

# "El simio egoísta". Reflexiones para glosar el concepto de especie en relación con la solidaridad intergeneracional

*"The Selfish Ape". Reflections on the concept of species in relation to intergenerational solidarity.*

**SERGIO GEROTTO**

Profesor Ordinario de Derecho Público Comparado  
Università degli Studi di Padova  
sergio.gerotto@unipd.it

DOI: <https://doi.org/10.7203/cc.4.28022>

Fecha de recepción: 28/07/2023

Fecha de aceptación: 11/09/2023

## Resumen

Es un hecho que el tema de la responsabilidad hacia las generaciones futuras es menos debatido en el campo de las ciencias jurídicas que en otras disciplinas. La urgencia percibida es la misma, pero en la ley hay un obstáculo aparentemente insalvable: la alteridad entre las generaciones presentes y futuras impediría atribuir a las primeras deberes que reflejen los derechos de las segundas. Ninguna teoría jurídica es posible, se ha dicho, para resolver el problema de las generaciones futuras, porque toda teoría jurídica implica la concesión de derechos a las personas. De ahí el dilema. ¿Cómo es posible imputar derechos a personas que aún no han nacido? En consecuencia, si esto no es posible, tampoco lo es imponer los deberes correspondientes a las presentes generaciones. Pero, ¿es posible pensar diferente? Si, por ejemplo, se atribuyera al derecho el fin último de garantizar la supervivencia de la especie humana, perdería sentido distinguir entre las generaciones presentes y futuras. Es solo una sugerencia, pero vale la pena reflexionar, también porque hay ejemplos de soluciones concretas, a nivel jurisprudencial, que van en esa dirección.

## Palabras clave

Responsabilidad intergeneracional, generaciones futuras, solidaridad, medio ambiente

## Abstract

*It is a fact that the issue of responsibility towards future generations is less debated in the field of legal sciences than in other disciplines. The perceived urgency is the same, but in the law there is an apparently insurmountable obstacle: the alterity between present and future generations would prevent attributing to the first duties that reflect the rights of the second. No legal theory is possible, it has been said, to solve the problem of future generations, because all legal theory implies the granting of rights to people. Hence the dilemma. How is it possible to impute rights to people who have not yet been born? Consequently, if this is not possible, it is not possible to impose the corresponding duties on the present generations. But is it possible to think differently? If, for example, the ultimate goal of guaranteeing the survival of the human species were attributed to the law, it would make no sense to distinguish between present and future generations. It is just a suggestion, but it is worth reflecting on, also because there are examples of concrete solutions, at the jurisprudential level, that go in that direction.*

## Keywords

*Intergenerational responsibility, future generations, solidarity, environment.*

## Sumario

I. Premisa. II. Emergencia: derechos, deberes, solidaridad. III. Democracia y liberalismo. IV. Democracia y solidaridad. V. Solidaridad y responsabilidad intergeneracional. VI. Algunos ejemplos de positivización de la responsabilidad intergeneracional. VII. Conclusiones. *Bibliografía*.

### I. Premisa

Ya he apuntado estas consideraciones en otra ocasión, pero el tema de la responsabilidad hacia las generaciones futuras sigue resurgiendo con insistencia en mis reflexiones, obligándome a reconsiderar, al poco tiempo, la perspectiva desde la que ya había abordado el problema. Releyendo la obra original, se me ocurrió cambiar el título por "Darwinismo y derecho" por una intuición que me pareció digna de profundizar.

La idea era observar el derecho como una herramienta hecha por el hombre desde una perspectiva más amplia de lo que suelen tener en cuenta los juristas. En efecto, si se considerara que el fin último del derecho no es garantizar la convivencia pacífica de una comunidad —y esto ya sería una perspectiva amplia—, sino garantizar la supervivencia de la especie humana, el problema de la alteridad quedaría superado porque también alcanzaría a las generaciones futuras respecto de las que viven en el presente. En efecto, la especie humana no se compone sólo de generaciones vivas, sino de todos los individuos que le pertenecen, los del pasado, presente y futuro.

De hecho, es precisamente con el evolucionismo con el que se afirma la idea de especie como entidad histórica, susceptible de cambios continuos a lo largo del tiempo. Por supuesto, también hay varias posiciones sobre la definición del concepto mismo de especie. Así, en un sentido biológico (especie biológica) una especie puede entenderse como una comunidad reproductiva de poblaciones, cada una aislada reproductivamente de las demás, y cada una ocupando un nicho específico en la naturaleza.

Según esta concepción, una especie se define no a partir de las características del individuo, sino de las de las poblaciones. Desde otra perspectiva,

una especie puede entenderse como una única línea evolutiva de poblaciones derivadas de un mismo ancestro, que se distinguen de otras líneas similares por tener sus propias tendencias evolutivas y destino histórico (especies evolutivas). De acuerdo con esta concepción, se puede decir que una especie existe mientras haya una continuidad de las características propias. Una tercera definición es la que clasifica a los seres vivos según el grado de parentesco, es decir, la distancia al último ancestro común. Este es el concepto de especie filogenética, según el cual todos los individuos que descienden de un solo fenómeno de cladogénesis pertenecen a una especie, es decir, un evento evolutivo fraccionario, como por ejemplo un cambio ambiental repentino<sup>1</sup>.

Pero si razonar en términos de especie no es fácil, ni siquiera en biología, ¿cómo es posible utilizar este enfoque en forma desenvuelta en el ámbito jurídico? De hecho, la intuición que en su momento me pareció fructífera, me reveló de inmediato una serie de dificultades nada desdeñables. Una es suficiente, pues vale por todas. Si consideramos la conservación de la especie como un objetivo del derecho, y más aún, el objetivo último del derecho, es muy fácil legitimar cualquier forma de limitación de los derechos individuales justificándola con la necesidad de lograr tan importante fin. Esto ya se ha hecho con el concepto de raza, y cuanto más difícil puede resultar con el de especie. Sin embargo, no creo que el cambio de atención al concepto de especie sea del todo infructuoso para la solución del problema de la responsabilidad hacia las generaciones futuras.

De hecho, la especie humana no tiene, en comparación con otras especies animales, una mayor capacidad para planificar el futuro, pero también tiene empatía, sentimientos, amor. No es que todo esto falte por completo, obsérvese, en el mundo animal, pero el hombre ha sabido y ha querido expurgar aquellas conductas que, aunque necesarias para la supervivencia, han sido reconducidas a la esfera de lo humanamente reprobable. Piénsese en el canibalismo, por poner un ejemplo extremo, fuertemente presente en el mundo animal, pero desaparecido en el humano. Sé que lo que acabo de decir podría suscitar críticas por parte de los amantes de los animales. Incluso Billy, mi gato, objetaría si pudiera leer estas líneas. Yo mismo no estoy completamente convencido de lo que digo. Basta leer un periódico para perder toda fe en la humanidad. Terrorismo, guerras, feminicidios, devastación ambiental..., y me detengo aquí. Todo esto lleva al tema de los valores y su equilibrio. El hombre no actúa sólo para la constante satisfacción de las necesidades primarias, sino que se guía por valores, desarrollados a lo largo de una historia, por más que se quiera breve, en comparación con los tiempos de la evolución.

Debo decir que las reflexiones que desarrollo en torno al concepto de especie en relación con el problema de la responsabilidad hacia las generaciones futuras no resuelven interrogantes, y más bien, si acaso, plantean otros nuevos, que es bueno afrontar sin prejuicios. Por ello, en este trabajo no quiero exponer teoría alguna sobre los derechos de las generaciones futuras, sino simplemente

1 Al no ser un experto en el tema, no me atrevo a determinar la concreta adscripción de cada una de las tres perspectivas científicas que acabo de mencionar. Correría el riesgo de no ser exacto, y ciertamente no es el propósito de este trabajo poner objeciones al concepto de especie. Académicos como Ernst Mayr (1904-2005, biólogo y genetista), Georg Gaylord Simpson (1902-1984, paleontólogo) han probado suerte en ello y en las teorías de la evolución, y Emile Hans Willi Hennig (1913-1976, biólogo, entomólogo y zoólogo), por mencionar sólo tres de los implicados de diversas formas en las tres definiciones de especies mencionadas anteriormente. Lo que me gustaría destacar aquí, como explicaré mejor en las siguientes líneas, es la dificultad intrínseca de dar una definición unívoca del concepto de especie.

desandar el camino que me llevó a pensar en el concepto de especie, partiendo del acontecimiento que suscitó estas reflexiones, la pandemia que ha azotado humanidad a partir de enero de 2020. En cuanto al título, al final no quería molestar a Darwin, cuya teoría se encuentra quizás entre las 3 citadas de manera más inapropiada en la historia de la ciencia. He tomado prestado el título de un bonito volumen de un biólogo contemporáneo, Nicholas P. Money, quien irónicamente plantea la hipótesis de una involución del *homo sapiens* en *homo narcissus*, definido como una "especie de mono antropomórfico de origen africano que devastó la biosfera terrestre, provocando así la propia extinción" (2020: 12).

## II. Emergencia: derechos, deberes, solidaridad

La emergencia sanitaria que ha golpeado a la humanidad desde principios de 2020 ha ofrecido el punto de partida, y seguirá ofreciendo durante mucho tiempo, para más de una reflexión. Los temas son muchos, y las cuestiones transversales. Los diversos temas son de carácter económico, jurídico, pero sobre todo ético. Ha habido dudas sobre la asignación de recursos para garantizar el funcionamiento eficaz y eficiente de los sistemas de salud; se han cuestionado cómo garantizar la igualdad frente a medidas restrictivas que han tenido un impacto diferenciado en distintas categorías de sujetos<sup>2</sup>; nos enfrentábamos al dilema, más ético que jurídico, de tener que establecer un orden de prioridad a los pacientes a tratar. Estos son solo algunos ejemplos, entre los muchos posibles, pero dan una buena idea de cuán penetrantes son los efectos de un evento como este al que nos hemos tenido que enfrentar.

De todos es sabido que la extrema gravedad de la situación ha obligado a adoptar medidas tales como la de comprimir las libertades individuales, en primer lugar, la de circulación. La herramienta más inmediata para combatir la pandemia fue, de hecho, el confinamiento, generalizado (lockdown) o selectivo (cuarentena). En los sistemas democráticos, las Constituciones admiten ciertas restricciones a las libertades fundamentales para hacer frente a situaciones de peligro para la comunidad. Estas restricciones están asociadas a formas particulares de garantía para evitar el riesgo de que no degeneren en un riesgo para el propio orden democrático. Así, una medida restrictiva, aunque esté prevista en la Constitución, puede ser ilegítima si no cumple las condiciones establecidas para su adopción, condiciones que además son muy estrictas, ya que son derogatorias de las libertades fundamentales. Estas condiciones implican la necesidad de realizar un balance constante entre el sacrificio impuesto y el bien protegido, balance que sin embargo no responde a la lógica matemática. Y que, por tanto, es susceptible de diferentes interpretaciones. Por lo tanto, es natural que la imposición de restricciones genere descontento. No todo el mundo tiene la misma percepción del riesgo, y por tanto la misma disposición a aceptar determinados sacrificios.

Dicho esto, durante la pandemia surgió una tendencia, o mejor dicho, se puso de relieve una tendencia a considerar en cada limitación impuesta a las

---

2 Consideremos, por ejemplo, la diferente capacidad para satisfacer las necesidades relacionadas con la educación a distancia (DAD) de familias con más o menos hijos, con mayores o menores ingresos, que viven en zonas mejor o peor atendidas por la conexión rápida. O pensemos en los negocios de restauración, que han sufrido mucho por el llamado confinamiento, en comparación con otros negocios que, por el contrario, apenas se han visto afectados por él.

libertades individuales un ataque intolerable a la esfera personal. Debe quedar claro que no niego la posibilidad de crítica, y reconozco que razones de salud pública no legitiman ninguna forma de medida restrictiva, sino sólo aquellas que afecten lo menos posible a las libertades y, por tanto, sean proporcionadas al objetivo perseguido. Pero hemos asistido por parte de una minoría bastante ruidosa a una no generalizada negativa: no a la vacuna porque hay libertad de no vacunarse, no al confinamiento porque hay libertad de circulación, no al pase verde por una razón similar... y así sucesivamente.

Frente a esta posición, que parece tener como única coordenada la plena autodeterminación individual, es necesario reflexionar sobre el oxímoron de las "democracias iliberales" que hizo famoso un ensayo de Fareed Zakaria (1997). ¿No es hora de cambiar de perspectiva? ¿No será acaso el exceso de libertad lo que socavaría las democracias y no, por el contrario, una contracción de las mismas? Evidentemente, esto es una paradoja, pero es útil para estimular la reflexión.

Es bien sabido que la libertad es intrínsecamente problemática. De hecho, las libertades individuales traen consigo un potencial intrínseco de conflicto. De hecho, el hombre está en constante búsqueda de definición y redefinición de los límites de su propia esfera de libertad, y la protección de estos límites genera conflicto. Si se considera entonces que la esfera de la libertad también es intrínseca y naturalmente expansiva, como lo demuestra la historia de las democracias occidentales, la multiplicación de oportunidades para el conflicto potencial es consecuente<sup>3</sup>.

En tiempos de pandemia se ha producido una agudización del conflicto, con tonos que en ocasiones han trascendido los límites de la convivencia civil. Pero, ¿qué llevó a una visión tan egoísta del ideal de libertad como para llevar a algunos a creer que las restricciones impuestas en beneficio del bienestar colectivo son ilegítimas? ¿Qué le llevó a reivindicar el derecho a no llevar mascarilla como afirmación de la libertad<sup>4</sup>, poniendo así en peligro a los demás? ¿Qué

- 
- 3 Desde otra perspectiva, con el fenómeno del terrorismo internacional ha surgido otro perfil problemático, que sin embargo no es relevante aquí. La amplia esfera de libertad garantizada en las democracias modernas ha sido utilizada como caballo de Troya por quienes querían atacarlas desde dentro. Precisamente las libertades que son la base de los regímenes democráticos han permitido a los terroristas moverse y organizarse dentro de los países que luego atacaron con sangrientos ataques. No es coincidencia que la respuesta inmediata a la crisis provocada por los ataques de 2001 fuera una restricción de las libertades. Desde esta perspectiva, la fuerza de la democracia ha demostrado ser al mismo tiempo su "punto débil".
  - 4 En un par de páginas utilicé el término "libertad" 14 veces. En realidad son muchos, y siento la necesidad de hacer una aclaración ya que podría parecer que utilicé el término a modo de aproximación. En realidad, el propósito de mis reflexiones es ir en la dirección diametralmente opuesta. De hecho, creo que es necesario un rigor extremo en la definición del concepto de libertad, y creo también que la deriva egoísta que critico en estas páginas deriva también en parte de la facilidad con la que se confunden las categorías de libertades públicas y derechos fundamentales. Al negar que exista una distinción entre las dos categorías, se han creado las condiciones para una reconstrucción que considera todos los derechos y todas las libertades presentes en la Constitución como igualmente fundamentales. Sin embargo, debe quedar claro que esto no puede ser así. La libertad de circulación y el derecho a la vida, por ejemplo, no están al mismo nivel. Todo el mundo está de acuerdo en que las limitaciones a la libertad de circulación para salvar vidas son aceptables, pero nadie aceptaría que se inviertan los términos. ¿Renunciar a algunas vidas para salvar el derecho de la mayoría a circular libremente? ¡Claramente inaceptable! Por supuesto, hacer una distinción expone al riesgo de jerarquizar derechos y libertades, y esta es en realidad una objeción planteada por quienes se oponen a una reconstrucción que distinga entre libertades públicas y derechos fundamentales. Sin embargo, es bastante fácil contraargumentar. La técnica del equilibrio de valores está hoy consolidada hasta el punto de evitar, me parece, el riesgo de la jerarquía antes

llevó al hijo de un enfermo de cáncer a negarse a acompañar a su progenitor a los controles necesarios por no querer ponerse en condiciones de acceder a un centro de salud incluso con una simple prueba destinada a comprobar la ausencia de contagio?

Todo esto me recordó las palabras de Konrad Lorenz, quien en un librito de 1973, elaborando una lista de "Los ocho pecados capitales de nuestra civilización", incluía la competición entre los hombres y la extinción de los sentimientos. "Bajo la presión de esta furia competitiva [escribió Lorenz] hemos olvidado no solo lo que es útil para toda la humanidad, sino también lo que es bueno y ventajoso para el individuo individual. La gran mayoría de los hombres contemporáneos aprecian solo lo que puede asegurar el éxito en la competencia despiadada, lo que les permite superar a sus pares (Lorenz, 1974: 45).

Lorenz identificó las causas de este "agotamiento sentimental" en la superpoblación, aunque a decir verdad, en su reconstrucción el fenómeno tuvo el efecto de un estrechamiento del círculo de afectos y no de un verdadero aislamiento individual. Según Lorenz, demasiados contactos llevarían a seleccionar un pequeño círculo de personas en las que centrar los sentimientos. En todo caso, poco importa el aislamiento individual o el estrechamiento del círculo de afectos. Lo que remueve las conciencias, lo que excita, no se encuentra muy lejos de la propia persona.

Lo descrito por Lorenz es una actitud egoísta que ha tenido y tiene diversas manifestaciones en la moderna sociedad del bienestar. Basta pensar en la actitud NIMB (la planta de conversión de residuos en energía está bien, pero no detrás de mi casa), por ejemplo, o el hecho de que soportamos las tragedias que golpean a poblaciones muy distantes con gran indiferencia, tanto como con un clic. donamos unos euros, o unos céntimos, y tranquilizamos la conciencia. Un par de meses de una guerra sangrienta en nuestra puerta fue suficiente para que nosotros nos acostubrámamos también a ella.

Los pecados capitales descritos por Lorenz atañen a una sociedad a años luz de la actual. Podría objetarse que la red ha permitido la ampliación del círculo de afectos. En realidad, lo que ha permitido es una ampliación del círculo de conocidos, que sin embargo se ha vuelto mucho más selectivo. En lugar de comparar diferentes pensamientos y opiniones, se han creado grupos muy grandes de personas que piensan lo mismo. Sin una verdadera comparación, las visiones parciales de la realidad se retroalimentan, y la consolidación de la visión egoísta descrita por Lorenz halla un terreno fértil.

Llevada a sus últimas consecuencias, esta dimensión egoísta se traduce en una forma de aislacionismo. De hecho, pertenecer a este o aquel grupo bien puede verse no como un fenómeno social, sino simplemente como individual. Cualquiera que ingrese a la red de *no vax*, *no green pass*...etc. lo hace sólo porque en él se reafirman sus posiciones preconcebidas. El único parámetro que cuenta es el dogma elegido de vez en cuando como verdad absoluta, indiscutida y sobre todo indiscutible. Basta simplemente con elegir uno cualquiera y luego se vaya en busca de confirmaciones, teniendo cuidado de descartar cualquier voz contraria, evidentemente con desprecio del enfoque científico.

mencionada. La economía y el propósito del presente trabajo no me permiten profundizar en el tema de la conceptualización de las libertades y su colocación dentro de la teoría constitucional. Permítanme señalar una obra, a mi juicio imprescindible: R. Sánchez, Estudios sobre las libertades públicas en el ordenamiento español (La voz de la sociedad civil), Valencia, 2023. El título puede inducir a error. De hecho, el volumen tiene un enfoque comparativo y no se limita únicamente al ordenamiento jurídico español. Para una perspectiva histórico-comparada, me refiero en cambio a G.F. Ferrari, Las Libertades. Perfiles comparativos, Turín, 2011.

Siendo así la realidad, parece evidente que se produce una distorsión de la idea misma de libertad. Nunca antes las sociedades han sido testigos de tantas y diversificadas reivindicaciones de derechos, que pretenden ser universales, fundamentales e incluso absolutos, pero todos ellos subsumibles en el concepto más amplio de libertad<sup>5</sup>. En algunos casos hay afirmaciones que son cuando menos extrañas, como la del ciudadano austriaco que afirmó que en su documento de identidad se colocó una foto que lo mostraba con un colador en la cabeza, un sombrero que, según dijo, le impuso la religión a la que pertenecía<sup>6</sup>.

Es sólo un ejemplo de lo que podríamos llamar individualismo fundamentalista. Y es un ejemplo en definitiva inofensivo, dado que la reivindicación de la libertad de pasarse un colador por la cabeza parece más una broma que no daña significativamente la libertad de nadie más que una verdadera reivindicación de un derecho<sup>7</sup>. Pero hay casos de reivindicaciones menos neutrales, por así decirlo, que generan conflicto. Durante la pandemia, esto se manifestó claramente en el fenómeno de negarse a vacunarse, o negarse a usar una máscara protectora, o incluso a cumplir con la obligación de mostrar el pase verde para acceder a lugares públicos. Estas medidas habrían sido tan lesivas como para hacer creer a algunos que es legítimo, como lo es, y adecuado, y sobre este segundo aspecto tengo mis dudas, iniciar una recogida de firmas para un referéndum de derogación de las leyes que se dictaron para ellos.

Ciertamente, no hay necesidad de discutir sobre los méritos de tal solicitud, incluso si desde una perspectiva eminentemente técnica, uno se pregunta cómo es posible que autorizados juristas hayan pensado en promover un referéndum para anular una ley que contiene una medida que es por su propia naturaleza temporal. Los tiempos técnicos del referéndum son de hecho más largos que la medida que se pretendía alcanzar. Se mire como se mire, el uso de herramientas de democracia directa es ciertamente lícito, y me atrevo a decir que es incluso saludable para la democracia misma si se multiplican las oportunidades de participación ciudadana. No hay discusión sobre esto. Lo que se puede debatir es la razón que nos empuja a asumir un compromiso tan oneroso como el de iniciar una recolección de firmas para un referéndum abrogativo.

Aparentemente es noble la intención de proteger los derechos individuales, y en consecuencia proteger la propia Constitución. Pero en la realidad, la idea

5 Además, es un hecho indiscutible que en las constituciones democráticas existe un claro desequilibrio entre derechos y deberes, evidentemente a favor de los primeros. Como se ha dicho, "los textos constitucionales han estado históricamente asociados más a la idea de satisfacción de pretensiones subjetivas y a la de proclamación de los derechos relativos más que a la idea de reconocimiento de límites y a la de la enunciación de los deberes relativos" (Massa Pinto, 2021: 291) En doctrina, entonces, son pocos los trabajos que abordan la cuestión de los derechos y deberes fundamentales del derecho constitucional ubicándolos en un único prisma conceptual. En esta perspectiva, una obra reciente es la colección de ensayos de F. Rimoli, *Derechos y deberes de Dei*, Nápoles, 2022. En este sentido, es significativo el subtítulo elegido por el autor de la obra: *Caminos contra el viento*.

6 El "pastafarismo" (Flying Spaghetti Monsterism) es una religión creada en protesta contra la decisión de la Junta de Educación de Kansas de enseñar creacionismo en las clases de ciencias como una alternativa a la teoría de la evolución. Existe mucha información en la red sobre esta religión, que los adeptos consideran revelada, como resultado de las enseñanzas de una entidad sobrenatural formada por espaguetis y albóndigas. Se considere o no fruto de una broma, no se puede dejar de reconocer que los dogmas en los que se funda se basan todos en un único principio: el del respeto al prójimo.

7 El ciudadano austriaco adepto al pastafarianismo obtuvo entonces lo que pretendía, aunque no como un reconocimiento de la libertad religiosa, sino más bien porque, en cualquier caso, incluso con el colador en la cabeza, los rasgos somáticos no se alteraron y, por tanto, la reconocibilidad se conservó de la persona representada en la foto.

básica se centra en una visión distorsionada del concepto de libertad, entendida como plena autodeterminación, una libertad que no tiene en cuenta la dimensión social en la que debe declinarse. Una libertad egoísta, y no solidaria, como debería ser<sup>8</sup>.

### III. Democracia y liberalismo

No quisiera pecar de soberbia poniéndome como meta aclarar dos conceptos, el de democracia y el liberalismo, sobre los que se han expresado voces mucho más autorizadas que la mía. Sin embargo, la pregunta que dio lugar a estas reflexiones presupone inevitablemente una segunda, que a su vez involucra precisamente la interrelación entre democracia y liberalismo. Cabe preguntarse, en efecto, si esta búsqueda de la reivindicación continua y constante de nuevos y más amplios espacios de libertad no coincide, y por tanto no pueda explicarse, con una reafirmación, quizás en formas diferentes, de la ideología liberal.

Para responder a esta pregunta, y diré enseguida que en mi opinión la respuesta debe ser negativa, es útil establecer algunas coordenadas. En primer lugar, se sabe que democracia y liberalismo son conceptos indisolublemente ligados, ya que la democracia moderna nació en el ámbito del Estado liberal cuando, en palabras de Bobbio, se produjo el "paso del código de los deberes al de los derechos"<sup>9</sup>. Es evidente que esta nueva perspectiva implicaba el riesgo de una sobreexposición de los derechos respecto de los deberes. De hecho, la doctrina liberal sitúa en el centro las libertades individuales y, por tanto, es, por su propia naturaleza, una doctrina individualista. Ahora bien, como se sabe que entre los instintos humanos más naturales se encuentra el egoísmo, y la consiguiente, igualmente natural, pulsión de proteger el ámbito personal, el liberalismo se vio inmediatamente acompañado por la necesidad de poner límites a los excesos del individualismo (Bobbio, 1985).

Es obvio que existe una tensión entre democracia y liberalismo. De hecho, el primero implica la soberanía popular, mientras que el segundo se centra en la soberanía individual y la autodeterminación personal. Sin embargo, el Estado liberal era el presupuesto tanto histórico como jurídico del democrático. Los derechos de libertad son de hecho parte de ese núcleo de normas preliminares que permiten el funcionamiento de la democracia misma (Bobbio, 1985).

Razonando sobre los límites, cabe señalar que la democracia misma, entendida como una forma de organización social, no es concebible sin unos límites que la protejan. Ya sea que se mire desde el punto de vista de las instituciones,

8 No es de extrañar que también hayan llegado palabras de condena desde la Iglesia, dada la evidente oposición de esta visión al mensaje evangélico, marcado por el altruismo. Palabras claras, por ejemplo las contenidas en el mensaje del Consejo Episcopal Permanente de la Conferencia Episcopal Italiana con motivo del Día de la Vida en referencia a las posiciones *no vax* y *no green pass*: "Ha habido [...] manifestaciones de egoísmo, indiferencia e irresponsabilidad, caracterizadas a menudo por una afirmación incomprendida de la libertad y una concepción distorsionada de los derechos".

9 El pasaje es esclarecedor. "Para que se produjera la transición del código de deberes al código de derechos, para expresarme en sentido figurado, pero de manera suficientemente clara, creo, había que invertir la moneda: que el problema moral fuera considerado desde el principio punto de vista ya no sólo de la sociedad sino también del individuo. Se necesitaba una verdadera revolución copernicana, si no en la forma, al menos en los efectos. No se dice que una revolución radical deba realizarse necesariamente sólo de manera revolucionaria. También puede suceder paso a paso. Aquí hablo de la revolución copernicana precisamente en el sentido kantiano, como una inversión del punto de observación" (Bobbio, 1990).

o desde el de cada eventual ciudadano considerado individualmente, las reglas de la democracia son inconcebibles en una perspectiva absolutista. Una vez más, lo obvio se afirma a sí mismo. Una organización social que no está sujeta a límites específicos no es más que anarquía. Así, el gobierno de la mayoría, en el que se basa el funcionamiento de las instituciones democráticas, no puede convertirse en dictadura, por lo que es necesario que existan formas de garantía para las minorías. ¿Y qué son estos, sino límites? Del mismo modo, las libertades individuales no pueden entenderse como una autodeterminación plena e incondicional, pues al hacerlo se legitima la ley del más fuerte. Una libertad entendida como plena autodeterminación es una contradicción en los términos. La pretendida libertad individual no puede ir en detrimento de los demás, por lo que las libertades sufren los límites normales que derivan de la solidaridad, como explicaré mejor en el siguiente párrafo.

Todo ello implica que la democracia debe ser protegida. ¿Por quién o a través de qué? Principalmente de sí misma. Caemos en un círculo vicioso si atribuimos a la democracia la única función de permitir la realización individual a través de la garantía de una esfera de derechos intangibles y absolutos. Los instrumentos que garantizan el orden democrático son, paradójicamente, los límites mismos de la democracia. De hecho, estoy reiterando lo que ya se dijo en el párrafo anterior, pero quisiera subrayar aquí un aspecto particular, a saber, que la democracia no se alimenta a sí misma (Zagrebel'sky, 2005). La democracia no se protege, ni se cuida, con mayor democracia, ni ampliando desmesuradamente la esfera de los derechos. Este no es el frente de batalla. Intentaré explicarme mejor abriendo un breve paréntesis sobre la democracia directa, invocada por muchos como solución a los problemas que plantea la democracia representativa.

En los últimos tiempos está ganando terreno la idea de que existe una ecuación según la cual mayor democracia directa es igual a mayor democracia. Ciertamente no es posible reconstruir en estas pocas líneas el complejo debate sobre la crisis de la democracia, pero una reflexión que se inspira en los pedidos de "mayor democracia" que parecen ser el rasgo común en muchos países, son peticiones que muchas veces vemos traducirse en propuestas para introducir nuevas instituciones de democracia directa, o nuevas formas de voto, como el voto electrónico, o la reducción de la edad mínima para votar. Una petición de mayor participación, en definitiva, porque "democracia es participación", citando a Gaber.

Suponiendo que la democracia esté realmente en crisis (Merkel, 2014)<sup>10</sup>, subsiste una dificultad conceptual intrínseca y aparentemente inevitable. Si la democracia es un modelo organizativo orientado a la toma de decisiones compartidas, ¿cómo es posible alcanzarla cuando el ciudadano no puede, por razones demasiado obvias, participar directamente en el proceso de toma de decisiones? Es para responder a esta pregunta por lo que pedimos más democracia, en el sentido de más participación, porque los institutos de democracia directa deben garantizar precisamente una mayor participación y, en consecuencia, una mayor participación en las decisiones. En este sentido, se tiende a creer que las decisiones que surgen del circuito de democracia directa son necesariamente más participativas que las que se procesan en el circuito de democracia representativa. En realidad, si a la democracia como tal se le puede atribuir más de una dificultad intrínseca, no se puede dejar de reconocer que incluso su forma más directa no es menos problemática en sí misma. Si

10 Véase, también Cassese (2018).

la democracia en su forma representativa puede degenerar en dictadura de la mayoría, por ejemplo, en su forma directa puede degenerar en plebiscitarismo y populismo.

En tiempos de abstención generalizada, también puede suceder que las decisiones tomadas a través de procesos democráticos directos (referéndum, iniciativa popular) vean a un pequeño número de votantes contribuyendo a decisiones que son desfavorables para minorías de por sí ya marginadas<sup>11</sup>. ¿Cómo es posible atribuir al "pueblo", entendido como ente soberano, decisiones tomadas por el 90% de los electores en un referéndum con participación, digamos, del 20% del electorado? De hecho, ese 90% de los votos coincide con cerca del 18% de los titulares del voto. No se trata de cifras al azar para subrayar con una paradoja el peligro contraminoritario de la democracia directa. De hecho, estas son aproximadamente las cifras con las que el electorado eslovaco decidió en 2015 limitar la aplicación de la definición de matrimonio a las parejas heterosexuales. En esta consulta, la participación fue del 21,4%, con el 90,5% de los votantes a favor de la medida. Por tanto, si las matemáticas no son una opinión, esta decisión "del pueblo" fue ratificada por el 23,6% del electorado<sup>12</sup>. Pero, ¿podemos atribuir a la población una decisión tomada con el voto de 1 de cada 4 votantes? El riesgo, definido como contraminoritario (Di Bari, 2019), es que a través de herramientas en sí democráticas podamos llegar a la aprobación por mayorías relativas de medidas que compriman la esfera de derechos de minorías ya marginadas. En esencia, es la posibilidad de que las herramientas democráticas produzcan resultados antidemocráticos.

Sin embargo, aún frente a estas paradojas, asistimos cada vez más a la afirmación del dogma de la supuesta superioridad de la democracia directa sobre la democracia representativa, hasta el punto de que para algunos la primera está inevitablemente destinada a suplantar a la segunda<sup>13</sup>. En realidad, es un error demasiado trivial, aunque común, relacionar la democracia directa y la democracia representativa considerando que la primera es un correctivo de la segunda.

Que el enfoque es al menos cuestionable es fácilmente demostrable. Se dice, por ejemplo, que la democracia representativa ha degenerado en una forma de oligarquía o elitismo. Pero ¿no es cierto que incluso en su forma directa la democracia está expuesta al mismo riesgo? La democracia nunca se

---

11 Tal como subraya Di Bari (2019).

12 Y no es un caso aislado. Hay otros ejemplos de votaciones populares como ésta, algunas a favor de medidas que restringían la definición de matrimonio únicamente a parejas heterosexuales, otras en las que la mayoría rechazó medidas destinadas a extender el derecho a alguna forma de unión a parejas del mismo sexo. Ejemplos del primer tipo: California (2008), donde el 52,24% de los votos de una participación del 79,42% de los electores habilitados representa en realidad el 41,48% del electorado; Croacia (2013), donde el 66,28% de los votos sobre una participación del 37,88% de los electores habilitados representa el 25,10% del electorado; Taiwán (2019), donde el 72,48% de una participación del 55,80% representa el 40,44% del electorado; Eslovenia (2012), donde el 54,55% sobre una participación del 30,31% representa el 16,53% del electorado. Ejemplos del segundo tipo: Eslovenia (2015), donde el 65,51% de los votos sobre una participación del 36,38% de los electores habilitados representa el 23,83% del electorado; Taiwán (2019), donde el 67,26% de los votos sobre una participación del 53,37% representa el 35,89% del electorado. Para un análisis en profundidad, véase la contribución de Di Bari (2019).

13 Davide Casaleggio, patrón del M5S, en una entrevista del 23 de julio de 2018 a *La Verità*, se expresó así: "Hoy, gracias a Internet y a las tecnologías, existen herramientas de participación decididamente más democráticas y eficaces en términos de representación popular que cualquier modelo de gobierno del siglo XX. La superación de la democracia representativa es inevitable".

dirige en el sentido más puro del término. En efecto, sería más correcto hablar de democracia organizada y no de democracia espontáneamente participativa. Se organiza porque el ciudadano es animado a intervenir por un grupo de promotores que actúan para proponer una iniciativa o pedir un referéndum. ¿Y no existe entonces el riesgo de que estas formas de estímulo sean utilizadas por un pequeño círculo de personas —y aquí está resurgiendo el individualismo—, haciendo que incluso la democracia directa caiga en una degeneración elitista y oligárquica?<sup>14</sup> El riesgo es tanto mayor cuanto que los nuevos medios permiten que acciones muy eficaces intervengan en la formación de consensos<sup>15</sup>.

Aquellos que exaltan acriticamente los méritos de la democracia directa a menudo trivializan sus límites. El problema de la abstención con frecuencia marginado al afirmar que aquellos que no participan tendrían poco de qué quejarse sobre las decisiones con las que no están de acuerdo. En realidad, la abstención es un fracaso de la democracia que no se puede banalizar marginando a las minorías (o incluso a las mayorías) que no contribuyeron a la decisión. Y es trivial resolver el problema atribuyéndole una opción política precisa a la no votación.

En definitiva, la cuestión no es si la democracia directa puede ser un correctivo de las ineficiencias de la democracia representativa, sino cómo debe articularse el complejo de relaciones entre ambas para garantizar la propia democracia frente a las derivas del populismo por un lado, y por el otro, frente a la erosión de la representación política. Las nuevas tecnologías ciertamente permiten nuevas formas de participación, pero es bueno no atribuirles el poder salvífico que no pueden tener. Es degradante para la democracia misma reducir la participación en unas pocas elecciones hechas con clics ocultos detrás del teclado de una computadora<sup>16</sup>. Para cerrar el paréntesis sobre la democracia directa, no queremos criticar todas las soluciones posibles que van en la dirección de la democracia directa. Sin embargo, parece que en una época de fuerte individualismo, y yo diría de egoísmo, ciertas formas de "participación" no son la herramienta idónea para afirmar el vínculo de solidaridad, como demuestran los ejemplos citados a propósito de algunos votos contraminoritarios. . La clave, en cambio, parece y debe ser la de la solidaridad.

#### IV. Democracia y solidaridad

Giuseppe Mazzini, cuya obra contribuyó, como es sabido, a la afirmación de la democracia en su forma republicana, criticó duramente la teoría liberal de los derechos, que consideraba inadecuada para fundar la unidad y la armonía de una nación al predicar la búsqueda egoísta del bienestar individual<sup>17</sup>. La solidaridad se opone al individualismo, concepto también presente en la doctrina liberal<sup>18</sup>,

14 En este sentido, Haskell (2001).

15 No es casualidad que la UE cuente con un programa específico para la lucha contra la desinformación online. <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/online-disinformation>

16 Un caso no sirve para hacer estadísticas, pero es significativo que un país democráticamente evolucionado como Noruega haya experimentado y abandonado el voto electrónico después de darse cuenta, a lo largo de una década, de que no había logrado el objetivo de combatir el descontento de los votantes. Facilitar la participación no siempre se traduce en el resultado de aumentarla.

17 G. Mazzini, *Doveri dell'uomo*, volumen aparecido en 1860 en Lugano con la falsa indicación de Londres, en el que se recogen y completan algunas obras que Mazzini había comenzado a redactar en Londres en 1841 dirigiéndolas a trabajadores italianos.

18 Incluso un liberal como Luigi Einaudi le dedicó espacio en su teoría. En las *Lecciones sobre política social*, escritas como exiliado en Suiza en 1944, esboza la imagen de un sistema,

pero que fue plenamente confirmado en muchos textos constitucionales de la posguerra, como es evidente en el italiano, donde la solidaridad se sitúa como la piedra angular de todo el conjunto social e institucional<sup>19</sup>.

No es casualidad que este "recalibrado" de los arreglos institucionales se haya producido después de la desastrosa experiencia de una guerra mundial. Fue el horror de la guerra lo que hizo "redescubrir" la solidaridad. En este sentido, quisiera llamar la atención sobre los dos términos entre comillas, recalibrar y redescubrir, que he utilizado deliberadamente para subrayar que la solidaridad no es un invento reciente, sino un proceso natural y por tanto inmanente en realidad a toda sociedad. Individualmente considerado, el hombre puede ser más o menos solidario o, desde la perspectiva opuesta, más o menos egoísta. Pero la sociedad, toda formación social, sólo puede fundarse en la solidaridad. De hecho, es esto lo que garantiza la supervivencia misma de una formación social, no el individualismo, que sin medidas correctivas representa un peligro para ella. El principio de solidaridad no es un producto de la inmediata posguerra, aunque este fue el momento en que se cumple su transformación de principio ético-religioso a principio real juridizado y, en algunos casos, constitucionalmente positivizado, como sucedió en Italia, por ejemplo, con su formalización en el art. 2 de la Constitución. La guerra ha permitido completar un camino que ha llevado la solidaridad desde el ámbito ético-religioso al político y finalmente al jurídico.

Tratándose de un dato inmanente a toda formación social, no es incorrecto creer que una positivización del principio de solidaridad en los textos constitucionales no es en sí misma indispensable, aunque sea oportuna. En efecto, si en algunas constituciones aparece expresamente como un elemento capaz de permear todo el orden social e institucional, también es cierto que en otras el término no se emplea expresamente, y sin embargo, está presente. Este es el caso de la Constitución francesa, por ejemplo, donde la solidaridad puede derivarse del tercer elemento de la tríada republicana (*liberté, égalité, fraternité*), aunque con algún equilibrio en un intento de superponer uno sobre el otro<sup>20</sup>.

Pero si es cierto que una sociedad no puede prescindir de la solidaridad sin correr el riesgo de distorsionarse, e incluso de perecer, también es cierto que puede adoptar diversas formas y gradaciones. La solidaridad puede ser espontánea y gratuita, y tomar la forma de benevolencia (caritas, altruismo, etc.), o institucionalizarse, como en el caso de las políticas sociales.

Evidentemente, hay una diferencia entre las dos formas de solidaridad que acabamos de mencionar. Uno se refiere a conductas no legalmente debidas

liberal, de hecho, que también incluye el concepto de una solidaridad que no sólo es compatible con este régimen, sino incluso funcional para él. Esta solidaridad se materializa en lo que se define como legislación social, necesaria, según Einaudi, para garantizar la igualdad de oportunidades iniciales para todos.

19 El artículo 2 de la Constitución italiana es elocuente: "La República reconoce y garantiza los derechos inviolables del hombre, tanto como individuo como en las formaciones sociales donde se desarrolla su personalidad, y exige el cumplimiento de los obligatorios deberes de solidaridad política, económica y social".

20 Véase a tal efecto a Borgetto (1993). Señalo además el volumen coordinado por M. Hecquard-Théron, *Solidarité(s): perspectives juridiques*, Toulouse, 2009, en el que figura un estudio de M. Borgetto en el que el autor se cuestiona precisamente sobre la relación entre fraternidad y solidaridad (*Fraternité et Solidarité : un couple indissociable ?*). El volumen se halla disponible online en abierto <https://books.openedition.org/putc/https://books.openedition.org/putc/216> Sobre la solidaridad, y su relación con la fraternidad, ver también el volumen monográfico de la revista *Costituzionalismo.it* n. 1 del 2016, Tornale ai fondamenti: la solidarietà, en particular Carlassare (2016: 45-67), Apostoli (2016: 1-43) y Resta, (2016: 111-123).

e inspiradas en el sentimiento de fraternidad, el otro se refiere a conductas legalmente impuestas, a personas e instituciones (Carlassare, 2016). Sólo podemos hacer juicios de valor sobre los primeros. Una sociedad puede ser más o menos solidaria según el comportamiento individual de cada miembro. Sobre esto último podemos, y de hecho debemos, llevar nuestra reflexión un poco más allá. De hecho, se pueden cuestionar las formas que toma la solidaridad y su capacidad para responder al requisito principal de este principio, es decir, eliminar las desigualdades consideradas injustificables y/o intolerables.

Por lo tanto, es posible emitir un juicio sobre la eficacia de la solidaridad institucional, un juicio que, por ello, no es de valor, sino que atañe precisamente a su capacidad para lograr la equidad social. Un ordenamiento puede ser más o menos solidario según las opciones institucionales adoptadas y su capacidad de traducirse en resultados concretos. En efecto, una cosa es reconocer un derecho a un mínimo vital (condiciones mínimas de existencia), y otra determinar el nivel de este límite. El hecho de haber positivizado el derecho no es por sí solo prueba de que el ordenamiento sea realmente solidario<sup>21</sup>.

La solidaridad, en su versión institucional, adopta varias formas, decía. Una de ellas se conoce como redistribución y representa un principio indispensable en cualquier sistema descentralizado, ya sea federal o regional. La descentralización (también) implica competencia, por ejemplo, en términos de impuestos, pero esto no puede ir en detrimento de un principio básico de lealtad. De ahí la necesidad de mecanismos de compensación (igualación) a favor de las zonas más desfavorecidas<sup>22</sup>. En otras palabras, la igualación representa una expresión del principio de solidaridad.

La solidaridad también se expresa en la "renuncia" a un espacio de libertad personal en favor del interés colectivo. Este es el significado que se debe dar a las limitaciones impuestas, durante la pandemia, a la libertad de circulación, por ejemplo, con medidas de confinamiento o con la imposición de un pase (pase verde) para filtrar el acceso a determinadas actividades y entornos solo para personas que se cree que tienen un menor riesgo de propagación de la infección.

No quiero detenerme aquí en la omnipresencia de estas limitaciones. Es evidente, y no sólo para los de adentro, que es necesario de vez en cuando sopesar el fin perseguido con el sacrificio impuesto. El equilibrio lo establece el legislador y, en todo caso, lo controla el juez a través del control de la constitucionalidad, cuando exista. Dicho esto, en principio la libertad individual puede, e incluso debe, ser comprimida en favor del bienestar colectivo. Esto no representa una renuncia en sentido estricto, porque no siempre, ni necesariamente, es el resultado de una libre elección personal<sup>23</sup>. De hecho, pensamos en vínculos legales de solidaridad, no de comportamiento espontáneo (Carlassare, 2016). Esto no quiere decir que la solidaridad, en su núcleo esencial, se configure como una

21 La prestación conocida como renta de ciudadanía, en Italia, o Revenu de solidarité active (RSA) en Francia, o l'Arbeitslosengeld en Alemania, entra en la misma categoría de medidas de solidaridad. Que se prevean es, sin duda, una indicación de voluntad de lograr la solidaridad, pero para garantizar este objetivo es necesario establecer una serie de medidas de aplicación que permitan, entre otras cosas, evitar el riesgo de abusos.

22 De hecho, incluso frente a una visión muy variada de los modelos de federalismo fiscal (concurrente, solidario, de gasto), un rasgo común de la descentralización del poder de tributación y gasto es precisamente la provisión de instituciones destinadas a reequilibrar las disparidades. Como observaron acertadamente quienes han abordado el tema del federalismo fiscal comparado, "la igualación es un elemento esencial de las relaciones financieras intergubernamentales" (Carboni, 2013: 206).

23 Se explican así las comillas en "renuncia" usadas *supra*.

renuncia, en el sentido de menoscabo del interés individual en favor del de los demás, o más precisamente del colectivo.

Es en este contexto en el que debe situarse el tema de la vacunación, cuidando de distinguir entre los dos enfoques posibles, el de la obligatoriedad, por un lado, y el de la adhesión espontánea, aunque fuertemente condicionada por la imposición de diversas medidas restrictivas para los que deciden no vacunarse, por otro. Ambas hipótesis se remontan a la solidaridad, aunque lograda de diferentes maneras, y en particular, con un diferente equilibrio entre el objetivo perseguido y el sacrificio impuesto. Los dos enfoques diferentes son el resultado de diferentes formas de equilibrar los derechos e intereses en juego en relación con el fin perseguido. Puede decidirse sacrificar la autodeterminación individual imponiendo la obligación de vacunación porque, sobre la base de la evidencia científica, pero con una opción política, se considera preponderante el interés colectivo y recesivo por el riesgo de efectos secundarios de la vacuna frente a las negativas vinculadas a la difusión del contagio; o se puede, en igualdad de condiciones, optar por no sacrificar la libertad personal, considerando suficiente el impulso espontáneo a la solidaridad para lograr unas coberturas vacunales capaces de frenar la propagación del contagio.

Se mire por donde se mire, la solidaridad sale a relucir, más o menos espontánea según los casos. Sin embargo, no se trata de solidaridad que obedece a aquellos comportamientos atribuibles al espíritu de la caridad, sino de solidaridad social que es fuente de deberes, y por tanto, de responsabilidad. Esto se debe a que el objetivo final de la vacunación no es solo la protección individual, sino también, y quizás principalmente, la protección de la comunidad.

En este punto me gustaría hacerme una pregunta que podría parecer demasiado catastrofista. ¿Y si el virus que azotó a la humanidad fuera más letal de lo que se ha demostrado, hasta el punto de poder determinar potencialmente la extinción de la especie humana? Un evento potencialmente extinto, en resumen. ¿Tendría sentido reclamar la libertad individual para escapar a la vacunación? ¿La libertad de uno frente a la supervivencia de toda la especie humana? En definitiva, "el primer imperativo es que haya una humanidad, en la medida en que se trata sólo del hombre. [...] Así, con este primer imperativo no somos absolutamente responsables frente a los hombres del futuro, sino frente a la idea de hombre, que es tal que exige la presencia de sus encarnaciones en el mundo" (Jonas, 1990: 54). Para dar una respuesta, y tal vez incluso un sentido, a esta pregunta, es necesario ampliar la perspectiva y mirar la solidaridad también en su dimensión diacrónica de solidaridad intergeneracional.

## V. Solidaridad y responsabilidad intergeneracional

La experiencia de la pandemia ha hecho emerger con mayor claridad de cuanto lo haya estado hasta ahora, la existencia de una cuestión intergeneracional. Generalmente referido al campo de la protección ambiental, ahora es posible extenderlo, como veremos, a un contexto más amplio.

Es habitual hablar de un tema intergeneracional en referencia al comportamiento de las generaciones presentes que produce efectos negativos en las futuras. Sin embargo, esta es solo una definición mínima, incapaz, por sí sola, de dar cuenta de la complejidad de las relaciones intergeneracionales. Basta pensar en el aumento de la vida media, que hoy permite la co-presencia en un mismo momento histórico de hasta cuatro generaciones distintas, para comprender cómo el problema de las relaciones intergeneracionales no debe verse sólo en un sentido diacrónico, pero también en un sentido sincrónico.

Por poner un ejemplo, durante la campaña de vacunación contra el Covid-19, la llamada generación media, es decir, la que tiene entre 50 y 60 años, es en la que más se manifestó la aversión a la vacuna. Por el contrario, en las generaciones más jóvenes, a pesar de estar menos expuestas al desarrollo de formas graves de la enfermedad, había una mayor propensión a ver con buenos ojos la vacunación. Ha habido casos de menores que exigieron la vacunación frente a sus padres que les negaron el consentimiento para hacerlo.

El ejemplo que acabamos de mencionar nos permite plantear la cuestión intergeneracional desde el punto de vista de la solidaridad. De hecho, es posible dar esta interpretación al caso de una carga que, pesando más sobre una generación, se refleja en un beneficio para otra generación. De hecho, la persona vacunada no solo se protege a sí misma, sino también a la comunidad, obviamente siempre que se logre una cobertura suficiente para frenar la propagación del virus (la llamada inmunidad de rebaño). El joven con su comportamiento protege al menos joven, y viceversa.

Esto demuestra que la cuestión intergeneracional debe verse en ambas direcciones: desde el presente hacia el futuro y desde el presente hacia el pasado. La primera perspectiva es propia de la protección ambiental, mientras que la segunda es la que siempre ha distinguido al campo de la seguridad social. Como decía en el párrafo anterior, la solidaridad es un hecho inmanente a toda formación social, y es muy natural que se trate también de relaciones intergeneracionales, aunque esto acarrea mayores problemas prácticos cuando se trata de generaciones no presentes simultáneamente en un mismo momento histórico. En efecto, ¿cómo es posible atribuir una subjetividad, requisito indispensable para poder gozar de derechos, a alguien que aún no existe? Y aunque hipotéticamente se reconociera algún derecho en manos de las generaciones futuras, ¿cómo se puede garantizar su respeto si en el momento en que se reclama, ya no existe la generación sobre la que recae hoy el respectivo deber?

Evidentemente, nos enfrentamos a una situación paradójica. Si bien la existencia misma de las generaciones futuras depende del comportamiento de las presentes, no habría posibilidad de vincular estas últimas a comportamientos precisos en el presente. Ninguna teoría jurídica es posible, se ha dicho, para resolver el problema de las generaciones futuras, porque toda teoría jurídica implica la concesión de derechos a las personas (Beckerman, 2006: 53-71). Pero es verdaderamente cierto que no se puede razonar sobre los derechos en manos de un sujeto que aún no existe sin empeñarse en formular formulaciones como la de los derechos subjetivamente futuros, en el sentido de derechos que surgen junto con la ley, por tanto en el presente, pero con propiedad, y por lo tanto exigibilidad, futura (Coppola, 2005).

En realidad, como se ha observado sagazmente, "estamos ante «sujetos», ante «centros de interés» que adquieren ahora una importancia absolutamente central e ineludible, para los que no es artificioso o, peor aún, inadmisiblemente utilizar (en el amplitud de sus significados y proyecciones) el lenguaje de los derechos" (D'Aloia, 2016: 370). La situación es ciertamente compleja, pero esto no legitima su elusión.

En efecto, la de la falta de subjetividad, referida a las generaciones futuras, no es en sí misma un argumento decisivo que confirme la imposibilidad de utilizar categorías jurídicas tradicionales contra ellas, o de crear otras nuevas. Exactamente el mismo problema surge siempre que el discurso de los derechos se extiende "fuera del círculo de los individuos humanos caracterizados por la autonomía y la capacidad relacional, desde las personas incapaces hasta los animales no humanos, las cosas de la naturaleza, el medio ambiente y sus estructuras fundamentales" (D'Aloia, 2016: 365). Al fin y al cabo, muchos derechos

que hoy consideramos fundamentales, y que incluso nos parecen "naturales", son en realidad el resultado de un largo proceso que, a través de fases de ajuste, ha conducido a su positivización. No se excluye, por tanto, que incluso para la protección de las generaciones futuras se deba emprender un camino más o menos largo y complejo, que ciertamente exige un cambio de paradigma, abandonando el individualista de la libertad limitada únicamente por la esfera de intangibilidad de la de los demás (Pratesi, 2007: 92-93).

El problema es, para usar un lenguaje ahora de uso común, si podemos vivir como si no hubiera un mañana. Habrá un mañana si podemos garantizarlo en el presente. Y en efecto, el hombre siempre se ha planteado el problema del mañana; antes bien, el propio derecho ha sido el instrumento con el que hemos tratado de encontrar soluciones a problemas cuyas repercusiones no se limitan al ámbito del presente. Es precisamente en esto en lo que el hombre se distingue de las demás especies animales, es decir, en no vivir para la sola satisfacción de necesidades primarias y urgentes. Los ejemplos podrían ser innumerables, pero pensemos en la institución de la adopción, conocida desde la antigüedad y utilizada por numerosas poblaciones con diversos fines específicos, pero con un denominador común en su capacidad para garantizar la continuidad de la familia. En definitiva, como se ha observado sagazmente "dotar de herramientas, procedimientos, aparatos, actores predestinados a la garantía jurisdiccional y/o administrativa de los intereses de las generaciones futuras parece una operación menos «fantástica» y arbitraria de lo que a veces se ha llegado a pensar, que en términos generales queda a discreción de un legislador consciente de los nuevos desafíos de la energía, la biogenética, el medio ambiente, la economía global. Y esto es cierto tanto en el ordenamiento jurídico internacional como en los ordenamientos jurídicos nacionales particulares" (Bifulco y D'Aloia, 2008: 18-19). ¿No son las propias Constituciones instrumentos más destinados al futuro que al presente?

El cambio de paradigma que mencioné anteriormente podría cambiar el enfoque de los derechos propiamente dichos a la combinación de solidaridad/responsabilidad. Esto facilita, me parece, la comprensión de las relaciones intergeneracionales. La solidaridad intergeneracional, y en consecuencia también la responsabilidad de las generaciones presentes hacia las generaciones futuras —y en algunos casos pasadas—, es un hecho inmanente a toda formación social, sea simple o compleja. Es la solidaridad intergeneracional la que exige que los jóvenes cuiden de los mayores. Hoy, en las sociedades más "evolucionadas", las organizadas en torno a la forma estatal, el vínculo de solidaridad adopta diversas formas, entre ellas, por ejemplo, la de la seguridad social.

Pero, ¿cómo traducir la solidaridad en lazos concretos que recaen sobre las generaciones presentes a favor de las futuras que aún no existen? Evidentemente, esta pregunta plantea problemas mayores que los de las relaciones entre generaciones contextualmente presentes en un mismo momento histórico. ¿Cómo es posible recomponer el binomio solidaridad/responsabilidad, separado, o al menos debilitado, por la diacronía entre generaciones? La solidaridad sin responsabilidad es de hecho jurídicamente irrelevante y acaba cayendo en la forma débil del mero altruismo y el voluntariado. Quizá se podría superar este *impasse* reconstruyendo la dinámica de las relaciones intergeneracionales en términos de conservación de la especie, y en particular, pero no únicamente, de la humana<sup>24</sup>.

---

24 A un resultado no muy distinto se llega, me parece, con una reconstrucción que en lugar de pensar en la especie humana razona sobre la comunidad humana entendida como intrínsecamente transgeneracional, como en De Shalit (1995).

Así planteada la cuestión, la solidaridad hacia las generaciones futuras no se agota en la garantía de que ellas también puedan gozar de los mismos estándares que disfrutaron quienes les precedieron, y de hecho, ésta se torna incluso secundaria respecto del objetivo de garantizar su propia existencia, y por ende la conservación de la especie. Se supera así la alteridad entre las generaciones presentes y futuras, pertenecientes ambas a la misma especie, la humana, pero en distintos momentos de su evolución. En otras palabras, ser solidario y responsable con las generaciones futuras representa una forma, la única forma, de proteger también a las presentes, garantizando la transmisión de su legado a la posteridad. En una inspección más cercana, en el análisis final, la solidaridad para las generaciones futuras también puede verse como la ventaja egoísta de las generaciones presentes. El bien que hagamos por las generaciones venideras no puede dejar de tener un efecto positivo en la calidad de vida de los presentes<sup>25</sup>.

## VI. Algunos ejemplos de positivización de la responsabilidad intergeneracional

Queda la pregunta de si ya existen formas de positivización de la responsabilidad intergeneracional, es decir, restricciones concretas que pesan sobre las generaciones presentes en favor de las futuras. Por tanto, no se trata de simples proclamas o normas programáticas ni referencias genéricas a derechos hipotéticos e inexigibles. Empiezan a surgir algunos ejemplos en especial con relación al problema de los cambios climáticos.

El hecho de que el clima no cambie solo como consecuencia de fenómenos naturales, sino también y gravemente, por obra del hombre<sup>26</sup>, obliga inevitablemente a una reflexión sobre nuestra responsabilidad respecto de las futuras generaciones<sup>27</sup>. Las referencias a las generaciones futuras aparecen en muchos documentos, especialmente en el campo de la protección del medio ambiente ya nivel internacional. como se mencionan explícitamente en la Declaración

25 Así D'Aloia (2016: 371, que retoma el pensamiento de Hiskes (2009: 60), O'Neill (1993: 55) y Shelton (2010: 161).

26 No es casualidad que se acuñara el término "antropoceno", con el que pretendemos referirnos a una era geológica en la que el cambio climático depende precisamente de la actividad humana. Este término fue utilizado provocativamente por el premio Nobel de química Paul Crutzen durante una conferencia celebrada en México en el año 2000 como parte del programa internacional Geosfera-Biosfera. Desde entonces el término se ha vuelto bastante común en la comunidad científica, primero, y luego fuera de ella. Actualmente el término antropoceno no designa una unidad de tiempo geológica oficial, pero está activo, en el seno de la Comisión Internacional de Stratigrafía, un *working group* que si está interrogando sobre la posible colocación del concepto en el ámbito de las ciencias geológicas. Working Group on the "Anthropocene", <http://quaternary.stratigraphy.org/working-groups/anthropocene/>

27 Que la cuestión del cambio climático empieza a convertirse en una emergencia para las instituciones se desprende también de algunas "pequeñas pistas". En 2022, con motivo de la inauguración del año académico en la Universidad La Sapienza, Giuliano Amato, entonces todavía miembro del Tribunal Constitucional, pronunció una *lectio magistralis* titulada Nuestras frágiles democracias y el clima. ¿Podemos equiparlos para hacerlo? El texto de la prolucción se puede encontrar fácilmente en línea. Entre las distintas referencias destacamos la del Instituto de la Enciclopedia italiana: [https://www.treccani.it/magazine/atlante/societa/Le\\_nostre\\_fragili\\_democrazie.html](https://www.treccani.it/magazine/atlante/societa/Le_nostre_fragili_democrazie.html)

de Estocolmo de 1972<sup>28</sup>, la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo<sup>29</sup> y la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático<sup>30</sup>. Sin embargo, es tristemente conocida la escasa eficacia de estas herramientas para lograr los objetivos para los que fueron adoptadas. Las razones de esta falta de eficacia son diversas, pero todas se resumen en la dificultad de imponer a los Estados restricciones que tienen fuertes repercusiones económicas. Con esto, los países con economías fuertes se retiran para no sufrir desaceleraciones, y los países subdesarrollados o en vías de desarrollo hacen lo mismo por no poder asumir los costos de la protección ambiental. No debe sorprender, entonces, que el lugar donde hay que buscar las herramientas que sean realmente capaces de constreñir la acción de las autoridades estatales se encuentre dentro de los propios ordenamientos jurídicos estatales.

En los últimos tiempos, muchos países han implementado la protección ambiental al más alto nivel de la jerarquía de fuentes, al punto que se habla de un constitucionalismo ecológico (Ekeli, 2007)<sup>31</sup>, en algunos casos insertando disposiciones precisas<sup>32</sup> desde el principio en los textos constitucionales, en otros llegando a reformar para modificar el texto originalmente carente de cobertura sobre esta materia<sup>33</sup>. El panorama es variado y no es posible aquí reconstruir el conjunto de herramientas elaborado por los distintos países. Van desde la referencia expresa a una responsabilidad general hacia las generaciones futuras, como en el caso del art. 20th German GrundGesetz, de la que hablaremos en breve, hasta competencias más precisas en materias específicas, como es el caso de la Constitución suiza de 2000<sup>34</sup>.

---

28 Principio 1. El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, la igualdad y a condiciones de vida satisfactorias en un medio ambiente que le permita vivir con dignidad y bienestar, y tiene una gran responsabilidad en la protección y mejora del medio ambiente ante las generaciones futuras. Por lo tanto, se deben condenar y eliminar las políticas que promueven y perpetúan el apartheid, la segregación racial, la discriminación, el colonialismo y otras formas de opresión y dominio extranjero.

Principio 2. Los recursos naturales de la Tierra, incluidos el aire, el agua, la flora, la fauna y, en particular, el sistema ecológico natural, deben salvaguardarse en beneficio de las generaciones presentes y futuras, mediante una planificación cuidadosa o una gestión adecuada.

29 Principio 3. El derecho al desarrollo debe realizarse de manera que satisfaga equitativamente las necesidades relacionadas con el medio ambiente y el desarrollo de las generaciones presentes y futuras.

30 Artículo 3.1 Las Partes protegerán el sistema climático en beneficio de las generaciones presentes y futuras, sobre una base equitativa y de conformidad con sus responsabilidades comunes pero diferenciadas y sus respectivas capacidades. Por lo tanto, los países desarrollados que son Partes de la Convención deben tomar la iniciativa en la lucha contra el cambio climático y sus efectos negativos.

31 Más recientemente se ha comenzado a hablar también de constitucionalismo climático en relación a la aparición de una tendencia a incluir en las Constituciones concretas menciones del clima. En particular, ello se halla en las Constituciones de Argelia, Bolivia, Costa de Marfil, Cuba, Ecuador, Nepal, República Dominicana, Sri Lanka, Tailandia, Túnez, Venezuela, Vietnam y Zambia. Sobre la cuestión, Gallarati (2022). Sobre constitucionalismo climático en general véanse: Jaria-Manzano y S. Borrás (2019), Jegede (2018) y Viola (2022).

32 Grecia 1975, España 1978, Polonia 1997, Hungría 2011, por poner solo algunos ejemplos.

33 Bélgica 1993, Alemania 1994, Portugal 1997, Suiza 2000, Francia 2005.

34 En la Constitución del 18 de abril de 1999, que entró en vigor en enero de 2000, el constituyente suizo incluyó una sección especial en la parte dedicada a las relaciones entre la Confederación y los Cantones sobre el tema "Medio ambiente y ordenación del territorio". Aquí, bajo el paraguas de un par de disposiciones de principio sobre el desarrollo sostenible y la protección del medio ambiente, se insertan disposiciones precisas y específicas destinadas a dividir las tareas entre la Confederación y los cantones en materia de agua, protección de la naturaleza y el paisaje, ordenación del territorio, etc.

También existen diversas soluciones adoptadas con respecto a los instrumentos de derecho constitucional. Francia ha decidido, por ejemplo, insertar en el preámbulo de la Constitución una referencia precisa a la *Charte de l'environnement de 2004*, que menciona expresamente a las generaciones futuras, aunque limitada a los considerandos<sup>35</sup>. Sin embargo, es frecuente la referencia al desarrollo sostenible, que es una forma indirecta de apelar a las generaciones futuras, dado que la sostenibilidad debe parametrizarse en las necesidades futuras, de hecho. Por último, el legislador italiano también ha querido dar una impronta ecológica más evidente a la Constitución introduciendo una misión expresa del Estado, y más precisamente de la República, de proteger "el medio ambiente, la biodiversidad y los ecosistemas, también en interés de las generaciones futuras". (art. 9 c. 3) y precisando además el límite al que se sujeta la iniciativa económica, que debe ser dirigida y coordinada, según el nuevo texto del art. 41 c. 3 "para fines sociales y ambientales"<sup>36</sup>.

Como decía, incluso se ha hablado de un constitucionalismo ecológico. Pero, ¿pueden estas disposiciones traducirse en restricciones concretas en el presente, sobre la base de las necesidades de protección previstas para las generaciones futuras? Algunos ejemplos muestran que no se trata de meras hipótesis.

El legislador alemán, por ejemplo, fue de los primeros en insertar una referencia expresa a las generaciones futuras en el nivel más alto de la jerarquía de fuentes. En 1994 se aprobó una novedad constitucional que insertó el art. 20a, según el cual: "El Estado protege, asumiendo su responsabilidad frente a las generaciones futuras, los fundamentos naturales de la vida y de los animales mediante el ejercicio del poder legislativo, en el marco del orden constitucional, y de los poderes ejecutivo y judicial, de conformidad con la ley y el Derecho"<sup>37</sup>.

Aparentemente se trata de una norma proclama o, cuanto más programática, de esas que imponen constricciones a las instituciones difíciles de traducir en obligaciones que puedan ser sancionadas coactivamente. Sin embargo, en una sentencia reciente sobre la ley federal sobre el cambio climático del 12 de diciembre de 2019 (Bundes-Klimaschutzgesetz KSG), el Tribunal Superior alemán reafirmó la plena justiciabilidad del art. 20a, juzgando inconstitucionales las disposiciones de la ley relativas a la adecuación de la senda de reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero por no ser suficientemente específicas en la delimitación de los objetivos en el período posterior a 2030<sup>38</sup>. En otras palabras, los jueces de Karlsruhe consideraron que el peso de la reducción de emisiones nocivas se descargó excesivamente sobre las generaciones futuras.

Las razones de interés de la sentencia son varias, pero señalo dos en particular. La primera, obviamente, es la referencia expresa a las generaciones futuras. La segunda, por banal que parezca, consiste en que la conclusión a la

35 Es sabido que el preámbulo forma parte del bloque de la constitucionalidad.

36 La ley constitucional que modificó ambos artículos es muy reciente (LC 11 de febrero de 2022 n. 1), por lo que es imposible hacer una valoración de ella que no sea sólo abstracta. Será interesante ver, en un futuro próximo, qué uso harán las nuevas disposiciones del Tribunal Constitucional. Sin embargo, ya existen numerosos comentarios sobre las dos novelas constitucionales. En el núm. 2 de 2022 de la revista online DPCE, ya aparecen algunos comentarios interesantes y profundos: Cuocolo (2022: 1071-1084), Gallarati (2022: 1085-1110), Vipiana (2022: 1111-1121), Mostacci (2022: 1123-1134), Pitino (2022: 1135-1152), y Boschetti (2022: 1153-1164).

37 Artículo insertado por la Ley modificatoria de 27 de octubre de 1994, I 3146 y posteriormente modificada por la Ley de reforma de la Ley Básica (Fin Público del Bienestar Animal) de 26 de julio de 2002, I 2862

38 Beschluss vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18.

que llegan los jueces es una declaración de inconstitucionalidad, es decir, la herramienta coercitiva más poderosa de que se dispone para revisar la labor de las instituciones representativas.

Fuera de cualquier consideración sobre el camino argumentativo realizado por la BVerfG, el patrón de causalidad que subyace en la sentencia me parece evidente: la constricción concreta y tangible de hoy, y yo agregaría fuerte, está determinada por la predicción de una recaída en las generaciones futuras. Por supuesto, estos últimos son un tema hipotético. Los solicitantes solo pueden ser parte de una generación presente. Es a ellos a quienes los jueces reconocen una vulneración de las libertades fundamentales por la insuficiencia de la ley para definir el camino para reducir las emisiones de gases de efecto invernadero.

Una decisión algo similar fue pronunciada recientemente por la Corte Suprema de Justicia de Colombia en 2018<sup>39</sup>. Esta decisión, que se refería al tema de la deforestación, puede superponerse a la de la BVerfG en su esquema esencial, como se ha señalado anteriormente: una limitación en el presente, derivada de previsibles repercusiones en las generaciones futuras. En otros aspectos, la decisión de la corte colombiana difiere de la alemana. En él, de hecho, las generaciones futuras aparecen como tema recurrente. En efecto, se trató de un grupo de jóvenes de entre 7 y 25 años que actuó en base a consideraciones realizadas en relación a las condiciones de vida que deberán afrontar en la edad adulta, entre 2041 y 2070, dadas las expectativas de vida, o en antigüedad, más allá de 2070. En pocas palabras, los solicitantes denunciaron las omisiones de las instituciones en el cumplimiento de las obligaciones derivadas en particular, pero no únicamente, del Acuerdo de París en relación con la reducción de emisiones de gases de efecto invernadero, objetivo por el cual Colombia se ha comprometido a reducir la tasa de deforestación a cero.

Además la resolución colombiana presenta varios puntos de interés, algunos incluso sorprendentes, como dije, al menos para quienes tienen poco conocimiento de la jurisprudencia latinoamericana. Por ejemplo, sorprende la atribución de subjetividad jurídica a la naturaleza<sup>40</sup>, lo cual no es una novedad ni para la corte colombiana ni para la doctrina (Hernández Morantes, Aguilar-Barreto y Contreras-Santander, 2020). También sorprende, en menor medida, el reconocimiento de la legitimidad de los menores para actuar aun sin el acompañamiento de los padres o representantes legales<sup>41</sup>. Y, por último, sorprende la referencia a las generaciones futuras, pero éstas se identifican concretamente, y diríamos circunscritas, en las representadas por los jóvenes agentes en acción protectora (art. 86 de la Constitución colombiana).

El esquema esencial, decía, es análogo al del pronunciamiento alemán. En el colombiano, sin embargo, la restricción actual derivada de las hipotéticas repercusiones para las generaciones futuras no se manifiesta como una demanda de inconstitucionalidad, sino como intimación a las autoridades para que actúen en cumplimiento de los compromisos adquiridos a nivel internacional. y también

---

39 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Proceso 4360 (Luis Armando Tolosa Villabona: Abril 5 2018).

40 Corte Suprema de Justicia 4360-2018, cit., pág. 45.

41 Esto es así porque la Corte resuelve la duda sobre el instrumento que pueden utilizar los recurrentes en favor de la acción protectora. Distinto hubiera sido si el instrumento idóneo para llevar la disputa a juicio hubiera sido la acción popular, como pretenden las autoridades oponentes. La acción de protección, para la que se prevé la más amplia legitimación, puede ejercitarse en todos los casos en que el valor protegido tenga relación con derechos fundamentales. En el caso que nos ocupa, el Tribunal reconoció una conexión directa entre el medio ambiente y los derechos fundamentales. Corte Suprema de Justicia 4360-2018, cit., 13-15.

transpuestos a la Constitución. Se trata ciertamente de órdenes muy puntuales y detalladas, como la dirigida a la Presidencia de la República, al Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible y al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, para que se active en un plazo de cinco meses la elaboración de un *Pacto Intergeneracional por la Vida del Amazonas Colombiano* (P.I.V.A.C.), aunque la decisión cae más en el ámbito de la admonición que en el de los instrumentos que tienen poder coercitivo efectivo contra las autoridades, como es el caso de las declaratorias de ilegitimidad constitucional.

La trascendencia efectiva de un fallo como el colombiano debe medirse en el largo plazo, en el funcionamiento concreto de las instituciones<sup>42</sup>. Esto no significa disminuir su importancia. La perspectiva desde la que el juez colombiano parece basar su argumentación es hasta cierto punto revolucionaria. La referencia a las generaciones futuras se sitúa precisamente en la perspectiva alarmante de las necesidades de supervivencia de la especie, y no del objetivo menos ambicioso de garantizarles los mismos estándares de los que gozaron sus antecesores. El derecho a la vida, a la salud, a un mínimo básico, a la libertad ya la dignidad humana, están todos "vinculados sustancialmente y determinados por el medio ambiente y el ecosistema. Sin ambiente sano los sujetos de derecho y los seres vivientes en general no podremos sobrevivir, ni mucho menos resguardar esos derechos, para nuestros hijos ni para las generaciones venideras. Tampoco podrá garantizarse la existencia de la familia, de la sociedad o del propio Estado"<sup>43</sup>. Estamos ante un verdadero cambio de paradigma, una definición quizás sobre utilizada, pero que aquí transmite claramente la diferencia de enfoque del juez colombiano. Una jurisprudencia ecocéntrica, en definitiva.

Desde una perspectiva funcionalista, las dos decisiones que acabamos de mencionar tienen en común el intento, más o menos exitoso, de crear un vínculo entre las generaciones presentes y futuras. Esta función debe evaluarse por su capacidad, si la hay, para implementar formas de responsabilidad intergeneracional que puedan traducirse en restricciones existentes en beneficio de los que vendrán. Habiendo así definido este mínimo común denominador, es más fácil identificar otros instrumentos de derecho positivo adecuados para el propósito.

Un ejemplo es el fondo de generación creado por la Provincia de Quebec con una ley de 2006. La ley en cuestión exige que las autoridades de Quebec aparten anualmente parte de las regalías de Hydro-Québec, una empresa estatal canadiense que administra la generación, transmisión y distribución de electricidad en la provincia, y por productores hidroeléctricos privados, en un fondo administrado por el Ministerio de Hacienda. Sin tener en cuenta las consecuencias económicas de la pandemia, parecería que el fondo ha tenido algún efecto positivo al aliviar la carga de la deuda pública en Quebec<sup>44</sup>. También en este

42 Me abstengo de emitir juicios en un sentido o en otro. En la web se puede encontrar mucha información sobre el avance de la implementación del pacto. Como es lógico suponer, se subrayan los esfuerzos realizados por las instituciones, mientras que por parte de las asociaciones ecologistas se tiende a señalar retrasos y lagunas. Sin embargo, quisiera señalar que la Presidencia de la República respondió prontamente a la sentencia con una directiva dirigida a todas las instituciones involucradas con el objeto de la Articulación institucional para el cumplimiento de las órdenes impartidas por la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia 4360-2018 del 05 de abril de 2018, relacionado con la deforestación en la Amazonía.

43 Corte Suprema de Justicia 4360-2018, cit., 13.

44 Un estudio interesante sobre el fondo de las generaciones es el siguiente: Yves-St-Maurice et Luc Godbout, con la colaboración de Suzie St-Cerny, *Le Fonds des générations : où en sommes-nous?*, Cahier de recherche no 2017-09, disponible en línea <https://cfff.recherche.usher-brooke.ca/fonds-generations/>. Aunque el trabajo no tiene en cuenta las repercusiones de la pandemia, ya que salió dos años antes de que se manifestara, los escenarios hipotéticos que

caso reconocemos el esquema esbozado anteriormente: restricción de hoy-beneficios futuros. Aquí, sin embargo, el instrumento tiene estatus legislativo y, por lo tanto, encarna una restricción autoimpuesta. Es el legislador quien se impone una obligación frente a las generaciones futuras, y el propio legislador puede decidir eludirla.

## VII. Conclusiones: ¿heroísmo libertario o egoísmo liberticida?

Tal vez pretendí volar demasiado alto en estas reflexiones, perdiendo así el contacto con los detalles. Quizá debería haber profundizado en ciertos aspectos de los temas que he tocado. Hay, por ejemplo, y soy consciente de ello, una literatura sustancial sobre el fundamento constitucional de la obligación de vacunación. Quizá debí referirme a él, ya que en realidad es de aquí, en retrospectiva, de donde se movió mi reflexión. El conflicto entre la supuesta autodeterminación individual y los límites que se le imponen en beneficio de la comunidad, en la emergencia pandémica, tiene su culminación en la obligación de vacunación, que solo se ha cumplido parcialmente. De hecho, con esta obligación se entra en la esfera más íntima de la persona. En lo que algunos han llamado, el espacio biojurídico del individuo<sup>45</sup>.

Sin embargo, me interesaba enmarcar el tema desde una perspectiva más general, que me parece, en conclusión, la misma que se perfila como un nuevo paradigma en la protección ambiental. Es la perspectiva que sitúa el desarrollo sostenible en el marco de la solidaridad y la responsabilidad intergeneracional, entendida no como un deber de garantizar a los que vendrán el mismo nivel de vida que los que viven en el presente, sino como garantía de la propia existencia de la especie humana.

Ya se ha destacado cómo esta perspectiva permite conciliar ética y derecho, dos sistemas prescriptivos unidos por un mismo fin último: la supervivencia del hombre. Este es el objetivo ineludible de ambos sistemas, el núcleo esencial que les permite tocarse, si no superponerse<sup>46</sup>.

Ante esta cuestión, no parece urgente la necesidad de encontrar un fundamento constitucional para la obligación de vacunación, ni para otros instrumentos de limitación de la libertad personal que tengan como fin último garantizar la supervivencia de la especie. Estos ya encontrarían fundamento en un principio implícito de solidaridad intergeneracional y en los deberes y responsabilidades que de él se derivan.

Por supuesto, esta reconstrucción trae consigo el problema de un equilibrio difícil, y algunos dirían, con razón, imposible. ¿Cómo se pueden equilibrar los valores entre sí, cuando en la balanza está el triunfo de la conservación de la especie humana? Está claro que ningún otro valor, interés, derecho puede compararse. No pretendo dar una respuesta a esta pregunta aquí y ahora, pero una cosa me parece clara, a saber, que el individualismo libertario, que he criticado en estas páginas, no es ciertamente la forma más adecuada para encontrar soluciones a problemas que afectan a toda la Humanidad.

La decisión de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, a la que he aludido en las páginas de este artículo, anula esta misma lógica. De hecho, el juez

en él se esbozan ofrecen una imagen de la posible evolución del instrumento.

45 Tomo esta definición de Canale (1998) que la utiliza con referencia a la cuestión de la decisión de la mujer en relación con las elecciones que atañen a su propio cuerpo en particular, el "aborto".

46 No es común en la doctrina jurídica tener en cuenta al mismo tiempo implicaciones éticas y jurídicas en un mismo análisis. Un intento, en mi opinión exitoso, es el de Fracchia en *Lo Sustainable Development*.

colombiano no solo traslada la cuestión de una lógica individualista a una dimensión colectiva e intergeneracional más amplia, sino que también propone un proceso participativo para la solución del problema que se le presenta. De hecho, no se limita a llamar a las autoridades a respetar los compromisos asumidos, sino que les exige involucrar a todas las partes interesadas en la definición de un pacto intergeneracional, del que también esboza los objetivos concretos.

La justicia colombiana ha tomado una decisión que realmente parece ser de ecologismo militante. Tampoco es un caso aislado en América Latina. Pero, ¿podemos mirarlo con la superficialidad de quien se siente en el centro del mundo civilizado y etiquetarlo como una decisión ideológica, o como una decisión ideológica, si no es que ingenua? Al contrario, creo que el juez colombiano fue muy pragmático al reconocer que el problema que se le plantea no se resuelve en el reconocimiento de un derecho, sino en algo que va más allá.

Para cerrar con una broma: creo que la posición de quienes luchan por la libertad como forma de absoluta autodeterminación individual, erigiéndose en mártires frente al Estado, llegando incluso a equiparar las limitaciones impuestas en la pandemia a los crímenes perpetrados contra los judíos durante la Segunda Guerra Mundial, no es la de un héroe libertario, sino la de un egoísta liberticida. El "mono egoísta", de hecho, o el "vándalo cósmico", o incluso el *homo narcissus*, como nos describe Nicholas P. Money en su escrito.

### Bibliografía

- Apostoli, A. (2016). Il consolidamento della democrazia attraverso la promozione della solidarietà sociale all'interno della comunità. *Costituzionalismo.it*, 1 (Tornare ai fondamenti: la solidarietà), 1-43.
- Beckerman, W. (2006). The impossibility of a theory of intergenerational justice. En J. C. Tremmel (coord.), *Handbook of intergenerational justice* (pp. 53-71). Cheltenham: Elgar.
- Bifulco, R. y D'Aloia, A. (2008). Le generazioni future come nuovo paradigma del diritto costituzionale. En R. Bifulco y A. D'Aloia (eds.). *Un diritto per il futuro. Teorie e modelli dello sviluppo sostenibile e della responsabilità intergenerazionale*. Napoli: Jovene.
- Bobbio, N. (1985). *Liberalismo e Democrazia*. Milano: Franco Angeli.
- Bobbio, N. (1990). *L'età dei diritti*. Torino: Einaudi.
- Borgetto, M. (1993). *La notion de fraternité en droit public français*. París: LGDJ.
- Borgetto, M. (2009). Fraternité et Solidarité: un couple indissociable? En M. Heccquard-Théron (coord.). *Solidarité(s): perspectives juridiques* (pp. 11-33). Toulouse: Presses de l'Université Toulouse Capitole, LGDJ - Lextenso Editions.
- Boschetti, B.L. (2022). Oltre l'art. 9 della Costituzione: un diritto (resiliente) per la transizione (ecologica). *DPCE online*, 2/2022, 1153-1164.
- Canale, D. (1998). Il diritto pubblico interiore. La giurisdizione dello Stato nello spazio bio-giuridico dell'individuo. *Rivista critica di diritto privato*, 16 (1-2), 89-124.
- Carboni, G.P. (2013). *Federalismo fiscale comparato*. Napoli: Jovene.
- Carlassare, L. (2016). Solidarietà: Un Progetto Politico. *Costituzionalismo.it*, 1 (Tornare ai fondamenti: la solidarietà), 45-67.
- Cassese, S. (2018). *La democrazia e i suoi limiti*. Milano: Mondadori.
- Coppola, C. (2005). *La rinuncia ai diritti futuri*. Milano: Giuffrè.
- Cuocolo, L. Dallo Stato liberale allo "Stato ambientale". La protezione dell'ambiente nel diritto costituzionale comparato. *DPCE online*, 2/2022, 1071-1084.
- D'Aloia, A. (2016). Generazioni future (diritto costituzionale). En *Enciclopedia del diritto*, Annali IX (pp. 311-390.). Milano: Giuffrè.

- De Shalit, A. (1995). *Why Posterity Matters: Environmental Policies and Future Generations*. Londres: Routledge.
- Di Bari, M. (2019). A majoritarian one-shot, a minority being shot: Direct democracy and the “counter-minoritarian dilemma”. *Percorsi costituzionali*, 2, 571-592.
- Ekeli, K.S. (2007). Green Constitutionalism: The Constitutional Protection of Future Generations. *Ratio Juris*, 3, 378-401.
- Ferrari, G. F. (2011). *Le libertà. Profili comparatistici*. Torino: Giappichelli Ed.
- Gallarati, F. (2022). Tutela costituzionale dell’ambiente e cambiamento climatico: esperienze comparate e prospettive interne. *DPCE online*, 2/2022, 1085-1110.
- Haskell, J. (2001). *Direct Democracy Or Representative Government? Dispelling The Populist Myth*. New York: Routledge.
- Hernández Morantes, C. F., Aguilar-Barreto, A. J., Contreras-Santander, Y. L. (coords.) (2020). *Medioambiente: sujeto de derechos*. Barranquilla (Colombia): Ediciones Universidad Simón Bolívar.
- Hiskes, R.P. (2009). *The Human Right to a Green Future*. New York: Cambridge University Press.
- Jaria-Manzano, J. y Borrás S. (eds.) (2019). *Research Handbook on Global Climate Constitutionalism*. Cheltenham (UK): Edward Elgar Publishing Limited.
- Jegede, A. O. (2018). Climate Change and Environmental Constitutionalism: A Reflection on Domestic Challenges and Possibilities. En E. Daly y J. R. May (eds.). *Implementing environmental constitutionalism: Current global challenges* (pp. 84-99). Cambridge: Cambridge University Press.
- Jonas, H. (1990). *Il principio responsabilità. Un’etica per la civiltà tecnologica*. Torino: Einaudi.
- Lorenz, K. (1974). *Gli otto peccati capitali della nostra civiltà*. Milano: Adelphi.
- Massa Pinto, I. (2021). Doveri. En C. Carruso, C. Valentini (eds.), *Grammatica del costituzionalismo*. Bologna: Società Editrice Il Mulino.
- Mazzini, G. (1860). *Doveri dell’uomo*. Lugano.
- Merkel, W. (2014). Is There a Crisis of Democracy? *Democratic Theory*, 1 (2), 11-25.
- Money, N.P. (2020). *La scimmia egoista. Perché l’essere umano deve estinguersi*. Milano: Il Saggiatore.
- Mostacci, E. (2022). Proficuo, inutile o dannoso? Alcune riflessioni a partire dal nuovo testo dell’art. 41. *DPCE online*, 2/2022, 1123-1134.
- O’Neill, J. (1993). *Ecology, Policy and Politics. Human Well-Being and the Natural World*. London-New York: Routledge.
- Pitino, A. (2022). Ambiente e Costituzione: una (prima) lettura di genere. *DPCE online*, 2/2022, 1135-1152.
- Pratesi, S. (2007). *Generazioni future? Una sfida per i diritti umani*. Torino: Giappichelli.
- Resta, E. (2016). Il racconto della fraternità. *Costituzionalismo.it*, 1 (Tornare ai fondamenti: la solidarietà), 111-123.
- Rimoli, F. (2022). *Dei diritti e dei doveri. Percorsi controvento*. Napoli: Editoriale Scientifica.
- Sánchez Ferriz, R. (2023). *Estudios sobre las libertades públicas en el ordenamiento español (La voz de la sociedad civil)*. Tirant lo Blanch: Valencia.
- Shelton, D. (2010). Intergenerational Equity. En R. Wolfrum, y C. Kojima (coords.), *Solidarity: a structural principle of International Law* (pp. 123-168). Berlín: Springer.
- Viola, P. (2022). *Climate Constitutionalism Momentum: Adaptive Legal Systems*. Cham (Switzerland): Springer.
- Vipiana, P. (2022). La protezione degli animali nel nuovo art. 9 Cost. *DPCE online*, 2/2022, 1111-1121.
- Zagrebelsky, G. (2005). *Imparare democrazia*. Torino: Einaudi.
- Zakaria, F. (1997). The Rise of Illiberal Democracy. *Foreign Affairs*, 76, 22-43.