

El texto, que os presentaré a continuación, es una recopilación de conceptos de diferentes filósofos y sobre todo de una ponencia del filósofo italiano Diego Fusaro.

¿QUÉ ES LA JUSTICIA?

¿Y cuál es la relación entre la justicia y el derecho? ¿Qué significa ser justo en tiempos de globalización?

Son algunas de las muchas preguntas que no podemos dejar de hacernos y que constituyen no sólo el objeto preciso de la filosofía, o de una rama específica de la filosofía del derecho, sino que son en realidad las preguntas que caracterizan también la vida del hombre común. El cual no se ocupa profesionalmente de la filosofía y sin embargo viviendo en el mundo, debe tener que ver continuamente con la idea de justicia y con las leyes.

Una imagen bastante banal y difusa es aquella según la cual las leyes no son más que la traducción misma de la justicia y deben ser respetadas. Una imagen que ciertamente puede beneficiar a una vida civilizada en la sociedad en la que somos habitantes, y sin embargo no nos permite avanzar mucho en la comprensión del problema en cuestión.

Un gran filósofo de la ley de la política como Norberto Bobbio, dice en su desafortunado ensayo, que nosotros vivimos en la edad del derecho.

Con esta expresión decía Norberto Bobbio que después de un siglo lleno de tragedias más que ningún otro, como lo fue el siglo XX, parecía que en la última parte de este corto siglo como DOBSON viene a definir... Los derechos empezaron a triunfar...

Una era, que había cerrado tras haber negado la idea de justicia y derechos, estaba ahora configurando y dejando espacio para una época más bien caracterizada por la proliferación de los derechos.

Una época, que como dice otro filósofo, **Ronald Myles Dworkin**, que se toman los derechos en serio.

Pero, ¿qué son realmente los derechos?

Nuestra época en realidad parecía producir una hipertrofia de derechos. Hasta tal punto que también se hace difícil distinguir los derechos de los caprichos, Distinguir los **derechos** de lo que son los **deseos individuales**.

Es por esto que podríamos decir que en cierto modo nuestra época parece ser no sólo la era de los derechos de la que habla Bobbio, sino también la era de los **deseos insaciables**, que reclaman **derechos a ser perseguidos**. La pregunta sobre la justicia es entonces fundamental para comprender qué son los derechos y cuál es su relación con la justicia. Hasta tal punto que, no podemos dejar de volver a plantearla aun sabiendo que es una pregunta que caracteriza toda la historia del pensamiento occidental al menos a partir de la época clásica de Grecia. Que es también el lugar originario de la filosofía. Partiendo del propio nombre que naturalmente la caracteriza.

Bien, la cuestión de la justicia conoce dos formulaciones distintas en la historia del canon occidental, dos vías hermenéuticas distintas, que por simplicidad podríamos decir la del iusnaturalismo y la del positivismo. *(El iusnaturalismo racionalista es una corriente filosófica que postula la existencia de un derecho natural, basado en la razón humana, que es universal y superior al derecho positivo (leyes creadas por los humanos). Surge en los siglos XVII y XVIII, influenciado por el racionalismo y la Ilustración, y busca fundamentar el derecho en principios morales y éticos accesibles a través de la razón, no en la revelación divina o la tradición.)*

El iusnaturalismo es el de la doctrina que visiona aquella manera de pensar las cosas que cree que hay un derecho, según la naturaleza, un derecho en las cosas mismas a las que debe adherirse la ley en cualquier medida. De modo que la ley, no sea otra cosa que la transposición a convención de algo que en sí mismo, es JUSTO.

El positivismo jurídico, en cambio, resuelve este dualismo entre justicia y ley en el monismo para el que no hay otra cosa que la ley.

No surge un **Justo** según la **naturaleza** sino que es de donde procede el positivismo, como justo el derecho. Y se resuelve en la ley, que lo pone en el ser. Por tanto en el orden jurídico que pone en ser esa forma de justicia. En otras palabras, desde el punto de vista del positivismo, lo Justo se resuelve en la ley como hecho y por tanto en las normas que lo hacen existir. Esta es una distinción antigua que decía que se refiere a la diferenciación que la cultura griega opera entre (fýsi kai nómos) naturaleza y la ley.

Esta distinción ya conocida por los sofistas, que tendían a negar la idea de (fýsi) es conducir a todos los nómos, a la ley, a la convención. No es casualidad que en griego (NÓMOS) signifique tanto ley como convención. Y bien esta distinción fue anunciada por Aristóteles, que en la Ética a Nicómaco - **comienza afirmando que toda acción humana se realiza en vistas a un fin, y el fin de la acción es el bien que se busca.**) la tematiza en su forma más elevada.

Tenemos dos tipos de derecho, dice Aristóteles, tenemos el derecho (en griego) según la naturaleza. Una justicia que se refiere a las cosas mismas. A lo que la naturaleza manda universalmente. Y luego tenemos un justo ("CATA NOMÓS" significa "según la ley" o "de acuerdo a la ley" en griego.) el justo de Esparta, el de Atenas, el de Corinto... vinculado a condiciones particulares, está vinculado a convenciones históricamente cambiantes, geográficamente cambiantes, vinculado a contextos históricos particulares. La frase sugiere que cada ciudad tenía su propia concepción de la justicia, su propio "nomos" o ley, y que lo que se consideraba justo en una, podría no serlo en otra.

Por eso en Aristóteles encontramos bien tematizada esta distinción que recorre toda la historia del pensamiento occidental. Lo encontramos expresado en la gran cultura griega también en forma trágica. Si releemos la Antígona de Sófocles... Esta obra da pie al tema sobre el choque entre la **ley según la naturaleza y la ley según la convención**.

Antígona en representación del derecho natural de la familia, que prevé una sepultura, digna para los muertos y sus seres queridos, y CREONTE en representación de los justos "**CATA NOMÓS**" según la convención, que establece en cambio que por ley estatal, no debe darse sepultura a quien ha conspirado contra la Polis, Por lo tanto el choque entre CREONTE y Antígona pudiera leerse no solo como decía Hegel, como el choque entre dos círculos de la ética, con la familia y el estado, sino también como el encuentro entre la ley según la naturaleza y la ley según convención.

Esta dicotomía atraviesa toda la historia del pensamiento occidental como decíamos. Y nos permite desarrollar algunas consideraciones interesantes. No se había equivocado Levi Strauss cuando afirma que el primer filósofo fue el que descubrió el concepto de naturaleza, porque precisamente el concepto de naturaleza juega un papel decisivo también en este aspecto.. El concepto de naturaleza es lo que nos permite tematizar la idea misma de justicia en las causas respecto de las cuales se deben cumplir las leyes.

Una ley es justa en cuanto refleja el orden según la naturaleza. Justicia natural. **A la luz de estas consideraciones impresionistas podemos iniciar la reflexión...**

Podemos decir que la distinción entre iusnaturalismo y el positivismo jurídico se deja encuadrar también a través de algunas dicotomías.

En primer lugar, el iusnaturalismo se basa en una forma de dualismo, entre naturaleza y ley, entre el derecho según la naturaleza y el derecho según la ley, pero donde **el positivismo afirma** una forma de monismo, **ya que no reconoce la distinción entre el derecho según la naturaleza y derecho según las convenciones**.

Desde el punto de vista del positivismo hay simplemente el derecho de la ley, y por lo tanto, Justo es lo que la ley dice ser Justo. Es lo que viene puesto como justo. O bien el ordenamiento que de tanto en tanto hace valer el Justo.

A este respecto, la distinción entre naturaleza y convención es menor.

Y todo se reduce a pura convención.

En la época contemporánea fue uno de los grandes autores de referencia del mencionado Bobbio.

Hans Kelsen con su "doctrina pura del derecho", teorizó de forma sistemática y completa la idea del positivismo jurídico, la idea según la cual, todo depende de lo planteado. **La norma tiene su legitimidad por el hecho de que fue fijada por quienes tenían la autoridad.** A este respecto KELSEN reconoce de alguna manera que incluso el orden jurídico del nazismo (hacia el cuál KELSEN no tenía ningún tipo de simpatía), y que le parecía francamente despreciable, tiene su propia legitimidad

a este respecto, la del puro positivismo jurídico. Esta es otra tensión entre el positivismo y el naturalismo.

Sí, con el iusnaturalismo tenemos la distinción entre el derecho según la naturaleza y el derecho según la convención, entonces es posible desde el punto de vista del iusnaturalismo impugnar una ley que no es justa. Que no respeta el Justo según natura.

Pero, desde el punto de vista del positivismo jurídico, esta distinción se desvanece, y por lo tanto tenemos una teoría que es naturalmente conservadora con respecto al poder. Por tanto, es imposible impugnar el orden del poder. De lo que, como dicen con la fórmula latina a partir de Hobbes, **(autoritas non veritas) es la autoridad la que hace la ley y no la verdad.** Y por tanto la ley depende de lo que decida la autoridad. Y en este sentido se vuelve casi imposible desafiar un orden político. Por este motivo como decía Hans Block, en su libro sobre la ley natural "dignidad humana" las grandes revueltas de protesta, las grandes revoluciones que han pasado por fases alternas de la historia humana, se basan casi siempre en la idea de justicia según naturaleza y, por tanto, de la ley natural. Incluso a la Revolución Francesa, que es todo lo anterior, le parecería más distante del concepto de derecho según la naturaleza, en última instancia basa su idea en un derecho según la naturaleza que ha sido traicionado. Y que debería ser restituido.

La modernidad tiende entonces, partiendo al menos de Hobbes a alejarse de la idea del derecho según la naturaleza. El último gran texto de derecho natural es el de FICHTE en 1796/97 - FICHTE publica un importante trabajo sobre la doctrina de la ciencia, su filosofía específica, y sobre su aplicación jurídica. Se titulará el texto (la doctrina de la ciencia) El fundamento del derecho natural. Con este texto se acaba la temporada de la ley natural. Los últimos puestos de avanzada para la defensa del derecho natural serán los de la iglesia, por lo tanto posiciones de alguna manera defensivas con respecto al avance de la modernidad. Sin ley natural se hace difícil desafiar el orden vigente, cualquiera que fuera. Incluyendo el cuál particularmente visible en sus nefastos efectos de nazismo. ¿Cómo es posible impugnar el orden, recordando tanto un derecho natural, si todo en realidad se resuelve (en el positum) ,en el derecho, el cuál viene puesto en ser.

En este sentido, deberíamos volver a reflexionar críticamente.

Para dar un paso atrás también podemos preguntarnos si en realidad eso que llamamos justicia no responde muy a menudo, o casi siempre, al interés de los dominantes. Y esta es una perspectiva que plantea por delante a una forma más clásica a KARL MARX que pretendía sostener que la ley de la sociedad burguesa, es la superestructura con la que la sociedad burguesa justificaba sus relaciones de poder en términos específicamente jurídicos.

¿Qué otra cosa es el derecho en la sociedad burguesa, sino ese conjunto de normas destinadas a justificar y santificar las relaciones de fuerza que realmente existen en su simetría y caracterizan a la sociedad capitalista? Antes de Karl Marx otro pensador de la antigüedad clásica ha propuesto una solución en algunos

aspectos comparable a la de Marx. Y ha sido el sofista Trasímaco, que es presentado por Platón en el primer libro de la República que según algunos exégetas, fue originalmente un libro independiente. o "aprólogo" antes de ser integrado en la obra completa.

Este libro se centra en la discusión sobre la justicia, explorando diferentes definiciones y encontrando objeciones a cada una de ellas, especialmente a través del diálogo entre Sócrates y otros personajes como Céfalo y Polemarco.

Según Nicolás Zavadiwker, la famosa definición de la justicia dada por Trasímaco ("lo justo no es otra cosa que lo que conviene al más fuerte") tiene en realidad un carácter metaético. Trasímaco no estaría diciendo que lo que beneficia al más fuerte es justo, sino que lo que suele considerarse "justo" no es otra cosa que lo que la autoridad instituida —es decir, el fuerte— declaró como tal, y en vistas de sus propios intereses. Esto ya no sería una definición de un valor, sino una afirmación fáctica sobre lo que socialmente suele considerarse 'justo'.

Y bien, el sofista Trasímaco en la discusión con Sócrates, propone una tesis, que en cierto modo puede compararse con aquella formulación bien diferente, que expresó Marx en el siglo XIX. Según Trasímaco, es evidente que la justicia lejos de ser algo natural, universalmente válido, que las leyes deben simplemente traducir el acto. La justicia según el sofista Trasímaco, no es otra cosa que lo útil para el más fuerte.

En el diálogo platónico Trasímaco, como una bestia indomable, escucha los discursos de Sócrates, de sus interlocutores, y de manera felina, vuelca, en la discusión y expresa con vehemencia su propia tesis. La justicia no es sino el beneficio del más fuerte.

Podemos decir que, para Trasímaco la justicia no es otra cosa que en el modo de quien es más fuerte logra transmitir universalmente sus propios intereses como si fuera el interés de todos.

El más fuerte logra transformar eso que le conviene en algo JUSTO para todos.

Esta es la tesis de TRASÍMACO, reducida a su significado fundamental.

Por lo demás, la continuación del diálogo de La República con sus 10 libros Sócrates, se abocará a desmontar la tesis de TRASÍMACO para mostrar cómo en realidad se dice también un valor universal de la justicia y no por casualidad los 10 libros de la república de Platón son el intento de delinear la ciudad justa."Calípolis"

En el contexto de la filosofía platónica, "Calípolis" (del griego καλλίπολις, que significa "ciudad bella") se refiere a la ciudad ideal o estado perfecto que Platón describe en su obra "La República". Esta ciudad, lejos de ser

una utopía irrealizable, sirve como un modelo para comprender la justicia y la organización social ideal.

"Calípolis", la ciudad bien organizada según la justicia. Una ciudad que desde el punto de vista platónico debe transponer en cierta medida, desde el plano del orden político, la tripartición del alma. La ciudad Justa dice Platón, será la gobernada por los filósofos y luego la que podrá reflejar armónicamente la tripartición del alma y por tanto el elemento intelectual racional del auriga, (Hombre que en las antiguas Grecia y Roma gobernaba los caballos de los carros en las carreras de circo.) el elemento del caballo blanco o el coraje, el elemento de la pasión y el elemento del deseo del caballo negro. La justicia debe fundarse sobre fundamentos universalistas, decía Sócrates, Y todavía no podemos descuidar el argumento de Trasímaco, que sostiene su poder heurístico de un momento determinado. (Esa capacidad del concepto, para generar nuevos conocimientos, descubrimientos o soluciones a problemas).

Pero si de alguna manera debemos reconocer, con Hans Kelsen (que fue un filósofo jurídico, jurista y politólogo austríaco, reconocido por su teoría pura del derecho. Sostenía un enfoque positivista que buscaba analizar el derecho como un sistema normativo autónomo, separado de consideraciones morales, políticas o sociológicas.

Entonces, si debemos reconocer con Kelsen que el derecho se resuelve en el positum, y por tanto en la ley, partiendo de una norma fundamental de la que luego derivan las otras.

Entonces se vuelve casi imposible impugnar la idea de una ley que no sea correcta. La ley por definición es justa porque no hay Justo fuera de lo que está puesto en la ley. En otro contexto, **CARL SCHMITT** antagonista de KELSEN, propondrá una tesis diferente a la que él mismo llamará decisionismo.

Según el mismo SMITH lector y estudioso de HOBSON. El soberano es el que decide el estado de excepción y por tanto en la base del ordenamiento jurídico está el acto decisivo. El acto de quien decide el estado de excepción y así **que es justo y que no lo es**. Y así se crea la base, con un acto fundacional, el sistema jurídico,

Bien, si reflexionamos sobre estos temas debemos hacer mucha atención, porque es una doctrina positivista, que excluye la posibilidad de criticar la ley injusta y

sabemos que muchas veces hay leyes que no son justas. Pero podemos decirlo sólo sobre bases del derecho natural. Entonces, es necesario rehabilitar al menos en parte las razones del **iusnaturalismo**. En términos muy generales podríamos decir de manera esquemática, que una ley puede ser justa, válida y eficaz. Decimos, Justo la ley que refleja el derecho según la naturaleza. Y que después una cierta tradición nos dirá **el Justo según la razón**. Justa es esa ley que refleja el derecho natural y según la razón. Es válida aquella ley que se pone en el ordenamiento jurídico y por lo tanto tiene una cierta validez.

Y es eficaz, la ley que se respeta. Y los ciudadanos en función del contexto respetan.

Según estas bases, combinando estos elementos podemos tener formas de leyes que son justas y válidas pero no eficaces.

La Ley que refleja el concepto de derecho natural, que también establece el ordenamiento jurídico y sin embargo los ciudadanos no la respetan y por lo tanto no es efectiva. **Podemos tener leyes que sean a la vez válidas y eficaces pero injustas.**

Pensemos en las leyes discriminatorias del régimen nazi, Eran leyes sin dudas válidas, establecidas, efectivas porque en su mayoría fueron respetadas pero ciertamente no justas. **Aún así también podemos tener leyes que sean justas y eficaces, pero no válidas.** Se siguen leyes que respetan de alguna manera un derecho natural pero luego no tienen una validez reconocida por el ordenamiento jurídico. Y son quizás las actitudes de quienes se oponen a un sistema jurídico injusto.

A partir de esto vuelve a la actualidad la discusión sobre el aspecto **de las leyes que no respetan la justicia**. Es un tema que la filosofía tiene en marcha de diversa índole. Creo que entre los muchos casos podemos considerar, es particularmente significativo, el de **Santo Tomás de Aquino**. Quien en una narración se presenta simplemente como un piadoso teólogo medieval amigo del poder. Pero en realidad **Santo Tomás de Aquino**, incluso llega a teorizar el tiranicidio, *(El tiranicidio es el acto de asesinar a un tirano. Históricamente, se ha debatido sobre la justificación moral de este acto, especialmente en el contexto de la defensa de la comunidad política frente a un gobernante opresor.)*

ya que el tirano es quien pone en existencia leyes que son válidas y eficaces, pero que no son justas, ya que no reflejan la idea de derecho natural que en el medieval refleja en realidad la idea de justicia según la voluntad divina, según la justicia divina. Por tanto, quien desobedece las leyes del tirano, no estaría violando la ley según **Tomás de Aquino** estaría respetando la ley, es decir, la ley superior, aquella de la naturaleza que corresponde después con la Ley divina.

Y el propio tirano, que fue asesinado, no se trataría en ese caso de un delito contra la ley sino de la ejecución de una ley superior. De esta manera se justifica el uso de la resistencia.

Y como ven una vez más y el derecho de resistencia de rebelión y revolución tiende a fundirse siempre con la idea del derecho natural. O en todo caso en otra dimensión respecto a la del puro positivismo. En mi opinión, esta consideración es particularmente interesante por el hecho de que hoy en día parece haber un abandono total del derecho natural, que sin embargo debería ser objeto de una seria reflexión. Muchos tienden de manera simplista a pensar que toda ley como tal es justa. Nosotros sabemos, la historia nos la ha enseñado, que hay leyes ciertamente válidas y eficaces pero no justas.

Y aquí vuelve a sonar un precepto esencial: ¿qué hacer ante leyes válidas y eficaces pero no justas? ¿Debemos obedecer ahora, pues, haciéndonos cómplices de la injusticia según la ley? ¿o debemos transgredir esas leyes, obedeciendo así a la justicia según la naturaleza ?

Es aquí donde se juega el juego fundamental con respecto al tema de la justicia. Es precisamente aquí que se demuestra la importancia de retomar estas categorías, porque ciertamente después de las trágicas experiencias que han caracterizado la historia del siglo BREVE, se hace difícil simplemente ceñirse a una ley porque ha sido promulgada y por lo tanto es válida y eficaz. Al fin y al cabo, recordabas bien a ANA ARENDT y en su texto sobre la banalidad del mal, cómo los grises burócratas que actuaban tras las alambradas de Auschwitz se referían a la idea de ley, simplemente respetaban la ley. Ley que fue sin duda válida y efectiva, pero no justa. Así que aquí está la vieja pregunta de qué hacer en presencia de la ley que resuena con fuerza. Sócrates dijo que la ley siempre debe ser respetada. Ciertamente que Sócrates desconocía los desastres del siglo XX y en todo caso testificó pagando con su propia vida su apego a la ley. En el Tritón se imagina esta poderosa escena de las leyes que personifican y dicen "Tú Sócrates, eres hijo de la Polis y por tanto debes todo a la Polis y debes respetar las leyes". De acuerdo. Pero ¿qué hacer en presencia de una ley injusta?, ¿Tenemos que hacer como Creonte que se opone a la ley de la naturaleza al prohibir el entierro de Polinices, su sobrino y enemigo de Tebas, argumentando que debe prevalecer la ley de la ciudad sobre las leyes divinas o las costumbres familiares.

¿Entonces debemos oponernos a la ley de la naturaleza para hacer valer la idea de derecho o debemos respetarla porque la ley es siempre necesariamente aquello a lo que debemos adherirnos?

Es un verdadero y propio dilema que caracteriza nuestro presente. Bien podemos decir que ninguna revolución hubiera estallado jamás en la historia si no pudiéramos oponernos a sistemas jurídicos que fueran seguros y efectivos pero no justos. También porque la revolución tiene por principio aquello por lo cual se vuelve al revés una orden, en el nombre de un justo que aún no ha encontrado ciudadanía en los pliegues de la realidad. Y que eso se reconoce sólo en segunda instancia. Por eso entonces tenemos que volver a pensar en estas categorías, iusnaturalismo, positivismo, justicia, ley- Todos los temas que parecen haber salido salidos de escena con respecto a nuestro presente en el que a veces parece ser válida una

forma de obtusa y perezosa adaptación a la ley. Válida simplemente porque es la ley.

O más precisamente, parece que el hombre contemporáneo ya no tiene ni siquiera el interés y la fuerza para interrogarse sobre la esencia misma del derecho y su relación con la justicia. Muy a menudo, en nuestro presente, vuelven los temas de la filosofía clásica. Cuantas veces, por ejemplo, en los bombardeos imperialistas contemporáneos se justifica el nombre de la justicia, se oculta el viejo dicho de TRASÍMACO, " es simplemente el beneficio del más fuerte."

Cuantas veces escuchas a personas que dicen que simplemente estoy respetando la ley. Y está actuando de parte del cómplice respecto de un sistema injusto. Y cuántas veces falta una reflexión sobre lo que es justo según la naturaleza. Lo que es correcto según la naturaleza todavía pide ser cuestionado según la razón filosófica, y por eso no podemos dejar de ser filósofos, y todos lo somos, no sólo filósofos profesionales. Todos los hombres, en cuanto humanos, tienen el logos, por lo tanto nos recuerda a Aristóteles, que somos filósofos por naturaleza, llamados a la razón, por tanto a ejercitar la mejor parte de nosotros, el logos.