

Capítulo IV

LA FILOSOFÍA DEL DERECHO

1. El objeto de la Filosofía del Derecho

Entendida en un sentido amplio, puede decirse que la Filosofía del Derecho no es más que la aplicación de los métodos de conocimiento filosófico a un objeto o sector concreto de la realidad como es el Derecho, es decir, consiste en una actividad racional de carácter reflexivo sobre las normas jurídicas que va más allá de la comprensión de su utilización técnica o práctica inmediata, intentando averiguar el porqué de la existencia de la mismas en la sociedad. A partir de esta genérica constatación, la determinación precisa del objeto, de la metodología o del contenido temático que pueden considerarse dentro de la Filosofía jurídica alcanza una enorme variedad de posturas en función de los diferentes autores y de las corrientes de pensamiento existentes, que oscilan entre quienes le otorgan una finalidad de comprensión total e integral de todos los fenómenos jurídicos, hasta los que le asignan cometidos específicos dentro de las diferentes Ciencias jurídicas existentes.

A mi juicio, el grado de desarrollo actual del conocimiento científico del Derecho ha dado lugar a una especialización y a la aparición de diferentes *Ciencias jurídicas* que se encargan de un estudio general del mismo como fenómeno global presente en cualquier situación de interrelación humana, las cuales ya referimos brevemente en el Capítulo I en el epígrafe

correspondiente a la Ciencia del Derecho. Y es esta especialización la que ha determinado –como ha ocurrido en muchos otros sectores del conocimiento– que la Filosofía haya dejado de ser progresivamente un saber enciclopédico de las distintas Ciencias para pasar a constituir un ámbito de reflexión sobre los fines y justificación última de las mismas y sus objetos de investigación, entre ellas, la del Derecho. De esta manera, creo que resulta conveniente distinguirla y ubicarla dentro de los cometidos de las Ciencias jurídicas especializadas, sin perjuicio de que su objetivo de determinar la finalidad y justificación del Derecho en la sociedad le lleve a tener en consideración cualquier cuestión jurídica, desde la más cotidiana del mundo aplicativo del Derecho hasta la más abstracta.

En tal sentido, entendemos que el puesto específico de la Filosofía del Derecho dentro de las Ciencias jurídicas corresponde al ámbito de la denominada *Axiología jurídica*, es decir, al estudio de los valores jurídicos, a cuya cabeza y como elemento aglutinador de los demás se encuentra el de la justicia. En mi opinión, como ya se ha visto en el presente libro, las Ciencias jurídicas generales del Derecho pueden circunscribirse a cuatro grandes sectores: la *Dogmática jurídica* o Teoría General del Derecho, que analiza internamente el Derecho como conjunto normativo vigente; la *Argumentación jurídica* (más tradicionalmente denominada *Metodología jurídica*), que atiende a la aplicación o uso del Derecho para la resolución de problemas jurídicos específicos; la *Sociología jurídica*, que aborda el estudio de las mutuas influencias entre el Derecho y la sociedad que regula, considerándolo como mero fenómeno social; y, finalmente, la *Filosofía del Derecho*, que atiende a la justificación de la presencia del Derecho en la sociedad, y que, a mi modo de ver, es primordialmente la de constituirse en instrumento de institucionalización y de concreción del valor moral de la justicia, que engloba en sí un conjunto de valores conexos y derivados de la misma.

Consecuentemente, la Filosofía del Derecho tiene como objeto principal la justicia más bien que el Derecho, el cual examina solamente (pero de una forma completa y transversal) en cuanto se relaciona con los valores

morales que le justifican socialmente. Es decir, a la Filosofía del Derecho le interesa fundamentalmente la *legitimidad* justificadora del Derecho y no su *legalidad* fáctica, que corresponde analizar a las otras tres Ciencias jurídicas referidas. Esto explica que la actitud fundamental del conocimiento filosófico del Derecho sea de carácter *crítico* respecto del Derecho vigente, y, en este aspecto, parece evidente que esta postura sólo puede mantenerse desde un sistema de valores jurídicos que pueda diferir, en todo o en parte (como es más habitual), de los recogidos en las normas jurídicas aplicables. La calificación de justo o injusto de un Derecho positivo determinado sólo puede admitirse y justificarse desde un punto de vista racional cuando es comparado con un modelo de justicia que dicho Derecho consigue o no plasmar. De no ser así, el Derecho vigente siempre sería justo por hipótesis, porque estaríamos afirmando que es justo lo que *es* y no lo que *debe ser*.

De ahí que la tarea fundamental de la Filosofía del Derecho es tratar de averiguar en qué consiste la justicia como valor central del Derecho y qué otros valores jurídicos la configuran o se conectan con la misma, y, por supuesto, cuál es su relación con el Derecho vigente en cada momento, especialmente las consecuencias que se derivan en los supuestos en que este no se adecue a los postulados de la justicia. Es decir, la Filosofía jurídica se ocupa del problema de los *Derechos injustos*, pero también de sus aplicaciones *injustas*, pues no cabe olvidar que la justicia no es sólo una idea abstracta que habita en la cúspide del Derecho, sino que se refleja en todas y cada una de las resoluciones aplicativas del mismo que se producen cotidianamente.

2. Moral, justicia y Derecho

La justicia constituye una de las virtudes morales más importantes, y puede ser entendida en un sentido tan amplio que permite englobar prácticamente cualquier conducta tendente hacia el Bien, es decir, cualquier conducta considerada como moralmente correcta. Consiguientemente,

esta concepción amplia –que hunde sus raíces en la propia filosofía griega clásica y en la doctrina cristiana– lleva a una equiparación de la justicia con todo el ámbito de la Moral.

Sin embargo, parece bastante evidente que, aun siendo una virtud moral de primer orden, la justicia no se identifica con todo comportamiento correcto y con todo el ámbito de la Moral. La justicia hace referencia solamente a una serie de conductas morales especialmente importantes para lograr una convivencia humana pacífica y ordenada.

La justicia como virtud moral refleja uno de los aspectos del comportamiento humano, por lo que puede decirse que forma parte de la naturaleza humana, del hombre en cuanto ser racional. El hombre aspira moralmente a ser justo, como aspira a ser honesto, prudente, o a cualquiera de las otras virtudes que lo caracterizan como ser moral. De este modo, la justicia designa una parcela específica dentro de lo que cabe entender por un buen comportamiento y es precisamente esta concreción del comportamiento justo dentro del resto de los comportamientos moralmente correctos la que conduce a la noción de justicia, entendida como valor o principio supremo del Derecho.

En el ámbito filosófico-jurídico ha sido tradicional abordar la cuestión de las relaciones entre Moral y Derecho, y, sin duda, la conexión entre ambos mundos se realiza a través de la noción de justicia. Dicho esto, conviene remarcar que la justicia no es una noción jurídica en su origen sino moral, y ello aunque la concibamos en un sentido estricto, no como virtud moral comprensiva de las demás. El concepto de justicia no proviene del Derecho, sino de la Moralidad, preexiste al Derecho y da a este su sentido y legitimidad justificando su presencia en la sociedad, impregnando y dirigiendo las normas jurídicas, desde su creación hasta su aplicación más concreta. La idea de justicia remite a la convivencia social y de ahí que su sentido esencial sea moral.

Por otra parte, la justicia no se vincula necesariamente a la existencia de Poderes públicos, sino que se manifiesta en cualquier grupo de convi-

vencia humano, por primitivo que sea, incluso en el seno de la institución familiar, que es el grupo social más antiguo en el que se inserta y se socializa el ser humano. El sentimiento de injusticia o el impulso de justicia forman parte de la propia naturaleza racional del ser humano, apareciendo muy tempranamente en su desarrollo psicológico, y ya se constatan en la propia infancia, mucho antes de que pueda comprenderse no ya lo que es el Derecho y su función en la sociedad, sino incluso antes de que pueda entenderse el significado de la presencia de cualquier tipo de reglas, lo cual, probablemente, el niño comienza a descubrir cuando participa en juegos colectivos.

La primera aparición de este sentimiento se produce típicamente cuando observamos que una conducta determinada es injusta, es decir, que la justicia se manifiesta preferentemente en su negatividad. Lo justo se percibe primariamente no de una forma directa, sino a través de su negación. Cuando calificamos algo como injusto, estamos implícitamente indicando que debería ser de otra manera, y es entonces cuando la mente refleja cuál debería ser la situación justa. Sin embargo, esta percepción de la justicia es una reacción que tiene mucho de instintiva en el ser humano, y frecuentemente se halla relacionada con el natural egoísmo y la subjetividad humana, pues persigue la justificación de una posición ventajosa específica de un sujeto o grupo concreto. No obstante, sirve para establecer el origen o el significado primario del pensamiento justo.

Por tanto, si la justicia se manifiesta en nuestra razón antes de que pueda comprenderse mínimamente lo que significa el Derecho, resulta evidente que la justicia es, como sostenemos, una noción prejurídica, y, consecuentemente, no puede ser definida con relación a cualquier Ordenamiento jurídico existente. El Derecho positivo puede considerarse la plasmación de la idea de justicia en un momento y sociedad determinados, encontrándose más o menos desarrollado, pero no puede establecer o crear los elementos que conforman la noción de justicia, sino simplemente recogerlos a través de las diferentes normas que lo integran. La justicia es una actividad de la mente humana con unos mecanismos de funcionamiento

anteriores a cualquier idea del Derecho, lo cual se explica por el incuestionable hecho de que cualquier persona, aunque carezca de nociones jurídicas, tiene una serie de criterios de discernimiento de lo que es justo o injusto.

Ciertamente, estos criterios racionales de justicia pueden ser más básicos en unas personas que en otras, pero lo que importa resaltar en este momento es la existencia de los mismos. Será el carácter reflexivo de la persona en concreto y, sobre todo, el desarrollo de sus cualidades morales generales los que determinen que estos criterios alcancen su máxima expresión. La plenitud de estos se produce cuando llegan a ser aceptados o compartidos por el mayor número de personas (objetivación), lo que nos lleva al terreno de la Moral social, y consecuentemente, al del Derecho.

3. El concepto de justicia

Si la justicia constituye el valor moral fundamental del Derecho, la primera e inexcusable tarea de la Filosofía jurídica es indagar acerca de su noción. De acuerdo con lo ya expuesto, el cometido actual de esta disciplina es la determinación de los elementos configuradores comunes a toda Teoría de la justicia que se formule, empezando por su concepto.

La definición de justicia no se presenta como tarea sencilla, como, por otra parte, ocurre con todas las ideas con un alto grado de abstracción. Resulta más fácil, a nivel de aproximación, conceptuar el Derecho, que prontamente puede concebirse como conjunto de normas que rigen en una sociedad y período específicos. Por el contrario, la justicia se resiste a una rápida delimitación, especialmente en lo que respecta a su contenido. Desde luego –dado que de un valor se trata–, remite a un contenido valioso e importante para el ser humano, y en un primer acercamiento, el razonamiento capta su relación con la noción de distribución o atribución, es

decir, con la idea de repartir, dividir, asignar, dar a una persona o grupo algo que les corresponde. Esta es, sin duda, la noción corriente de justicia que todos tenemos, con independencia de que poseamos conocimientos jurídicos o no. Igualmente, existe una conciencia popular de que lo que distribuye la justicia no es necesariamente algo bueno o positivo, sino que reparte tanto premios como castigos a las personas, o lo que es lo mismo, situaciones ventajosas o desventajosas, por utilizar una terminología más amplia. El criterio fundamental de atribución de los premios o los castigos es la conducta del ser humano concreto al que se van a atribuir, lo que se merece en atención a su comportamiento. De ahí que el concepto tradicional de justicia establezca lacónicamente que consiste en «dar a cada uno lo suyo». Concepto que, dicho sea de paso, resulta notoriamente insuficiente como tal al estar vacío de contenido, pues ni establece que es «lo suyo», ni a quién hay que dárselo, ni por quién, ni tampoco los criterios para realizar la atribución.

Por otra parte, es preciso señalar que no puede esperarse que el concepto de justicia posea grandes dosis de concreción (esta es precisamente la función del Derecho). Su propia naturaleza de valor o virtud moral de primera magnitud (está entre las cuatro denominadas *cardinales*, junto con la prudencia, la fortaleza y la templanza) hace que su concepto sea forzosamente muy abstracto, lo cual no significa que se trate de una fórmula vacía de contenido que cada ideología pueda rellenar a su gusto. En este caso, estaríamos hablando de *concepciones* o *teorías* de la justicia y no del *concepto*, que ha de tener la suficiente amplitud como para acoger distintas concepciones, pero al mismo tiempo debe recoger en su formulación, a su vez, una serie de valores morales que se interrelacionan entre sí, dando lugar a unos principios básicos que estructuran la idea de justicia. En mi opinión, la justicia constituye un *valor de valores*, suponiendo una radical e intensa transformación de un conjunto de valores universales que, tomados individualmente y sin referencia a la justicia, adquieren un contenido y significado diverso. Estos valores son los de la racionalidad, la universalidad, la dignidad, la igualdad y la libertad, que, como

puede comprobarse, aún están en un nivel bastante alto de abstracción, pero que, sin embargo, en su interrelación mutua y dirigidos por el valor superior de la justicia, conforman una estructura básica moral, que es la que, a mi entender, configura el concepto de justicia. De tal modo que cualquier situación, acción o realidad que no se adecue a dicha estructura debería ser calificada como injusta, incluido, evidentemente, todo Derecho, norma jurídica o grupo de ellas, así como cualquier acto aplicativo de las mismas.

En relación con lo anterior, es preciso indicar que la propia noción de justicia, así como la mayoría de los elementos conformadores de su concepto, como son la universalidad, la dignidad, la igualdad y la libertad, son términos que se encuentran cargados de una gran *emotividad* en el lenguaje, y no sólo en el cotidiano, sino también en el ámbito filosófico, el político e incluso en el propio entorno jurídico, lo que ha convertido muchas reflexiones sobre la justicia en meras manifestaciones de opiniones subjetivas o de tendencias ideológicas de sus autores (que pueden expresar, según se ha dicho, concepciones de la justicia, pero no su concepto). Ello dificulta aún más –junto con la abstracción de estos términos– el tratar de establecer un concepto mínimamente riguroso de carácter objetivo. Sin embargo, como hemos apuntado, consideramos que esta ha de ser la principal tarea de la Filosofía del Derecho, ya que es lo que permite una evaluación crítica más rigurosa de las situaciones de injusticia que acontecen en el mundo diariamente, así como implementar las acciones políticas y jurídicas necesarias para eliminarlas o, al menos, mitigarlas.

Desde luego, cualquier formulación de un concepto de justicia es discutible, y por dicho motivo, el que sigue únicamente expresa lo que yo entiendo por justicia, tratándose de un concepto caracterizado por su *prejuridicidad* (es decir, es anterior e independiente de la existencia de cualquier Derecho objetivo dado) y su *objetividad* (esto es, se trata de un valor racionalmente establecido con pretensión de aceptación universal, y no una mera expresión irracional de una opinión subjetiva bienintencionada),

característica esta muy discutida entre los filósofos del Derecho. En tal sentido, la justicia puede ser definida como *la afirmación racional de que todos los seres humanos son iguales en su dignidad y libertad*. Es decir, la justicia es, fundamentalmente, una idea racional que deriva de la igualdad, que implica la comparación entre los miembros de un grupo y afirmar que todos ellos son iguales, pero solamente (aunque nada menos) en su naturaleza esencial, esto es, que son seres dotados de dignidad y que son libres en su actuación en la misma proporción.

A partir de esta formulación general de la justicia, la convivencia en sociedad de todos los seres considerados iguales en sus dimensiones básicas constitutivas, conlleva la creación y el desarrollo de un conjunto de normas que regulen dicha convivencia en los aspectos esenciales de las relaciones de las personas entre sí y con el mundo (el resto de los seres vivos y los objetos). El ejercicio de la libertad humana despliega una serie infinita de conductas que pueden afectar o lesionar la dignidad o libertad de unos seres por otros, y es aquí donde la Moral y el Derecho surgen para regular estos comportamientos.

En primer lugar, la justicia es una afirmación o enunciado *racional*, en el sentido de que no se trata de una reacción instintiva o impulsiva del ser humano (aunque su primer indicio se produzca a menudo de esta manera), sino de un acto reflexivo y sosegado de la razón que analiza y valora una situación dada, sea esta una situación concreta real o planteada hipotéticamente (es esta reflexión la que corrige muchas veces iniciales sentimientos equivocados de injusticia). En segundo, se caracteriza por su *universalidad*, en el sentido de que se predica respecto de todos los seres humanos, que son sujetos y objeto de la justicia y están sometidos en todas sus acciones a dicha valoración y a las consecuencias de la misma. En tercero, implica, desde un punto de vista formal, la *igualdad* en su aplicación a todos los seres humanos. En cuarto, desde el punto de vista de su contenido material, la justicia implica el reconocimiento a cualquier ser humano de una esfera de *dignidad* (dimensión estática) y una esfera de *libertad* (dimensión dinámica o de acción).

A raíz de este planteamiento básico, es importante señalar también que el concepto de justicia se construye mediante la *interrelación* de los elementos que conforman su definición, especialmente las dimensiones de la igualdad, la dignidad y la libertad, que se encuentran en una posición de equilibrio mutuo, generando con sus propios enunciados la existencia de límites entre sí. Así como la racionalidad y la universalidad de la justicia son afirmaciones que establecen el marco de actuación o de evaluación de la justicia, la concreción precisa de esta viene determinada por los tres elementos apuntados anteriormente. Estos elementos integrantes de la definición se despliegan a su vez en otros conectados: por ejemplo, la dignidad con la vida y la existencia, la igualdad con la solidaridad, la libertad con la responsabilidad y la seguridad, etc.

En este aspecto, cualquier análisis de una situación como justa o injusta que prescinda de este planteamiento interrelacional de los cinco elementos que conforman el concepto de justicia supondrá, a nuestro modo de ver, la adopción de un punto de vista erróneo. Como objeto principal de estas evaluaciones de justicia pueden señalarse especialmente las diferentes concepciones de la justicia (ideologías de la justicia) y, evidentemente, el Derecho (sea globalmente considerado o sólo alguna de las normas que lo integran, bien en su enunciado o en su aplicación), que no deja de ser una formulación institucionalizada de una concepción específica de la justicia, realizada con un cierto desarrollo y en un entorno dado (un Estado o ámbito internacional determinado, generalmente). A tal efecto, es obvio que pueden existir acotaciones lógicas derivadas del sometimiento de una situación concreta a evaluación, como puede ser la de la universalidad, por cuanto si se analiza el carácter justo o no de una norma jurídica, esta evaluación ha de limitarse al ámbito de aplicación de dicha norma. Pero donde no cabe en ningún caso prescindir de elemento alguno es en la toma en consideración de la dignidad, la igualdad y la libertad, como elementos nucleares del concepto de justicia. Cualquier concepción de la justicia u Ordenamiento jurídico que dé preponderancia a uno de estos tres componentes debe justificar cumplidamente la

eventual limitación (y, con mucho mayor motivo, la supresión) de los otros dos. Así, con frecuencia, en las concepciones de la justicia en las que prima la igualdad (por ejemplo, las formuladas en el marco de ideologías tales como el socialismo o el marxismo), la libertad puede sufrir restricciones que deben ser justificadas desde el punto de la justicia (y que, según nuestra opinión, sólo la dignidad podría fundamentar materialmente, al ser la igualdad una noción formal carente de contenido). Y lo mismo cabe decir en concepciones donde la libertad es el principio fundamental, como las sostenidas por el liberalismo (en sus distintas versiones, moderadas o neoliberales) o el anarquismo, que en muchos casos resultan injustificables (injustas) por atentar contra —o no proteger debidamente— la dignidad humana.

Asimismo, este concepto de justicia que hemos dado constituye la formulación de un *principio práctico*, por cuanto señalar que la justicia es una afirmación racional de que todos los seres humanos son iguales en dignidad y libertad conlleva no la constatación descriptiva de un hecho o una realidad, sino algo que *debe ser*, una afirmación normativa o prescriptiva. Dado que la justicia consiste en un actuar determinado frente a su contrario (una opción de obrar bien frente a obrar mal), es una afirmación porque el ser humano que la efectúa pretende ser u obrar justamente. De este modo, una conducta es justa si decide seguir dicho principio, que implica tratar a todos los seres humanos de igual manera en lo concerniente a su dignidad y libertad. A partir de ahí, la cuestión es cuáles sean los aspectos que conforman la dignidad y la libertad humanas, cuestión que la justicia no puede resolver de un modo global en toda su amplitud, pues las concretas circunstancias históricas y culturales varían el contenido específico de las mismas.

Sobre este punto, el desarrollo inmediato del concepto de justicia encuentra su extensión más natural y atinada en el elenco de los diferentes derechos humanos, tema del que nos ocupamos más adelante. El principio práctico de la justicia nos ofrece los cuatro parámetros básicos en torno a los que se construyen los criterios de justicia como directrices de valoración

de una situación como justa o injusta: la universalidad, la igualdad, la dignidad y la libertad. A partir de un núcleo irreducible, cada uno de estos cuatro principios se va configurando y variando históricamente al compás de la sociedad.

La universalidad va progresivamente imponiendo que la justicia ha de extenderse con carácter global, es decir, que la dignidad, igualdad y libertad que tengan todos los seres humanos sea la misma. La igualdad determina no que todas las personas sean iguales de un modo general (esto no es un principio de justicia, en mi opinión), sino que sean iguales solamente en dignidad y libertad. Por eso, el progreso histórico va dotando a los seres humanos de una mayor dignidad y de un mayor cuadro de libertades para todos (por ejemplo, resulta evidente que actualmente recibir asistencia sanitaria forma parte de la dignidad humana y no lo hacía hace siglos; por otro lado, han aparecido libertades nuevas, como el derecho a elegir la educación que se quiere recibir, a pertenecer a sindicatos, etc., que no existían en el pasado). En estos casos, valoramos estos derechos como justos sencillamente porque concretan el principio práctico antedicho. Sin embargo, hemos señalado que la igualdad es meramente formal y se encuentra referida siempre a la dignidad y a la libertad: la justicia nunca exige que todos los seres humanos sean iguales si no es con relación a algún aspecto relativo a su dignidad y libertad. Y esta es, sin duda, una de las grandes confusiones que ha existido siempre entre justicia e igualdad. A este respecto, mientras que toda discusión acerca de la dignidad y de la libertad supone una discusión sobre la justicia, no ocurre lo mismo con la igualdad —a pesar de lo que primeramente pudiera pensarse—, dado que todo planteamiento acerca de la igualdad no implica un debate sobre la justicia. La igualdad, como acabamos de indicar, se predica respecto de la dignidad y libertad, no respecto de la justicia. Así, todos los seres humanos deben ser iguales en dignidad y libertad, pero no deben ser iguales en los demás aspectos. Por dicho motivo, la desigualdad no equivale a injusticia, ni la igualdad a justicia. Es más, en muchos casos, la igualdad supone la mayor de las injusticias, pues la justicia, como hemos visto, consiste en la distri-

bución de situaciones ventajosas y desventajosas (premios y castigos), y esta misma actividad distributiva conlleva otorgar, en atención a la conducta de los sujetos destinatarios o afectados, estas ventajas o desventajas, lo que constituye una desigualdad totalmente justificada. No ocurre lo mismo con la dignidad o la libertad, que pertenecen *por igual* a todos los seres humanos.

Según nuestra formulación, el concepto de justicia se configura a través de la interrelación de las categorías o conceptos morales de la universalidad, la dignidad, la igualdad y la libertad, viniendo a constituir el armazón o estructura moral del Derecho. Y es esta confluencia de principios la que determina los criterios de distribución y la propia delimitación de las situaciones ventajosas y desventajosas.

En tal sentido, la idea de justicia se forma sobre el juego indicado de principios, de los cuales pueden deducirse varios postulados básicos:

- Todos los seres humanos tienen idéntica dignidad (*igualdad en la dignidad*), que es absoluta e intocable, con independencia de la conducta que hayan realizado o realicen. Por tanto, puede establecerse el principio de que es justo que todos los seres humanos tengan la misma dignidad, que no puede estar sometida a restricción alguna, ni siquiera para aquellos seres humanos que se han comportado injustamente con otros.
- Todos los seres humanos tienen idéntica libertad (*igualdad en la libertad*), que no es absoluta, sino que debe respetar la libertad de los otros seres humanos, pudiendo ser limitada en atención a la conducta que haya realizado cada individuo en relación con sus semejantes. El principio de justicia podría formularse en el sentido de que es justo que todos los seres humanos tengan la misma libertad (y los derechos o facultades que se derivan de la misma), a menos que se comporten injustamente con otros, en cuyo caso su libertad puede ser restringida como sanción.

- Todos los seres humanos sólo son iguales en los dos aspectos anteriores, es decir, en dignidad y libertad, cuestión a la que ya nos referido. Por tanto, la justicia no supone la existencia de un principio de igualdad material entre los seres humanos que vaya más allá de la igualdad de sus condiciones dignas y del ejercicio de su libertad. Se trata de una noción formal que se deriva de atribuir una misma dignidad y libertad a todos los seres humanos, que por ese motivo se dice que son iguales. El principio de justicia puede formularse señalando que es injusto que todos los seres humanos sean iguales (o, lo que es lo mismo, principio de *justa desigualdad*), pues cada ser humano en el uso de su misma libertad puede tener méritos (puede merecer) tener más prestigio, propiedad, etc., que otro. La igualdad no debe ser confundida con la dignidad. Así, todos los seres humanos tienen la misma dignidad, y en tal sentido, se les debe garantizar a todos la igualdad en su dignidad, pero sólo en este punto. También, a todos los seres humanos se les debe garantizar tener la misma libertad como punto de partida. Posteriormente, un uso injusto de la libertad por parte de alguna persona, puede suponer que tenga restricciones de la misma. Y desde luego, no puede confundirse la igualdad en el ejercicio de la libertad con la igualdad en las consecuencias de dicho ejercicio. Las consecuencias del ejercicio de la libertad (el prestigio personal, la cantidad de bienes de que disponga cada ser humano, etc.) conducen a situaciones de desigualdad totalmente justas, que sólo está justificado (es justo) corregir o igualar cuando supongan una vulneración de la dignidad o de la libertad ajenas.

La igualdad, la dignidad y la libertad –y sus interrelaciones básicas– se despliegan en una serie de derechos más concretos cada una de ellas, adentrándonos de lleno en el terreno de los catálogos de derechos humanos o fundamentales (derechos civiles, políticos y sociales), como ya hemos indicado.

4. **La relación de la justicia con el Derecho**

Aunque la justicia consista en una virtud moral prejurídica, su realización en la sociedad se produce a través del Derecho, sea este más o menos desarrollado o tecnificado. Desde esta perspectiva, el Derecho puede entenderse como la institucionalización de la justicia en una sociedad determinada, siendo las normas jurídicas una concreción y ajuste del contenido de los valores abstractos que integran la idea de justicia a la realidad socioeconómica existente en cada periodo histórico.

Cuando se alude a que el Derecho debe perseguir la justicia, lo que se está expresando es que el Derecho no deja de ser un mero instrumento social que plasma las convicciones morales de la sociedad que regula, y de ahí la afirmación de su pretensión institucionalizadora. En el momento en que las convicciones o creencias morales de los distintos sujetos que integran una sociedad se convierten en comunes o generales (la Moral social), tienden a transformarse en Derecho, lo que les da una objetividad y estabilidad en su fijación. Resulta manifiesto, como ya hemos dicho, que el Derecho no recoge o expresa todo el contenido de la Moral, y, consecuentemente, sólo la parte de esta que el Derecho regula es lo que puede referirse como contenido justo de la Moral.

Si se efectúa una definición descriptiva o fáctica del Derecho, este se conceptúa como un conjunto de normas jurídicas existente en una sociedad específica que regulan determinados aspectos de la vida social de los individuos. Incluso cuando se atiende a la función social del Derecho, pueden resaltarse diferentes aspectos como la seguridad ciudadana o la paz social. Sin embargo, parece evidente que el Derecho siempre ha tenido (y tiene) como finalidad primordial legitimadora la de plasmar, concretar y objetivar la justicia, esto es, los criterios sobre lo justo que como conjunto de reglas morales rigen en una sociedad. De ahí que desde los orígenes de la reflexión humana sobre las cuestiones jurídicas, se haya planteado el problema de las relaciones entre la justicia y el Derecho, que no es otro que la observancia por parte de este de los dictados de aquella.

En mi opinión, el Derecho no deja de ser un mecanismo de ajuste del contenido abstracto de la justicia a los diferentes y específicos problemas de convivencia y de relación que genera toda sociedad, y, en tal sentido, concreta y detalla dicho contenido. Consiguientemente, las normas jurídicas que se dicten (tanto en los Derechos primitivos más simples, como en los Ordenamientos modernos complejos) deben ceñirse al mismo, puesto que en caso contrario es cuando tachamos al Derecho existente de «injusto». Como ya manifestamos, solamente si tenemos un previo esquema racional conformado por el contenido general de la justicia es como podemos evaluar si un Derecho es o no justo, pues en caso contrario acataríamos el Derecho vigente sencillamente porque se trata de un Derecho dictado y aprobado por la Autoridad pública, sin interrogarnos por ninguna cuestión que estuviera fuera de los límites del Derecho. Las normas jurídicas serían en este caso como las reglas de un juego, donde nadie se plantea por qué son de determinada manera.

Directamente relacionada con este planteamiento se encuentra la cuestión del denominado *Derecho natural*. Mucho se ha discutido y se discute en el ámbito de la Filosofía jurídica sobre este particular. Se trata de una expresión que viene utilizándose desde hace mucho tiempo y cuya idea arranca desde la misma Grecia clásica. Esto explica que se le hayan atribuido los más diversos significados a lo largo de la historia y que, por tal motivo, genere un alto nivel polémico en torno a su noción. Ciertamente, mantiene un halo de misterio en cuanto a la determinación de su contenido y sus efectos sobre el Derecho vigente, pero son precisamente estos aspectos los que contribuyen también a la enorme confusión que transmite a quien se acerca a su estudio, empezando por los propios términos de la expresión (es decir, si podemos hablar de un auténtico «Derecho» y si este es «natural»).

El Derecho natural evoca la existencia de un conjunto de normas morales que preexisten a cualquier presencia de normas jurídicas en una sociedad, y que estas pueden o no recoger. Las opiniones sobre el origen de las normas que configuran este Derecho natural ha dependido históricamente

de la moralidad dominante en cada momento y de las ideologías filosóficas, atribuyéndolas un origen divino en el caso del Cristianismo, o bien un origen racional desvinculado de toda creencia religiosa. El elemento central de estas teorías defensoras del Derecho natural es que sostienen la existencia de un Derecho ideal procedente de la razón humana que es intemporal y cuya existencia es independiente de cualquier Derecho concreto (positivo) que se establezca en la sociedad.

A mi modo de ver, no se puede sacralizar la expresión «Derecho natural». Lo importante es la idea que encierra, y, en este sentido, el Derecho natural no es más que una forma de referirse a la noción de justicia que venimos abordando. Es decir, hablar de la justicia como valor moral y de Derecho natural es lo mismo. Ese conjunto de normas que la razón humana descubre sin que procedan de un determinado Derecho no son más que los criterios morales de justicia que alberga el ser humano y desde los cuales valora cualquier Derecho vigente. De esta manera, si el Derecho positivo es entendido como la realización en la sociedad de la idea de justicia, cuando separamos Derecho positivo y Derecho natural lo que queremos indicar es que aquel puede no recoger los dictados de este y es en ese aspecto en el que suele ser calificado como Derecho injusto. En conclusión, nos parece bastante evidente que la idea de justicia y la noción de Derecho natural responden a un mismo intento de explicación de esa parte de la Moral que impulsa a la existencia y al establecimiento del Derecho positivo en la sociedad.

Y lo mismo que respecto del Derecho natural puede decirse de otras expresiones análogas, tales como las de *Ética jurídica*, *Axiología jurídica*, *Estimativa jurídica*, *Derecho ideal* o *Dikelogía*, las cuales se refieren y vienen a equivaler en su contenido a la noción de justicia, entendida como valor supremo del Derecho que condensa el resto de los valores jurídicos.

Sentada la realidad de dos códigos normativos diferentes, esto es, de un lado, un conjunto de exigencias morales racionales que denominamos «justicia» o «Derecho natural» y, de otro, el conjunto de normas jurídicas

vigentes en una sociedad, que denominamos «Derecho positivo» o «Derecho vigente», la cuestión es qué relación existe entre ambas, y este es, sin duda, el centro gravitacional de la Filosofía del Derecho, planteándose de formas diversas, pero que puede resumirse en determinar si el Derecho positivo tiene que ser *necesariamente* justo o no para considerarse tal.

La contraposición entre las ideas de justicia y Derecho, y por tanto, la consecuente relación que surge de la afirmación de su separación como conceptos diferentes, constituye el resumen de la evolución del pensamiento jurídico. Fruto de esta perspectiva de contraposición, se produce la deducción inmediata de que la justicia es una cualidad que pueden tener las normas jurídicas, pero que pueden igualmente no tener, pues todos sabemos que es posible que las normas jurídicas resulten gravemente injustas, como muchos acontecimientos históricos han demostrado. En relación con esta cualidad de lo justo presente en las normas, también es preciso apuntar que algunas de ellas pueden traslucir o transmitir más intensamente su trasfondo esencial de justicia (por ejemplo, la tipificación de los delitos o la responsabilidad por daños), mientras que otras pueden resultar «neutras» desde un punto de vista de la justicia (normas organizativas en muchos casos).

Para alguien no adentrado en estas disquisiciones, parece que la respuesta obvia es que resulta inconcebible un Derecho positivo que no pretenda ser o no sea justo, pero la cuestión no es tan sencilla, y de hecho hay una pluralidad de opiniones sobre el particular. Antes de expresar la mía, me parece conveniente trazar, aunque sea muy esquemáticamente, las líneas básicas que se mantienen sobre esta problemática.

Si sostenemos que el Derecho positivo ha de ser necesariamente justo, estamos defendiendo que el Derecho injusto no es Derecho, denominándose a esta tesis, usualmente, la tesis de la *vinculación necesaria* entre justicia y Derecho positivo (corriente de pensamiento que habitualmente se etiqueta como *iusnaturalismo*). Si, por el contrario, defendemos que el Derecho positivo no tiene por qué ser justo, a esta idea se la designa como