la ambigüedad conceptual de la dignidad y los riesgos asociados a la derivación arbitraria de derechos a partir de una noción imprecisa. Asimismo, se detiene en la necesidad de promover una interpretación y argumentación jurídica objetivas, ancladas en dimensiones esenciales de la persona humana capaces de ofrecer razones sólidas para la acción. En el plano teórico, la Dra. Zambrano analiza los aportes de Ronald Dworkin y John Rawls en torno al concepto de dignidad y de persona, reconociendo sus contribuciones y señalando sus limitaciones,

1 Entrevista oral realizada el 23 de enero de 2025 por el becario posdoctoral Erman Tejeda, en el marco de su estancia de investigación en la Universidad de Navarra, financiada por el CONICET y la Fundación Carolina, a quienes expresa su agradecimiento. La profesora Pilar Zambrano es doctora en Derecho (*suma cum laude*) de la Universidad de Navarra, España. Abogada con honores por la Universidad Católica Argentina. Actualmente se desempeña como profesora titular de Human Rights and Political Thought en la Facultad de Derecho de la Universidad de Navarra y es investigadora del CONICET (Argentina). Se ha especializado en temas de filosofía política contemporánea, interpretación y argumentación jurídica; y derechos fundamentales. <https://orcid.org/0000-0002-5952-4162>/ <https://unav.academia.edu/Mar%C3%ADadelPilarZambrano>

especialmente en lo que respecta a la falta de una fundamentación antropológica adecuada. Finalmente, se pronuncia sobre cuestiones controvertidas como el aborto y el suicidio asistido, argumentando que dichas prácticas comprometen el núcleo de la dignidad humana. A modo de cierre, destaca la importancia de la filosofía del derecho en la formación de los estudiantes de abogacía y subraya el papel central que cumple la interpretación teleológica en la labor jurídica contemporánea.

Palabras clave: dignidad humana, derechos humanos, interpretación, objetividad, aborto, suicidio asistido.

Dignity, Justice, and Legality: Challenges to the Objectivity of Legal Argumentation in a Context of Moral Fragmentation

Abstract

In this interview, Dr. Pilar Zambrano reflects on various issues related to the concept of human dignity. She highlights its resurgence and attributes this phenomenon to the rise of so-called judicial activism or neoconstitutionalism, a paradigm in which justice tends to prevail over formal legality, and where dignity is elevated as a hermeneutical criterion to justify expansive constitutional interpretations. Among other topics, the jurist addresses the conceptual ambiguity of dignity and the risks associated with the arbitrary derivation of rights from an imprecise notion. She also emphasizes the need to promote objective legal interpretation and argumentation, grounded in essential dimensions of the human person, capable of providing solid reasons for legal action. On a theoretical level, Dr. Zambrano analyzes the contributions of Ronald Dworkin and John Rawls regarding the concepts of dignity and personhood, acknowledging their insights while pointing out their limitations—particularly the absence of an adequate anthropological foundation. Finally, she takes a position on controversial issues such as abortion and assisted suicide, arguing that these practices compromise the core of human dignity. In closing, she underscores the importance of legal philosophy in the education of law students and highlights the central role of teleological interpretation in contemporary legal practice.

Key words: human dignity, human rights, interpretation, objectivity, abortion, assisted suicide.

Erman Tejada: En los últimos años, se han producido distintas investigaciones sobre la dignidad humana (*La dignidad a debate* de Lafferriere y Lell, *Sobre la Dignidad Humana* de Atienza, *No somos dignos* de Guibourg, entre otros). ¿Por qué considera que aconteció este resurgimiento?

Pilar Zambrano: Sería un poco pretencioso de mi parte darte una respuesta concluyente; en todo caso, puedo darte una hipótesis que relaciona este fenómeno con otro: el de la expansión de los derechos humanos. Este proceso también es conocido con el nombre de “activismo judicial”, “neoconstitucionalismo” o como lo ha llamado Juan Cianciardo en un trabajo reciente (en su versión más extrema) “populismo judicial” (Cianciardo, 2024, p. 70). Cualquiera sea la forma en que nos refiramos a este fenómeno, me parece que se explica porque, en el paradigma del Estado constitucional de derecho, se pretende lograr un balance ante una cierta tensión entre lo que es correcto desde el punto de vista de lo justo y lo que es correcto desde el punto de vista de lo legal. Desde esta perspectiva, podría decirse que en el “activismo judicial” los jueces están más preocupados por la justicia de la decisión que por su legalidad, y además identifican a la justicia con la expansión del catálogo de derechos. Así, estiran la letra de la ley bajo el amparo del principio de progresividad y no regresividad de los derechos, lineamiento que ha sido recogido explícitamente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Esta expansión puede realizarse —por así decirlo— de manera brutal, sin ningún respeto a la legalidad de las decisiones o sujeción a las fuentes del derecho; o se puede intentar alguna conexión con las fuentes jurídicas que provee el sistema. En este punto, cuando se intenta argumentar esta conexión con las fuentes, son especialmente funcionales los conceptos jurídicos más abstractos, puesto que cuanto más abstracto es el lenguaje, más amplio su campo de aplicación o extensión. En este sentido, el concepto de dignidad es una “joya” para una interpretación expansiva de los derechos o para el activismo judicial. Creo que esta es una respuesta posible, no sé si es la única.

ET: En su artículo “La dignidad como concepto gozne del discurso jurídico y moral” menciona que, en la práctica jurídica, la naturalidad con la que usamos dicho concepto es indirectamente proporcional a nuestra capacidad para definirlo. ¿Podría explicarlo?

PZ: Intentaré explicarlo. En ese trabajo, subrayo lo que mencionaste un poco siguiendo algunos de los trabajos que están en el libro de Christopher McCru-

dden, *Understanding Human Dignity* (McCrudden, 2013) y también los trabajos de Helga Lell y Nicolás Lafferriere (Lafferrière y Lell, 2021). Lo que se advierte cuando se procuran sistematizar los usos habituales del principio de dignidad en el razonamiento judicial —aparte del uso que explicité en la pregunta anterior— es que se usa para todo lo que se podría utilizar en una decisión judicial. En primer lugar, utilizando una expresión de Robert Alexy y continuando con lo dicho en la respuesta anterior, el concepto de dignidad es utilizado para sacar derechos de la galera, como un mago, es decir, para explicitar o crear derechos implícitos según cómo lo miremos. En todo caso, podríamos decir que se usa para fundamentar la existencia de los llamados “nuevos derechos”. Más concretamente, la dignidad se emplea para determinar cuál es el contenido de los derechos y cuáles son las nuevas obligaciones que emergen para los Estados, tanto en relación con los derechos de libertad como con los derechos prestacionales. En segundo lugar, la dignidad se usa también para justificar el peso de los derechos. O, utilizando la terminología de Kant y de Raz, para fundamentar la fuerza categórica y excluyente que caracteriza a los derechos humanos y que se concreta en su capacidad de derrotar otras pretensiones jurídicas. Este segundo uso puede aplicarse de forma general —arguyendo que lo propio de los derechos humanos es su capacidad de derrotar cualquier otro tipo de derechos o potestades—, o bien en relación con algunos derechos humanos concretos, como el derecho a la proscripción de la tortura, en cuyo caso la dignidad sirve para otorgar a ese derecho particular un peso especial en relación con el resto de los derechos humanos.

En síntesis, la dignidad tiene tres usos principales en el razonamiento judicial. Primero, se emplea para extraer contenido de derechos humanos y ampliar el catálogo o bien el campo de aplicación de cada derecho particular. Segundo, se usa para justificar su particular fuerza categórica o peso. Y tercero, se usa para fundamentar la fuerza categórica no de todos los derechos, sino de algunos en particular. En estas tres formas de argumentación, la dignidad siempre es el punto de referencia.

ET: ¿Estos usos se efectúan sin definir a la dignidad?

PZ: Sí, en términos generales, sin definirla. Esto nos lleva al campo de la filosofía del lenguaje. Una idea de Wittgenstein, retomada por Andrei Marmor y que suscribo, es que la persona competente en el uso del lenguaje no es quien sabe definir, sino quien sabe usar los conceptos (Marmor, 2009, p. 7). Esto lo vemos en los niños: aprenden a utilizar el lenguaje usándolo, no estudiando

reglas semánticas y gramaticales. Si les pedimos una definición de cualquiera de las palabras que usan, lo que hacen es darnos ejemplos. En ese *darnos ejemplos* demuestran su competencia lingüística. Por supuesto, una maestría en el uso de lenguaje también incluye la capacidad de definición.

Volviendo al derecho, ¿es necesario que los jueces definan los conceptos antes de utilizarlos? En general, no; en particular, sí. No es necesario si existe una cierta sintonía entre la forma en la que aplican los conceptos y la forma en la cual se han aplicado en general en su jurisdicción. Ahora bien, cuando esa sintonía no existe, entonces sí aparece la necesidad de una definición como forma de justificar el nuevo uso. En el campo del derecho, esto es especialmente importante debido a los principios de publicidad y de legalidad,

La distinción que acabo de hacer se refleja de forma bastante clara en las primeras cuatro reglas de argumentación de Robert Alexy (Alexy, 1989, pp. 184-197). Según el autor, no es necesario definir los conceptos que se usan, ni siquiera en la argumentación judicial, excepto cuando no hay acuerdo sobre el uso de los conceptos en una determinada comunidad discursiva. Yo creo que esto es lo que ocurre con la dignidad. No sería necesario definirla si hubiese un uso regular, si la comunidad judicial y especialmente los jueces con competencia constitucional y/o convencional lo usaran de una manera uniforme, con la misma función y para el mismo tipo de casos. Pero como esto no ocurre, es necesario una definición o, cuanto menos, una justificación del uso *no* paradigmático. El problema es que, al momento de la definición, se abre un abanico amplio de posibilidades, muchas veces contradictorias entre sí.

ET: En su artículo también advierte sobre una tendencia en la teoría de los derechos humanos a conceptualizar la dignidad de manera desarraigada de su dimensión moral e historia. ¿Por qué le preocupa esta tendencia y qué consecuencias observa a partir de esta escisión?

PZ: Esta es una buena pregunta porque, en mi trabajo, este punto no está desarrollado en profundidad. Evidentemente, muchos autores concuerdan en que hay que definir la dignidad o explicar con qué criterio la aplicamos a una serie de casos, sobre todo cuando no hay acuerdo o no existe un uso generalizado y uniforme del concepto. Entonces, acá aparecen las distintas propuestas teóricas, que se asientan sobre un debate de fondo en torno a la relación entre el derecho y otras prácticas sociales, como la moral o incluso la religión. Un punto de encuentro entre la mayoría de estas propuestas es la idea de que, cualquiera sea la definición de dignidad que se adopte o el criterio para su aplicación,

éste debe estar desconectado de una cosmovisión moral particular y basarse en las fuentes del derecho. En el caso de que se conecte el concepto con alguna cosmovisión moral, debería ser la cosmovisión moral que esté incorporada a las fuentes del derecho. El principio de legalidad es el que sobrevuela como criterio rector para determinar tanto el uso correcto del concepto de dignidad como su posible definición. Estoy pensando en autores como Dworkin o Barak. Ambos autores sostienen que, si se quiere utilizar una cosmovisión moral —por ejemplo, la liberal—, esto solo es legítimo en la medida en que dicha cosmovisión haya sido incorporada a las fuentes del derecho, a través de principios constitucionales y/o mediante la historia de las decisiones judiciales (Barak, 2013, p. 378; Dworkin, 1977, p. 90).

El problema con estas propuestas es su circularidad tautológica. Se utiliza la moralidad institucionalizada para determinar el significado (o el uso correcto) de enunciados constitucionales que son demasiado generales, y luego se verifica si la moralidad institucionalizada es coherente con los principios cuyo significado o uso se intentaban determinar. En mi artículo, ilustro este problema con la metáfora de un hámster en una rueda: voy de las fuentes del derecho a la moral para determinar lo que no está explícito en el derecho, pero luego regreso a las fuentes para validar esa misma moral e incluso para interpretarla.

ET: ¿Por qué afirma que la dignidad es un concepto gozne que une el discurso jurídico y el discurso moral?

PZ: En mi artículo, sigo la interpretación de Kant propuesta por Alejandro Vigo, actual profesor de filosofía moral en la Universidad de los Andes (Chile) y anteriormente en la Universidad de Navarra (Vigo, 2020). También tomo en cuenta los trabajos de Pedro Serna y de John Tasioulas (Serna, 1995; Tasioulas, 2013). Los tres están de acuerdo (aunque los dos últimos autores no usan prioritariamente a Kant) en que la dignidad no es el fundamento del contenido de ninguna prescripción moral o jurídica, sino de la fuerza categórica de toda obligación moral o jurídica. Si aplicamos esta idea a los tres primeros usos que habíamos mencionado con respecto a la dignidad —como fundamento del contenido de los derechos, como fuente de la fuerza categórica de algunos derechos o como base de la fuerza categórica de todos los derechos—, el último es el correcto.

En realidad, la dignidad no solamente es el fundamento de la fuerza categórica de los derechos humanos, sino de la pretensión de corrección moral del derecho en su totalidad. Me explico: podríamos preguntarnos si es racional que el

derecho aspire a ser moralmente obligatorio, para lo cual es preciso que respondamos antes si es racional guiarse por un imperativo categórico, especialmente cuando este se impone sobre deseos e intereses que nos inclinarían a actuar de otro modo. Los imperativos morales son por definición imperativos categóricos, y lo específico de estos es que excluyen cualquier motivación basada en deseos o cálculos pragmáticos. Siguiendo la terminología de Joseph Raz, ante un imperativo categórico debemos desplazar cualquier otra razón primaria para actuar (Raz, 2004, pp. 1-17; Vigo, 2020, pp. 97-98). ¿Es racional obrar así?

Veamos un ejemplo bastante típico: está por explotar una bomba en un estadio repleto durante un partido entre River Plate y Boca Juniors. Sabemos quién puso la bomba, pero no nos quiere revelar el lugar. ¿Deberíamos torturarlo para obtener la información? ¿Torturar a un familiar suyo para presionarlo? Desde una perspectiva utilitaria, habría razones para hacerlo: salvar vidas, castigar al culpable, generar un efecto disuasorio o incluso obtener reconocimiento profesional. Sin embargo, desde el pensamiento kantiano, todas estas razones serían irracionales porque están excluidas por un imperativo categórico. Como habíamos dicho, el imperativo categórico derrota cualquier deseo o interés, incluso cuando estos sean transformados en razones (utilitarias) para obrar de otra forma.

Volviendo al derecho: decir que el derecho tiene una pretensión de corrección moral es decir que, cuando hay un conflicto entre el deseo/interés y el derecho, lo racional es hacer prevalecer al derecho. Las normas jurídicas tienen fuerza moral si y sólo si es racional afirmar que derrotan cualquier deseo o interés de obrar en contrario. Pues bien, ¿cuál es el fundamento racional de esta fuerza categórica? La respuesta es la dignidad de la persona. Si la persona no fuera absolutamente valiosa (digna), no sería racional hacerla titular de derechos con fuerza categórica, esto es, con capacidad para derrotar el deseo o interés general de obrar de otra forma. Si la persona no tuviese en sí un valor absoluto que llamamos “dignidad”, no sería racional que posterguemos nuestros intereses mayoritarios de torturar al terrorista. Desde ya, esto es contrario a lo postulado por Hume y el utilitarismo, que consideran, en sentido contrario, que es irracional postergar los propios deseos e intereses en favor de ningún principio absoluto (Hume, 1992, pp. 561-562). Por consiguiente, la discusión sobre la dignidad no es un debate solamente sobre lo que está bien y lo que está mal, sino sobre la racionalidad de la moral en su conjunto y, por extensión, sobre la racionalidad del derecho como un orden que tiene una pretensión de corrección moral.

ET: En la Universidad de Strathmore, usted enseña la teoría de la interpretación jurídica de Ronald Dworkin. ¿Por qué considera que es importante que los agentes judiciales la conozcan?

PZ: Considero que la obra de Dworkin describe muy bien en qué consiste el razonamiento judicial dentro de un sistema constitucional. Otra cosa es la parte prescriptiva de su obra, pero la parte descriptiva me parece convincente. De hecho, tengo una amplia experiencia enseñando interpretación y argumentación jurídica en posgrados, con personas que están ejerciendo el derecho, y entre las distintas propuestas teóricas, aquella con la cual el alumno suele sentirse más identificado es con la de Dworkin. En particular, es muy convincente su idea de que el razonamiento judicial es un intento de lograr un balance entre la legalidad y la corrección.

Según Dworkin, este proceso implica distintas etapas o juicios. Primero, un juicio pre-interpretativo en el que se identifican las fuentes del derecho. Luego, un juicio orientado a discernir los fines o valores que el derecho busca realizar. Finalmente, un juicio de encaje, en el que se verifica si esos valores, tal como los interpretamos, son efectivamente los que el derecho pretende consagrar. En términos metodológicos, Dworkin nos dice que en todo razonamiento judicial se involucra necesariamente un razonamiento moral enriquecido por el derecho. No se da una oposición entre razonamiento jurídico y razonamiento moral: el razonamiento jurídico es el mismo razonamiento moral, al que se le agrega un contenido jurídico, con toda su carga de institucionalidad.

Dworkin explica muy bien esta síntesis entre derecho y moral en el razonamiento judicial. Sin embargo, considero que tiene un déficit relacionado no tanto con su descripción del rol que juega lo institucional en la decisión judicial, sino del rol que juega la moral en la decisión judicial, porque Dworkin, como buen hombre de su tiempo, es un escéptico moral. Entonces, cuando él conecta la moral al derecho, en el fondo le está poniendo un caballo de Troya al derecho: porque la moral que supuestamente orienta al juez al momento de hacer una interpretación teleológica es una moral puramente formal sin ningún contenido sustantivo. En efecto, esta moralidad se reduce a lo que Dworkin denomina “principio de responsabilidad moral”, que se sintetiza en una autonomía plena sin conexión con valores o bienes objetivos dados (Zambrano, 2007, pp. 303-309). Pero si la moralidad institucionalizada en toda práctica constitucional es, como dice Dworkin, el derecho a determinar no solamente el sentido, sino también el valor de la vida humana, se le hace un flaco favor a la pretensión de legalidad del derecho, porque en lugar de determinar los horizontes morales de

comprensión del derecho y, por tanto, también el significado de los principios jurídicos, se abre una compuerta a casi tantas concepciones morales como intérpretes hay.

ET: A diferencia de ciertas corrientes positivistas del pensamiento jurídico, usted sostiene que los jueces sí crean derecho, de hecho, escribió una obra que se titula *La inevitable creatividad del derecho*. ¿Es posible la objetividad en materia de interpretación jurídica?

PZ: Vuelvo a Dworkin y a la tensión entre legalidad y corrección. A mí me parece que, en términos genéricos, cuando se debate acerca de la objetividad de la interpretación jurídica se agrupan demasiadas cosas dentro de una misma bolsa. La interpretación se refiere a veces a la labor de la ciencia del derecho, la dogmática, y otras a la deliberación previa a la decisión judicial.

Me voy a concentrar en lo segundo, en el juez que tiene que tomar una decisión jurídica sujeta al principio de legalidad y, por tanto, mantener fidelidad a las fuentes del derecho (incluso en este caso, habría que distinguir entre tipos de decisiones y de jurisdicciones, pero no me puedo ahora extender en ello).

La pregunta central sería: ¿es posible argumentar de una manera objetiva la conexión entre la decisión judicial y las fuentes del derecho? Yo creo que es posible si y solo si se dan determinadas condiciones, y que si estas no se cumplen la objetividad de la argumentación de la legalidad es imposible. Por lo demás, el problema de la objetividad o racionalidad de la argumentación de la legalidad judicial no es igual en todos los planos de esa decisión. Una cosa es argumentar cuáles son las fuentes del derecho que rigen un caso; otra cosa es argumentar cuáles son las premisas normativas del caso, es decir, la interpretación de ese conjunto de fuentes; y, finalmente, otra cosa es argumentar el imperio, mandato o sentencia.

Veámoslo más en detalle. La formulación de las premisas normativas es el resultado de un proceso de interpretación a nivel abstracto, que concluye en una suerte de norma general. Este proceso conlleva sus propios problemas, tanto de razonamiento como de argumentación. En efecto, para formular las premisas, el juez debe, de una parte, identificar las fuentes, discernir cuáles son relevantes, identificar su significado público y compararlas entre sí. En segundo lugar (aunque no necesariamente en este orden), la formulación de las premisas normativas presupone una interpretación de la naturaleza jurídica del caso, para lo cual el juez debe distinguir las circunstancias que son relevantes para el derecho, lo que involucra una suerte de “preinterpretación” de los textos rele-

vantes. Esta interpretación del caso se denomina normalmente “subsunción”. A mí me parece que es mejor usar el concepto propio de teoría de la acción de “individuación”, pues connota mejor la complejidad de este juicio. En síntesis, la formulación de las premisas normativas involucra dos formas de razonamiento, de textos y de acciones, cada una con sus propios problemas.

Para llegar a la decisión, el juez debe realizar un tercer juicio, consistente en imputar responsabilidad según los criterios contenidos en las premisas normativas (que ha formulado en la interpretación abstracta) y de acuerdo con la naturaleza del caso (reconocida en el juicio de individuación). Finalmente, debe formular un cuarto juicio, que consiste en la formulación del imperio judicial, por ejemplo, determinar cuánto debe pagarle el deudor al acreedor.

Cada uno de estos juicios está conectado con el anterior, pero se pueden analizar independientemente sus problemas específicos. Por ende, cuando hablamos de objetividad hay que determinar de cuál de estos juicios estamos hablando. Yo creo que hay que hablar de todos, pero hay que distinguir los problemas específicos de cada uno.

Llegados a este punto, nos preguntamos: ¿es posible la objetividad en el razonamiento y/o en la argumentación? Suponiendo que sea posible el razonamiento objetivo de la legalidad de cada uno de los juicios mencionados recientemente, corresponde indagar si es posible argumentarlo objetivamente.

Aquí ya no pensamos en el juez sólo como en quien toma una decisión, sino como en quien que debe exponer razones ante un auditorio compuesto por las partes y por la comunidad jurídica. La cuestión es si es posible ofrecer razones que sean comprensibles y aceptables para la comunidad jurídica en su conjunto. Creo que esto es posible, pero depende de ciertas condiciones que hoy son bastante frágiles. Entre estas condiciones, una es que la comunidad jurídica comparta el mismo horizonte comprensivo del derecho, la misma idea de cuáles son los fines y valores que el derecho se propone realizar. Esto no sólo lo afirma Dworkin, sino también Andrei Marmor, que por lo demás se concibe a sí mismo como continuador de Hart y crítico de Dworkin (Marmor, 2005, p. 147). Si leemos el derecho desde horizontes comprensivos contradictorios o sustancialmente diferentes en lo que concierne a sus fines (acerca de la dignidad o lo que es la realización integral de la persona), probablemente elegiríamos distintos textos, inferiríamos normas distintas a partir de los textos, interpretaríamos de forma diferente los casos y formularíamos imperios judiciales divergentes. La razón de esta diferencia no estribaría tanto en una radical incompetencia lingüística de los jueces, sino en un problema sociológico. Me explico:

para que cualquier comunicación humana sea viable, los interlocutores deben compartir lo que se llama “información pragmática”, una información que no se pone sobre la mesa, que está implícita, pero que es la que les permite a todas las partes leer la misma partitura. Yo pienso que un problema grave de nuestras sociedades que se ha filtrado a la comunidad jurídica es que se ha quebrado este conocimiento compartido porque no se da esa información pragmática. No hay un horizonte comprensivo compartido de los valores y fines que pretende realizar el derecho constitucional, el derecho internacional e incluso cada una de las ramas del derecho. Y sin esta información pragmática compartida, la argumentación objetiva del razonamiento es difícil, por no decir imposible.

ET: Usted también critica a Dworkin: ¿qué considera insuficiente en su concepción de la dignidad, fundada en los principios de autorrespeto y vida auténtica?

PZ: Dworkin plantea ciertas intuiciones fundamentales en su pensamiento que, en mi opinión, explican su enorme influencia y su capacidad para iluminar la naturaleza del derecho. La idea de igual consideración y respeto como síntesis del significado moral de la dignidad es perfecta. Kant hablaba sobre un imperativo general de respeto, Dworkin se explaya un poco más y habla de igual consideración y respeto a toda persona. Destacar que el respeto implica también igual consideración es, sin duda, una de sus mayores aportaciones (Dworkin, 2014, pp. 29, 400-403).

El problema surge cuando Dworkin intenta trasladar esta formulación altamente abstracta —que funciona casi como un imperativo categórico de la moral y del derecho— a criterios concretos para determinar qué significa en cada caso tratar a cada persona con igual respeto y consideración. En particular, porque desde su escepticismo moral reduce esta noción a una autonomía que ni siquiera está sujeta al principio universalidad kantiano y que termina siendo indistinguible del mero deseo de cada una de las partes. Me parece que la insuficiencia de Dworkin radica en este horizonte comprensivo, porque en última instancia parte de un escepticismo moral (que no quiere aceptar, puesto que sabe cuáles son las consecuencias de esa aceptación).

ET: En la práctica judicial, es común que los magistrados incurran en el error de interpretar la dignidad para derivar derechos implícitos a partir de ella. ¿Qué considera sobre este modo de razonamiento?

PZ: Considero que derivar derechos a partir del concepto de dignidad es indebido e ilegítimo. Como he señalado antes, la dignidad es la fuente de una

obligación de respeto, pero no determina en qué consiste respetar. Para determinar qué conducta expresa respeto se necesita alguna noción de lo que es la realización integral de la persona, una identificación de los bienes humanos básicos comprometidos en cada situación concreta y un análisis de cómo y por qué estos bienes pueden verse amenazados o deben ser protegidos. Los juicios mediante los cuales se responde a estas cuestiones son, en palabras de Raz, “razones auxiliares” de la decisión (Raz, 2022, pp. 34-35). Esto es, razones que dan cuenta del contenido de las razones normativas: una antropología que describe lo que es la realización integral de la persona, una suerte de sociología que describe cuáles son las amenazas actuales a esa realización y una comprensión de la naturaleza del caso. Si omitimos todo esto y nos limitamos a invocar la dignidad, incurrimos en un razonamiento inválido y también ilegítimo. Inválido por insuficiente, e ilegítimo porque evitamos deliberadamente el debate más complejo dentro de la comunidad jurídica, lo cual encierra una falta de transparencia y publicidad en la argumentación judicial.

ET: Aparte de Dworkin, hay un filósofo político que usted también ha estudiado durante muchos años, John Rawls. ¿Por qué le dedicó tanto tiempo de estudio y qué puntos de su doctrina la llevaron a criticarlo, especialmente en lo relacionado a su noción de persona?

PZ: En lo que respecta a John Rawls, hay una cuestión biográfica que me resulta relevante: realicé mi tesis doctoral sobre Rawls y Dworkin y me enfoqué en sus concepciones de la persona y la vida humana. En las tesis doctorales, uno normalmente se centra en encontrar las partes fuertes y débiles de una argumentación, pero sobre todo las partes débiles, porque se pretende decir algo relevante. Además, cuando uno es joven, tiende a creer que la originalidad radica en la crítica. Ahora, bastante tiempo después, matizaría muchísimo varias de las críticas que formulé en mi tesis doctoral.

Dicho esto, creo que Rawls es el autor de filosofía política liberal más importante del siglo XX, que ha influido no solo en la filosofía política del siglo XX, sino que continúa influyendo en la del siglo XXI. También ha influido en la comprensión del derecho y en otras áreas disciplinarias. Las razones de esta influencia las da el propio Rawls en la introducción de su obra, *Liberalismo Político*, donde recoge y sistematiza distintos trabajos previos (Rawls, 1995).

Como explica Rawls en esa obra, hasta que él publicó su *Teoría de la Justicia* en el año 1971 (Rawls, 2006), la enseñanza de la filosofía política en la academia norteamericana y en el mundo anglosajón en general oscilaba entre dos extre-

mos: el utilitarismo, basado en John Stuart Mill, y un intuicionismo vinculado a John Locke (que fundamenta el liberalismo en una concepción moderna del derecho natural). Rawls consideraba que el liberalismo había llegado, así, a un callejón sin salida: debía optar entre, por un lado, reducirse a una propuesta utilitaria con todo lo que esto supone para el peso de los derechos (la desaparición de su fuerza categórica) y, por otro lado, acercarse demasiado a la tradición del derecho natural, lo que suponía una renuncia al antiperfeccionismo liberal. El autor propuso una tercera vía en su *Teoría de la Justicia*, aplicando a la pregunta ¿qué es lo justo? la metodología que usa Kant para la pregunta ¿qué es lo bueno? ¿Qué pretendía Rawls con esto? Devolver a los derechos su fuerza categórica sin por eso asumir una concepción moral sustantiva-material, que él identificaba con el intuicionismo.

Su propuesta, sin embargo, no estuvo exenta de críticas. En particular, Sandel apuntó dos problemas en su obra, *Liberalism and the Limits of Justice* (1998). Primero, que Rawls construyó un sujeto moral (*the unencumbered self*) artificialmente separado de todo contexto normal de toma de decisiones. Segundo, que no fue neutral, pues aún si la teoría moral kantiana no es (en la interpretación de Rawls) sustantiva, es una teoría moral concreta. Rawls acepta sobre todo esta segunda crítica y por eso propone en su libro *Liberalismo Político* una nueva propuesta de fundamentación de la teoría liberal de la justicia, que es la del consenso entrecruzado.

Ahora bien, ¿por qué fue tan relevante Rawls y cuál es el Rawls que más trascendió? El que más trascendió, desde mi punto de vista, es el segundo Rawls, el del *Liberalismo Político*. Y trascendió porque comprendió los problemas de su tiempo de una manera en la que no los había comprendido nadie. Comprendió la dificultad que representa para cualquier sociedad organizarse jurídica y políticamente cuando no hay un horizonte moral compartido. Desde mi punto de vista, creo que entendió este problema como nadie. No solo para criticar la tradición del derecho natural que era la que más incómoda podía ponerse frente al pluralismo, sino también para criticar el propio liberalismo anterior a él e, incluso, su propia comprensión inicial. Desde esta perspectiva, su crítica al utilitarismo se dirige no solamente a su incapacidad para defender la fuerza categórica de los derechos, sino también a su parcialidad: el utilitarismo estaría asumiendo una teoría moral concreta y esto sería inadmisibles en un ámbito plural. En síntesis, su trascendencia se debe a que rompió con el *status quo* de su tiempo. Identificó los problemas y trató de resolverlos.

Ahora bien, ¿cuál sería la crítica que considero oportuna? Insisto que rescato

mucho más de lo que rescaté en mis trabajos anteriores por mi propia inmadurez y limitaciones. No obstante, mantengo una crítica, que es la misma que podría realizarle a Dworkin: esa suerte de dogma del convencionalismo radical en todo el plano axiológico-valorativo y moral. Digo que es un dogma porque es el punto de partida que el autor no discute. Da por obvio que la única solución posible al pluralismo es una renuncia total a la objetividad axiológica y moral. Creo que es un dogma porque se impone y no se defiende, se presenta como obvio y evidente. De este modo, le hace un flaquísimo favor al resto de su propuesta, que, si no fuera por eso, sería en muchos aspectos muy rescatable. Esto mismo es lo que dice Ratzinger sobre Rawls (Ratzinger, 2008, p. 539).

ET: ¿Y qué aspectos del concepto de persona en el pensamiento de Rawls considera insuficientes?

PZ: Precisamente esta suerte de renuncia a la verdad. Él mismo dice que en lugar del concepto de verdad va a usar el estándar de “aceptabilidad” para todos los presupuestos metafísicos o antropológicos de su teoría política. De todos estos conceptos “aceptables”, el más importante es el de persona, puesto que no podemos desarrollar ninguna teoría de la justicia si no nos preguntamos qué es la persona y qué es una sociedad bien organizada. Y estas dos preguntas se pueden responder con una pretensión de verdad, o renunciando a la pretensión de verdad y buscando solamente aquello que sea aceptable. Él dice que es esencial en cualquier teoría de la justicia que se dirige a un auditorio fragmentado renunciar a la pretensión de verdad. En consecuencia, la concepción de persona será aquella que podamos construir mediante un consenso entrecruzado. Entonces, para Rawls, no hay nada más allá de la construcción social del concepto de persona ni debe haber algo más allá. La construcción es el punto de partida y el punto de llegada de todo diálogo.

Yo creo que la idea de consenso entrecruzado está muy bien, pero como un punto de partida para fijar las premisas en las que estamos de acuerdo y a partir de las cuales podemos seguir indagando sobre cuál es la naturaleza de la persona. Rawls dice que esto no es posible y no es legítimo, y me parece que esto, al igual de lo que sucede con Dworkin, termina hundiendo sus pretensiones más básicas. Termina debilitando incluso su lucha contra el utilitarismo, ya que los derechos van a ser tan variables y contingentes como el concepto de persona a partir del cual se infieren.

ET: En algunos de sus estudios, como en “El horizonte comprensivo de nues-

tras prácticas constitucionales”, también analizó el aborto. ¿Qué piensa con respecto al fallo *Beatriz* de la Corte Interamericana de Derechos Humanos? ¿Cómo considera que este influirá en la interpretación y aplicación de los derechos reproductivos y autonomía de la mujer?

PZ: Soy coautora de un *amicus curiae* que fue firmado por varios profesores y presentado ante la Corte, por lo que conozco el caso y también el informe de la Comisión. Conozco la sentencia de la Corte IDH, pero no la he estudiado en profundidad todavía, por lo cual todo lo que diga es provisorio. En todo caso, me detendría en dos puntos.

En cuanto a los aspectos positivos del fallo, podemos decir que en ningún momento, ni directa ni indirectamente, se afirma la existencia de un derecho humano convencional al aborto. Decir esto hubiese implicado romper con el *rule of law*, en especial teniendo en cuenta lo que dice el artículo 4.1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, que reconoce la existencia del derecho a la vida a partir del momento de la concepción, por lo que afirmar la existencia de un derecho al aborto en ese sistema hubiese sido casi como romper toda pretensión de legalidad dentro del sistema. Felicito en esto a la Corte por no haber acogido la pretensión de la Comisión de que se afirmara la existencia de un derecho al aborto.

Por otro lado, por la puerta de atrás, la Corte usa y afianza un concepto relativamente nuevo, como el de *violencia obstétrica*. El concepto había sido recogido por la Corte en la Opinión Consultiva 29-22, tomando como fuente un Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer de 2019 (A/74/137, de 11 de julio de 2019, párr. 22). En todo caso, pienso que la novedad de cualquier concepto exige máximo cuidado en su introducción al sistema. En particular, porque la Corte tiene autoridad sobre un conjunto de Estados, que a su vez tienen sus propias instituciones democráticas y sus propias políticas en relación con la salud maternal. Me parece, en fin, que exigir a los Estados que protejan contra la “violencia obstétrica” (sea lo que sea que ello signifique) es, cuanto menos, muy poco conciliable con lo que el TEDH denomina “el margen nacional de apreciación”. En efecto, el concepto de *violencia obstétrica* es un concepto que difícilmente pueda considerarse supranacional e independiente del margen legítimo de determinación de los países que forman parte de los sistemas jurídicos. Entonces, luces y sombras con el caso. También me parece que no es azaroso que hayan introducido este concepto, sino que se está tratando de preparar el camino para ir restringiendo cada vez más el margen de acción de los Estados con respecto a la protección del derecho a la vida.

ET: En su tesis doctoral abordó el tópico del suicidio. Entiendo que también lo analizó a la luz de casos como *Washington v. Glucksberg* y *Vacco v. Quill*. Desde una perspectiva ética y legal, ¿cuáles considera que son los mayores desafíos o riesgos al legislar sobre la eutanasia, especialmente con relación a los derechos individuales y el deber del Estado de proteger la vida?

PZ: Con respecto a la eutanasia, se presenta el peligro de la “pendiente resbaladiza” (*slippery slope*), que puede ser política o lógica.

En cuanto a la pendiente resbaladiza política, el peligro radica en que las personas que se encuentran en un estado de vulnerabilidad, y que por esa razón necesitan una protección especial por parte del Estado, son todas las que están en la categoría de persona que pueden pedir la eutanasia. Me refiero a personas con enfermedades como la ELA, personas cuadripléjicas o en estado vegetativo, entre otras. Al incluirlas en la categoría de titulares del pretendido derecho a la eutanasia, el Estado envía un mensaje muy claro, consistente en que su vida vale menos que la de los demás (por eso pueden pedir la eutanasia y el resto no). Este mensaje afecta la igualdad de estas personas de manera simbólica, pero, además, reduce su barrera de protección. Son personas que deben expresar explícitamente que no desean la eutanasia, mientras que quienes no se encuentran en esa situación no tienen que justificar su negativa. De este modo, se baja el nivel de protección a los más vulnerables y se ataca el principio de vulnerabilidad recogido en los dos sistemas regionales de derechos humanos. Por lo demás, debemos considerar que en los países que han legalizado la eutanasia se ha ampliado, mediante la interpretación, el tipo de casos en los que se puede solicitar la eutanasia.

En cuanto a la pendiente resbaladiza lógica, surge porque, al legalizar la eutanasia, asumimos una serie de premisas que desestabilizan el orden en su totalidad. La primera y principal premisa es que la vida humana ya no tiene un valor absoluto, sino relativo. Esta premisa implica, como en un efecto dominó, deshacernos del concepto de dignidad. Cuando hablamos de un valor absoluto estamos haciendo referencia a un valor que no está sujeto a ningún cambio circunstancial: no depende de cuánto queremos vivir o cuánto la sociedad reconoce ese valor. Por eso, cuando se relativiza el valor de la vida en función de la voluntad de vivir y/o de ciertas situaciones existenciales, entonces negamos la naturaleza absoluta del valor de la vida humana, y cuando negamos el valor absoluto de la vida, negamos el valor absoluto de la persona (su dignidad). En este sentido, el derecho a la vida es distinto a todos los demás derechos, no solo porque es el soporte existencial de estos, sino también porque, si lo relativiza-

mos, expulsamos el concepto de dignidad del sistema y transformamos todo nuestro sistema jurídico en un sistema con una lógica utilitaria.

ET: Por último, usted es profesora de grado y posgrado y, en particular, de Filosofía del Derecho. ¿Por qué cree que esta materia es esencial en la formación de los abogados?

PZ: La primera razón es que la filosofía del derecho nos sitúa ante la pregunta por los fines del derecho en la existencia humana, sin cuya respuesta no es posible razonar jurídicamente con precisión. Si no sabemos para qué existe el derecho, no seremos capaces siquiera de comprenderlo, por no hablar de criticarlo. Por lo tanto, en algún punto de la carrera de Abogacía hay que detenerse a pensar sobre los fines del derecho, sobre la relevancia del derecho para realizar estos fines y sobre la forma específica en la que el derecho los desarrolla (y se diferencia, por ejemplo, de la moral). Sólo entonces podremos justificar nuestra propia comprensión del conjunto de las fuentes del derecho positivo y, en su caso, nuestra crítica.

Pero ahora voy a la otra forma de responder esta pregunta. Podría no existir la materia Filosofía del Derecho si cada uno de los profesores que imparte su propia asignatura asumiera una mirada filosófica acerca de los fines de su propia área del derecho. En este caso, no necesitaríamos la asignatura o bien podría ser (sumamente) conveniente en razón de su aproximación sistemática a las cuestiones mencionadas, pero no sería estrictamente necesaria.

Bibliografía

- Alexy, R. (1989). *Teoría de la argumentación jurídica: La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*. Centro de Estudios Constitucionales.
- Barak, A. (2013). Human Dignity: The Constitutional Value and the Constitutional Right. En McCrudden, C. (Ed.), *Understanding Human Dignity* (pp. 361-380). Oxford University Press.
- Cianciardo, J. (2024). Interpretación convencional y populismo: una aproximación desde el caso Beatriz. En Ranieri de Cechini, D. y Calderone, S. (Dirs.), *El aborto ante la Corte IDH: a propósito del caso "Beatriz vs. El Salvador"* (pp. 53-79). El Derecho.
- Workin, R. (1977). *Los derechos en serio* (Trad. M. Gustavino). Ariel.
- Hume, D. (1992 [1739]). *Tratado de la naturaleza humana*. Tecnos.
- Lafférière, N. y Lell, H. (2021). Los usos del término dignidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Opinión Jurídica*, 20(43), 315-348.

- McCrudden, C. (Ed.). (2013). *Understanding Human Dignity*. Oxford University Press.
- Marmor, A. (2005). *Interpretation and Legal Theory* (2ª ed.). Hart Publishing.
- Marmor, A. (2009). *Social Conventions: From Language to Law*. Princeton University Press.
- Ratzinger, J. (2008). Discurso preparado por el Santo Padre Benedicto XVI para el encuentro con la universidad de Roma La Sapienza. *Cauriensia*, III(2008), 535-542.
- Rawls, J. (1995 [1993]). *Liberalismo político* (Trad. S. R. Madero Báez). Fondo de Cultura Económica.
- Rawls, J. (2006 [1971]). *Teoría de la justicia* (Trad. M. D. González, 2ª ed.). Fondo de Cultura Económica.
- Raz, J. (1990). *Practical Reason and Norms* (2ª ed.). Oxford University Press.
- Raz, J. (2004). Incorporation by Law. *Legal Theory*, 10, 1-17.
- Sandel, M. J. (1998). *Liberalism and the Limits of Justice* (2ª ed.). Cambridge University Press.
- Serna, P. (1995). La dignidad de la persona como principio de derecho público. *Derechos y Libertades*, 4, 287-306.
- Tasioulas, J. (2013). Human Dignity and the Foundations of Human Rights. En McCrudden, C. (Ed.), *Understanding Human Dignity* (pp. 291-312). Oxford University Press.
- Vigo, A. G. (2020). Conciencia, ética y derecho. En *Estudios sobre Kant, Fichte y Hegel, Reason and Normativity*. Olms.
- Zambrano, P. (2007). Objetividad en la interpretación judicial y objetividad en la moral. Una reflexión a partir de las luces y sombras de las propuestas de Ronald Dworkin. *Persona y Derecho*, 56, 281-326.
- Zambrano, P. (2022). La dignidad como concepto gozne entre el discurso moral y el discurso jurídico: Apuntes para el uso válido, conveniente y transparente del concepto de dignidad en la argumentación judicial. *Prudentia Iuris*, 94, 309-344.

Conflicto de intereses

El autor, Erman Tejada, declara no poseer conflicto de interés alguno.
