

**LA CONDUCTA COMO  
ELEMENTO CONFIGURADOR EN  
EL CONCEPTO DE DERECHO.  
SU ÁMBITO DE APLICACIÓN  
COMO EL PRIMER ANALOGADO  
EN LA FILOSOFÍA PRÁCTICA**

**CONDUCT AS A CONFIGURATING  
ELEMENT IN THE CONCEPT OF LAW:  
THE SCOPE OF ITS APPLICATION  
AS THE FIRST ANALOGUE IN  
PRACTICAL PHILOSOPHY**

ALEJANDRO CASTAÑO B.\*



Universidad de  
**La Sabana**

\* Doctor Canónico en Filosofía. Investigador y miembro del grupo Lumen de la Universidad Sergio Arboleda, Bogotá, Colombia. alessco5@yahoo.es

---

RECIBIDO JUNIO 7 DE 2011, APROBADO OCTUBRE 28 DE 2011

## RESUMEN

Investigar el concepto de Derecho implica, de un lado, dar cuenta de la existencia de los múltiples modelos epistemológicos; esta dispersión epistemológica no solamente hay que entenderla en el nivel de la filosofía del derecho, de la ciencia jurídica y de la clasificación de los saberes, sino que involucra de manera directa considerar la polisemia del concepto de lo jurídico. En el iusnaturalismo en general, esta elucidación implica plantearse las relaciones entre la justicia y los diferentes componentes del mundo jurídico. En la actualidad, esa relación entre justicia y Derecho ha dado lugar a múltiples explicaciones. Para Rodolfo VIGO, el concepto de Derecho puede entenderse como relación entre dos o más personas siguiendo lo planteado por FINANCE. De otro lado, el mismo Vigo sugiere que algunos autores, evocando a SUÁREZ, sostienen que el concepto de Derecho pudiese ser defendido en su sentido más fidedigno como Derecho subjetivo. Igualmente, el mismo podría referirse a la justa proporción de los bienes que se reparten entre los miembros de una sociedad, siguiendo a M. VILLEY, o finalmente, optar por construir una definición con base en el significado focal del Derecho como lo hace en su obra J. FINNIS.

El objetivo del artículo consiste en presentar cómo en el nuevo iusnaturalismo la relación es consustancial con la justicia, puesto que la noción de lo justo tiene relación directa con la de persona, inscrita en la filosofía del ser. En particular, en la obra de MASSINI se destaca la conducta humana como el primer analogado del concepto de Derecho, situación que no solo implica una ordenación de los niveles del mundo jurídico, sino efectos prácticos en las decisiones por adoptar.

### **PALABRAS CLAVE**

Conducta humana, concepto de Derecho, primer analogado, filosofía práctica.

## ABSTRACT

Research on the concept of law implies taking into account the existence of multiple epistemological models. It is important not only to understand this epistemological dispersion at the philosophical level of the law, legal science and the classification of knowledge; it also directly involves considering the polysemy of the concept of law. In natural law in general, this elucidation implies broaching the relationships that exist between justice and the different components of the legal world. At present, that relationship between justice and law has given rise to numerous explanations. For Rodolfo Vigo, the concept of law can be understood as the relationship between two or more persons pursuant to what Finance proposed. On the other hand, Vigo himself suggests that some authors, such as Suarez, maintain the concept of law can be defended in its most reliable sense as subjective law. This also could refer to the just or fair proportion of assets that are distributed among the members of a society, pursuant to M. Vilely, or ultimately to opting for the constructing a definition based on the focal meaning of the law, as J.Finnis does in his work.

The purpose of this article is to show how, in the new natural law, the relationship is of the same substance or inseparable from justice, since the notion of what is fair or just is directly related to the person, as inscribed in the philosophy of being. Specifically, in the work of Massini, human conduct stands out as the first analogue of the concept of law, a situation that implies not only an organization of the levels in the legal world, but also practical effects in the decisions to be adopted.

### KEY WORDS

Human conduct, concept of law, first analogue, practical philosophy

## INTRODUCCIÓN

La aproximación a un área de la vida, o la delimitación de un objeto de estudio, ya sea este formal o material, implica preguntarse por los elementos estructurales del campo de investigación y sus correspondientes límites. Esta exigencia se advierte no solo por la necesidad de tener un orden en la relación con el mundo, sino porque el orden conceptual planteado –junto con las respectivas inferencias lógicas– podrá alterar la percepción del objeto o complejo de objetos seleccionados, además de que –en el caso del Derecho– puede afectar las decisiones fruto de la consideración de los elementos relevantes en la convivencia humana.

El concepto del Derecho no se circunscribe a la presentación de una definición, configurar dicho concepto implica la selección de las esferas de acción de las personas. Ello nos lleva a verificar que en el análisis de los diversos modelos epistemológicos ni siquiera es posible asumir como punto de partida la existencia de unanimidad respecto de su inherente relación con la justicia. Una de las soluciones para resolver esta situación consistirá en recurrir a la identificación de los diferentes niveles de análisis de la realidad jurídica, que a su vez serán definitivos para determinar problemas de la filosofía práctica como el de la ley injusta, y la relación entre el contenido de la ley y los motivos para su obediencia.

## 1. ELEMENTOS DEL CONCEPTO DE DERECHO

La complejidad implícita en la configuración de la realidad jurídica se hace evidente desde el momento en que se intenta determinar el concepto de Derecho. Este hecho se pone de relieve en la manera como se estructura el conocimiento del mundo jurídico, y es por esa razón que un autor como Robert P. GEORGE destaca que en la enseñanza en las escuelas de Derecho existen dos estándares: la filosofía moral y el aspecto técnico-jurídico. Es por esta razón que reivindica la importancia de que:

“... en las facultades de derecho no solo enseñen filosofía moral a sus estudiantes, sino que centren la atención de los estudiantes en técnicas especiales de análisis legal, tales como identificar y comprender las fuentes legales y trabajar con estatutos y precedentes, y las (con frecuencia necesarias) definiciones artificiales que caracterizan a cualquier sistema legal complejo”<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Robert P. GEORGE, *Moral Pública, debates actuales*, Santiago de Chile, Instituto de Estudios de la Sociedad, 2009, p. 29.

Esta diferenciación en los niveles de formación del abogado implica identificar un punto de partida análogo al que se puede encontrar en la presentación de los modelos epistemológicos, en el sentido de que en ellos se plantean como punto de partida los principios de justicia, la validez formal de la norma, los hechos jurídicos, etc., y es en esa primera intersección –entre formación y modelos– en donde se interrogará la clase de relación entre el derecho y la justicia; de ella sostiene J. PIEPER que “[...] No cabría hablar con pleno sentido ni fruto de la justicia si antes no se la sitúa en el complejo total de la vida a la que pertenece”<sup>2</sup>.

Este encuadre teórico nos remite a la necesidad de tener en cuenta que cuando se pregunta por la definición del Derecho, una de las referencias-hito en el pensamiento de Occidente se encuentra en ARISTÓTELES, filósofo griego que distinguía “al hablar de *Dikaion* o derecho justo entre el *dikaion phisikon* y el *diakaion nomo*”<sup>3</sup>.

Es de anotar que la reflexión sobre lo justo implica, en el contexto del realismo filosófico, el dato autoevidente de la existencia de objetos con independencia de la conciencia del sujeto, que para el caso de la pregunta por los límites del Derecho tienen que contar con la superación del solipsismo en la convivencia humana. El predicamento consiste en identificar que “[e]l hombre es un animal político-*zoon politikon*, como dice ARISTÓTELES<sup>4</sup>, y en ello coincide Santo TOMÁS<sup>5</sup>. Ahora bien: si el hombre es un animal naturalmente social y aun político, es evidente que tiene que convivir con otros hombres; y de ese hecho surgen relaciones humanas intersubjetivas”<sup>6</sup>.

En ese orden de ideas, es necesario recordar que esta premisa no es exclusiva del realismo aristotélico sino que, por el contrario, encuentra eco en otros cuerpos teóricos. Así las cosas, Juan Alfredo CASAUBON explica que:

“Podríamos decir que el campo del Derecho, como lo sostiene la teoría egológica –a cuya escuela no pertenecemos– es el de la interferencia intersubjetiva entre las conductas. Pero mientras que para la escuela egológica eso es, sin más el Derecho, para nosotros es simplemente la materia del Derecho aquella materia en la que se va a encarnar la forma del Derecho. O sea, en donde se va a encarnar lo justo objetivo”<sup>7</sup>.

En el contexto del nuevo Derecho natural, la referencia a lo justo en tanto valoración del comportamiento como algo implícito es perenne, pues ya en CICERÓN encontramos la expresión según la cual “por la justicia es, ante todo, por lo que llamamos bueno a un hombre”, así lo plantea en *De Officiis*, I,7.

Así las cosas, no puede olvidarse guiados por HERVADA que el conocimiento del derecho implica reconocer que “el derecho es una cosa. Pero la cosa –el fundo–,

<sup>2</sup> Joseph PIEPER, *Las virtudes fundamentales*, Madrid, Rialp, 2001, p. 98.

<sup>3</sup> ARISTÓTELES, *Ética Nicomaquea*, Madrid, Planeta de Agostini, 1993, 1134b 20.

<sup>4</sup> ARISTÓTELES, *Política*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1970, pp. 1, 2.

<sup>5</sup> Tomás de AQUINO, *Comentario a la Ética Nicomaquea*, Pamplona, EUNSA, IX, p. 10.

<sup>6</sup> Juan A. CASAUBON, *Justicia y derecho. El derecho natural en la realidad social y Jurídica*, Santiago de Chile, Academias de Derecho Universidad Santo Tomás, 2005, p. 100.

<sup>7</sup> *Ibid.*

la servidumbre, la herencia... no interesa al jurista por sí misma, sino en relación con su oficio, que es tanto como decir en relación con la acción justa. El derecho se ha dicho antes, es el objeto de la acción justa: lo que el acto justo da”<sup>8</sup>

Ahora bien, esa relación entre la existencia de la conducta y los parámetros para valorarla admite diversos giros, como por ejemplo en el campo de la dogmática, que pueden hacerse evidentes en el campo del derecho penal; en efecto, cuando el operador jurídico analiza el dolo eventual en la ponderación de la primacía de los efectos concomitantes, puede cuestionarse sobre la pertinencia indirecta de la dimensión de la virtud implícita en la constitución de la acción penalmente relevante. Un caso que sirve de ejemplo de esta última tipificación lo encontramos en un sugestivo pasaje del *Gorgias* platónico: “Por lo tanto, no es solo conforme a la ley, sino también conforme a la naturaleza, que es más feo hacer una injusticia que sufrirla”<sup>9</sup>.

Pero en el desarrollo del pensamiento jurídico de Occidente es posible identificar algunos objetivos que asumen las corrientes de pensamiento en la relación derecho-justicia: en el caso de “un Stammler, de un Kelsen y de otros tantos de disociar el derecho de la justicia y de reducir lo universal del derecho, o de su ciencia, a algo formal o vacío”<sup>10</sup>.

Una vez establecida la existencia de una dispersión epistemológica en el pensamiento jurídico contemporáneo, y puesto en evidencia que desde la perspectiva del pensamiento clásico existe una relación entre el Derecho inseparable del concepto de justicia, las conductas de los hombres y las consecuencias de las decisiones asumidas en su vida, se procederá a contextualizar e indagar la manera como se articulan estas relaciones en el nuevo iusnaturalismo realista clásico.

La aproximación a la relación justicia-Derecho no ha estado libre de objeciones epistemológicas, como tampoco lo ha estado el concepto de Derecho. En la obra del francés M. VILLEY, “la palabra *ius* o *dikaion* es ante todo una buena proporción (entre los bienes que se reparten entre unas personas), al precisar el objeto de la justicia (*Suum Cuique tribuere*)”<sup>11</sup>. No olvidemos que VILLEY, en el capítulo “La génesis del derecho subjetivo en GUILLERMO DE OCKHAM”, plantea la tesis –comentando los textos de los clásicos romanos– de que “en cuanto al *dominium*, o al poder del acreedor, estos poderes no son concebidos como derechos, sino que son tratados como hechos extrajurídicos, como libertades naturales”<sup>12</sup>.

No obstante, esta postura es criticada por Rodolfo VIGO, entre otras razones, porque la visión del Derecho del parisino, como él lo llama, reduce la justicia a la justicia de las partes, y así “es comprensible que el bien común político, el bien

<sup>8</sup> JAVIER HERVADA, *Lecciones propedéuticas de Filosofía del Derecho*, Pamplona, EUNSA, 2008, p. 209.

<sup>9</sup> PLATÓN, *Gorgias*, México, Porrúa, 2007, p. 243.

<sup>10</sup> Juan Alfredo CAUSABÓN, *Justicia y Derecho*, ob. cit., p. 108.

<sup>11</sup> Michel VILLEY, *Compendio de filosofía del derecho*, Pamplona, EUNSA, 1979, p. 219.

<sup>12</sup> Michel VILLEY, *Estudios en torno a la noción de derecho subjetivo*, Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 1976, pp. 69 y ss.

debido al otro y los intereses, como lo útil del Derecho se pierden de vista”<sup>13</sup>. Se trata –continúa R. VIGO– de un reduccionismo judicialista, ya que sostiene que “el derecho es la justicia del juez, y del particular solamente en cuanto ejecutante de una orden judicial”<sup>14</sup>, olvidando los fundamentos de la escuela del Derecho natural porque no considera que el “objeto de las normas es regular conductas e imponer modelos de vida y no definir lo que le corresponde a cada uno”<sup>15</sup>.

Por su parte, esta reflexión nos conduce también a precisar que el Derecho es identificado como aquello que es justo, o como lo definía Santo TOMÁS, *Id quod iustum es*<sup>16</sup>. El Derecho, en sus palabras, viene a ser una “obra justa”, o una “obra adecuada a otro”, rectificadora por la justicia<sup>17</sup>. Ahora bien, esta noción se ha entendido de diversas maneras. “Una lista de numerosos autores (LACHANCE, BENDER, FINANCE, GREDA, DELOS, etc.) precisan que el Derecho es relación de dos o más personas [...] URDANOZ, con reminiscencia suareziana, señala que el derecho en sentido propio es el ‘derecho subjetivo’”<sup>18</sup>.

Incluso la definición de lo que la norma es, se constituye en un eje para entender las dimensiones del Derecho. En ese orden de ideas HERVADA nos recuerda que norma jurídica “es toda regla de conducta cuyo cumplimiento sea una obligación de justicia, una deuda justa, tanto si procede de la autoridad social, como si proviene de la capacidad de compromiso de las personas, del consentimiento del pueblo o de la naturaleza humana”<sup>19</sup>.

Uno de los filósofos del Derecho contemporáneo que ha actualizado la necesidad de tener presente el tema de la ley natural es J. FINNIS, este autor innova en la manera como se ha de proceder al momento de configurar un concepto del derecho:

“FINNIS prefiere asimilar el derecho a las reglas focalmente con las reglas producidas, dado que incluirá un análisis estrictamente formal (*the main features of legal order*), seguido por otro parcialmente formal (*the rule of law*), y para concluir con una *definition of law* que involucre las reflexiones sobre el contenido del ordenamiento jurídico, los tipos de normas, la asunción explícita de la politicidad del derecho, la recepción de la coerción, la importancia de lo institucional, la confianza en la razón práctica, aspectos formales y técnicos específicos y explícita presencia teleológica y axiológica circunstanciada”<sup>20</sup>.

También es relevante en este contexto no olvidar un importante grupo de filósofos del Derecho que postulan que “una interpretación auspiciada entre otros por KALINOWSKI, GRANERIS, OLIGATI, MASSINI, etc., coincide en reconocer que el derecho

<sup>13</sup> Rodolfo VIGO, *El iusnaturalismo actual*. De M. Villey a Finnis, México D.F., Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política, 2003, p. 46.

<sup>14</sup> Michel VILLEY, *Compendio de filosofía del derecho*, Pamplona, Eunsa, 1979, t. I, p. 49.

<sup>15</sup> *Ibid.*, p. 164.

<sup>16</sup> Domingo DE SOTO, *De la justicia y del derecho*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1968, t. II, pp. 191-192.

<sup>17</sup> Santo Tomás, *Suma teológica* (BAC, MMII), III-II, q. 57, a. 2; III-II; q. 58; a. 1.

<sup>18</sup> Rodolfo VIGO, *El iusnaturalismo actual*, ob. cit., p. 43.

<sup>19</sup> Javier HERVADA, *Introducción crítica a la idea de derecho Natural*, Pamplona, EUNSA, 1981, p. 137.

<sup>20</sup> *Ibid.*, p. 124.

es la 'conducta' que le da al otro o no le saca lo que es suyo por naturaleza o por autoridad humana"<sup>21</sup>.

En particular, MASSINI indica una primera aproximación a la complejidad del concepto de Derecho señalando que en el mundo jurídico uno de los primeros eventos que se puede constatar consiste en:

"la pluralidad de objetos que se designan o nombran con esta palabra, a saber: se llama 'derecho' a cierto tipo de normas, a poderes o facultades de los sujetos jurídicos, al conjunto de conocimientos propios del jurista, al tribunal donde se imparte justicia (como cuando se cita al demandado en un pleito a 'estar a derecho') y a la conducta jurídica (como cuando se dice que 'es derecho que X realice la conducta q')"<sup>22</sup>.

Este análisis descriptivo permite revelar una característica muy importante en la delimitación y construcción de una imagen coherente de las diferentes connotaciones y denotaciones del concepto de Derecho, y es que su conformación involucra relaciones de semejanza, lo que le implica a MASSINI poner de presente el elemento análogo para entender las dimensiones de lo jurídico:

"La analogía por la cual una noción es llamada 'análoga' puede ser: a) *de atribución*; si aquello que es significado con el nombre se da intrínsecamente en una sola realidad (esto es, en el analogado principal), y extrínsecamente en las otras (esto es, en los analogados secundarios), por una cierta relación que guardan con el primero. El concepto de derecho es análogo [...] en virtud de la pluralidad de realidades a que se aplica, con un sentido similar o parcialmente idéntico; y es análogo con analogía de *atribución*, porque no se aplica del mismo modo y con idéntica propiedad a la suma de los múltiples elementos de la realidad jurídica"<sup>23</sup>.

Desde el punto de vista etiológico o causal de lo jurídico, Alfredo FRAGUEIRO coincide con buena parte de la doctrina en afirmar que la causa material del derecho es el obrar social del hombre, "la interactividad humana, [...] en otros términos, el *substractum* sobre el que se levanta o sobre el que recae el orden jurídico, es el accionar del hombre en alteridad con otro"<sup>24</sup>.

Respecto a este punto, la Filosofía del derecho de MASSINI muestra la pertinencia de un concepto de J. FINNIS, en el texto *Las incoherencias del positivismo legal* de 2003, en donde se plantea la existencia del significado focal o tema central del Derecho, justificando para el caso que "el término Derecho, en su significación más propia, se refiere a la conducta jurídica, retomando una definición de Soaje RAMOS, que lo califica como la conducta humana referida a otro sujeto jurídico objetivamente debida y en principio coercible". En efecto, en *La historia del Dere-*

<sup>21</sup> Ibid., p.163.

<sup>22</sup> Carlos I. MASSINI, *Filosofía del derecho. El derecho y los derechos humanos*, Buenos Aires, Lexis-Nexis, 2005, p. 30.

<sup>23</sup> Carlos I. MASSINI, *El derecho, los derechos humanos y el valor del derecho*, Mendoza, Umen, 1984, p. 51.

<sup>24</sup> Carlos I. MASSINI, *Sobre el realismo jurídico. Concepto de derecho, su fundamento y concreción judicial*, Buenos Aires, Lexis-Nexis, 1995, p. 51.

cho en Occidente encontramos que el vocablo *to dikaion*, de especial centralidad en la retórica jurídica griega, significaba primariamente “lo justo”, “lo conforme a la regla” o “lo normal”<sup>25</sup>: es claro que, en estos casos, el objeto designado era una conducta humana.

“El orden de la realidad del Derecho se presenta unido a la actualización que el hombre puede hacer de sus potencialidades a través de su capacidad de actuar. El orden de lo humano es causa del Derecho: ‘es por causa del hombre que existe el Derecho’, escribió el jurisconsulto Hermogeniano, queriendo significar que el *IUS* no tenía su fin en sí mismo, sino en la buena vida del hombre; que su sentido se agota en el ser instrumento de la perfección social y que, por tanto, sin esa función esencial, pierde el fundamento de su existencia, queda sin razón suficiente. Lo que interesa, entonces, es la obra humana, la efectiva ordenación de las conductas sociales al bien del hombre en comunidad; lo demás es instrumento, medio, bien útil, ‘que por respecto de otro bien se desea’, según frase de ARISTÓTELES”<sup>26</sup>.

## 2. EL CONCEPTO DE DERECHO COMO REALIDAD COMPLEJA

El concepto de derecho implica una realidad compleja ordenada en la obra de MASSINI con base en tres analogados principales: la conducta, el derecho subjetivo y la norma jurídica. Pero esta configuración del concepto de derecho no implica que las consecuencias originadas en la ordenación de estos elementos analogados anteriormente señalados no tengan repercusión en la comprensión de la entidad real o intencional de las normas, en el concepto de persona, en la cognoscibilidad de la ley natural y en la justificación de la misma, en la diferencia entre ley natural y derecho natural, en los derechos naturales, y en la relación entre derecho y moral.

Precisamente, en el contexto de la filosofía del Derecho de MASSINI se advierte la diferencia entre la esfera psicológica respecto de los conceptos o de los juicios, y lo referente al ámbito lógico de su existencia, aceptando que las proposiciones son productos de la razón de existencia solo intencional o cognoscitiva; así las cosas, el autor se pregunta si las proposiciones normativas tienen algún tipo de existencia distinta de la que corresponde a la expresión lingüística que las formula. El filósofo argentino del Derecho sostiene que, en el orden de la argumentación, cabe tener en cuenta al maestro Antonio MILLÁN PUELLES cuando en su obra *Teoría del objeto puro* hace una diferenciación bastante constructiva entre las reglas que dirigen la praxis de los actos en los cuales nos las representamos, para concluir “que lo que la puede efectivamente hacer existir no es un mero acto de representación, sino el

<sup>25</sup> J. M. PABÓN, *Diccionario griego-español*, Barcelona, Bibliografía, 1967, p. 430. “Y si de Grecia se pasa a Roma, se hace patente de inmediato que el término romano *ius* tenía una significación muy amplia, referida a muy diversas realidades dentro del ámbito de lo jurídico, mientras que el adjetivo sustantivado *iustum* significaba específicamente ‘lo justo’ o ‘lo debido’”.

<sup>26</sup> Carlos I. MASSINI, *Sobre el realismo jurídico. El concepto de derecho, su fundamento y su concreción judicial*, ob. cit., p. 19. Lo que interesa, entonces, es la obra humana, la efectiva ordenación de las conductas sociales al bien útil, “que por respecto de otro bien se desea”, según frase de ARISTÓTELES; cfr. *Ética a Nicómaco*, I, 5 (se cita conforme a la traducción de Antonio GÓMEZ ROBLEDO, México, Porrúa, 1970).

objeto de algún acto de ese tipo”<sup>27</sup>. Con base en el anterior planteamiento se concluye correctamente que los preceptos en los que consisten las reglas o normas de la praxis son irreales de una manera necesaria, pues la única objetividad que les conviene es la pura objetualidad, el mero ser intencional, incompatible con la actualidad de existir. Pero si se considera a las normas desde el punto de vista de su contenido nocional, ellas aparecen como realidades cognoscitivas, como “entes intencionales”, terminología que KALINOWSKI toma prestada de HUSSERL e INGARDEN.

“Pero no se trata –para el filósofo polaco– de que las normas sean meros entes de razón, creaciones del intelecto sin correlato alguno en la realidad extramental; por el contrario, las normas son entes cognoscitivos –aunque del conocimiento práctico– en los que se expresa o se designa la relación deóntica, realmente existente, entre una acción y un sujeto de acción; esta relación es conocida, sea por evidencia, sea por inferencia, a partir de ciertos datos de la perfección del hombre y de las circunstancias humanas. Dicho de otro modo, la realidad conocida a través de la proposición normativa es la relación –también normativa– que existe entre un cierto agente y una cierta conducta, relación existente con independencia de nuestro entendimiento y expresada deónticamente por la proposición normativa”<sup>28</sup>.

En este punto es interesante recordar que, contrario a lo que se predica contra el iusnaturalismo en general, este no pretende fundamentarse en un orden estático y definitivo, que probablemente tendría como consecuencia la negación de lo humano, antes bien, “toda acción humana perturba el equilibrio estático [...] si el acto fundamental de la justicia compensadora recibe el nombre de restitución, en la medida que convierte en deudor o acreedor al sujeto que la ejecuta”<sup>29</sup>.

Las teorías sobre la ley natural, explica Robert P. GEORGE, invocando a John FINNIS, Joseph M. BOYLE y Germán GRISEZ, “son reflexiones críticas que explican los aspectos constitutivos del bienestar y la realización de las personas humanas y de las comunidades que las conforman. Las proposiciones que recogen los aspectos fundamentales de la prosperidad humana son directivas (es decir prescriptivas) para nuestro pensamiento sobre qué hacer y qué no hacer (nuestra razón práctica)”<sup>30</sup>.

Una vez se ha establecido la secuencia conceptual entre conducta como primer analogado, en tanto que ella implica una medida en las relaciones de los seres humanos, y la doctrina iusnaturalista expresada en la protección de ciertos bienes humanos básicos, se plantea un referente fundamental del contenido de las proposiciones sobre lo justo, esto es, sobre lo que corresponde a cada cual:

“Si hay algo que corresponda al hombre sin paliativo de ningún género, que el hombre posee irrevocablemente un *suum*, un derecho que pueda defender contra cualquiera y que a todos obliga a no lesionarlo, ello es porque el hombre es persona [...] en el mismo capítulo de la *Suma contra los Gentiles* se desarrolla el concepto de persona

<sup>27</sup> Carlos I. MASSINI, *Filosofía del derecho. El derecho y los derechos humanos*, ob. cit., p. 56.

<sup>28</sup> *Ibid.*, p. 57.

<sup>29</sup> Josef PIEPER, ob. cit., p. 134.

<sup>30</sup> Robert P. GEORGE, ob. cit., p. 2.

con todos sus elementos: libertad, incorruptibilidad, capacidad de respuesta dirigido a la totalidad del universo. Y recíprocamente: si no se reconoce la personalidad del hombre en su íntegra realidad, desaparece toda posibilidad de terminar el fundamento del derecho y la justicia”<sup>31</sup>.

Esta noción de persona ha sido considerada marginalmente por la presentación de la mayoría de las teorías no iusnaturalistas, con honradas excepciones como la de Arthur KAUFMANN, quien expresa que “la idea del derecho es el resultado de la idea del hombre”<sup>32</sup>.

En general, el argumento consiste en sostener que la noción de persona es la que le da un punto de referencia al concepto de Derecho. “Sin entrar en detalles que escapan a nuestro objeto, ha de señalarse que la terminología griega ‘*prosopon*’ (máscara) implica que hay alguien que la lleva, que detrás de ella hay un fundamento, una base, un soporte, una realidad”<sup>33</sup>. Remitiéndose a Ilva M. Hoyos<sup>34</sup>, KLOSS afirma que la máscara es la “persona que actúa en la tragedia, que representa una figura en la obra; es la forma exterior que representa un papel, y es alguien que sume o sustenta esa representación”<sup>35</sup>.

Esta relación entre el concepto de Derecho y la persona es la que permitirá al iusnaturalismo dar cuenta de una justificación fuerte para invocar el respeto de los derechos de los seres humanos.

Así las cosas, en la obra *La Moral pública* aparece una idea conexa cuando se explica la formulación de teorías acerca de la justicia y los derechos humanos:

“el derecho humano es un derecho moral [...] un derecho que cada comunidad está obligada a respetar [...] simplemente en virtud de nuestra humanidad [...] con la frase nuestra humanidad, me refiero más precisamente a la naturaleza de los humanos como racionales. La naturaleza de los seres humanos es una naturaleza racional. Es en virtud de nuestra naturaleza racional que los seres humanos poseemos una dignidad profunda e inherente”<sup>36</sup>.

Este elemento es necesario precisarlo en la medida en que autores como J. FINNIS nos advierten la existencia de errores como el cometido por HART cuando expresa que la ley natural se basa en la poco probable afirmación de que los seres humanos están dedicados y unidos por igual en su concepción de los objetivos (la búsqueda del saber, la justicia para sus iguales) que son diferentes de la supervivencia. Por el contrario, advierte que:

<sup>31</sup> Josef PIEPER, ob. cit., p. 136.

<sup>32</sup> Arthur KAUFMANN, *Filosofía del derecho*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1999, p. 339.

<sup>33</sup> Eduardo SOTO KLOSS, *La persona humana en la constitución, Derecho natural y Derecho constitucional*, Santiago de Chile, Universidad Santo Tomás, 2005, p. 357.

<sup>34</sup> Ilva Miriam HOYOS CASTAÑEDA, *El concepto jurídico de Persona*, Pamplona, Ediciones Universidad de Navarra, 1989, p. 354.

<sup>35</sup> Eduardo SOTO KLOSS, *La persona humana en la constitución...*, ob. cit., pp. 357-358.

<sup>36</sup> Robert P. GEORGE, ob. cit., p. 6.

“por cierto que todos los teóricos clásicos dieron por hecho, y con frecuencia afirman bastante rotundamente que los seres humanos no están abocados por igual a la búsqueda del saber, o de la justicia y distan mucho de estar unidos en su concepción de lo que constituye el conocimiento de lo valioso o la demanda de justicia”<sup>37</sup>.

Este núcleo de la argumentación, consistente en que la consideración de la naturaleza humana es la que introduce la posibilidad de que las personas puedan acceder por evidencia al primer principio práctico: haz el bien y evita el mal, ha sido expresado por la Comisión Teológica Internacional.

Advirtiendo la existencia de discusiones dentro de la misma tradición, a manera de ejemplo baste mencionar que la Nueva Escuela del Derecho Natural, fundada originariamente por Germain GRISEZ y John FINNIS,

“adopta un modo de aproximación práctica al tema del Derecho natural, centrándose en las nociones de ‘bienes humanos básicos’ y ‘principios de razonabilidad práctica’, más que en la noción de una naturaleza humana conocida teóricamente; está claro que, para estos autores, el contenido de los bienes humanos básicos depende constitutivamente de las dimensiones perfectivas de la naturaleza humana, pero su conocimiento se realiza de modo directo por autoevidencia, nunca por inferencia a partir de las proposiciones descriptivas de la naturaleza humana. Esta escuela ha sido calificada también como inclinacionista”<sup>38</sup>.

En ese orden de ideas, es pertinente recordar que este debate al interior de la tradición iusnaturalista ha sido retomado por la Comisión Teológica Internacional:

“En la búsqueda del bien moral, el ser humano toma conciencia de sus inclinaciones naturales, que por su propia esencia son necesarias para su realización moral, y que se conocen bajo la forma de prescripciones prácticas para desarrollar su propia vida. Expresa asimismo, un número de preceptos que de manera general se comparten con todos los seres humanos y que constituyen el contenido de lo que se ha denominado la ley natural”<sup>39</sup>.

“Es en estas tendencias específicas del ser humano en donde se pueden encontrar las exigencias de la razón para construir una vida en sociedad sobre bases justas que corresponden al Derecho natural. Ello implica el reconocimiento de la dignidad de cada individuo de la especie humana, sin discriminación por razones de pertenencia a uno u otro grupo étnico o de cultura, aun para el más indefenso de los

<sup>37</sup> John FINNIS, *Natural Law and natural rights*, 7 ed., Oxford, Oxford University Press, 1980, trad. italiana de Fulvio Di Blasi, *Legge Naturale e diritti Naturali*, Turin, 1996, p. 29.

<sup>38</sup> Carlos I. MASSINI, *Filosofía del derecho. El derecho, los Derechos Humanos y el derecho natural*, ob. cit., p. 11.

<sup>39</sup> “Nella sua ricerca del bene morale, la persona umana si mette in ascolto di ciò che essa è e prende coscienza delle inclinazioni fondamentali della sua natura, le quali sono altra cosa che semplici spinte cieche del desiderio. Avvertendo che i beni verso i quali tende per natura sono necessari alla sua realizzazione morale, formula a se stessa, sotto la forma di comandi pratici, il dovere morale di attuarli nella propria vita. Esprime a se stessa un certo numero di precetti molto generali che condivide con tutti gli esseri umani e che costituiscono il contenuto di quella che si chiama legge naturale”. Commissione Teologica Internazionale. Alla ricerca di un’etica universale. Nuovo sguardo sulla legge naturale 2011, en [www.vatican.va/roman\\_curia\\_congregations/cti\\_aith/cti\\_documents/legge\\_naturale](http://www.vatican.va/roman_curia_congregations/cti_aith/cti_documents/legge_naturale), Fecha de consulta: febrero 20 de 2011.

miembros de la humanidad, que se puede ejemplificar en el principio ético de no hagas a los otros lo que no te gustaría que te hicieran a ti"<sup>40</sup>.

"La justificación filosófica de la ley natural presenta dos niveles de coherencia y profundidad. La idea de la ley natural se justifica aun en el plano de la observación de ciertas constantes antropológicas que caracterizan el rescate de la humanización de la vida de la persona y de una sociedad armoniosa. La reflexión sobre los aportes de las ciencias humanas puede mostrar algunas de las condiciones necesarias para que cada ser humano desarrolle lo mejor de sus propias capacidades en su vida personal y en la vida comunitaria"<sup>41</sup>.

"La noción de naturaleza es particularmente compleja y no, es en efecto, unívoca. En ese sentido, la noción griega de *physis* juega un papel acertado. En ella la naturaleza señala el principio de identidad ontológica específica de un sujeto, es decir, las características conjuntas que definen sus características estables. La naturaleza no es un dato estático, es un principio interno de su movimiento, es el principio real que lo mueve a su desarrollo y a la realización de sus actividades específicas, esa noción no se limita a la dimensión física, sino que de manera analógica se aplica a las realidades espirituales"<sup>42</sup>.

"La ley natural se expresa como derecho natural cuando se refiere a las relaciones de justicia entre los seres humanos: entre las personas físicas, morales y el poder público. Se pasa de la categoría antropológica y moral a la categoría jurídica. El derecho natural es, pues, la medida inherente en el acuerdo entre los miembros de la sociedad"<sup>43</sup>.

<sup>40</sup> "A queste tendenze specifiche dell'uomo corrisponde l'esigenza avvertita dalla ragione di realizzare concretamente questa vita di relazione e di costruire la vita in società su basi giuste che corrispondano al diritto naturale. Ciò implica il riconoscimento della pari dignità di ogni individuo della specie umana, al di là delle differenze di razza e di cultura, e un grande rispetto per l'umanità dove essa si trova, anche nel più piccolo e nel più disprezzato dei suoi membri. 'Non fare agli altri ciò che non vorresti fosse fatto a te'", *Ibid.*, p. 19.

<sup>41</sup> La giustificazione filosofica della legge naturale presenta due livelli di coerenza e di profondità. L'idea di una legge naturale si giustifica anzitutto sul piano dell'osservazione riflessa delle costanti antropologiche che caratterizzano una umanizzazione riuscita della persona e una vita sociale armoniosa. L'esperienza riflessa, veicolata dalle sapienze tradizionali, dalle filosofie o dalle scienze umane, consente di determinare alcune delle condizioni richieste perché ciascuno dimostri al meglio le proprie capacità umane nella sua vita personale e comunitaria", *Ibid.*, p. 59.

<sup>42</sup> "La nozione di natura è particolarmente complessa e non è affatto unívoca. In filosofia, il pensiero greco della *physis* gioca un ruolo accertato. In esso la natura designa il principio dell'identità ontologica specifica di un soggetto, cioè la sua essenza che si definisce con un insieme di caratteristiche intelligibili stabili. Tale essenza prende il nome di natura soprattutto quando è intesa come il principio interno del movimento che orienta il soggetto verso la sua realizzazione. La nozione di natura non rinvia a un dato statico, ma significa il principio dinamico reale dello sviluppo del soggetto e delle sue attività specifiche. La nozione di natura è stata formata anzitutto per pensare le realtà materiali e sensibili, ma non si limita a tale ambito 'fisico' e si applica analogicamente alle realtà spirituali". *Ibid.*, p. 23.

<sup>43</sup> "La legge naturale (*lex naturalis*) si esprime come diritto naturale (*ius naturale*) quando si considerano le relazioni di giustizia tra gli esseri umani: relazioni tra le persone fisiche e morali, tra le persone e il potere pubblico, relazioni di tutti con la legge positiva. Si passa dalla categoria antropologica della legge naturale alla categoria giuridica e politica dell'organizzazione della città. Il diritto naturale è la misura inerente all'accordo tra i membri della società. È la regola e la misura immanente dei rapporti umani interpersonali e sociali". *Ibid.* p. 28.

“El derecho natural no es una medida fijada de una vez por todas, es el resultado de una valoración de las situaciones cambiantes en las que viven los hombres. Él enuncia el juicio de la razón práctica que estima lo que es justo. El derecho natural –expresión jurídica– de la ley natural en el orden político, aparece como la medida justa en las relaciones entre los miembros de la comunidad. Es la regla y la medida de las relaciones interpersonales y sociales”<sup>44</sup> (traducción propia).

El derecho natural pertenece al orden de la filosofía práctica en la medida en que guarda íntima relación con la dirección de la conducta humana:

“El bien común de cualquier sociedad humana exige [...] que la actividad humana debe ser coordinada (no solo debido a que los seres humanos a veces se tratan unos a otros de manera injusta e incluso se comportan depredadoramente entre ellos) por prescripciones autoritativas para asegurar el logro de metas comunes”<sup>45</sup>.

En ese mismo orden de ideas, la existencia de los derechos derivados de la ley natural y como pertenecientes al orden práctico, debe precisarse en el criterio de MASSINI entendiendo que:

“Desde el punto de vista de la analítica de los derechos basta recordar que no se trata de entes existencialmente autónomos –sustancias en la terminología aristotélica– sino usando la terminología de KALINOWSKI, de entes existencialmente no autónomos. Lo anterior porque es necesario entender que el análisis sobre esos derechos, entendidos como realidades existentes habrá de ser realizado a través de conceptos, juicios y razonamientos, es decir, de estados de ánimo, para seguir con las expresiones del Estagirita; estos estados del alma son representaciones de la realidad, constituyen nuestro conocimiento de ella y es por su mediación que podemos conocer cómo se estructura esa realidad que designamos con el nombre de derechos”<sup>46</sup>.

Estos derechos, desde el punto de vista de su contenido y derivados del primer principio práctico, hacen patente su presencia, no solo en la dirección de la conducta, sino que hoy puede identificarse su influencia en actividades como la de los tribunales constitucionales. Incluso en ámbitos como en el de la construcción de la decisión jurisdiccional, Héctor HERNÁNDEZ nos recuerda la necesidad de la utilización de una norma jurídica suprapositiva, en particular cuando las cortes justifican sus decisiones en valores y en normas jurídicas implícitas y suprapositivas, sin que ello implique contravenir la positiva. En ese sentido, expresa que:

“... frente a las normas jurídicas positivas, los jueces suelen sentirse obligados a expresar la razonabilidad de aceptarlas citando o aplicando explícitamente esta norma: ‘Se debe cumplir la norma jurídica positiva’. Pero he ahí que ni tal valor ni

<sup>44</sup> “Il diritto naturale non è mai una misura fissata una volta per tutte. È il risultato di una valutazione delle situazioni mutevoli in cui vivono gli uomini. Enuncia il giudizio della ragione pratica che stima ciò che è giusto. Il diritto naturale, espressione giuridica della legge naturale nell’ordine politico, appare così come la misura delle giuste relazioni tra i membri della comunità”; Idem.

<sup>45</sup> Robert P. GEORGE, ob. cit., p. 8.

<sup>46</sup> Carlos I. MASSINI, *El derecho, los derechos humanos y el valor del derecho*, ob. cit., p. 139.

tal norma suelen ser expresados en forma explícita por el ordenamiento normativo jurídico positivo y si los expresara tan (sic) los ve evidentes que nadie diría que suprimirlos implicaría su inexistencia. [...]. Es un valor suprapositivo que funda una norma suprapositiva: ‘hacer lo que produzca la seguridad y la certeza’<sup>47</sup>.

En general, se observa la remisión a un valor o bien que tiene la tarea judicial, reconocida por H. HERNÁNDEZ en el derecho síntesis de la jurisprudencia de la Corte Suprema Argentina del mes de octubre de 1996: “El fin de la tarea judicial es la justicia: los jueces son servidores del Derecho para la realización de la justicia [...] no deben prescindir de la *ratio legis* y del espíritu de la norma”<sup>48</sup>.

Evidentemente, en la contemporaneidad, bajo el signo de la dispersión epistemológica del Derecho, se deber tener en cuenta que “una cosa es admitir que hay que dar a cada uno lo suyo, otra es dar adecuada fundamentación incluso metafísica, y otra cosa es llamar a eso Derecho natural y otra no llamarlo así, en cuyo caso pudiera haber cuestiones de nombre”<sup>49</sup>.

Los filósofos de la tradición clásica –que se remontan hasta ARISTÓTELES– han puesto énfasis en el hecho (o en todo caso en lo que creemos que es el hecho) de que por medio de nuestras acciones no solo alteramos estados de cosas en el mundo externo a nosotros sino que también, al mismo tiempo, nos determinamos y constituimos nosotros mismos –para bien o para mal– con un carácter determinado: en efecto, siempre que está en nuestro poder el hacer, lo está también el no hacer [...] de este modo que si está en nuestro poder obrar cuando es bello, lo estará cuando es vergonzoso”, tal y como lo expresa ARISTÓTELES en su *Ética Nicomaquea*<sup>50</sup>.

El rol de la filosofía moral en el razonamiento legal ha sido de amplia dificultad como se puede evidenciar en el debate HART-DWORKIN, y nos remite a la discusión en la relación entre ley natural y Constitución. En el caso colombiano, la Constitución Nacional, en el artículo 5 reconoce la existencia de derechos inalienables, lo que no contradice necesariamente la realización de investigaciones que diferencien –tal y como lo hace Robert P. GEORGE– la efectiva categoría de jurídica de una ley positiva como obligatoria, “la validez sistémica de una proposición legal, la propiedad de pertenecer a un sistema legal, y la validez moral y el carácter vinculante de la ley como asunto de conciencia”<sup>51</sup>.

En este contexto, los núcleos de una filosofía del derecho no solo dependen de una fundamentación ontológica o una contextualización epistemológica según sea el caso, sino que se debe tener en cuenta que la ordenación de sus niveles de análisis modificará los marcos de referencia. Los elementos anteriormente aludidos se traducen en las decisiones materiales de las diferentes personas relacionadas con

<sup>47</sup> Héctor, HERNÁNDEZ, *El derecho natural en la realidad social y jurídica. Hay o no derecho natural*, Santiago de Chile, Ediciones Universidad Santo Tomás, 2005, p. 196.

<sup>48</sup> Idem.

<sup>49</sup> Ibid., p. 205.

<sup>50</sup> ARISTÓTELES, *Ética Nicomaquea*, 1113b5-13.

<sup>51</sup> Robert P. GEORGE, ob. cit., p. 32.

el mundo jurídico. En este orden de ideas, Joseph RAZ, refiriéndose al concepto de ley, sostiene que deben considerarse las diferencias entre:

“i) análisis o argumentación legal intrasistémico (sic) (por ejemplo en los contextos legales de la abogacía profesional y del juicio); ii) lo que, al igual que HART, podríamos llamar una teoría social descriptiva (por ejemplo la sociología del ley); y iii) el discurso enteramente crítico (es decir normativo, moral, informador de la conciencia)”<sup>52</sup>.

En la filosofía del derecho existen aspectos derivados de las diversas relaciones entre los conceptos de conducta, relación jurídica justa, racionalidad de la persona y bienes humanos. Ello hace pertinente formularse la pregunta de si una vez establecida la conducta como el primer analogado del concepto de Derecho, la ley es causa de ese comportamiento. Sin embargo, no debe olvidarse que más allá de lo que tenga que enseñar la psicología jurídica, en el campo de la filosofía del Derecho esa ley jurídica es tal porque se puede predicar de ella la validez formal, entendiendo que las leyes injustas se pueden tratar como leyes. Adicionalmente, es necesario diferenciar este nivel de análisis de aquel que se puede identificar como el del papel del contenido de dicha ley positiva como un elemento “que proporciona razones para la acción, lo que HART describe en sus *Essays of Bentham* como razón(es) perentorias independientes del contenido”<sup>53</sup>. Este doble aspecto debería llevar a HART, según FINNIS, a no confundir lo que se ha llamado el caso focal de la ley como ley justa –una ley que sirve al bien común–,

“... y el caso focal o paradigmático del punto de vista interno que RAZ llama ‘Legal’, como el punto de vista de alguien que entiende la ley y los sistemas legales como algo digno de establecer y mantener, y a las reglas legales como obligaciones en conciencia mientras sean justas y, por lo tanto, cumplan con lo que los teóricos de la ley natural afirman que es la razón de ser crítica-moral de la ley y los sistemas legales: servir al bien común”<sup>54</sup>.

Es decir, la relación entre la conducta como primer analogado del concepto de derecho nos permite identificar varios niveles de estudio en la filosofía del derecho, como por ejemplo, el del señalamiento del lugar que le corresponde al problema del contenido de la ley, en cuanto a las razones para su obediencia. En este tema juega un papel definitivo el fundamento del Derecho referido a la persona, y la razón del Derecho dirigido a la protección de bienes humanos básicos, sin los que la vida se deshumanizaría, es decir, nos conduciría a la disolución antijurídica de la existencia humana.

---

<sup>52</sup> Ibid., p. 33.

<sup>53</sup> Ibid., p. 37.

<sup>54</sup> Idem.

## CONCLUSIONES

La aproximación al concepto de Derecho no consiste en la construcción de una definición separada de un complejo epistemológico. Esa formulación no se establece como un elemento aislado, ya que no solo se está dando cuenta de la elección de un conjunto relacional, compuesto de manera análoga por conductas, derechos subjetivos y normas. Plantear el concepto de derecho implica, además, tener en cuenta que la constelación de objetos a los que se refiere lo hace plurisignificativo. En ese orden de ideas, es necesario que cuando se quiera definirlo, deben hacerse explícitos los referentes del mundo del Derecho sus límites y su consistencia. En el caso del nuevo derecho natural, uno de los puntos de partida en el contexto teórico de las diferentes definiciones parte de la justificación del fenómeno jurídico como perteneciente al ámbito de la filosofía práctica.

El filósofo del derecho argentino, Carlos Ignacio MASSINI, propone la pertinencia de la relación entre conducta como primer analogado del concepto de derecho y la noción de justicia, en el contexto de la tradición central de Occidente. Esta denominación “fue realizada originalmente por Isaiah BERLIN en *The Crooked Timber of Humanity* y difundida posteriormente por autores como Robert P. GEORGE y Joaquín GARCÍA-HUIDOBRO”<sup>55</sup>.

Con base en ella es pertinente recordar que la tradición clásica sostiene la amplitud analógica del concepto de razón, aplicable en los campos de la teoría, la praxis, la técnica, las diferentes ciencias, la sabiduría, etc., y que en el caso del Derecho nos ubica en el campo de la filosofía práctica, es decir, aquella parte de la filosofía que reflexiona sobre el direccionamiento de la acción humana. Esta ca-

<sup>55</sup> Carlos I. MASSINI, *Filosofía del derecho. El derecho y los derechos humanos*, ob. cit., p. 217.

La denominación de esta corriente de ideas como “tradición central de Occidente” fue realizada originalmente por Isaiah BERLIN en *The Crooked Timber of Humanity*, y difundida posteriormente por autores como Robert P. GEORGE y Joaquín GARCÍA-HUIDOBRO, y supone la asunción, al menos, de las siguientes ideas centrales: i) que todo pensamiento que valga la pena se desarrolla dentro del marco de alguna tradición de pensamiento e investigación, ya que no se puede pensar desde cero, y que la tarea central en el contexto de cada tradición es la de desarrollar, enriquecer, actualizar, profundizar, corregir y precisar las ideas, siempre perfectibles, propias de esa tradición; ii) que de las tradiciones de pensamiento vigentes en la actualidad, la que corresponde al realismo clásico es la más satisfactoria, en razón de su mayor permanencia, amplitud y riqueza de ideas, a las que se suma su connatural realismo, su vocación de objetividad y su mejor aptitud para dar solución a los problemas filosóficos de cada tiempo; iii) en especial, la tradición clásica sostiene la amplitud analógica del concepto de razón, es decir, la existencia de diferentes expresiones de la racionalidad en los campos de la teoría, la praxis, la técnica, las diferentes ciencias, la sabiduría, etc.; y son casualmente los intentos de reducir el valor de la razón a uno solo de estos campos, como v. gr., el de las ciencias naturales, los principales oponentes o adversarios de la tradición clásica; iv) en consonancia con lo anterior, defiende la posibilidad de conocimientos de distinta índole y nivel, en especial la posibilidad de un conocimiento práctico, es decir, racional y objetivo de los bienes humanos, a la vez que constitutivamente valorativo y directivo de la conducta humana libre; v) sostiene la existencia objetiva de naturalezas, esencias o indoles del hombre y de las diferentes realidades, que especifican su obrar propio y son el punto de partida, en el caso del hombre, de su normación y valoración ética y jurídica; vi) asimismo, afirma el carácter perfecto –o defectivo– de la praxis humana, según el cual el valor moral del hombre se constituye a través de su obrar y se concreta en hábitos y excelencias humanas, tradicionalmente denominados virtudes; vii) defiende también la existencia de al menos algunas normas éticas inexceptionables, y varias otras aseveraciones más, que no pueden ser enumeradas aquí, pero que constituyen el núcleo irrenunciable de cualquier filosofía de la ley natural que resulte completa, coherente y consistente.

racterización como parte de la filosofía práctica incluirá la reflexión sobre los fines y, consecuentemente, la existencia de diferentes expresiones de la racionalidad.

El iusnaturalismo realista clásico, inscrito en esa tradición, enseña que el primer analogado del concepto de derecho se refiere a la conducta como expresión de toda una concepción de lo justo. Así pues, la tradición filosófica justifica la idea según la cual el complejo analógico que compone este concepto está llamado a interrogar por los criterios en la consideración de la conducta recta. Los criterios en búsqueda de la conducta justa mostrarán su vocación de objetividad en la medida en que en esa noción de lo justo se encuentra incardinada la dimensión de la persona, en el entendido de que con base en dicha referencia a la noción de persona es posible plantear una serie de bienes básicos que, mediante su protección y respeto, posibilitarán el perfeccionamiento del ser humano.

En consonancia con lo anterior, la escuela del nuevo iusnaturalismo defiende la posibilidad de conocimientos de distinta índole y nivel, en especial la posibilidad de un conocimiento práctico, es decir,

“de un conocimiento racional y objetivo de los bienes humanos, a la vez que constitutivamente valorativo y directivo de la conducta humana libre; sostiene la existencia objetiva de naturalezas, esencias o índoles del hombre y de las diferentes realidades, que especifican su obrar propio y son el punto de partida, en el caso del hombre, de su normación y valoración ética y jurídica; asimismo, afirma el carácter perfectivo –o defectivo– de la praxis humana, según el cual el valor moral del hombre se constituye a través de su obrar y se concreta en hábitos, excelencias humanas, tradicionalmente denominados virtudes; defiende también la existencia de al menos algunas normas éticas inexcusables y varias otras aseveraciones más, que no pueden ser enumeradas aquí, pero que constituyen el núcleo irrenunciable de cualquier filosofía de la ley natural que resulte completa, coherente y consistente”<sup>56</sup>.

El concepto del Derecho es también una propuesta de ordenación de los elementos de su complejo mundo. La conducta, como elemento configurador en el concepto de Derecho, permite identificar su ámbito de aplicación como el primer analogado en la filosofía práctica en la medida en que recuerda que el Derecho está orientado a la realización de las acciones humanas.

Esta complejidad hace posible identificar un nivel de análisis subsiguiente en el que se pueden identificar como consecuencias la primacía de la conducta en la comprensión de la entidad real o intencional de las normas, el concepto de persona, la cognoscibilidad de la ley natural y la justificación de la misma, la diferencia entre ley natural y derecho natural, los derechos naturales, y la relación entre derecho y moral.

Uno de los ejes fundamentales para entender esta relación entre conducta y contenido del Derecho presente en el contenido de lo justo parte de reconocer que la realidad subyacente consiste en la relación entre la persona que actúa y lo justo de la conducta regulada en la proposición normativa expresada deónticamente.

La articulación de estos elementos no puede entenderse de una manera fragmentada, el ser humano orienta sus conductas precisamente porque es persona, un ser con inteligencia y voluntad. En la preservación de su dignidad se pone en escena la idea de la virtud. En el caso del Derecho, relacionará su actuar con la primacía de la virtud de la justicia. El papel de la virtud de la justicia pone en juego las dimensiones de la *phronesis* o saber prudencial, que si no se entiende orientada a la protección y el respeto de ciertos bienes humanos básicos, nos conducirá a una acción sin un marco de referencia consistente, es decir, a una vida humana que desembocará en el vacío existencial o en la llamada por Viktor FRANKL neurosis noógena.

## BIBLIOGRAFÍA

- AQUINO, Tomás de, *Comentario a la Ética Nicomaquea*, Pamplona, Eunsa, 2000.
- ARISTÓTELES, *Ética Nicomaquea*, Madrid, Planeta de Agostini, 1993.
- ARISTÓTELES, *Política*, trad. Julio Palli Bonet, Madrid, Bruguera, 1981.
- CASARES, Tomás Darío, *La justicia y el derecho*, 2 ed., Buenos Aires, Cursos de Cultura Católica, 1945.
- CASAUBON, Juan A., *Justicia y derecho. El derecho natural en la realidad social y jurídica*, Santiago de Chile, Academias de Derecho Universidad Santo Tomás, 2005.
- COMMISSIONE TEOLOGICA INTERNAZIONALE, *Alla ricerca di un'etica universale. Nuovo sguardo sulla legge naturale 2011*, en [www.vatican.va/roman\\_curia\\_congragations/cf\\_aith/cti\\_/documents/legge\\_naturale](http://www.vatican.va/roman_curia_congragations/cf_aith/cti_/documents/legge_naturale), Fecha de consulta: abril de 2011.
- FINNIS, John, *Natural Law and natural rights*, 7 ed. Oxford, Oxford University Press, 1980, trad. italiana de Fulvio Di Blasi, *Legge Naturale e diritti Naturali*, Turín, 1996.
- GEORGE, Robert P., *Moral Pública, debates actuales*, Santiago de Chile, Instituto de Estudios de la Sociedad, 2009.
- HERNÁNDEZ, Héctor, "Hay o no derecho natural", en Sergio CASTAÑO y Eduardo SOTO KLOSS, *El derecho natural en la realidad social y jurídica*, Santiago de Chile, Ediciones Universidad Santo Tomás, 2005.

- HOYOS CASTAÑEDA, Ilva Myriam, *El concepto jurídico de Persona*, Pamplona, Ediciones Universidad de Navarra, 1989.
- KAUFMANN, A., *Filosofía del derecho*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1999.
- MASSINI, Carlos I., *El derecho, los derechos humanos y el valor del derecho*, Mendoza, Umen, 1984.
- MASSINI, Carlos I., *Sobre el realismo jurídico. Concepto de derecho, su fundamento y concreción judicial*, Buenos Aires, Lexis-Nexis, 1995.
- MASSINI, Carlos I., *Filosofía del derecho. El derecho y los derechos humanos*, Buenos Aires, Lexis-Nexis, 2005.
- PIEPER, Josef, *Las virtudes fundamentales*, 7 ed., Madrid, Rialp, 2001.
- PLATÓN, *Diálogos*. Estudio preliminar de Francisco Larroyo, México, Porrúa, 2007.
- SOTO KLOSS, Eduardo, *La persona humana en la constitución. Derecho natural en la realidad social y jurídica. Derecho natural y Derecho constitucional*, Santiago de Chile, Universidad Santo Tomás, 2005.
- VILLEY, Michell, *Compendio de filosofía del derecho*, Pamplona, Eunsa, 1979.
- VIGO, Rodolfo L., *Las causas del derecho*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1983.
- VIGO, Rodolfo L., *El iunaturalismo actual. De M. Villey a Finnis*. México D.F., Biblioteca de ética, filosofía del derecho y política, 2003.