

## CAPÍTULO II

# LA JUSTICIA COMO FIN DEL DERECHO

La ley en su majestuosa igualdad prohíbe a los ricos como a los pobres mendigar en la calle, dormir en los puentes y robar el pan.

Anatole FRANCE

La máxima utilidad nunca podrá fundamentar la mínima justicia.

Antonio CASO

Lo que caracteriza al pensamiento jurídico contemporáneo es la búsqueda de los valores.

Henri BATIFFOL

Burócrata es un hombre bueno y leal que preocupado por el derecho no alcanza a ver nunca la justicia.

Rudolf STAMMLER

JOHN RAWLS, en su ya clásico libro sobre la teoría de la justicia, señala: “La justicia es la primera virtud de las instituciones sociales, como la verdad lo es de los sistemas de pensamiento”.<sup>1</sup> Desarrollar pues, el tema de la justicia constituye un reto y una necesidad; lo primero, porque prácticamente todos los autores en el terreno de la filosofía del derecho lo abordan —con mayor o menor amplitud—, y lo segundo, porque si se plantea la necesidad de una reforma jurídica, hay que partir de la concepción clara de lo que significa la justicia, sin lugar a dudas uno de los temas más apasionantes dentro de la filosofía del derecho. En la historia del pensamiento jurídico la justicia se ha interpretado de diversas maneras: virtud individual, idea moral, régimen de control, fin o propósito de la organización social, han sido algunas de las definiciones que se han formulado. El único punto en que parecen concordar los pensadores contemporáneos es en que la igualdad y la justicia se hallan en estrecha relación una con otra. Pero no faltan los autores que “asocien habitualmente la justicia con el amor”,<sup>2</sup> y desde luego los subjetivistas y relativistas que (como a todo valor) niegan la existencia de la justicia o la posibilidad de definirla.<sup>3</sup> Kelsen señala que: “algunos escritores definen la justicia por medio de la fórmula: debes hacer el bien y evitar el mal.

<sup>1</sup> Rawls, John, *Teoría de la justicia*, p. 19.

<sup>2</sup> Boldwing, Kenneth E., *Justicia social*, p. 14.

<sup>3</sup> Sobre la subjetividad u objetividad de los valores se han escrito diversos tratados, porque se trata de un tema básico de la filosofía. Sin embargo, para tener una idea más amplia se recomienda consultar el libro *Los valores* de Risieri Frondizi, quien plantea el problema en los siguientes términos: “¿tienen valor las cosas por que las deseamos, o las deseamos porque tienen valor?, ¿es el deseo, el agrado, el interés lo que le confiere valor a una cosa, o por el contrario, sentimos tales preferencias, debido a que dichos objetos poseen un valor que es previo y ajeno a nuestras reacciones psicológicas y orgánicas?, o si se prefieren términos más técnicos y profesionales: ¿son los valores objetivos o subjetivos?” (*op. cit.*, p. 17). Se opone a los subjetivistas: “¿qué sería del mundo ético y estético si, a fuerza de afirmar la subjetividad del gusto, cada uno se atreviese a la propia manera de ver las cosas? ¿cómo podría evitarse el caos si no hay pautas de valoración ni normas de conducta?, ¿si cada uno tiene debajo del brazo el propio motivo de valoración?, ¿con qué patrón resolveríamos los conflictos axiológicos? La educación estética y moral serían imposibles, la vida decente no tendría sentido, el arrepentimiento del pecado sería absurdo. ¿Decente, para quién?, ¿pecado para quién? habría que preguntar constantemente. Si convertimos al hombre en la medida del gusto estético y de la ley moral, parecería que no pudiera haber, en sentido

Pero ¿qué es el bien y qué es el mal? Ésta es la cuestión decisiva, y tal decisión permanece sin respuesta. Casi todas las famosas definiciones de justicia suponen de antemano que la respuesta esperada es evidente por sí misma. Pero tal respuesta en modo alguno tiene ese carácter. De hecho la respuesta a la pregunta sobre qué es lo suyo de cada quien, o cuál debe ser el contenido de los principios generales obligatorios para todos los hombres; o qué es lo bueno y qué es lo malo, se supone debe ser dada por el derecho positivo. Consecuentemente todas esas fórmulas de justicia justifican cualquier orden positivo. Permiten que cualquier orden jurídico positivo deseado por nosotros aparezca como justo”,<sup>4</sup> y más adelante agrega: “Sólo en el sentido de legalidad puede el concepto de justicia entrar en el ámbito de la ciencia jurídica”.<sup>5</sup>

La justicia siempre presupone la existencia de un conflicto y, según varios autores, el conflicto esencial del cual derivan todos los sistemas es el que se da entre individuo y sociedad. Se impone entonces hacer una exposición de las principales teorías jurídicas que proponen una solución al dilema planteado desde que el hombre vive en una sociedad organizada, y que consiste en jerarquizar los derechos sociales y los derechos personales. Planteado en otros términos: personalismo o transpersonalismo, individualismo o intervencionismo de Estado; el *laisser faire* o el Estado planificado.

El ilustre jurista Edgar Bodenheimer empieza a elaborar su doctrina sobre la justicia citando el famoso diálogo entre los embajadores de

estricto, ni buen gusto, ni ley efectiva” (*ibid.*, p. 18). Por su parte García Máynez produce un párrafo espléndido sobre el mismo tema: “Además, para decidir por una de las varias posibilidades que ofrece el contorno, es preciso elegir, y para elegir es necesario preferir, y para preferir es necesario estimar o valorar. Y, así, resulta que es, no algo limitado a determinados objetos ideales —como lo diseñó Scheler—, sino que tiene una dimensión más radical: la de constituir una estructura esencial de la vida humana. Con ésto, la estimativa o axiología queda insertada en la misma raíz del humanismo trascendental. Si no hubiera la capacidad de estimar (valorar, preferir, escoger) desaparecería la vida humana. La atención misma que *de facto* condiciona la posibilidad del conocimiento, tiene estructura estimativa.

“La objetividad de los valores es teóricamente indemostrable, pero se impone a la conciencia con la avasalladora claridad de lo evidente. El reconocimiento de aquella objetividad, y la admisión del carácter *a priori* del conocimiento valorativo, no son simples afirmaciones pasajeras y gratuitas de unos cuantos pensadores contemporáneos. La convicción de que hay valores independientes de cualquier consideración subjetiva, caprichosa y mudable, hállase implícita en la metafísica de todas las religiones y forma la esencia de las más sublimes creaciones del arte. La moderna filosofía de los valores es una realidad muy antigua, tan antigua, como la alegoría de la caverna. Y aquella convicción más que una creencia es una necesidad metafísica del espíritu humano” (*Ensayos filosóficos jurídicos*, p. 53).

<sup>4</sup> Kelsen, Hans, *Teoría del Estado*, p. 10.

<sup>5</sup> *Ibid.*, p. 17.

Atenas y Milos: "Sabéis también como nosotros que, tal como va el mundo, la justicia no existe más que entre los iguales en poder, que los fuertes hacen lo que quieren y los débiles sufren lo que tienen que sufrir".<sup>6</sup> Manifiesta con esto que el tema de la justicia está íntimamente ligado con el de la igualdad en la vida social humana. "Justicia quiere decir tratamiento igual de los iguales. La realización de la justicia exige que dos situaciones en las cuales las circunstancias relevantes sean las mismas, sean tratadas en forma idéntica".<sup>7</sup> Refuta a quienes creen que la desigualdad humana sea una ley suprema y eterna de la naturaleza. Afirma estar convencido de que la desigualdad humana es producto de un sistema social y económicamente injusto, y que con su remoción desaparecería la desigualdad. Cree que la desigualdad de los hombres debe ser, en lo posible, mitigada o eliminada. Corresponde al legislador esta tarea, que consiste en asignar derechos públicos y privados (refiriéndose a la justicia distributiva según la clasificación aristotélica) a los ciudadanos, conforme al principio de igualdad; cada individuo debe recibir lo que se le debe por virtud de su contribución al bien común. Deben darse cosas iguales a los iguales y cosas desiguales a las personas desiguales, midiendo a todas las personas con arreglo a su mérito. La igualdad lograda por la justicia distributiva es así, una igualdad relativa, proporcional, no absoluta. Habla también de la justicia retributiva o correctiva, y la define diciendo que después de haberse hecho distribución de recompensas y cargos por vía legislativa, es función del derecho garantizar, proteger y mantener la distribución realizada contra posibles ataques ilegales. Respecto al conflicto entre individuo y sociedad, se inclina por un intervencionismo de Estado, ya que manifiesta:

En primer lugar en una sociedad basada en el *lassier faire* no son siempre los hombres de más talento, sino a menudo los de menos escrúpulos, los que trepan a la cumbre de la escala social. En segundo término, aun cuando al comienzo de tal sociedad la posición social de cada hombre está principalmente determinada por sus méritos, al cabo de unas cuantas generaciones la sociedad se habrá estratificado hasta cierto punto. El hijo de un millonario y el de un labrador no tendrán las mismas oportunidades de desarrollar sus respectivas capacidades. Por último un sistema de *laisser faire* sin límites confronta el peligro de la anarquía en la misma extensión en que el estado autoritario de Platón se ve amenazado por el riesgo del despotismo.<sup>8</sup>

<sup>6</sup> Bodenheimer, Edgar, *Teoría del derecho*, p. 49.

<sup>7</sup> *Ibid.*, p. 54.

<sup>8</sup> *Ibid.*, pp. 67-68.

Después de la Segunda Guerra Mundial el problema de la estimativa jurídica y, en consecuencia, la escuela del derecho natural tuvieron una vigorosa reafirmación, sobre todo en los países de habla alemana. Uno de los juristas que más sobresalieron en esta corriente fue Emil Brunner, autor de un tratado dedicado exclusivamente al tema de la justicia. En la primera parte de su libro se plantea el problema de los fundamentos de ésta; en la segunda parte, la aplicación de los principios básicos de las esferas concretas de la vida social. Parte del hecho de que en la actualidad el derecho está en crisis y por lo tanto existe la necesidad de proceder a una nueva construcción del mismo. Los fundamentos de la justicia los enfoca, hasta cierto punto, sobre bases teológicas. Reconoce que todas las ordenaciones sociales que el hombre crea son tan sólo relativamente justas, pero incluso tales ordenamientos relativamente justos son posibles sólo cuando están orientados hacia una idea absoluta de la justicia:

O bien hay algo intrínsecamente válido, una justicia que está por encima de todos nosotros, una exigencia que se nos impone y que no dimana de nosotros, una regla de justicia válida para todos los estados y todos los sistemas de derecho positivo, o bien no hay justicia alguna, sino hay tan sólo poder organizado de tal o cual manera, que se llama asimismo derecho. O bien hay derechos del hombre eternos e intangibles, o bien hay tan sólo las buenas oportunidades de quienes fortuitamente resultaron perjudicados.

O bien hay un derecho sagrado, ante el cual se puede apelar contra todas las ordenaciones sociales inhumanas e injustas y contra todas las arbitrariedades y crueldades estatales, o bien ese derecho sagrado es tan sólo un ensueño, y entonces derecho no es nada más que otra palabra para designar los resultados casuales de los componentes fácticos de poder en el campo de las fuerzas políticas.

Ahora bien, si no hay un derecho sagrado, eterno, divino y absoluto, entonces desaparece también la posibilidad de no poder tildar de injusto nada, ningún ordenamiento jurídico, ningún sistema estatal ni ninguna acción estatal. Si la teoría positivista del derecho tuviese razón, entonces desaparecería toda posibilidad de combatir al derecho totalitario como una inmensidad de injusticia. Entonces tampoco se podría decir "eso es injusto"; sino que se tendría que decir simplemente: "eso no me conviene, eso no me gusta".<sup>9</sup>

Respecto al lugar de la justicia, Brunner la considera como un valor relacionado directamente con los ordenamientos y las instituciones; así

<sup>9</sup> Brunner, Emil, *La justicia*, pp. 21-22.

dice que “la idea de la justicia no pertenece a la ética de las personas sino a la ética de los ordenamientos o de las instituciones”.<sup>10</sup> Para Brunner el tema central de la teoría de la justicia lo constituye la relación del individuo con la colectividad, y señala que lo justo “no está en ninguna de esas dos posturas extremas”. Ahora bien, no se trata de buscar un compromiso, sino de otra cosa; de reconocer que en cada uno de esos dos sistemas se dan verdades parciales, descuajadas del conocimiento sobre el individuo y la comunidad, sobre la igualdad y la desigualdad tal y como lo hallamos en la fe cristiana:

La forma de las relaciones entre individuo y sociedad debe ser: Comunidad en la libertad, libertad en la comunidad. La imagen de este pensamiento podría ser la estructura federativa, pero concebida no contractualmente, sino como algo originario, una comunidad parecida a la familia en su forma cristiana.<sup>11</sup>

Considera que el derecho estatal es derecho justo tan sólo en la medida en que en él se reconozcan y protejan los derechos pre-estatales que existen con independencia de él, y que se fundan como los derechos de los grupos sociales. Condena como injusta aquella propiedad privada que excluye al otro, que tiene igual derecho a ella, es decir califica como injusta cualquier forma de monopolio. Toda propiedad se halla bajo la “reserva de la sociedad”, aunque considera que la propiedad es presupuesto esencial de la libertad. Agrega que “el principio cristiano de la justicia no significa igualdad sino que significa equilibrio, compensación, proporción”.<sup>12</sup>

Brunner concluye sobre el tema del orden justo de la economía diciendo:

precisamente para conservar la libertad del mercado se hace necesaria la intervención estatal. Es un prejuicio liberal el creer que el bienestar económico general tiende a producirse en virtud del cambio libre, por sí mismo. La planificación económica es necesaria, tanto en interés de la auténtica satisfacción de las necesidades de la comunidad como en interés de la libertad.<sup>13</sup>

Por último reconoce cuatro grados de justicia estatal, a saber:

<sup>10</sup> *Ibid.*, p. 28.

<sup>11</sup> *Ibid.*, pp. 98-99.

<sup>12</sup> *Ibid.*, p. 189.

<sup>13</sup> *Ibid.*, p. 227.

1o. Bajo el poder coercitivo unitario del Estado se hace por lo menos posible la justicia, porque excluye la violencia recíproca de los individuos mediante el monopolio estatal del poder. Tal es el primer grado de la justicia estatal.

2o. El segundo grado de la justicia estatal consiste en la existencia de leyes, según las cuales actúe el poder público.

3o. El tercer grado de la justicia estatal consiste en que las leyes estatales sean justas. La ley justa a diferencia de la injusta, es aquella que da validez a los derechos humanos del individuo y de la comunidad. Tal como han sido establecidos por la creación. Hay exigencia de justicia, cuya transcripción en las leyes es la misión del legislador justo.

4o. El cuarto grado de la justicia estatal se refiere a la distribución del poder inclinándose por la democracia como forma de gobierno.<sup>14</sup>

Se reconsidera que los valores son objetivos, pero no con una objetividad abstracta, independiente del hombre y su conciencia valorativa, pues esto significaría negar que sea un ser natural superiormente organizado y que ocupa en el mundo un lugar privilegiado. Si los valores pudiesen por sí mismos determinar lo existente, los hombres seríamos esclavos e irresponsables y nos encontraríamos sometidos indefectiblemente a las leyes de nuestra especie, como los animales. Si se trata de explicar los valores mediante una doctrina panteísta como lo hace Brunner, se negaría el libre albedrío y con ello todo lo grandioso del hombre. No se acepta que se fundamente una teoría axiológica en conceptos teológicos. Como expresa Bertrand Russell:

Significa más la existencia humana para aquellos que no nos dejamos cegar por ilusiones de pretendido origen divino. Es más cordial e íntima nuestra camaradería si nos damos cuenta de que todos somos pobres exiliados, arrojados sobre una orilla extremadamente inhospitalaria.<sup>15</sup>

Alfred Verdross, discípulo e íntimo colaborador —por algún tiempo— de Hans Kelsen en Viena y eminente internacionalista, derivó después sus trabajos hacia la filosofía del derecho, sobre todo hacia la axiología jurídica, inclinándose por una fundamentación de estilo neoescolástico. No diverge de lo dicho por Emil Brunner pues considera que en la fundamentación de los valores se dan dos corrientes: la antropocéntrica (por la cual nos inclinamos) y la teocéntrica, reconociendo sin embargo que sólo mediante esta última se puede llegar a afirmar la objetividad

<sup>14</sup> *Ibid.*, pp. 244-250.

<sup>15</sup> Bochenski, I. M., *La filosofía actual*, p. 73.

de los valores. En su libro sobre *La filosofía del derecho en el mundo occidental* plantea una serie de especulaciones sobre el conflicto entre individuo y colectividad que es importante transcribir:

El hombre no desaparece en la sociedad, más bien se eleva sobre ella en su carácter de persona ética; por tanto su obediencia a la sociedad no puede ser absoluta e incondicionada: el deber de obediencia cesa cuando la sociedad es infiel a su finalidad, cuando contraría el fin del hombre, o impide a éste llevar una existencia de acuerdo a su dignidad. En consecuencia ninguna persona puede estar moralmente obligada a cumplir una orden que le imponga la ejecución de un acto contrario a la moral. En contra de un mandamiento tal, no solamente existe un derecho de resistencia, sino un deber de resistencia.<sup>16</sup>

Su teoría teocéntrica se manifiesta claramente:

cualquiera que sea el parecido que pueda existir en cuanto al contenido de las concepciones teocéntricas y antropocéntricas, existe entre ellas una diferencia filosófica básica: el fundamento de la filosofía del derecho tiene que ser el reconocimiento de la dignidad de la persona humana; este fundamento adquiere su valor absoluto cuando la filosofía del derecho descansa sobre una base metafísica, en tanto que por el contrario, la filosofía empírica puede proporcionar tan sólo una base hipotética, insuficiente para asegurar la dignidad de la persona.<sup>17</sup>

Para afirmar que la dignidad humana precede al derecho positivo, Verdross parte del principio según el cual el hombre no es sólo un ente social sino también un ser independiente, que posee dignidad propia. Ahora bien, dice, si la dignidad de la persona humana precede a todo orden social, de ahí se derivan algunas exigencias ineludibles:

1. Cada comunidad debe reconocer al hombre una esfera en la que pueda actuar como ser libre y responsable.
2. El orden social debe asegurar y proteger esa esfera de libertad.
3. La autoridad social debe estar sujeta a limitaciones.
4. El mantenimiento de estos límites debe estar debidamente asegurado.
5. El deber de obediencia de los ciudadanos no es absoluto. Su límite está en la dignidad de la persona.<sup>18</sup>

<sup>16</sup> Verdross, Alfred, *La filosofía del derecho en el mundo occidental*, p. 366.

<sup>17</sup> *Ibid.*, p. 368.

<sup>18</sup> *Ibid.*, p. 383.

Uno de los autores más importantes, no sólo dentro de la filosofía del derecho sino del pensamiento filosófico contemporáneo, es Jacques Maritain. Hablemos primero del concepto de Maritain sobre la persona humana: “La personalidad humana es un gran misterio que reside en cada uno de nosotros. Pero hay que reconocer que es un rasgo esencial de una civilización auténtica, es decir de una civilización que merezca el nombre de tal, es el sentido y el respeto de la dignidad de la persona humana”.<sup>19</sup> Agrega que la noción de personalidad implica la de totalidad y la de independencia. Pero reconoce que la persona no es un todo cerrado sino un todo abierto y de ahí su afirmación:

El hombre necesita no sólo la sociedad familiar, sino también la sociedad política. Ésta, la sociedad política, es un todo integrado por muchos todos, puesto que la persona como tal es ella misma un todo. Y la sociedad política es un todo de libertades, ya que la persona como tal significa autoseñorío e independencia. La sociedad es un todo cuyas partes son ellas mismas todos; y es un organismo integrado por libertades y no por simples células vegetativas.<sup>20</sup>

Parte del principio de Santo Tomás según el cual el hombre no está subordinado a la sociedad política, gracias a la integridad de su propio ser y gracias a todo lo que hay en él, para afirmar que: “Una sola alma humana vale más que el universo entero de los cuerpos y de los bienes materiales. Por encima del alma humana está solamente Dios. Por razón del valor eterno y de la dignidad absoluta del alma, la sociedad está para servir a cada persona y subordinada a cada persona”.<sup>21</sup> La doctrina de Maritain, según su propia declaración, constituye una filosofía política humanista porque está fundada sobre la realidad de la naturaleza humana y sobre la dignidad de la persona humana.

Según la concepción expuesta de la sociedad, es decir de una sociedad de hombres libres, ésta se caracteriza, según Maritain, por los rasgos siguientes:

1. Es personalista, porque considera la sociedad como un todo de personas, la dignidad de las cuales es anterior y superior a la sociedad y que, por muy indigentes que ellas puedan ser, implican en su ser mismo una razón de independencia, y aspiran a pasar a grados más y más elevados de independencia, hasta la perfecta libertad espiritual que ninguna sociedad humana es capaz de dar.

<sup>19</sup> Recaséns Siches, *Panorama del derecho en el siglo XX*, p. 832.

<sup>20</sup> *Ibid.*, p. 833.

<sup>21</sup> *Ibid.*, p. 835.

2. Es comunitaria, porque reconoce que la persona tiende naturalmente a la sociedad y a la comunión; y porque percibe en el orden propiamente político, exclusivamente en este orden entiéndase bien, el bien común como superior al de los individuos.

3. Es pluralista, porque comprende que el desarrollo de la persona humana reclama normalmente una pluralidad de comunidades autónomas, que tengan sus propios derechos, sus libertades y su autoridad. Entre esas varias comunidades autónomas figuran las siguientes: La familia, las asociaciones libres, la iglesia y la sociedad internacional organizada.

4. Es cristiana, no porque requiera que cada uno de los miembros de la sociedad sea cristiano, sino que reconoce, que en la realidad de las cosas, Dios, principio y fin, de la persona humana, y primer principio del derecho natural, es también el primer principio de la sociedad y de la autoridad política.<sup>22</sup>

No se conforma con estas características, sino que agrega que la sociedad debe apuntar hacia el derecho y la justicia, pretende fomentar la amistad cívica y la igualdad democrática que ésta implica, como principios esenciales de la vida y de la paz sociales. Se trata de una obra común, inspirada por el ideal de libertad y de paternidad, tendentes a la instauración de una sociedad política en la cual el ser humano queda liberado de la servidumbre y de la miseria. Se inclina a considerar que el fin de la sociedad es el bien común.

Así pues, un primer carácter esencial es el de que el bien común requiere una redistribución; es decir, debe redistribuirse a las personas individuales y debe ayudar al desenvolvimiento de éstas.

Un segundo carácter se refiere a la autoridad en la sociedad. El bien común es el fundamento de la autoridad, puesto que, para conducir una comunidad de personas hacia su bien común, hacia el bien de todos como tal, es necesario que haya algunas de esas personas que tomen a su cargo esa labor de dirección; y es necesario que las decisiones de estas personas sean seguidas y obedecidas por los otros miembros de la comunidad.

Un tercer carácter se refiere a la moralidad intrínseca del bien común, el cual no solamente es un conjunto de ventajas y de utilidades, sino esencialmente es rectitud de vida, vida humana, buena y recta de las multitudes. La justicia y la rectitud moral son esenciales al bien común. Por eso todo acto político injusto e inmoral constituye por sí mismo un ultraje al bien común.<sup>23</sup>

<sup>22</sup> *Ibid.*, p. 837.

<sup>23</sup> *Ibid.*, p. 834.

En su teoría dedica Maritain un capítulo especial a los derechos de la persona obrera, "con toda razón el proletariado pide ser tratado como una persona mayor de edad. No pide ser socorrido, mejorado o salvado por otra clase social. Parece que el único derecho del hombre es pedir que se le trate como un ser razonable".<sup>24</sup> Se muestra adverso a los programas de nacionalización y colectivización. En lugar de ellos, propugna la conveniencia de una propiedad social de los medios de producción, esto es, la copropiedad de la empresa. En la forma comunitaria de la propiedad industrial, se trata de una sociedad de personas (técnicos de la dirección, obreros, prestamistas de fondos, es decir capitalistas) por entero diferentes, del régimen capitalista clásico. Se trata de una sociedad de personas, en la cual la copropiedad de la empresa privada, inserta en una "comunidad de trabajo" organizada, sería la garantía del trabajo, y produciría como resultado la constitución y el desarrollo de un patrimonio común.

Respecto a la concepción del Estado y del intervencionismo estatal, Maritain señala que ésta debe tener una simple función coordinadora y de control sobre todo con respecto a una organización económica y social —fundada sobre la libertad de las personas y de los grupos—. La idea de un Estado económico le parece una monstruosidad. Los grupos económicos y profesionales, junto con las estructuras jerarquizadas que ellos implican, deben ser vistos como órganos de la comunidad civil y no como órganos del Estado. Rechaza decididamente lo que se llama paternalismo, como contrario a la dignidad social y a los derechos de la persona del trabajador.

Se considera que Maritain es un tanto utópico al plantear una sociedad justa y libre sin concederle al Estado ninguna función, a semejanza del liberalismo clásico que lo conceptuaba como Estado gendarme. Las ideas de Maritain sólo son realizables mediante la intervención del Estado, sobre todo en materia económica.

Otro jurista, Julius Stone, al plantearse el problema del individualismo y del intervencionismo del Estado se inclina por este último y observa que si bien los riesgos de un abuso son graves, los riesgos de la disolución social como efecto de no tomar las medidas necesarias de planeación son todavía más grandes. Pero reconoce que la libertad de pensamiento es la suprema condición tanto del progreso social como de la libertad política. El reino de la libertad del intelecto debe quedar exento del control político. Aunque insistiendo mucho en la importancia fundamental de dejar a salvo, defender y garantizar siempre la libertad espi-

<sup>24</sup> Batiffol, Henri, *Filosofía del derecho*, p. 105.

ritual, así como también salvar y proteger la espontaneidad, Stone insiste en que en nuestro tiempo es necesario acudir muchas veces a la planificación, puesto que ésta contribuye a conservar la sociedad y a satisfacer las necesidades colectivas perentorias.

Por eso, con las limitaciones indicadas, Stone favorece algunas medidas de socialización. Decididamente rechaza cualquier propósito de planeación "total", pero añade que el extremo *laisser faire* apenas puede ser aceptado:

No se puede pedir a las gentes que, sobre la base de un conocimiento más avanzado en el campo social, abduquen deliberadamente de todo control sobre su destino, en favor de las fuerzas ciegas del azar. Entre los 2 extremos —el control social y el del liberalismo económico a ultranza (ambos igualmente condenables— hay un amplio campo para la acción posible mediante la extensión del control jurídico.<sup>25</sup>

Stone afirma el poder de proyectar, reconstruir o mantener instituciones sociales particulares, siempre y cuando haya un reconocimiento constante de la importancia que tienen los resultados de la acción humana no planteada, y siempre y cuando exista una constante disposición para reconocer los errores y aprender de ellos.

Luis Recaséns Siches, notable jurista y filósofo español, que tanto aportó al desarrollo jurídico mexicano, afirma que todo orden jurídico que aspire a ser un orden basado en la justicia debe tener en cuenta principios que se derivan de las siguientes conclusiones:

Primero: Debe haber indiscriminada igualdad entre todos los hombres en cuanto a la dignidad humana que corresponde a toda persona, y en cuanto a los derechos básicos que se derivan como consecuencia de esa dignidad.

Segundo: En cambio, según el carácter particular de muchas realidades y situaciones concretas, algunas desigualdades entre los hombres deben tener repercusión jurídica, por ejemplo, las desigualdades por cuanto a la capacidad física y por cuanto a las aptitudes mentales, las desigualdades por méritos o deméritos en el trabajo, por la dedicación, por la competencia, etc. Así pues, la médula del problema de la justicia consiste en averiguar cuáles son los valores que deben ser relevantes para la igualdad, pura y simple, es decir, aritmética, o para la distribución proporcional o armónica entre los desiguales. En suma, urge aclarar lo que se le debe atribuir a cada quien. Es decir, el problema consiste en aclarar cuáles son las igualdades que deben ser

<sup>25</sup> Recaséns Siches, *Panorama del...*, p. 663.

relevantes para el derecho; cuáles las desigualdades que no vienen en cuestión para el mismo; y cuáles las desigualdades que deben ser tomadas en cuenta.<sup>26</sup>

Así pues, para Recaséns el problema no consiste en definir el valor formal de justicia, sino en indagar la jerarquía de los valores según la cual debe establecerse la equivalencia y la proporcionalidad de las relaciones humanas, de las relaciones entre el individuo y las colectividades, incluyendo el Estado, así como entre éste y las sociedades menores.

En primer lugar, hay que determinar los valores supremos que deben inspirar el derecho; es decir, los valores que dan lugar a normas ideales de carácter general, aplicable a todo caso y a toda situación, siempre y en todas partes. Entre estas ideas, por ejemplo, figurará sin duda la dignidad moral del hombre, es decir, el principio de que el individuo tiene un fin propio que cumplir y por ende el principio de la libertad como esfera de autonomía.

En segundo lugar, hay que averiguar qué otros valores pueden y deben normar la elaboración del derecho en determinados casos y supuestas unas ciertas condiciones y esclarecer los nexos de esos valores con los primeros. Valga como ejemplo de esos valores los de carácter económico en la medida en que bajo determinadas condiciones y sobre ciertos supuestos, el ordenamiento jurídico puede y debe fomentar la prosperidad material.

En tercer lugar, se deberá esclarecer qué valores, a pesar de serlo y aún de ocupar un alto rango en la jerarquía axiológica, en ningún caso y de ninguna manera pueden ser transcritos en las normas jurídicas, como por ejemplo los valores de la santidad, los relativos a la fe religiosa, etc.

En cuarto lugar, habrá que inquirir las leyes de la relación, combinación e interferencia en cada uno de los tipos de situaciones sociales.

En quinto lugar, será necesario estudiar las leyes de la realización de los valores jurídicos, y por fin además una serie de cuestiones solidarias y adyacentes a nosotros.<sup>27</sup>

Recientemente ha surgido una moderna teoría de la justicia sostenida por John Rawls, filósofo norteamericano que, en respuesta a las corrientes utilitaristas, actualiza la teoría kantiana y rescata algunos conceptos de la teoría tradicional del contrato social, fundamentalmente de Locke y Rousseau. Rawls expone su teoría analizando los principios, las institu-

<sup>26</sup> *Ibid.*, p. 530.

<sup>27</sup> *Ibid.*, pp. 530-531.

ciones y los fines. Insiste en que el objeto primario de la justicia es la definición de una estructura básica:

La estructura básica es un sistema público de reglas que definen un esquema de actividades que conducen a los hombres a actuar conjuntamente de modo que produzcan una suma mayor de beneficios, al mismo tiempo que le asignan a cada uno ciertos derechos reconocidos a compartir los productos. Lo que una persona haga dependerá de lo que las reglas públicas digan que tiene derecho a hacer, y a su vez, lo que tiene derecho a hacer dependerá de lo que haga. La distribución que resulte se obtendrá satisfaciendo las pretensiones, las cuales se determinarán por lo que las personas emprendan a la luz de todas las expectativas legítimas.<sup>28</sup>

Afirma que “la estructura básica debe ser evaluada en la medida de lo posible, desde la posición de igual ciudadanía. Esta posición se define por los derechos y libertades que exigen el principio de igual libertad y el principio de la justa igualdad de oportunidades”.<sup>29</sup> Identifica la justicia como imparcialidad: “el intuicionismo no es constructivo. El perfeccionismo es inaceptable. Mi conjetura es que la doctrina contractualista correctamente elaborada puede llenar esta laguna. Pienso que la justicia como imparcialidad es un esfuerzo en esa dirección”.<sup>30</sup> Da su reconocimiento a las corrientes contractuales:

el dar a cada uno según el poder de su amenaza, no es un principio de justicia. Si la posición original ha de producir acuerdos que sean justos, las partes tendrán que estar situadas equitativamente en tanto que personas morales. La arbitrariedad del mundo tiene que ser corregida mediante el ajuste de las circunstancias de la situación contractual inicial.<sup>31</sup>

Considera dos principios de la justicia, los cuales enuncia de la siguiente manera:

Primero: Cada persona ha de tener un derecho igual al esquema más extenso de libertades básicas iguales, que sea compatible con un esquema semejante de libertades para los demás.

Segundo: Las desigualdades sociales y económicas habrán de ser conformadas de modo tal que a la vez que: a) se espere razonable-

<sup>28</sup> Rawls, John, *op. cit.*, p. 107.

<sup>29</sup> *Ibid.*, p. 118.

<sup>30</sup> *Ibid.*, p. 72.

<sup>31</sup> *Ibid.*, p. 168.

mente que sean ventajosas para todos, y b) se vinculen a empleos y cargos asequibles para todos.<sup>32</sup>

En México han surgido diversos juristas preocupados por el tema de la justicia. El neotomista Rafael Preciado Hernández define la justicia como: "La armonía e igualdad postulados por el orden ontológico [. . .] y coordina las acciones entre los hombres y las ordena al bien común". Los neokantianos Francisco Larroyo y Juan Manuel Terán Mata se inspiran en la formulación stammleriana, e insisten en la igual dignidad en un reino de libertad. García Máñez simpatiza con la filosofía de Nikolai Hartmann en el sentido de considerar a la justicia como valor objetivo de una ordenación jurídica, consistente en no atentar contra el derecho ajeno, no invadir la esfera de libertad de los demás, no causar daños a terceros, etcétera; en suma, se relaciona con los mandamientos contenidos "en la tabla del decálogo —no matar, no robar, no cometer adulterio, no rendir falso testimonio; y consiste además, desde el punto de vista positivo, en las ideas de libertad e igualdad de la persona".<sup>33</sup>

Antonio Gómez Robledo, en su libro *Meditación sobre la justicia* hace un estudio sobre lo que han dicho los principales filósofos. Sostiene la idea (la cual modestamente compartimos) de que:

antes de pensar por nosotros mismos, hay que saber, como nos amonesta Kant, lo que otros han pensado antes de nosotros; una operación equivalente, en el orden intelectual, de la *additio haereditatis* del derecho romano. De este modo, y como corresponde a lo que voluntariamente se sitúa fuera de los cánones de la didáctica, habrá desde el principio hasta el fin una ósmosis continua entre historia y participación.<sup>34</sup>

Así estudia a Platón, Aristóteles, Cicerón y los estoicos, Santo Tomás de Aquino, Leibniz, Kant, Hartmann, Scheler, Radbruch, Emil Brunner y Hans Nef. Señala las divergencias entre las corrientes aristotélica y platónica; para la última la justicia consiste fundamentalmente en hacer cada uno lo suyo, por eso se inclina por la tesis aristotélica asentando que ha confirmado su superioridad sobre la platónica. . .

Que la justicia sea de esta doble condición: igualdad y proporción, no es sino el reconocimiento de que los hombres son al mismo tiempo iguales y desiguales. En esta comprobación, obvia y profunda, descansa

<sup>32</sup> *Ibid.*, p. 82.

<sup>33</sup> *Enciclopedia Jurídica Omeba*, t. XVII, p. 661.

<sup>34</sup> Gómez Robledo, Antonio, *Meditación sobre la justicia*, p. 11.

toda la teoría de la justicia y de tan firme base le viene a la vez toda su dinamismo. Es roca y fuente como si dijéramos, porque de ella brotan todas las aporías.<sup>35</sup>

Desde luego es imposible agotar a los autores que se ocupan de este tema. Es necesario mencionar la teoría clásica del derecho natural, el iusnaturalismo moderno —aunque se mencionaron a algunos de sus representantes más connotados—, el individualismo metafísico de Kant, el idealismo social de Stammler, el pragmatismo de James, los criterios axiológicos de Pound, el utilitarismo individualista de Bentham, el utilitarismo social de Ihering, la escuela española de derecho natural de Francisco de Vittoria y Francisco Suárez, el solidarismo de Duguit, entre otras.

El concepto de justicia ha sido preocupación central de todas las corrientes de filosofía de la política. No hay autor en la historia del pensamiento que de alguna manera no haya manifestado algún criterio relacionado con el tema; sin embargo, en estas postrimerías del siglo XX y concretamente en nuestro país, su actualidad y vigencia son innegables. La definición precisa, aunque no esté contenida en una disposición concreta emanada del poder público, es indispensable para emprender una reforma jurídica seria y a la altura de las circunstancias. Su estudio está enraizado profundamente en nuestra historia. Nuestros movimientos sociales y las ideas que los han inspirado están profundamente emparentados con la noción de justicia. En todos los autores a los que se ha mencionado se encuentra una idea básica: la idea de justicia como una pauta de armonía, de igualdad simple y de igualdad proporcional, un medio armónico de cambio y de distribución en las relaciones humanas, sea entre individuos, sea entre individuos y la colectividad; dicho con otras palabras, el principio de dar a cada quien lo suyo y lo que se debe. “La idea de ensamblamiento, de encaje, de montaje, de arreglo, de inserción, de sujeción, de disposición, es inseparable de la justicia”.<sup>36</sup>

Se insiste en que la justicia es el fin del derecho. Toda norma es un intento vano y eficaz de hacer justicia. La más importante virtud del Estado, la justicia, siempre presupone un conflicto. Tal vez de ahí se derive el hecho de que se la represente con los ojos vendados y con una balanza de platillos. Algo debe “pesarse” en relación con el otro objeto. Una respuesta está comprometida en perjuicio o beneficio de cada una de las partes. Y el conflicto más antiguo en la historia de la sociedad es el que existe entre la libertad y la igualdad. De la forma en que se resuelva este conflicto, es decir del concepto de justicia que se adopte, depende

<sup>35</sup> *Ibid.*, p. 202.

<sup>36</sup> *Enciclopedia Jurídica Omeba*, t. XVII, p. 655.

la corriente filosófico-política que se estructure. Si la preeminencia se da a la libertad, estamos hablando de liberalismo, si se le da a la igualdad, estamos hablando de socialismo. Este conflicto es punto de partida del pensamiento político, y su respuesta es una inquietud permanente del pensamiento del hombre.

E. F. Carritt habla de las contradicciones que surgen entre ambos conceptos. Así, cita a Ronald Cartland: “la igualdad implica subyugamiento y represión”; a Acton: “la pasión por la igualdad hizo vana la esperanza de la libertad”; a Lecky: “la igualdad sólo se logra por una gran represión del desarrollo natural”.<sup>37</sup> En contra de estas reflexiones

¿qué significan —exclama Marx— las libertades formales (el derecho de hablar, a escribir, a elegir a sus representantes y a adherirse a sus dios) si la existencia real, la de todos los días, la del trabajo, se halla prisionera de la necesidad despiadada que originan el poder del amo y la tiranía de lo indispensable.<sup>38</sup>

¿El uso de la libertad va en detrimento de la igualdad?, ¿toda política que propicia la igualdad tiene que ser establecida con el consecuente deterioro de la libertad? Es aquí donde el correcto entendimiento del concepto de justicia da luces para superar la idea de que la libertad y la igualdad son mutuamente excluyentes; esto debe ser resuelto en cada Estado por el derecho; de ello depende para que se le reconozca como justo o injusto. Ya Harrington expresó en su *Océana* que “la igualdad de las posesiones causa igualdad de poder, y la igualdad del poder es libertad”.<sup>39</sup> A quienes sostienen que la libertad y la igualdad son incompatibles se les identifica definitivamente como conservadores, herederos del iniciador de esta corriente: Edmund Burke, quien persistentemente sostuvo esta posición. Continuando con la definición de justicia, las diversas escuelas coinciden al señalar que la justicia tiene componentes éticos y económicos. Éticos, porque todo orden jurídico debe respetar los valores fundamentales de la persona, y económicos, porque dicho orden debe imponerse como propósito una igualdad que elimine la miseria y la explotación entre los individuos que integran la sociedad.

En su extraordinario libro *Los grandes textos políticos desde Maquiavelo a nuestros días*, Jean-Jacques Chevallier hace una espléndida síntesis de las principales ideas acerca de la justicia desde 1513 hasta nuestros días. Concluye su tratado con un capítulo que se denomina “El espíritu,

<sup>37</sup> Quinton, Anthony, *Filosofía política*, pp. 195, 196 y 202.

<sup>38</sup> Aron, Raymond, *Ensayo sobre las libertades*, p. 54.

<sup>39</sup> Citado por Anthony Quinton, *op. cit.*, p. 215.

contra Leviatán”, donde se refiere a los principales filósofos de nuestros días; menciona a Henri de Man con su obra *Más allá del marxismo*, a Jacques Maritain con su obra *Principios de una política humanista*, a Alain con sus famosas *Conversaciones* (Elementos de una doctrina radical; El ciudadano contra los poderes; Conversaciones de política) y a B. de Jouvenel con su obra *Del poder. Historia natural de su crecimiento*. Todos ellos tienen una preocupación fundamental: detener los excesos de poder para que no ahoguen al hombre:

Qué otra cosa hacen, en fin de cuentas, todos esos mitos devoradores, clase, raza, estado-nación, mas que aportar una agua nueva al molino del poder, para permitirle triturar al hombre. Poder, a Leviatán, moderno minotauro, tal es, en último análisis, el objetivo verdadero de la reciente rebelión del espíritu.<sup>40</sup>

Es necesario partir de un derecho justo que concilie la intervención del Estado y los derechos de la persona, pues como lo reconoce Karl Mannheim: “El funcionamiento del sistema económico actual abandonado a sí mismo tiende, en el tiempo más corto posible, a aumentar en tal forma las diferencias de ingresos y riquezas sobre las diversas clases, que ésto por sí crea una insatisfacción y una tensión social continua.”<sup>41</sup> En otro aspecto, Bertrand Russell opina:

La reglamentación de los impulsos codiciosos y rapaces es una necesidad imperiosa, y, por consiguiente, los Estados e incluso un Estado mundial, son necesarios para sobrevivir. Pero no podemos contentarnos simplemente con el hecho de estar vivos en lugar de muertos; deseamos una vida feliz, vigorosa y creadora. Para esto el Estado debe proporcionar una parte de las condiciones necesarias pero únicamente si, al buscar la igualdad, no ahoga los impulsos, casi siempre irregulares, que dan a la vida su sabor y su valor. La vida individual tiene aún un papel que desempeñar, y no debe ser sometida por completo a la reglamentación por grandes organizaciones. En el mundo creado por la técnica moderna es necesario estar en guardia contra este peligro.<sup>42</sup>

Evitar lo que Erich Fromm define como sociedad enajenada:

Nuestras propias acciones están incorporadas a las leyes que nos gobiernan, pero esas leyes están por encima de nosotros, y nosotros somos sus esclavos. El gigantesco estado y el sistema económico ya no

<sup>40</sup> Chevallier, *Los grandes textos políticos*, p. 405.

<sup>41</sup> Mannheim, Karl, *Diagnóstico de nuestro tiempo*, p. 15.

<sup>42</sup> Russell, Bertrand, *Autoridad e individuo*, pp. 104 y 105.

están controlados por el hombre. Funcionan por sí solos, y sus jefes son personas que montan un caballo desbocado, que se sienten orgullosos en mantenerse en la silla, aunque impotentes para dirigir el animal.<sup>43</sup>

Se trata de que el derecho sea profundamente humanista, esto es, debe propiciar el desarrollo pleno del hombre, entendiendo por hombre lo que dice Martin Buber: "El ser en cuya dialógica, en cuyo estar dos en recíproca presencia se realiza y se reconoce cada vez al encuentro del uno con el otro."<sup>44</sup> Se trata de encontrar al hombre, como expresa Marcuse, "en una nueva sociedad donde no sea ni un objeto de consumo fácil de manipular como en las sociedades industriales del mundo capitalista, ni un elemento conformista y apático como existía en las burocracias estalinistas".<sup>45</sup>

Ante los conflictos entre los estados modernos y sus facultades, y el reconocimiento de los atributos y valores del hombre, la justicia debe mantener un equilibrio entre la autoridad y el individuo; entre la libertad y la igualdad; y entre la libertad y la seguridad. Y esto se debe reflejar en el derecho. Como señaló Hegel: "la libertad se identifica con la obediencia a las leyes".<sup>46</sup> Conciliar, en síntesis, el orden social con la libertad. Todo derecho tiene un fin; esto es algo suficientemente estudiado. Sin la adecuación a un fin no puede concebirse el derecho. Fin que no queda al capricho o arbitrio de la autoridad política sino que se va acuñando a través de la historia de un pueblo, de la conciencia de sí mismo, de las luchas, de los valores desprendidos a su vez de su cultura.

No se ignoran las diversas corrientes que han estudiado los fines o fin del derecho (las cuales señalan como tal los valores morales, el establecimiento de la paz y el orden o la realización del bien común)<sup>47</sup> pero la tesis básica de este trabajo es que la justicia es el fin del derecho. Justicia entendida como valor en el que están inmersos la igualdad y la libertad; entendida según Carl J. Friedrich: "La justicia no puede adjudicarse a un solo valor, ya se trate de igualdad o de otro cualquiera, sino sólo al sistema complejo de valores del hombre, la comunidad o la humanidad."<sup>48</sup> Justicia, no como concepto abstracto sino perfectamente mensurable por el grado de bienestar de un pueblo, por su aquiescencia a un

<sup>43</sup> Fromm, Erich, *Psicosocioanálisis de la sociedad contemporánea*, p. 119.

<sup>44</sup> Buber, Martin, *¿Qué es el hombre?*, p. 151.

<sup>45</sup> Marcuse, Herbert, *El fin de la utopía*, p. 158.

<sup>46</sup> Citado por Herman Heller, *Teoría del Estado*, p. 84.

<sup>47</sup> La bibliografía en este aspecto es amplia; se recomienda un libro clásico: *Los fines del derecho de Delos et al.*

<sup>48</sup> Friedrich, C. J., *Filosofía del derecho*, p. 287.

ordenamiento jurídico, a un sistema político y a una clase política en el poder, por la distribución del ingreso, por el acceso a la educación, por el grado en que se puede hacer uso de las libertades fundamentales, por la participación de las clases populares en la toma de decisiones. Todo esto es cuantificable, sujeto a criterios precisos que determinan si en un Estado existe justicia o todo se ha quedado en una mala teoría legal.

Dentro de su objetividad, la justicia opera como fin en un sistema jurídico concreto, en una situación específica y como consecuencia de la ideología que la define. En el caso de México esa ideología ha sido y es el liberalismo social, el cual ha conformado las instituciones integrantes del Estado mexicano y todo su entorno jurídico; esto se ha logrado precisando fundamentalmente los derechos del individuo y las funciones del gobierno, y luchando para alcanzar el equilibrio en todas las áreas.

Se impone pues, el estudio del liberalismo social en el devenir histórico para desprender algunas conclusiones.