

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**SEMINARIO DE FILOSOFIA DEL DERECHO**

**RACIONALIDAD MUTILADA: LA DESHUMANIZACIÓN DEL DERECHO**

TESIS

PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

CARLOS ALBERTO MARTINEZ LOZA

ASESOR:

MTRO. RODOLFO OROZCO MARTINEZ



CIUDAD UNIVERSITARIA, CDMX 2017



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**RACIONALIDAD MUTILADA: LA  
DESHUMANIZACIÓN DEL DERECHO**

*El ideal de justicia está antes que el ideal de cultura: es superior el hombre apasionado de justicia al que solo aspira a su propia perfección intelectual.*

PEDRO HENRÍQUEZ UREÑA

*A mis padres: José Luis Martínez Cánovas y  
Teresa Loza Solís; en un intento por  
agradecer a Dios.*

## Contenido

Nota introductoria .....	8
--------------------------	---

### CAPÍTULO PRIMERO

<b>CIENCIA Y RACIONALIDAD .....</b>	<b>12</b>
-------------------------------------	-----------

<i>1. 1 Brevísima historia de la ciencia .....</i>	<i>12</i>
--	-----------

a) Una primera pregunta.....	14
------------------------------	----

b) El lenguaje de la Grecia del siglo VI a. C. ....	14
---	----

c) Racionalidad y razón en el inicio de la ciencia.....	15
---	----

<i>1. 2 ¿Qué es la racionalidad? .....</i>	<i>16</i>
--	-----------

a) Algunas definiciones.....	17
------------------------------	----

b) Consideraciones acerca del término racionalidad .....	21
--	----

<i>1. 3 Algunas clasificaciones de la racionalidad .....</i>	<i>21</i>
--	-----------

a) Clasificación de Max Weber .....	22
-------------------------------------	----

b) Clasificación de Mario Bunge .....	23
---------------------------------------	----

<i>1. 4 Derecho y ciencia del Derecho .....</i>	<i>25</i>
---	-----------

a) Iusnaturalismo y positivismo jurídico .....	25
--	----

b) Definición de Derecho .....	29
--------------------------------	----

c) Definición de ciencia del Derecho.....	34
---	----

d) La cientificidad del Derecho.....	37
--------------------------------------	----

e) Objeto de estudio de la ciencia del Derecho .....	41
--	----

f) Ubicación de la ciencia del Derecho.....	42
---	----

<i>1. 5 Filosofía del Derecho .....</i>	<i>43</i>
---	-----------

### CAPÍTULO SEGUNDO

<b>LOS FINES DEL DERECHO Y LA RAZÓN, EL NUEVO ÍDOLO .....</b>	<b>48</b>
---	-----------

<i>2. 1 Los fines del Derecho .....</i>	<i>48</i>
---	-----------

a) Idea de justicia.....	50
--------------------------	----

b) Definición tradicional .....	50
---------------------------------	----

c) Crítica a la definición tradicional .....	53
d) Idea de justicia en Aristóteles.....	54
e) Justicia general o legal .....	56
f) Justicia particular: distributiva y conmutativa.....	56
g) Idea de justicia en Platón .....	58
h) Idea de justicia en Santo Tomás de Aquino. ....	59
i) Idea de justicia en Hans Kelsen.....	62
j) Idea de justicia en John Rawls .....	64
<b>2. 2 La justicia y otros fines del Derecho.....</b>	<b>66</b>
a) Justicia y bien común .....	67
b) Justicia y seguridad jurídica.....	68
c) Justicia, orden y paz .....	70
<b>2. 3 El prestigio de la razón.....</b>	<b>71</b>
a) El racionalismo del siglo XVII .....	71
b) El siglo XVIII y la Ilustración. ....	74
c) La Revolución Francesa y la entronización de la razón.....	76
d) Influencia de la Era de la Razón en el desarrollo de la ciencia jurídica. ....	78

## **CAPÍTULO TERCERO**

<b>HACIA LA BARBARIE POR LA RACIONALIDAD PARCIAL .....</b>	<b>83</b>
<b>3. 1 La ilusión del progreso .....</b>	<b>83</b>
a) Augusto Comte y el positivismo.....	83
b) Rousseau, Wittgenstein, Carrel, Sábato y Pascal: en alerta contra la amoralidad de la ciencia .....	91
<b>3. 2 Racionalidad y barbarie.....</b>	<b>97</b>
a) La Alemania nazi, paradigma de racionalidad y barbarie .....	97
b) Teóricos de la amoralidad .....	99
c) Impotencia de la ciencia ante la injusticia.....	103

## **CAPÍTULO CUARTO**

<b>POR UN RACIONALISMO GLOBAL .....</b>	<b>110</b>
<i>4. 1 Racionalidad global.....</i>	<i>110</i>
a) Lo racional y lo razonable.....	110
b) Mario Bunge y la racionalidad global.....	116
<i>4. 2 Una nueva generación de juristas.....</i>	<i>125</i>
a) Crisis en la enseñanza del Derecho.....	125
b) Fariseísmo jurídico .....	129
c) El jurista racional y razonable.....	132
 <i>Conclusiones.....</i>	 <i>136</i>
 Fuentes consultadas .....	 140



## Nota introductoria

Cuando uno estudia la historia mundial, en especial el siglo XX, encuentra sucesos dignos de admiración, pero también siniestros y difíciles de comprender. Dentro de estos últimos, es un símbolo lo ocurrido en la Alemania del *Tercer Reich*. Nadie imaginó que en uno de los países de la más alta escala cultural, filosófica y científico jurídica, se construirían campos de concentración y cámaras de gases con el funesto objetivo de exterminar a grupos raciales y opositores al régimen de las formas más despiadadas. El resultado: la muerte de más de seis millones de seres humanos –entre ellos niños y mujeres– que dejaría para siempre una profunda marca en la conciencia mundial.

Aquel triste período de la primera mitad del siglo pasado, es un claro ejemplo de que contar con una avanzada cultura filosófica, científica y jurídica no es por sí garantía de nada. Por el contrario, parece que dedicar todos nuestros esfuerzos intelectuales al desarrollo estricto de las ciencias, entre ellas la ciencia del Derecho, o al propio perfeccionamiento intelectual, en detrimento de aquellos grandes valores que persigue el Derecho, resulta sumamente peligroso.

Este trabajo, que lleva por título inicial *Racionalidad mutilada*, mostrará en su desarrollo una profunda preocupación y desconfianza en torno a la actual ciencia del Derecho y sus productos. El planteamiento del problema versa en las siguientes interrogantes: ¿Por qué si existe un destacado avance científico en el estudio de lo jurídico<sup>1</sup>, se sigue sin cumplir cabalmente con los fines más valiosos para el

---

<sup>1</sup> Se ha objetado a este punto que “es controvertido afirmar que existe un destacado avance sobre una ciencia que tiene profundos desacuerdos sobre el concepto mismo de su objeto de estudio, el derecho”. A lo cual respondemos con los siguientes argumentos y siguiendo las ideas de Carlos Muñoz Rocha: El gran avance científico de la ciencia jurídica no depende del objeto mismo; sino de la conjunción de este con el método y la teoría como partes estructurales de la ciencia que traen consigo la objetividad, racionalidad, sistematicidad, generalidad, metodicidad, el manejo de inferencias, la conceptualización, etc., y que comprenden evidentemente su fundamento en una teoría entendida esta como un sistema interrelacionado de leyes y conocimientos que explican en forma totalizadora un fenómeno. De tal forma que han surgido diversas corrientes y escuelas jurídicas para explicar desde un nivel científico la esencia y ser de lo jurídico. Véase: Muñoz Rocha, Carlos, *La ciencia del Derecho*, en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/20/pr/pr31.pdf> (Fecha de consulta: 4 de agosto de 2016).

Derecho: justicia, bien común, seguridad, orden, paz? ¿Por qué no es paralelo el progreso científico de las disciplinas jurídicas con la impartición de justicia; y luego, un mundo más humano, donde prime la tranquilidad, el orden y la seguridad?, ¿qué es lo que subyace detrás de esta paradoja?

La hipótesis a estos planteamientos es que, en realidad, solo hay progreso en las ciencias jurídicas porque se ha dado mayor importancia al desarrollo de un tipo de racionalidad a la que tradicionalmente se le ha llamado racionalidad pura o teórica; y que es aquella que genera estrictamente a la ciencia. Sin embargo, hay otro plano de racionalidad de vital importancia: la racionalidad con arreglo a valores o axiológica –para utilizar el término Weber– y es precisamente ésta la encargada de llevar a buen término la justicia y los grandes valores que hacen a la condición humana.

A partir del racionalismo cartesiano, en el siglo diecisiete, sobreviene toda una sacralización de la razón y la ciencia que poco a poco fue permeando en el ámbito jurídico. De un arte del Derecho –entendido en su concepción romana como arte de lo bueno y de lo justo–, hemos llegado a una confusa ciencia del Derecho plagada de teorías y abstracciones que muchas veces solo satisfacen vanidades de intelectualismo e intereses innobles complicando y hasta obstaculizando la realización de los grandes fines del Derecho.

Anteponer la búsqueda del perfeccionamiento intelectual y científico a la búsqueda de la justicia es, a nuestro juicio, una de las más grandes tragedias no solo en el orbe jurídico sino en todos los campos del saber. Buscar el simple perfeccionamiento de la ciencia sin una base moral bien arraigada en el alma del estudioso puede tener consecuencias desastrosas para toda una civilización. En ese sentido, hablar de racionalidad mutilada es hablar de la supresión de la parte axiológica y humana del hombre entendido en su definición aristotélica como «animal racional».

Por los anteriores planteamientos, en los primeros capítulos de este trabajo emprendemos un estudio básico y breve de la historia general de la ciencia y de la razón, de su desarrollo y doctrinas que surgieron en torno suyo a lo largo de los

siglos como el positivismo comtiano y la Idea General del Progreso. Sostenemos también una doctrina iusnaturalista que nos sirve de fundamento ontológico de los fines del Derecho, en especial la justicia. En el capítulo tercero, de manera general se da nota sobre la situación que se dio en la Alemania del *Tercer Reich*: el divorcio al que puede llegar la ciencia jurídica de la justicia. Aquella es tan solo un instrumento que puede ser utilizada para bien o para mal: del mismo modo sirve para justificar doctrinalmente las leyes raciales de Núremberg o para expedir una ley contra la desaparición forzada.

En el último capítulo, el lector asistirá al anhelo más profundo de quien emprende este trabajo: una nueva generación de jóvenes juristas con una acrisolada honradez y calidad moral, aborrecedores de la injusticia y con profunda pasión por los grandes ideales no solo de este país, sino de la humanidad en general. Suscribimos la convicción de que un joven abogado sin pasión por la justicia no merece ser considerado como tal.

En tiempos en que toda una civilización parece estar en profunda crisis y al borde del abismo, es urgente reflexionar sobre nuestro papel como juristas o estudiosos del fenómeno jurídico. Que ello nos sirva para, a lo menos, mitigar las heridas de un mundo fustigado por la crueldad de aquel lobo hobbsiano. Y como diría Jean-Jacques Rousseau en el inicio de su *Discurso sobre las ciencias y las artes*, a este motivo que me alienta, se agrega otro que me determina: cualquiera que sea mi éxito, hay un premio que no puede faltarme: el que he de encontrar en el fondo de mi corazón.

Iguala, Guerrero; agosto de 2016

## CAPÍTULO PRIMERO

### **CIENCIA Y RACIONALIDAD**

*La ciencia jurídica tiene que recordar nuevamente la milenaria verdad de que existe un derecho superior a la ley, natural, racional o divino, frente al cual el entuerto sigue siendo entuerto, aun cuando aparezca revestido de formas legales.*

GUSTAV RADBRUCH

## CAPÍTULO PRIMERO

### CIENCIA Y RACIONALIDAD

**Sumario:** *1.1. Brevísimas historia de la ciencia.* a) Una primera pregunta. b) El lenguaje de la Grecia del siglo VI. a. C. c) Racionalidad y razón en el inicio de la ciencia. *1.2 ¿Qué es la racionalidad?* a) Algunas definiciones. b) Consideraciones acerca del término racionalidad. *1.3 Algunas clasificaciones de la racionalidad.* a) Clasificación de Max Weber. b) Clasificación de Mario Bunge. *1.4 Derecho y ciencia del Derecho.* a) Definición de Derecho. b) Iusnaturalismo y positivismo jurídico. c) Definición de ciencia del Derecho. d) La cientificidad del Derecho. e) Objeto de estudio de la ciencia del Derecho. f) Ubicación de la ciencia del Derecho. *1.5 Filosofía del Derecho.*

#### 1.1 Brevísimas historia de la ciencia

El lector se preguntará, ¿por qué iniciar un trabajo sobre racionalidad con el inicio de la ciencia? Porque estos términos son indisolubles, simplemente no puede haber ciencia sin racionalidad. Por tal motivo, es necesario iniciar este capítulo con la definición básica del vocablo ciencia que nos proporciona el *Diccionario de la lengua española*. El término se define en su primera acepción como: “Conjunto de conocimientos obtenidos mediante la observación y el razonamiento, sistemáticamente estructurados y de los que se deducen principios y leyes generales.”<sup>2</sup> Su etimología latina la concibe como “conocimiento” o “saber”.

Por otra parte, en el *Diccionario de Filosofía* de José Ferrater Mora, la ciencia es concebida como un saber científico, que aspira a formular mediante lenguajes rigurosos y apropiados leyes por medio de las cuales se rigen los fenómenos.<sup>3</sup> No será motivo de estas primeras líneas dar a conocer el dilatado repertorio de definiciones que los estudiosos han dado al vocablo ciencia, y mucho menos dar noticia de sus intrincados debates. Sin embargo, sí creemos fundamental

---

<sup>2</sup> *Diccionario de la lengua española*, 23a. ed., voz ‘ciencia’, versión online, 2014, <http://www.rae.es/> (Fecha de consulta: 24 de febrero de 2015)

<sup>3</sup> Ferrater Mora, José, *Diccionario de Filosofía*, voz ‘ciencia’, Ariel Filosofía, Barcelona, 2001, t. I, p. 284.

la tarea de dar a conocer el concepto primario –y más o menos unánime– de ciencia como conjunto de conocimientos ordenados sistemáticamente y obtenidos mediante la razón y observación, de los cuales se deducen leyes generales.

Estos conocimientos son ordenados y agrupados conforme a un objeto de estudio, de tal manera que reciben un nombre especial y seguramente se nos harán familiares: en nuestros estudios secundarios llevamos materias científicas, auténticas ciencias. Por ejemplo, la Historia, disciplina encargada de exponer los acontecimientos pasados más relevantes; la Física, ciencia que estudia las propiedades de la materia y la energía; la Matemática, ciencia que aglutina los conocimientos en cuanto a las propiedades de los entes abstractos como números y figuras geométricas. De alguna u otra manera, todos los días estamos conviviendo con la ciencia o su aplicación práctica (tecnología), ya sea en nuestros estudios profesionales estudiando alguna materia de las ya mencionadas o haciendo algún trabajo de investigación que requiere de un método especial: el llamado método científico o hipotético-deductivo, el cual *grosso modo* consiste en plantear una pregunta, dar una respuesta tentativa (hipótesis) para después mediante el estudio, observación, razonamiento y experimentación, comprobar o desechar esa respuesta tentativa al problema planteado. Esta última característica es la que distingue el conocimiento científico y la ciencia de cualquier otro saber: la utilización de un método más o menos fiable.

Ahora bien, ¿en qué período de la historia de la humanidad nace la ciencia como tal? Se debe buscar el origen de la ciencia en la misma cuna del pensamiento griego, en el comienzo de la filosofía europea.<sup>4</sup> Es necesario remontarnos a la costa egea de Anatolia del siglo VI a.C., ahí se inaugura el inicio de una etapa portentosa para el conocimiento, se inaugura nada menos que el primer capítulo de la historia de la ciencia y nace con las cavilaciones de un célebre filósofo.

### **a) Una primera pregunta**

---

<sup>4</sup> Cfr. Tamayo y Salmorán, Rolando, *Razonamiento y argumentación jurídica. El paradigma de la racionalidad y la ciencia del derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004, p. 23.

¿De qué está compuesto el universo? Corría el año 600 a.C. en la ciudad de Mileto, ubicada en la costa oriental del mar Egeo y considerada la más próspera del mundo de habla griega en aquella época, cuando fue escuchada esta histórica pregunta. La refirió el primer filósofo científico –y también primer filósofo griego–, un auténtico padre de la ciencia: Tales de Mileto. “Todas las cosas son agua”, respondía Tales a su propia pregunta; aunque era una respuesta incorrecta, es uno de los enunciados más importantes en la historia de la ciencia.<sup>5</sup>

Ante tal evento histórico, el historiador John Burnet enunció la pregunta: “¿cuál es pues el gran acontecimiento que sucede en ese tiempo que nos hace llamar a este evento el nacimiento de la ciencia y hablar de Tales como el primer hombre de ciencia?”<sup>6</sup> Al respecto, nos dice el doctor Tamayo y Salmorán que Tales de Mileto inició un nuevo capítulo de la historia de la humanidad porque habló distinto, habló diferente a como hablaba el resto del mundo. Esto es, el filósofo de Mileto introdujo un nuevo discurso, la ciencia.<sup>7</sup>

## **b) El lenguaje de la Grecia del siglo VI. a. C.**

Pero, ¿cómo hablaba el resto del mundo, cómo hablaba y pensaba el hombre común de aquella Grecia del 600 a.C.? La Grecia de aquel entonces interpretaba y explicaba el universo conforme a las divinidades que adoraban, se hablaba a la manera de himnos y poemas homéricos, invocándose oráculos y dioses a través de un lenguaje capaz de mover y agitar el ánimo; transmitir conocimientos y explicaciones de los más variados fenómenos que sucedían en la cotidianidad. Si una diosa “enviaba” una plaga mortal, el griego común lo interpretaba como un enojo porque el templo erguido en su honor no había sido lo suficientemente grandioso. Era de lo más sagrado para los griegos construir templos y altares, inventar rezos y rituales de sacrificio para sus ídolos y si a pesar de ello sobrevenía la desgracia, la lógica dictaba que se estaba haciendo algo mal, entonces era necesario hacer mayores sacrificios y ritos, oraciones con mayor

---

<sup>5</sup> Asimov, Isaac, *Grandes ideas de la ciencia*, trad. de Miguel Paredes Larrucea, Madrid, Alianza Editorial, 2000, colección Historia de la ciencia, p. 9.

<sup>6</sup> Cfr. Tamayo y Salmorán, Rolando, *op. cit.*, nota 4, p. 24.

<sup>7</sup> *Ídem*.

fervor. Con esta manera de ver e interpretar el mundo, no había forma de prever el curso del universo, todo dependía del capricho y genio de los dioses. Sin embargo, Tales y sus discípulos de Jonia (región que aglutinaba varias ciudades de la costa egea), irrumpieron con un discurso purificado de invocaciones divinas, sentimientos y pasiones, libre de entes mitológicos; inauguraron una escuela y un periodo: la *Escuela jónica* y la *Ilustración jonia*. Esta escuela, en vez de referir “Así habló el Oráculo de Delfos” simplemente expresaba: “Cuando dos líneas rectas se intersectan, los ángulos opuestos son iguales”, “Todas las cosas son agua”. Frente a las creencias mitológicas prevalecientes en esa época surge una nueva vía de conocimiento: la razón, ya no hay más invocaciones a deidades para explicar el origen del universo, la esencia de la naturaleza y las cosas, el bien y el mal; ahora surge el propio pensamiento, la *ratio*; se logra cruzar el puente que separa a las creencias y el mito de la razón.

La Escuela jónica se percató de que las plagas y fenómenos naturales como una tempestuosa lluvia son producto de cuestiones meramente naturales y no caprichos de los dioses que están molestos o felices. De tal observación, se estableció el principio de que el universo se conduce de acuerdo con ciertas leyes de la naturaleza que no pueden alterarse; en otras palabras, que el universo funciona mediante leyes naturales y que éstas pueden ser estudiadas; y luego, comprendidas. Por tal razón, la Ilustración jonia postularía el enunciado de que “la razón humana es capaz de esclarecer la naturaleza de las leyes que gobiernan el universo.”<sup>8</sup>

### **c) Racionalidad y razón en el inicio de la ciencia**

Como podemos notar, el nacimiento de la ciencia consiste fundamentalmente en el abandono consciente de las soluciones mitológicas a los problemas sobre el origen y naturaleza del mundo,<sup>9</sup> postulándose la nueva idea de que hay leyes en la naturaleza y que éstas pueden esclarecerse mediante la razón.

---

<sup>8</sup> Asimov, Isaac, *op. cit.*, nota 5, p. 13.

<sup>9</sup> Cfr. Guthrie, W.K.C., *The History of Greek Philosophy*, p. 29, citado por Rolando Tamayo y Salmorán en: *op. cit.*, nota 4, p. 30.



Estos dos supuestos vienen a constituir la «idea de ciencia». Emerge entonces lo *racional*, la *razón*, la *racionalidad*; todo ello, por la irrupción en la historia de la Escuela jónica y el nuevo modo de hablar de Tales de Mileto y sus discípulos.

Así, hace poco más de 2600 años, los caprichos nefastos de los dioses para con el pueblo griego ceden su lugar a las explicaciones científicas, logradas a través de aquella potente facultad humana, la razón. El ser humano se percata de que, a través de esa cualidad poderosa y exclusiva, todo lo que acaece en el mundo está al alcance de su conocimiento, del saber científico: ya no hay necesidad de revelación divina, de una explicación que tenga que ver con dioses de palo y piedra, sobreviene una secularización, un proceso de sustitución del mito por explicaciones racionales. Se inaugura la ciencia y emergen a la par los significantes *razón* y *racionalidad*, que a la postre serían –y siguen siendo– términos indisolubles de la ciencia<sup>10</sup>, tan es así que se ha considerado a la ciencia como el ejemplo (paradigma) por excelencia de la racionalidad<sup>11</sup>, la ciencia como hija predilecta de la racionalidad.

## 1.2 ¿Qué es la racionalidad?

Una vez ubicado el génesis del término racionalidad –y de aquellos que le son familiares– en la historia del conocimiento; para recordarlo una vez más, en el mismo inicio de la historia de la ciencia con Tales de Mileto, es necesario ahora abordar el concepto de racionalidad, ello para dejar claro a qué nos referimos cuando invocamos dicho significativo y por qué es medular en la comprensión de este trabajo y más aun de su hipótesis. Dicho término no está exento de dificultades filosóficas y ontológicas, con razón León Olivé expresa que “no hay la claridad que sería deseable sobre la noción de racionalidad, ni sobre el significado correcto de

---

<sup>10</sup> Esta indisolubilidad se hace palpable incluso en algunas definiciones de ciencia. Al respecto, hemos encontrado lo siguiente: “Es un conocimiento racional y objetivo [la ciencia], es un conocimiento universal, es la explicación racional de la realidad.” Véase: Chávez Calderón, Pedro, *Conocimiento, ciencia y método*, México, Publicaciones Cultural, 2000, p. 53- 56.

<sup>11</sup> Al punto, Manuel Segura Ortega ha dicho que “el discurso científico se ha convertido en el paradigma de la racionalidad y por eso suele producirse una identificación entre ciencia y racionalidad”. Por su parte, el doctor Rolando Tamayo y Salmorán ha referido que “la ciencia deviene el paradigma de la racionalidad”. En otras palabras, no hay ciencia ni conocimiento científico sin racionalidad. Véase respectivamente: Segura Ortega, Manuel, *La racionalidad jurídica*, Madrid, Editorial Tecnos, 1998, p.17 y Tamayo y Salmorán, Rolando, *op. cit.*, nota 4, p. 16.

sus múltiples acepciones”.<sup>12</sup> No obstante esas dificultades, creemos que sí es posible intentar una conceptualización tomando los elementos más destacados y unánimes que se le han atribuido al vocablo estudiado por los diversos investigadores de la materia; sin mayor preámbulo procedemos.

### **a) Algunas definiciones**

El *Diccionario de la lengua española* define a la voz *racionalidad* como “cualidad de racional”, del latín *rationalitas*, *-ātis*; esto es, que tiene características de racional.<sup>13</sup> Sin duda, esta definición circular nos aporta muy poco, y conlleva necesariamente a buscar la definición del término *racional*. El mismo diccionario le adjudica a la voz racional el significado de “Perteneiente o relativo a la razón; conforme a ella; dotado de razón.”<sup>14</sup> Bajo estas primeras acepciones, se entiende que hablar de racionalidad es hacer referencia a lo que pertenece o es relativo a la razón.

Por su parte, el lema razón, del latín *ratio*, *-ōnis*, en sus dos primeras acepciones se entiende como “Facultad de discurrir; acto de discurrir el entendimiento.”<sup>15</sup> Ya en esa dinámica, encontramos que discurrir es inferir, conjeturar, reflexionar. En resumen, el prestigioso *Diccionario de la lengua española* conceptualiza a la racionalidad como *aquella facultad que sirve para inferir, conjeturar, inventar, reflexionar, pensar acerca de algo; estos es, aplicar la inteligencia*.

Ahora analicemos la definición proporcionada por el *Diccionario de Filosofía Herder*:

Racionalidad. Capacidad humana que se muestra en las creencias, las decisiones y las conductas que se consideran acordes con la razón (...)  
Algo es conforme a la razón si se adecua a la función primaria del

---

<sup>12</sup> Olivé, León (comp.), *Ensayos sobre la racionalidad en ética y política, ciencia y tecnología*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Filosóficas, Siglo XXI, 1988, p. 9.

<sup>13</sup> *Diccionario de la lengua española*, 23a. ed., voz ‘racionalidad’, versión *online*, 2014, <http://www.rae.es/> (Fecha de consulta: 24 de febrero de 2015)

<sup>14</sup> *Ibidem*, voz ‘racional’.

<sup>15</sup> *Ibidem*, voz ‘razón’.

entendimiento humano, que es el conocimiento o el saber, o a la obtención de diversos fines que el hombre se propone en sus actuaciones y, sobre todo, de su fin último.<sup>16</sup>

El doctor Rosalío López Durán conceptualiza a la racionalidad como un término con tres ideas bien definidas: es una facultad especial, una potencialidad y un proceso de construcción de conocimiento. Y lo desglosa de la siguiente manera:

[...] cuando se hable de “racionalidad” lo usaremos:

- a) En el sentido de la cualidad especial que tienen los seres humanos y que sirve para distinguirlo de otros seres ( el ser humano definido como “animal racional”), aludiendo a la facultad exclusiva que le permite incluso darse cuenta de su posesión y estructurar un discurso en tono de ella;
- b) Hablaremos también de la potencialidad humana de hacer uso de la facultad definitoria de su propia humanidad, lo cual nos permite suponer que al ser una “potencialidad” no siempre se desarrolla o se manifiesta, o no lo hace de la misma manera en todas las culturas o individuos.
- c) Finalmente, se puede hablar de “racionalidad” como el proceso a través del cual se construyen (o han sido construidos) conocimientos nuevos [...]<sup>17</sup>

En la página dieciséis de su obra *Razonamiento y argumentación jurídica* el doctor Rolando Tamayo y Salmorán define a la racionalidad como “un concepto metodológico que se aplica a cursos de acción intelectual que tienen que ver con el conocimiento científico”. Y agrega: “razón, racional y razonamiento se aplican a las formas de pensar propias del quehacer científico. [...] adopto la tesis de que la razón [...] es la capacidad de los seres humanos para obtener conocimiento acerca del mundo.”<sup>18</sup>

---

<sup>16</sup> Cortés Morato, Jordi y Martínez Riu, Antoni (coord.), *Diccionario de filosofía en CD- ROM*, voz ‘racionalidad’, Editorial Herder, Barcelona, 1999.

<sup>17</sup> López Durán, Rosalío, *Los límites de la racionalidad humana y la enseñanza del derecho*, tesis doctoral, Facultad de Derecho, UNAM, México, 2007, p. 3.

<sup>18</sup> Tamayo y Salmorán, Rolando, *op. cit.*, nota 4, p. 16.

Ya se puede notar que un concepto muy ligado al de racionalidad es el de razón, no es pues ocioso citar algunas definiciones. Prosiguiendo la investigación en los diccionarios, trasladamos la voz 'razón' del *Diccionario de Filosofía Herder*:

Razón. (Del latín *ratio*, calculo y, en sentido derivado, razón, explicación, justificación, argumentación, teoría, Es el término con que la tradición filosófica latina ha traducido el griego *logos*, que fundamentalmente significa justificación o explicación (mientras que el *logos* que pasó a la tradición teológica fue traducido como Verbum: [...] ,1). Básicamente, su sentido lo determina la definición aristotélica de hombre como «animal racional».<sup>19</sup>

Entre tanto, en el diccionario de Ferrater Mora se lee que la razón es “aquella facultad atribuida al hombre y por medio de la cual se le ha distinguido de los demás miembros de la serie animal”. Una facultad que capacita al individuo para alcanzar conocimiento universal. Hay pues un sentido predominante en la literatura filosófica en cuanto al término razón como facultad exclusiva del ser humano. Cuando decimos “el ser humano es un animal racional, un animal poseedor de razón”, debe considerarse como la diferencia específica en comparación con los demás seres vivientes.

Siguiendo nuestra investigación conceptual, notamos un gran problema y confusión a la hora de diferenciar los términos racionalidad, razón y racional. Cuestión que en un primer momento desalienta y confunde al lector o estudioso del tema; empero, a nuestro parecer, la dificultad no debe ser tratada en cuanto a la definición en sí, sino en el terreno de las categorías gramaticales. En tal sentido, el término racionalidad es un sustantivo, mientras que el término racional viene a ser un adjetivo, tal como sucede con los términos “generosidad” (sustantivo) y “generoso” (adjetivo). Ahora bien, en cuanto al término racionalidad y razón sí existe una mayor consanguinidad etimológica: *rationalitas* y *ratio* respectivamente, de ahí que no sea incorrecto utilizarlos como sinónimos, incluso así nos lo deja ver Ferrater

---

<sup>19</sup> Cortés Morato, Jordi y Martínez Riu, Antoni, *op. cit.*, nota 16, voz 'razón'.

Mora, pero aconseja utilizar el término racionalidad en lugar de razón por los siguientes argumentos:

Racionalidad. Puede usarse este término en sustitución de razón. Las ventajas que ofrece sus usos son varias: a) La palabra razón, a causa de su mucho empleo, se presta a confusiones. Algunas de estas pueden despejarse especificando de qué razón, o tipo de razón se habla, pero aun entonces hay el peligro de que se abuse del uso de un tipo determinado de razón, b) Se corre el riesgo de hipostasiar el concepto de razón, y tratar a este como si fuera una especie de entidad o realidad. Recuerde cuan a menudo se habla de la Razón, con artículo determinado y con letra mayúscula inicial, lo que no ha estado lejos de la célebre diosa Razón.<sup>20</sup>

Por lo anteriormente expuesto, en este trabajo consideraremos a los términos racionalidad y razón como sinónimos,<sup>21</sup> utilizándolos indistintamente; mientras que al término racional, como ya lo comentamos líneas arriba, le concedemos la categoría de adjetivo de esa triada de conceptos. Así por ejemplo, podemos decir:

“La racionalidad de Juan Sánchez es formidable. Hace uso de su razón en cualquier área de su vida. Sin duda, es un ser racional de tiempo completo.”

## **b) Consideraciones acerca del término racionalidad**

Ya estudiamos algunas de las definiciones y conceptualizaciones más comunes y básicas que se le atribuyen al término racionalidad por parte de los estudiosos de la materia. De tal manera que nos vemos posibilitados para dar las notas características del concepto *racionalidad*, y lo hacemos en los siguientes términos:

---

<sup>20</sup> Ferrater Mora, José, *op. cit.*, nota 3, p. 2979.

<sup>21</sup> Sin duda, los mismos diccionarios consideran en estrecha relación y consanguinidad etimológica a los términos racionalidad, racional y razón. De la misma forma, algunos estudiosos del tema son los que consideran la sinonimia de dichos conceptos, entre ellos Manuel Segura Ortega y Rosalío López Durán. Véase: Segura Ortega, Manuel, *op. cit.*, nota 11, p.10 y López Durán, Rosalío, *op. cit.*, nota 17, p. 5.

a) La racionalidad es aquella facultad única y privativa del ser humano (“animal racional”), que le permite inferir, conjeturar, inventar, reflexionar y pensar acerca de algo.

b) A través de esta facultad se alcanza conocimiento universal.

c) Genera conocimiento científico; esto es, los conocimientos obtenidos devienen en ciencia.

d) Estos conocimientos se expresan a través de lenguajes rigurosos que se formulan en leyes y que pretenden explicar los fenómenos estudiados.

Bajo estas ideas entenderemos al término racionalidad y razón cada que se les invoque en el presente trabajo.

### **1.3 Algunas clasificaciones de la racionalidad**

No hay vocablo que no presente variados significados. El término racionalidad no es la excepción. Al punto, Manuel Segura Ortega expresa: “la noción de racionalidad no solo es vaga e imprecisa sino que además no existe un concepto único. De ahí que lo procedente sea hablar de racionalidades en plural [...]”<sup>22</sup> Por este motivo, en las llamadas doctrinas del racionalismo se han distinguido diferentes tipos de racionalidades que han propiciado la tarea por clasificarlas. Una clasificación general la encontramos en el *Diccionario de filosofía* y bajo tres ramificaciones:

*Racionalismo psicológico.* Se equipara la razón con el pensar o la facultad pensante. Esta es superior a la emoción y a la voluntad. Suele oponerse al emocionalismo y al voluntarismo. Comúnmente se le identifica con el intelectualismo.

---

<sup>22</sup> Segura Ortega, Manuel, *op. cit.*, nota 11, p. 15.

*Racionalismo gnoseológico o epistemológico.* Esta doctrina concibe a la razón como el único órgano adecuado o completo de conocimiento verdadero. Se opone al empirismo.

*Racionalismo metafísico.* Esta teoría afirma que la realidad es de carácter racional.<sup>23</sup>

Sin embargo, encontramos dos clasificaciones destacadas: la conocida distinción de Max Weber y la no tan conocida pero excelente tipificación que hace de las racionalidades Mario Bunge. Vayamos a su desarrollo.

### **a) Clasificación de Max Weber**

El sociólogo alemán distingue entre racionalidad con arreglo a fines (*Zweckrationalität*) y racionalidad con arreglo a valores (*Wertrationalität*). La racionalidad con arreglo a fines aparece cuando el accionar social se determina “por expectativas en el comportamiento tanto de objetos del mundo exterior como de otros hombres, y utilizando esas expectativas como ‘condiciones’ o ‘medios’ para el logro de fines propios racionalmente sopesados y perseguidos”. A su vez, la racionalidad con arreglo a valores aparece cuando el actuar humano se fundamenta “por la creencia consiente en el valor —ético, estético, religioso o de cualquier otra forma como se le interprete— propio y absoluto de una determinada conducta, sin relación alguna con el resultado, o sea puramente en méritos de ese valor”.<sup>24</sup> Al respecto se ha opinado que:

Entre uno y otro tipo de racionalidad se producen importantes diferencias que se cifran fundamentalmente en el «motivo del obrar». En la *Wertrationalität* el sujeto actúa «sin consideración a las consecuencias previsibles, obra en servicio de sus convicciones sobre lo que el deber, la dignidad, la belleza, la sapiencia religiosa, la piedad o la trascendencia de una “causa”, cualquiera que sea su género, parecen ordenarle» [...] este

---

<sup>23</sup> Cfr. Ferrater Mora, José, *op. cit.*, nota 3, p. 517.

<sup>24</sup> Weber, Max, *Economía y Sociedad*, trad. de la 2a. ed. alemana de J. Medina Echeverría y otros, México, Fondo de Cultura Económica, p. 20. Citado por Manuel Segura Ortega en *op. cit.*, nota 11, p. 19.

tipo de racionalidad exige por su propia naturaleza el reconocimiento de la posibilidad de acciones diversas e incluso contradictorias entre sí en la medida que los valores que determinan el sentido de la acción son percibidos de manera diferente por todos y cada uno de los sujetos, expresado en otros términos, son irracionales.

En la *Zweckrationalität* se puede hablar de una racionalidad relativa puesto que el sujeto realiza siempre una ponderación de los medios, fines y consecuencias que están implicados en su acción de modo que tales medios, fines y consecuencias condicionan el sentido de su actuar. Se puede decir que «actúa racionalmente con arreglo a fines quien oriente su acción por el fin, medios y consecuencias implicadas en ella y para lo cual sopesa racionalmente los medios con los fines, los fines con las consecuencias implicadas y los diferentes fines posibles entre sí».<sup>25</sup>

Cabe señalar que estos dos tipos de racionalidad convergen en la mayoría de las conductas, nunca se presentan en estado aislado: cualquier conducta humana integra en mayor o menor medida a las dos racionalidades weberianas.

## **b) Clasificación de Mario Bunge**

Mario Bunge, filósofo de la ciencia, en su obra *Racionalidad y realismo* concibe a la racionalidad como prerrogativa humana; esto es, conforme a la noción aristotélica del hombre como “animal racional”, tal como ya lo mencionamos en páginas pretéritas. El estudioso argentino aboga por una racionalidad plena, en contrario a una racionalidad parcial, y que aglutina a los principales tipos de racionalidades; que, según él, son siete tipos fundamentales:

Siete conceptos de racionalidad

- 1) *conceptual*: minimizar la borrosidad (vaguedad o imprecisión);
- 2) *lógica*: bregar por la coherencia (evitar la contradicción);

---

<sup>25</sup> Segura Ortega, Manuel, *op. cit.*, nota 11, p. 20.



3) *metodológica*: cuestionar (dudar y criticar) y justificar (exigir demostración o datos, favorables o desfavorables);

4) *gnoseológica*: valorar el apoyo empírico y evitar conjeturas incompatibles con el grueso del conocimiento científico y tecnológico;

5) *ontológica*: adoptar una concepción del mundo coherente y compatible con el grueso de la ciencia y de la tecnología del día;

6) *evaluativa*: bregar por metas que, además de ser alcanzables, vale la pena alcanzar;

7) *práctica*: adoptar medios que puedan ayudar a alcanzar las metas propuestas.<sup>26</sup>

Los matemáticos, lógicos y juristas dedicados al estudio de la argumentación jurídica, el Derecho como ciencia, Filosofía del Derecho, metodología de la investigación, se especializan en las racionalidades conceptual, lógica y metodológica que en conjunto conforman la racionalidad teórica. En cambio, los juristas axiológicos y éticos encuentran cabida en las dos últimas racionalidades: evaluativa y práctica –o racionalidad práctica–. He ahí la importancia de propugnar un racionalismo pleno o global que intente satisfacer los dos grandes campos de la racionalidad, empresa nada fácil pero no por ello imposible. Ya profundizaremos en esta idea –idea que viene a ser piedra angular en el presente trabajo– en un capítulo posterior.

Sin duda, las clasificaciones y tipos de racionalidades que podemos encontrar son vastas y variadas. Empero, la clasificación de Bunge nos parece la más completa y sólida por aglutinar en siete tipos bien determinados a los conceptos más comunes que suelen atribuírsele a este importante vocablo. Para los efectos del presente trabajo, nos apoyaremos en dicha clasificación.

---

<sup>26</sup> Bunge, Mario, *Racionalidad y realismo*, Madrid, Alianza Editorial, 1985, pp. 13-20.

## 1.4 Derecho y ciencia del Derecho

### a) Iusnaturalismo y positivismo jurídico

En la historia de la teoría general del Derecho y la filosofía jurídica, ha sido una constante distinguir entre los partidarios de la doctrina del derecho natural y los del positivismo jurídico. Posturas doctrinales de naturaleza antagónica que tratan de explicar, analizar, fundamentar y realizar lo jurídico. Hablamos propiamente de las clásicas doctrinas del *iusnaturalismo* y el *iuspositivismo*. Y es que es aquí en donde se concentra gran parte de la problemática que ha impedido a los estudiosos del fenómeno jurídico llegar a un acuerdo en cuanto al concepto de Derecho, la ciencia del Derecho y sus posibles fines. Robert Alexy no duda en sostener que “el problema central de la polémica acerca del concepto de derecho es la relación entre derecho y moral. A pesar de una discusión de dos mil años, siguen existiendo dos posiciones básicas: la positivista y la no positivista.”<sup>27</sup> Es la pretensión de este apartado desarrollar sucintamente los postulados de estas doctrinas tradicionales, a fin de que sirvan de base para la comprensión de los temas sobre la ciencia del Derecho y el Derecho.

El iusnaturalismo se muestra como una primera explicación desde tiempos antiguos de lo que es el Derecho. En términos históricos muy generales, se puede afirmar que esta doctrina dominó principalmente en los siglos XVII y XVIII, alcanzando sin duda su mayor expresión a través de la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del ciudadano de 1789. Empero, el siglo XIX presenció un paulatino retroceso del iusnaturalismo en favor del positivismo jurídico que se extendió hasta el siglo XX de la mano de Hans Kelsen quien objetaba el carácter científico del iusnaturalismo. Pero después de la Segunda Guerra Mundial, aparece un resurgimiento de la doctrina iusnaturalista como una forma de reacción contra

---

<sup>27</sup> Alexy, Robert, *El concepto y la validez del derecho*, trad. de Jorge M. Seña, Barcelona, Gedisa, 1997, p. 13.

las iniquidades morales que, bajo la tutela del derecho positivo, fueron cometidas por el régimen de la Alemania nazi.<sup>28</sup>

Resulta célebre la crítica pronunciada por Gustav Radbruch a la doctrina del positivismo jurídico en el sentido de que, algunos de sus principios, como el de que “la ley es la ley” y “ante todo hay que aplicar la ley”, reflejaban una actitud sin moral y parcialmente responsable del régimen de Hitler. Es también conocida su afirmación de que “la ciencia jurídica tiene que recordar nuevamente la milenaria verdad de que existe un derecho superior a la ley, natural, racional o divino, frente al cual el entuerto sigue siendo entuerto, aun cuando aparezca revestido de formas legales”<sup>29</sup>. Según el jurista alemán, el iuspositivismo había impedido que se combatiera el contenido arbitrario e injusto de la misma ley.<sup>30</sup>

En consonancia con lo anterior, tradicionalmente el iusnaturalismo se ha bifurcado en dos corrientes bien definidas: el iusnaturalismo teológico o tradicional y el iusnaturalismo racional. Al iusnaturalismo racional, y siguiendo las ideas de Hart,<sup>31</sup> lo podemos caracterizar de manera general en el siguiente postulado: “Hay ciertos principios morales y de justicia universalmente válidos, los cuales pueden ser conocidos a través de la razón humana y, en caso de que algún sistema o norma no se adecuen a tales principios universales, los mismos no podrán ser considerados como jurídicos”. Estas leyes naturales pueden ser formuladas y conceptuadas por el hombre por su sola razón, por lo que la regulación de la vida del hombre en sociedad puede ser reducida a dichas leyes.

En lo concerniente al iusnaturalismo de corte teológico, que encuentra su fundamento filosófico más acabado en la tradición tomista, considera que los principios del derecho natural encuentran su fuente en la voluntad y sabiduría de

---

<sup>28</sup> Orozco Henríquez, J. Jesús, “Los ‘derechos humanos’ y la polémica entre iusnaturalismo y iuspositivismo”, p. 24, <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/1/399/3.pdf>. (Fecha de consulta: 16 de agosto de 2016)

<sup>29</sup> Citado por García Máynez, Eduardo en *Positivismo jurídico, realismo sociológico, y jusnaturalismo*, Facultad de Filosofía y letras, UNAM, México, 1968, p. 126.

<sup>30</sup> *Cfr.* Radbruch, Gustav, “Leyes que no son derecho y derecho por encima de las leyes”, en *Derecho injusto y derecho malo*, trad. de J. M. Rodríguez Paniagua, Madrid, Aguilar, 1971, pp. 3-22.

<sup>31</sup> Hart, Herbert, L.A., *El concepto de derecho*, trad. de Genaro R. Carrió, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1963, p. 230.

Dios, en otras palabras, la norma del derecho natural posee un origen Divino y deriva de un acto gracioso del absoluto. Este iusnaturalismo teocéntrico sirve de base para toda la filosofía cristiana. Así, en la visión agustiniana, el concepto de ley eterna representa la voluntad divina y su razón. Dios es el creador de dicha ley que se manifiesta en el interior de los hombres como una ética natural. Esa ley inscrita en la conciencia humana es indeleble, ya que el hombre cuenta con la capacidad para discriminar entre el bien y el mal, entre lo justo y lo injusto.

A pesar de estas discrepancias teológicas o racionales en el origen o fundamento del derecho natural, y tal como afirma Eduardo García Máynez, podemos colocar en un mismo rubro las mencionadas corrientes y contraponerlas al positivismo jurídico, por el siguiente elemento característico que es “el aserto de que el derecho vale y, consecuentemente, obliga, no porque lo haya creado un legislador humano o tenga su origen en cualquiera de las fuentes formales, sino por la bondad o justicia intrínsecas de su contenido”<sup>32</sup>

Para el iusnaturalismo, pues, sobre el derecho positivo, imperfecto y mutable, existe un derecho natural de carácter universal, ingenito en el ser humano, y el cual constituye el auténtico derecho. La validez del derecho positivo está supeditado a la adecuación a ese derecho natural. En este sentido, el iusnaturalismo considera a los llamados ‘derecho humanos’ como una nueva forma de lo que tradicionalmente se denominaban ‘derechos naturales’, facultades innatas al hombre que posee por el simple hecho de serlo.

Digresión aparte, H.L.A. Hart escribió en 1961 que la expresión ‘positivismo’ se usaba para designar cinco tesis diferentes:

- (1) que las normas jurídicas son órdenes dadas por seres humanos;
- (2) que no hay conexión necesaria entre derecho y moral, o entre el derecho que es y el que debe ser;
- (3) que el análisis del significado de los conceptos jurídicos debe distinguirse de las investigaciones históricas y sociológicas, así como de la valoración moral del derecho;
- (4) que un sistema jurídico es

---

<sup>32</sup> García Máynez, Eduardo, *op. cit.*, nota 29, p. 128.

“lógicamente cerrado” (sin lagunas), en el cual las decisiones se deducen de reglas jurídicas preestablecidas; (5) que los juicios morales, a diferencia de los facticos, no pueden apoyarse en argumentos o pruebas racionales.<sup>33</sup>

Esta ambigüedad de tesis ha dificultado caracterizar a la doctrina del positivismo jurídico. Pero sea quizá la segunda tesis hartiana la que tradicionalmente ha dado mayor sentido al positivismo jurídico: aquella que expresa que no hay conexión necesaria entre derecho y moral. Es aquí en donde podemos señalar la diferencia fundamental entre el positivismo jurídico y el iusnaturalismo. Mientras el primero postula la nula conexión entre derecho y moral, el iusnaturalismo considera que las normas jurídicas inmorales o injustas no son derecho; o para decirlo en la tradicional sentencia escolástica: *lex iniusta non est lex* (Ley injusta no es ley). A esta particular controversia, algunos han tratado de ilustrarlo en los siguientes términos: “Para ejemplificar la controversia podría tomarse el caso de la Alemania nazi. Los jusnaturalistas dirán que eso no era derecho (Radbruch), mientras que para un positivista lo que hay que decir es: “Esto es derecho; pero es demasiado inicuo para ser aplicado u obedecido”.<sup>34</sup>

Esta misma antítesis conlleva el problema que se suscita sobre el concepto de derecho y sus notas características; es decir, si debe o no incluir en esencia criterios morales como la justicia u otros valores. Ahora demos paso para analizar el concepto de Derecho, sus elementos intrínsecos, y analizar algunas definiciones de destacados juristas y iusfilósofos.

## **b) Definición de Derecho**

En un primer momento surge la cuestión ¿cuál es la diferencia entre Derecho y ciencia del Derecho? Este subtema pretende, entre otras cosas, dar una respuesta a tal interrogante. En primer lugar, debemos decir que todo trabajo que tenga como objeto al Derecho, implica necesariamente dar una definición del

---

<sup>33</sup> Hart, Herbert, L.A., *op. cit.*, nota 31, p. 321.

<sup>34</sup> Esquivel, Javier, “Positivismo jurídico y jusnaturalismo”, <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/1/422/14.pdf> (Fecha de consulta: 16 de agosto de 2016)

mismo. Las definiciones son tantas como la cantidad de profesores, alumnos, estudiosos, iusfilósofos y doctrinarios que han estudiado el fenómeno jurídico a lo largo de la historia: cada uno tiene su propia definición, muchas veces cargadas con profundas ideologías y sistemas filosóficos. La determinación de un concepto del Derecho es un tema capital de la Filosofía del Derecho, enunció Eduardo García Máynez en su clásica obra introductoria al estudio del Derecho<sup>35</sup>.

Es tal la importancia y dificultad a la hora de definir el Derecho que incluso aún hoy no hay un consenso entre los hombres jurídicos sobre qué debe entenderse por ese vocablo, más aun por las antitéticas posiciones doctrinales del iusnaturalismo y positivismo jurídico. Sin embargo, existen elementos intrínsecos que los juristas han considerado como ineludibles a la hora de intentar una concepción del Derecho y, sin los cuales, no podemos hablar estrictamente de un sistema jurídico normativo. Estos elementos diferenciadores son: la bilateralidad, coercibilidad, heteronomía y la exterioridad. Elementos esenciales que distinguen al Derecho de otros sistemas normativos como las normas morales, religiosas o de trato social. Dada la importancia de conocer estas características, analicemos sus significados.

*Bilateralidad en oposición a la unilateralidad.* La primera gran característica del Derecho, y que lo distingue particularmente de las normas morales, es la bilateralidad. Esto significa que las normas jurídicas imponen deberes y conceden facultades; es decir, “frente a la persona que se encuentra jurídicamente obligada, existe otra con el derecho correlativo de exigirle el cumplimiento de la obligación.”<sup>36</sup> Condición que no sucede en las normas morales, e.g. frente al sujeto obligado moral o éticamente no hay quién pueda exigirle que cumpla con ese mandato, so pena de obligarlo aun en contra de su voluntad.

*Coercibilidad en oposición a la incoercibilidad.* Como segundo elemento intrínseco de las normas jurídicas tenemos a la coercibilidad. Decimos que el

---

<sup>35</sup> García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 49a. ed., Porrúa, México, 1998, p. 119.

<sup>36</sup> Floresgómez González, Fernando y Carvajal Moreno, Gustavo, *Nociones de Derecho Positivo Mexicano*, 38a. ed., México, Porrúa, 1997, p. 42.

Derecho es coercible porque la autoridad tiene la facultad de hacerlo valer en los casos en que este no se cumpla o no sea respetado en forma voluntaria. Por el contrario, las normas morales son incoercibles: no puede obligarse al sujeto a que cumpla el mandato moral a través de la fuerza judicial. En el caso de las normas religiosas, se podría hablar de una coerción divina, la del castigo emanado por el Dios supremo en el supuesto de no cumplir con el precepto dado.<sup>37</sup> Pero de la misma forma, este no puede ser forzado a través del poder estadual. Sin embargo, en muchos casos coinciden las normas morales, religiosas y jurídicas, e.g. el mandato “No matarás” está inmerso en los tres sistemas normativos: tanto las normas jurídicas lo registran como delito de homicidio como las grandes religiones de tradición cristiana lo conciben a raíz de los Diez Mandamientos de Moisés. “No matarás” es el quinto mandamiento de la ley mosaica.<sup>38</sup> A su vez es uno de los imperativos éticos de mayor importancia.

*Heteronomía en oposición a la autonomía.* Se dice que las normas jurídicas son heterónomas porque emanan de un ente externo, en este caso de un poder legislativo, y no del propio sujeto obligado. En palabras de García Máynez, “Heteronomía es sujeción a un querer ajeno, renuncia a la facultad de autodeterminación normativa. En la esfera de una legislación heterónoma el legislador y el destinatario son personas distintas; frente al autor de la ley hay un grupo de súbditos.”<sup>39</sup> Por el contrario, las normas morales son autónomas, el autor de la regla es el mismo que debe cumplirla; vaya, legislador y obligado se equiparan.

---

<sup>37</sup> En este sentido, podríamos agregar la opinión de García Máynez sobre las posibles sanciones que encontramos en las normas morales y religiosas: “Al decir que el derecho es coercible no prejuzgamos el debatido problema que consiste en establecer si la sanción es o no esencial a las normas jurídicas. Coercibilidad no significa, en nuestra terminología, existencia de una sanción. Si otorgásemos al vocablo tal sentido, resultaría impropio sostener que la coercibilidad es lo que distingue a la moral del derecho, ya que los mandamientos de la primera poseen también sus sanciones, aunque de otra índole. Por coercibilidad entendemos la posibilidad de que la norma sea cumplida en forma no espontánea, e incluso en contra de la voluntad del obligado. Ahora bien: esta posibilidad es independiente de la existencia de la sanción”. García Máynez, Eduardo, *op. cit.*, nota 35, p. 22.

<sup>38</sup> La Santa Biblia, Éxodo 20:13, versión de 1960 (Reina-Valera), *Holman Bible Publishers*, Estados Unidos de América, 1990, p. 76.

<sup>39</sup> García Máynez, Eduardo, *op. cit.*, nota 35, p. 22.

*Exterioridad en oposición a la interioridad.* Comúnmente se dice que al Derecho solo le importa la conducta externa del individuo. Esto es, el Derecho castiga únicamente las conductas y su resultado, no lo que hay en el interior del ser humano: sus ideas, sus pensamientos. Resultaría absurda aquella norma jurídica que pretenda castigar a los individuos que codician en su pensamiento los bienes ajenos. El Derecho solo castigará cuando el sujeto se apodere físicamente de los bienes ajenos sin consentimiento legítimo del propietario, no así cuando aquel simplemente piense poseer los bienes de su prójimo. Sin embargo, hay supuestos en el que al Derecho sí le importa la interioridad del sujeto, entiéndase sus motivaciones, e.g. cuando el juez penal indaga los móviles y motivaciones del sujeto activo para cometer el robo o el homicidio, pues esto dependerá en gran manera de una pena mayor o menor, atendiendo que hay atenuantes en diversos tipos penales. Lo mismo sucede en materia civil con la buena o mala fe a la hora de suscribir un contrato.

Por otra parte, resulta oportuno citar en este apartado lo expresado por el filósofo del derecho H.L.A Hart a propósito de la característica más relevante del Derecho que, en su propia opinión: “la característica general más destacada del derecho, en todo tiempo y lugar, es que su existencia significa que ciertos tipos de conducta humana no son ya optativos sino obligatorios, en *algún* sentido.”, convirtiéndose, así, en *obligatoria* en algún sentido.”<sup>40</sup> Hart llama a esto la esencia del derecho, o para utilizar su expresión, la “clave de la ciencia de la jurisprudencia”.<sup>41</sup>

En vista de lo anterior, vamos a intentar una definición personal de Derecho, una tarea que nuestros profesores nos encomendaron a lo largo de la carrera. Indudablemente no es una tarea fácil, pero creemos que todo aquel que incursiona en el estudio del fenómeno jurídico debe apropiarse de un concepto propio con las características intrínsecas ya esbozadas líneas atrás. Lo anterior resulta fundamental si atendemos a la idea de que es inconcebible un médico que no sabe

---

<sup>40</sup> Hart, Herbert, L.A., *op. cit.*, nota 31, p. 7.

<sup>41</sup> *Ibidem*, p. 8.



qué es la medicina o para qué sirve, así como el jurista que no sabe qué es el Derecho y cuál es su *telos*. Definimos pues al Derecho como *un sistema de normas jurídicas que conceden facultades e imponen obligaciones, estas normas son creadas por un Poder Legislativo y regulan exclusivamente la conducta externa de los seres humanos; su fin último es preservar la justicia, libertad y seguridad del individuo*. Para ilustrar y concluir el vasto tema de la definición de Derecho, adjuntamos el siguiente cuadro que da nota sobre algunas definiciones destacadas de Derecho.

<b>*ALGUNAS DEFINICIONES DESTACADAS DE DERECHO</b>	
<b><u>MIGUEL VILLOORO TORANZO</u></b>	“Derecho es un sistema racional de normas sociales de conducta, declaradas obligatorias por la autoridad por considerarlas soluciones justas a los problemas surgidos de la realidad histórica” <sup>42</sup> .
<b><u>HANS KELSEN</u></b>	“Orden de la conducta humana” <sup>43</sup>
<b><u>FERNANDO FLORESGÓMEZ GONZÁLEZ</u></b>	“[...] se entiende por Derecho el conjunto de normas jurídicas, creadas por el Estado para regular la conducta externa de los hombres y en caso de incumplimiento está provisto de una sanción judicial. Además de regular la conducta humana, el Derecho establece los órganos del Estado, así como los servicios públicos.” <sup>44</sup>
	“Derecho es un hecho, una obra humana, estimulada por la conciencia

<sup>42</sup> Villoro Toranzo, Miguel, *Introducción al estudio del derecho*, Porrúa, México, 1994, p. 127.

<sup>43</sup> Kelsen, Hans, *Teoría general del estado*, trad. de Luis Legaz y Lacambra, México, Editorial Nacional, 1965, p. 15.

<sup>44</sup> Floresgómez González, Fernando y Carvajal Moreno, Gustavo, *op. cit.*, nota 36, p. 49.

<p style="text-align: center;"><u>LUIS RECASÉNS SICHES</u></p>	<p>de unas necesidades en la vida social; obra producida bajo forma normativa; y que en su función para satisfacer esas necesidades intenta hacerlo de acuerdo con la realización de unos valores específicos[...] El derecho se presenta como una realidad tridimensional: 1. Hecho,2. Norma, 3. Valor.”<sup>45</sup></p>
<p style="text-align: center;"><u>MIGUEL ACOSTA ROMERO</u></p>	<p>“El derecho es un sistema de normas bilaterales, externas, heterónomas y coercibles con profundo contenido consuetudinario, espiritual y ético que sirve de instrumento a una determinada sociedad humana [...] en busca de la realización de los fines comunes y en vista de los valores que le son correlativos como la justicia, la libertad, la seguridad y la justicia social.”<sup>46</sup></p>
<p style="text-align: center;"><u>LEONEL PEREZNIETO CASTRO</u></p>	<p>“El derecho es el conjunto de normas jurídicas que contienen facultades, que imponen deberes y que otorgan derechos con el objeto de regular la convivencia social y asegurar los intercambios para la prevención de conflictos [...]”<sup>47</sup></p>
	<p>“Derecho es un orden concreto, instituido por el hombre para la</p>

<sup>45</sup> Recaséns Siches, Luis, *Introducción al Estudio del Derecho*, 12a. ed., México, Porrúa, 1997, p. 40.

<sup>46</sup> Acosta Romero, Miguel, *Teoría General del Derecho Administrativo*, México, Porrúa, 1999, p. 11.

<sup>47</sup> Pereznieto Castro, Leonel, *Introducción al estudio del Derecho*, 3a. ed., México, Harla, 1995, p. 50.

<u>EDUARDO GARCÍA MÁYNEZ</u>	realización de valores colectivos, cuyas normas –integrantes de un sistema que regula la conducta de manera bilateral, externa y coercible- son normalmente cumplidas por los particulares y, en caso de inobservancia, aplicadas o impuestas por los órganos del poder público”. <sup>48</sup>
<u>CELSO</u>	“Derecho es el arte de lo bueno y de lo justo”.

### c) Definición de ciencia del Derecho

Mucho ha preocupado a los juristas el tema de la científicidad del Derecho. Se han generado profundos debates en torno a la pregunta de que si debe o no considerarse a la ciencia jurídica como tal y si reúne las características de una disciplina científica. A decir del Dr. Rosalío López Duran, para algunos juristas, oír *ciencia jurídica* produce un sentimiento de desasosiego, pues la ciencia jurídica comparte con el resto de las ciencias sociales un menor nivel de certidumbre, comparado con el elevado nivel logrado en las ciencias naturales.<sup>49</sup> Por lo cual opina:

[...] la ciencia jurídica queda doblemente relegada tanto por las ciencias naturales como por las sociales, y se le deja en calidad de la hermana fea de las matemáticas, en virtud de que, igual que esta, trabaja con entes ideales, pero sus construcciones no son exactas, sus métodos no se utilizan en otras disciplinas (a diferencia de las matemáticas, es impensable

<sup>48</sup> García Máynez, Eduardo, *Filosofía del Derecho*, 6a. ed., México, Porrúa, 1989, p. 135.

<sup>49</sup> Cfr. López Durán, Rosalío, *Técnicas de Investigación Jurídica*, México, Oxford, 2009, p. 27.

suponer que alguna técnica del derecho se emplee en la física, por ejemplo) ni tienen consecuencia en la vida social.<sup>50</sup>

Por su parte, el Dr. Tamayo y Salmorán, siguiendo las ideas de H.L.A Hart, resume el dilatado debate cuando aborda la cuestión sobre el significado de la ciencia del derecho:

‘¿Qué es la ciencia del derecho?’ Parece que tal interrogante debería encontrarse resuelta al hacer estudios jurídicos. Sin embargo, esta cuestión, como la de ‘¿qué es el derecho?’ ha recibido diversas, contradictorias e, inclusive, paradójicas respuestas. En otras disciplinas (*id est*, física, química, medicina, etcétera) no existe tan vasta y extraordinaria literatura para contestar las preguntas: ‘¿Qué es la física?’, ‘¿qué es la química?’, ‘¿qué es la medicina?’ Para los estudiosos de aquellas disciplinas unas cuantas líneas son suficientes.<sup>51</sup>

No obstante esta problemática a la hora de tratar la cientificidad del Derecho (y que abordaremos con mayor análisis en el subtema siguiente), los juristas y estudiosos se han entregado a la tarea de emitir una definición de la ciencia jurídica. Bajo esa tesitura, el Dr. Jaime Cárdenas Gracia ha descrito a la ciencia jurídica en los siguientes términos:

La ciencia jurídica en su denominación tradicional es también conocida como dogmática jurídica o doctrina jurídica. La denominación proviene del positivismo jurídico y en su sentido más tradicional y ortodoxo no parte de hechos experimentales sino de proposiciones sobre las normas. Su objeto de estudio es un sistema o subsistema jurídico vigente –normativo– de carácter racional.<sup>52</sup>

---

<sup>50</sup> *Ibidem*, p. 28.

<sup>51</sup> Tamayo y Salmorán, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho. Introducción a la ciencia jurídica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1986, p. 99.

<sup>52</sup> Cárdenas Gracia, Jaime, *Introducción al estudio del derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, p. 58.

Abstrayendo los elementos que nos aporta la descripción del Dr. Cárdenas Gracia, podemos decir que la ciencia jurídica:

1. Es también conocida como dogmática jurídica o doctrina jurídica
2. Su objeto de estudio es un sistema jurídico normativo, vigente y racional
3. Su método consiste en un análisis interno o normativo

Por su parte, el Dr. Tamayo y Salmorán observa que la expresión ciencia del derecho indica: “que existen ciertos hombres (denominados ‘juristas’ o ‘jurisconsultos’) que se ocupan del estudio, análisis, investigación o descripción de *algo*, donde ese algo es denominado ‘derecho’.”<sup>53</sup>

Siguiendo la investigación conceptual, encontramos que ciencia del derecho es:

La ciencia que tiene por objeto el estudio, o mejor aún, la interpretación, integración y sistematización de un ordenamiento jurídico determinado, para su justa aplicación. [...] La expresión ciencia del derecho, se emplea en tres sentidos: 1) sentido amplísimo, abarcando todas las disciplinas jurídicas, inclusive la filosofía del derecho; 2) en un sentido más restringido, comprendiendo todas las verdaderas ciencias jurídicas, con exclusión de la filosofía del derecho; 3) en sentido estricto -y más usual- como sinónimo de dogmática jurídica. Conviene aclarar que cuando se habla de ciencia del derecho, así a secas, se hace referencia a la dogmática jurídica. Además, se habla de ciencias jurídicas, empleándose esta expresión, igual que la de ciencia del derecho, en los tres sentidos apuntados.<sup>54</sup>

---

<sup>53</sup> Tamayo y Salmorán, Rolando, *op. cit.*, nota 51, p. 123.

<sup>54</sup> Enciclopedia- Jurídica virtual, edición 2014, <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/inicio-encyclopedia-diccionario-juridico.html>. (Fecha de consulta: 28 de julio de 2016)

Del filósofo y jurista alemán Gustav Radbruch es la siguiente definición de ciencia del Derecho: “ciencia que versa sobre el sentido objetivo del Derecho positivo.”<sup>55</sup>

En consideración de las anteriores concepciones y definiciones sobre la ciencia jurídica, y que nos aportan sus elementos más destacados, podemos decir que la ciencia del Derecho es aquella disciplina científica que tiene por objeto de estudio a los sistemas jurídicos normativos; a los cuales interpreta, explica, integra y sistematiza, por lo cual se deducen conceptos jurídicos fundamentales y principios generales. En el siguiente subtema abordaremos la controvertida cuestión sobre la ‘cientificidad’ de la ciencia jurídica.

#### **d) La cientificidad del Derecho**

Toda ciencia requiere de elementos necesarios e indispensables para ser considerada como tal, la ciencia jurídica no es la excepción. Para hablar de los aspectos que son válidos para el estudio científico del Derecho es necesario tener presente en un primer momento los tres elementos *sine qua non* no podemos hablar estrictamente de ciencia en cualquier campo del saber: 1) el sujeto pensante o cognoscente, 2) el objeto de estudio y, 3) el método científico, *i.e.* el hipotético-deductivo.”<sup>56</sup>

Para profundizar este tópico, citemos ahora la descripción que hace Francisco Larroyo sobre lo que debe considerarse como características principales de la ciencia en general:

a) La ciencia es una multiplicidad de saber.

---

<sup>55</sup> Radbruch, Gustav, *Introducción a la filosofía del derecho*, trad. de Wenceslao Roces, México, Fondo de Cultura Económica, 1965, p. 9.

<sup>56</sup> Cfr. Muñoz Rocha, Carlos, *La ciencia del Derecho*, p. 633 y 634, en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/20/pr/pr31.pdf> (Fecha de consulta: 3 de julio de 2016).

b) Posee un conjunto de verdades fundamentadas, es decir, que pueden demostrarse, lo que no significa que presentan una exactitud absoluta, sino que se justifican en probabilidades (más o menos elevadas).

c) Estas probabilidades están sistematizadas, estrechamente vinculadas entre sí y dispuestas en cierto orden, lo que conforma, además, un todo unitario de conocimientos.<sup>57</sup>

Por su parte, el Dr. Rosalío López Duran, siguiendo a Ruy Pérez Tamayo, describe las siguientes características de la ciencia:

1. Es una actividad humana *creativa*. En primer lugar, se restringe como actividad de los seres humanos, es privativa de ellos. Las conductas de los demás seres, por muy completas que sean, no constituyen *ciencia*. [...] la principal tarea del científico es la invención de modelos e hipótesis para explicar la realidad. [...]

2. El objetivo de la ciencia es la comprensión de la naturaleza. *Naturaleza* es un sinónimo de realidad, referida no solo al mundo de la materia, sino a todo aquello cuya existencia puede verificarse de manera objetiva, ya sea directa o indirectamente. [...]

3. El producto de la ciencia es el conocimiento. [...]

4. El conocimiento obtenido por medio del método científico, cuyas características tienden a garantizar que el conocimiento, producto de la actividad científica, tenga un menor grado de falibilidad que el obtenido por otros procedimientos o que ofrezca soluciones más firmes a los problemas planteados.<sup>58</sup>

En un estricto sentido, estos son los elementos que caracterizan al conocimiento científico de cualquier otro saber humano. El propósito de la ciencia no es obtener la verdad absoluta, sino un grado de certidumbre aceptable sobre los

---

<sup>57</sup> Larroyo, Francisco, *La lógica de las ciencias*, 20a. ed., Porrúa, México, 1979, p. 327.

<sup>58</sup> López Durán, Rosalío, *op. cit.*, nota 49, p. 14 y 15.

fenómenos o hechos que se indagan. Si contrastamos la definición de ciencia del Derecho esbozada líneas arriba y las características de la ciencia en general, obtenemos un cuadro ilustrativo sobre la científicidad del Derecho que podemos resumir de la siguiente manera:

a) *Sujeto cognoscente*. En el estudio científico del Derecho encontramos al primer elemento indispensable: el sujeto pensante o cognoscente, e.g. el jurista, el iusfilósofo, el académico, el investigador del fenómeno jurídico.

b) *Objeto de estudio de la ciencia del Derecho*. Este lo conforma el Derecho en su concepción de sistema de normas. A decir de Leoncio Lara, el objeto de estudio de la ciencia del Derecho está conformado por lo siguiente:

\*La descripción de las normas jurídicas.

\*El carácter verdadero o falso de los enunciados jurídicos.

\*El accionamiento del agente que no es una autoridad competente para establecer normatividad, pero sí para describir, enunciar y enjuiciar lo jurídico.

\*Los enunciados jurídicos regularmente son juicios hipotéticos que debidamente demostrados constituyen conocimiento sobre el derecho en cuanto a su carácter de verdad relativamente generalizada.<sup>59</sup>

c) *El método en la ciencia jurídica*. El método de investigación por antonomasia en la ciencia es el hipotético-deductivo o simplemente método científico. Jorge Witker señala que este método es aplicable para cualquier área de conocimiento y el estudio científico del Derecho no es la excepción. Este método consta de tres partes: "1. La selección del tema y la pertinente recolección de la información. 2. La elaboración de una hipótesis. 3. La comprobación de la misma".<sup>60</sup>

---

<sup>59</sup> Lara Sáenz, Leoncio, *Procesos de investigación jurídica*, UNAM, México, 1991, p. 34.

<sup>60</sup> Witker, Jorge, *Metodología de la enseñanza del derecho*, s.l.i., Santa Fe de Bogotá, 1987, p. 112.



d) *El producto de la ciencia jurídica*. Es indubitable que el producto de la ciencia jurídica se materializa en el conocimiento obtenido y que es plasmado y sistematizado conforme a las diversas ramas del Derecho (civil, penal, laboral, constitucional, teoría del Derecho, filosofía del Derecho, etc.).

Nótese pues las características y elementos del estudio del Derecho que le conceden la categoría de científico. Sin embargo, una de las mayores críticas a la cientificidad del Derecho la encontramos en el argumento de que ni siquiera los estudiosos del fenómeno jurídico han logrado ponerse de acuerdo en la definición del objeto de estudio, *i.e.* qué es el Derecho. Pero tal como afirma Carlos Muñoz Rocha con respecto a este punto, suscribimos la convicción de que:

[...] la cientificidad o no cientificidad del derecho o de cualquier otro objeto no depende del objeto mismo; sino de la conjunción de este con el método y la teoría como partes estructurales de la ciencia que traen consigo la objetividad, racionalidad, sistematicidad, generalidad, verificabilidad, metodicidad, el manejo de inferencias, la conceptualización, etc., y que comprenden evidentemente su fundamento en una teoría entendida esta como un sistema interrelacionado de leyes y conocimientos que explican en forma totalizadora un fenómeno.<sup>61</sup>

Bajo el argumento de estas ideas, nos pronunciamos participes de considerar a la ciencia del Derecho como una autentica ciencia, aunque esto parezca una expresión tautológica, y resumimos nuestro argumento de la siguiente manera: a) Hay un sujeto pensante o cognoscente (el estudioso del fenómeno jurídico), b) Hay un objeto de conocimiento que es el Derecho como sistema de normas c) Existe un método o métodos para que el sujeto pensante se acerque al objeto de conocimiento, todo ello deviene en conocimientos estructurados y ordenados que en conjunto engloban la dogmática jurídica.

---

<sup>61</sup> Muñoz Rocha, Carlos, *op. cit.*, nota 56, p. 637.

## e) Objeto de estudio de la ciencia del Derecho

Hemos analizado las principales características y algunas definiciones de Derecho y ciencia del Derecho. Es ahora el momento de responder la interrogante ¿cuál es la diferencia entre Derecho y ciencia del Derecho? Para poder dilucidar esta cuestión es necesario tener presente el diálogo platónico *Teetetes o de la ciencia*, en el que Platón, en boca de Sócrates, diserta magistralmente sobre la distinción entre la ciencia y su objeto de estudio, dejando clara la idea de que los objetos de conocimiento científico no son la ciencia en sí.

El filósofo ateniense expresa que “cuando se pregunta lo que es la ciencia, es ponerse en ridículo dar por respuesta el nombre de una ciencia, puesto que es responder sobre el objeto de la ciencia, y no sobre la ciencia misma, que es a la que se refiere la pregunta.”<sup>62</sup> De lo cual se sigue que, si a la cuestión ¿qué es la ciencia del Derecho? respondiéramos que es un sistema de normas jurídicas, llanamente es confundir la ciencia con el objeto de estudio. Por lo tanto, el Derecho, entendido como sistema de normas, es el objeto de conocimiento de una ciencia llamada *ciencia del Derecho o ciencia jurídica*. John Austin sostiene la misma tesis: “El objeto de la ciencia del derecho es el derecho positivo: derecho simple y estrictamente así llamado o derecho establecido por superiores políticos a inferiores políticos”<sup>63</sup>. En el mismo sentido se pronuncia Imer B. Flores: “denominamos ‘derecho’ al objeto de estudio de una disciplina que estimamos científica a la que llamamos ‘ciencia jurídica’ o ‘ciencia del derecho’.”<sup>64</sup>

En similar idea se expresa el Dr. Rolando Tamayo y Salmorán:

“Las normas jurídicas positivas, esto es las normas jurídicas (*laws*) propiamente hablando, las cuales pueden caracterizarse como un mandato general

---

<sup>62</sup> Platón, *Obras completas*, trad. de Patricio de Azcárate, S/L, Centaur Editions, 2013, p. 324.

<sup>63</sup> Citado por Tamayo y Salmorán, Rolando, *op. cit.*, nota 51, p. 45.

<sup>64</sup> Flores, Imer B., “El porvenir de la ciencia jurídica. Reflexión sobre la ciencia y el derecho”, *La ciencia del derecho durante el siglo XX*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998, p. 1005.

del soberano dirigido a los súbditos en una determinada sociedad, constituyen el objeto propio de la ciencia del derecho.”<sup>65</sup>

No es ocioso agregar que esta confusión entre objeto (Derecho) y ciencia del derecho (Jurisprudencia) es producto de un error primario, consistente en utilizar un mismo vocablo para dos realidades distintas. Esta situación no ocurrió en la Roma arcaica, pues se denominaba *iurisprudentia* a la ciencia jurídica y el vocablo *ius* se reservaba para nombrar al objeto de estudio de dicha ciencia. De igual manera sucede en los sistemas jurídicos anglosajones: *jurisprudence* (jurisprudencia) o *juridical science* (ciencia jurídica) son vocablos que denotan a la ciencia del derecho; mientras que *law* (derecho) se reserva exclusivamente para el Derecho, entendido como sistema de normas jurídicas.

#### **f) Ubicación de la ciencia del Derecho**

Para ubicar a la ciencia del Derecho dentro del vasto mundo de las disciplinas científicas, primeramente es ineluctable dar a conocer la clasificación más común de las ciencias, y es aquella que las divide en dos grandes ramas: ciencias formales y ciencias fácticas. Entre las primeras se catalogan a la Lógica y la Matemática. Por su parte, las ciencias fácticas se dividen a su vez en naturales y sociales. Estas últimas estudian el mundo de los hechos: desde fenómenos culturales hasta históricos, por ello se les da el epíteto de fácticas o factuales (relativo a los hechos); mientras que las ciencias formales estudian las formas validas de inferencia lógica-matemática, su objeto de estudio son entes ideales o abstractos. Ilustrativamente, el siguiente esquema nos ayudará a ubicar a nuestra disciplina de estudio en el amplio catálogo de saberes.

<b>*ESQUEMA BÁSICO DE CLASIFICACIÓN DE LAS CIENCIAS</b>	
<b><u>CIENCIAS</u></b> <b><u>FORMALES O</u></b> <b><u>EIDÉTICAS</u></b>	Lógica

<sup>65</sup> Tamayo y Salmorán, Rolando, *op. cit.*, nota 51, p. 45.

	Matemática
<u>CIENCIAS FÁCTICAS O FACTUALES</u>	Naturales: Física, Química, Biología, Psicología, etc.
	Sociales: <b>Ciencia del Derecho</b> , Psicología, Historia, Economía, Política etc.

Una clasificación más ubica a la ciencia del Derecho entre las llamadas ciencias normativas –entre ellas la Ética–, a las que Francisco Larroyo define como: “[...] las disciplinas cuyo objeto de estudio reside en describir y explicar normas [...] algunos suponen que se trata de disciplinas que no tienen exclusivamente propósitos teóricos, sino que abrigan el designio de dar reglas prácticas para la acción”.<sup>66</sup> Bajo esta concepción, este autor cataloga a la ciencia jurídica como parte de las ciencias eidéticas o formales por trabajar con entes ideales. Sin embargo, los conocimientos de la ciencia jurídica no son exactos, siempre hay una arista de la realidad que viene a trastornar las teorías ya establecidas. Por tal motivo las consideramos entre las ciencias fácticas.

### 1. 5 Filosofía del Derecho

Al ser la perspectiva desde la cual se abordará la presente investigación, resulta insoslayable aportar un marco conceptual en torno a esta rama de la filosofía general. En primer término, y para una mejor comprensión, proporcionemos algunas definiciones básicas de ‘filosofía’. Aristóteles nos dice en su célebre obra de la *Metafísica* que “es la ciencia teórica de los primeros principios y de las primeras

<sup>66</sup> Larroyo, Francisco, *La lógica de las ciencias*, 20a. ed., Porrúa, México, 1979, p. 429.

causas.”<sup>67</sup> Por su parte, santo Tomás de Aquino define a la filosofía como “el conocimiento de todas las cosas por sus causas últimas, adquirido mediante la razón.”<sup>68</sup> Tanto la definición del estagirita como la del aquinatense, son concepciones clásicas y tradicionales: la filosofía concebida como el estudio de las causas supremas del universo, o tal como resume Raúl Gutiérrez Sáenz a esta concepción aristotélico- tomista: “ciencia de todas las cosas desde el punto de vista de sus causas supremas”<sup>69</sup>. La influencia de dicha concepción permea claramente en las modernas definiciones del significante filosofía.

El iusfilósofo mexicano Rafael Preciado Hernández dice sobre la filosofía en general: “Es la ciencia suprema que conoce con la luz natural de la razón, la universalidad de las cosas por sus primeros principios, por las razones más elevadas, y realiza así una unificación total del conocimiento”.<sup>70</sup>

Por su parte, el filósofo alemán Karl Jaspers proporciona una magistral concepción que destaca por su sencillez y brevedad: “Hoy es dable hablar de la filosofía quizá en las siguientes fórmulas, su sentido es: Ver la realidad en su origen.”<sup>71</sup> Ahora bien, ¿qué entendemos por filosofía del Derecho? sin mayor preámbulo, veamos algunas definiciones.

Miguel Villoro Toranzo considera que la filosofía del Derecho “es el conocimiento de la razón humana que, penetrando hasta las últimas causas del derecho, investiga su esencia y los valores de lo jurídico”<sup>72</sup>

Por su parte, José Alberto Garrone anota que la filosofía del Derecho “es una rama perteneciente a la filosofía general que atiende las cuestiones más profundas del Derecho, cuyo contenido nos permite no solo comprender el

---

<sup>67</sup> Aristóteles, *Metafísica*, trad. de Patricio de Azcarate, Madrid, Biblioteca Filosófica, edición digital, 1875, p. 56.

<sup>68</sup> Bochaca Gay, José, *Curso de Filosofía Fundamental*, 3a. ed., España, Ediciones Rialp, 2001, p. 17.

<sup>69</sup> Gutiérrez Sáenz, Raúl, *Introducción a la filosofía*, 5a. ed., México, Editorial Esfinge, 1997, p. 6.

<sup>70</sup> Preciado Hernández, Rafael, *Lecciones de Filosofía del Derecho*, México, UNAM, 1997, pp. 9 y 10.

<sup>71</sup> Jaspers, Karl, *La filosofía: desde el punto de vista de la existencia*, 2a. ed., trad. de José Gaos, México, Fondo de Cultura Económica, 2013, p. 13.

<sup>72</sup> Villoro Toranzo, Miguel, *op. cit.*, nota 42, p. 143.

fenómeno jurídico al tamiz de la vida y del mundo, sino que también hace asequible el conocimiento del carácter y de la fundamentación de las ciencias jurídicas.”<sup>73</sup>

La maestra Yolanda Higareda concibe a la Filosofía del Derecho en los siguientes términos: “Es una rama de la filosofía que investiga la esencia de la ciencia del derecho, como un orden que procura un determinado equilibrio en las relaciones sociales” <sup>74</sup>

Rafael de Pina, en su *Diccionario de Derecho* señala que se trata de una rama de la Filosofía cuyo objeto de estudio es “lo jurídico, desde el punto de vista de lo universal, para alcanzar el conocimiento de sus fines esenciales y hacer posible de este modo la aplicación a las relaciones humanas de los principios de equidad y justicia.”<sup>75</sup>

A su vez, el *Diccionario Jurídico Mexicano*, da una extensa definición de lo que debe entenderse por Filosofía del Derecho:

[...] una reflexión sobre los principios del derecho y los problemas fundamentales de la teoría jurídica. Dentro de este orden de ideas, puede ser descrita como rama de la filosofía general, interesada en el examen de los problemas jurídicos más fundamentales, distinta de las disciplinas que describen el derecho histórico, nacional o internacional. La filosofía jurídica aborda cuestiones tales como la “naturaleza” y funciones del derecho, sus relaciones de este con la moral; los valores que le son inherentes; la eficacia del orden jurídico; la obediencia al derecho, etc. <sup>76</sup>

En una concepción más técnica y fructífera, el mismo diccionario establece que el objeto de estudio de la filosofía jurídica lo constituye la ciencia del derecho, y responde a cuestionamientos del tipo ¿qué hace el jurista?, además de que

---

<sup>73</sup> Garrone, José Alberto, *Diccionario jurídico Abeledo-Perrot*, Buenos Aires, Editorial Abeledo-Perrot, 1993, t. II, p. 151.

<sup>74</sup> Higareda, Yolanda, *Filosofía del Derecho: La teoría pura del derecho y el derecho positivo*, México, Porrúa, 2003, p. 3.

<sup>75</sup> De Pina Vara, Rafael, *Diccionario de Derecho*, México, Porrúa, 2004, pp. 291 y 292.

<sup>76</sup> *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 2007, t. II, p. 216.

esclarece y analiza el uso que los juristas hacen de los conceptos como 'validez', 'norma', 'deber', 'persona'. Por tal motivo, se considera a la filosofía jurídica como una disciplina de segundo orden, cuyo objeto de estudio lo constituye el análisis de los conceptos, métodos y estructura de la ciencia jurídica. Por considerarlo de suma importancia, reproducimos el cuadro ilustrativo proporcionado por la misma obra<sup>77</sup>:

<b><i>Nivel</i></b>	<b><i>Disciplina</i></b>	<b><i>Objeto</i></b>
<b>2</b>	Filosofía jurídica	Análisis de los conceptos y procedimientos de la jurisprudencia
<b>1</b>	Jurisprudencia o ciencia del Derecho	Descripción o explicación del derecho
<b>0</b>		Derecho

## CAPÍTULO SEGUNDO

### LOS FINES DEL DERECHO Y LA RAZÓN, EL NUEVO ÍDOLO

---

<sup>77</sup> *Ibidem*, p. 217.

*Todas las virtudes se encuentran en el seno  
de la Justicia.*

TEOGNIS

*El prestigio de la razón y de la ciencia es tan  
grande en nuestro tiempo que hasta se  
invocan para cometer las más grandes  
locuras.*

ERNESTO SÁBATO



## CAPÍTULO SEGUNDO

### LOS FINES DEL DERECHO Y LA RAZÓN, EL NUEVO ÍDOLO

**Sumario:** 2.1 *Los fines del Derecho.* a) Idea de justicia. b) Definición tradicional. c) Crítica a la definición tradicional. d) Idea de justicia en Aristóteles. e) Justicia general o legal. f) Justicia particular: distributiva y conmutativa. g) Idea de justicia en Platón. h) Idea de justicia en Santo Tomás de Aquino. i) Idea de justicia en Hans Kelsen. j) Idea de justicia en John Rawls. 2.2 *La justicia y otros fines del Derecho.* a) Justicia y bien común. b) Justicia y seguridad jurídica. c) Justicia, orden y paz. 2.3 *El prestigio de la razón.* a) El racionalismo del siglo XVII. b) El siglo XVIII y la Ilustración. c) La Revolución Francesa y la entronización de la Razón. d) Influencia de la Era de la Razón en el desarrollo de la ciencia jurídica.

#### 2.1 Los fines del Derecho

El Derecho, como acción normativa, como creación humana, implica un querer: un fin, un *telos*. A decir de Rudolf Von Ihering, “no hay ‘querer’, o lo que es igual, no hay acción sin un fin”.<sup>78</sup> Esta premisa irrefutable, se sustenta en el hecho de que no hay empresa humana que se inicie sin ningún objetivo en mente. Desde el trabajador de fábrica que se levanta todas las mañanas para acudir a su centro de trabajo, hasta el profesor universitario que prepara su clase, buscan cumplimentar un fin. La historia del Derecho bien puede ser interpretada como el intento normativo del hombre para regular las tensiones que surgen en la vida social, siempre dinámica y conflictiva; como la creación y desarrollo de un poderoso instrumento que busca generar condiciones de orden y equidad. Tradicionalmente, al Derecho, se le atribuyen un conjunto de fines valorativos que podemos resumir en cinco ejes fundamentales: la justicia, el bien común, la seguridad, el orden y la paz.

La complejidad ontológica y trascendencia que representan estos fines valorativos para el Derecho, ha dado lugar al surgimiento de un área *ex profeso* de

---

<sup>78</sup> Von Ihering, Rudolf, *El fin en el derecho*, trad. de Leonardo Rodríguez, Madrid, B. Rodríguez Serra (Editor), 1968, p. 8.

la filosofía del Derecho para su estudio y análisis: la estimativa o axiología jurídica. Su función mayúscula se identifica con la necesidad de aclarar, determinar y jerarquizar los valores que le dan sentido al Derecho.

En complemento a lo anterior, es preciso señalar cuales son los principales tópicos que aborda la estimativa jurídica, siguiendo lo señalado por Luis Recasens Siches en su obra *Tratado general de Filosofía del Derecho*:

1. La determinación en cuanto a la naturaleza del conocimiento de los valores, particularmente si se trata de un proceso apriorístico o empírico. [...] el dilema está en dilucidar si se accede a los valores solamente a través de la experiencia o si es permisible llegar a ellos mediante una intuición previa a la vivencia de la situación.

2. Los valores propios del Derecho. Tarea fundamental de la estimativa jurídica es la de poder precisar cuáles son los valores pertinentes para la conformación del orden jurídico, analizando cómo y hasta donde los valores éticos sirven como criterios para la confección de las normas jurídicas, ello sin poder deslindarse del problema de la jerarquización de valores. Recaséns Siches agrega que la estimativa jurídica está obligada a determinar los valores supremos que en todo caso deben inspirar al derecho, los valores que dan lugar a las normas ideales de carácter general aplicables a todo caso y situación.

3. Analizar el valor de la justicia y sus demás valores jurídicos. Desde la perspectiva de la estimativa jurídica, la justicia juega un rol axiológico preponderante, a grado tal que algunos autores han orientado todo el estudio de esta área de la filosofía del Derecho hacia el tema.<sup>79</sup>

Como bien vimos en el capítulo primero, los fines del derecho, particularmente la justicia, son fundamento de la doctrina del iusnaturalismo. En el siguiente apartado desarrollaremos este importante fin del Derecho.

---

<sup>79</sup> Cfr. Recaséns Siches, Luis, *Tratado general de filosofía del Derecho*, 16a. ed., México, Porrúa, 2002, pp. 493- 496.

## **a) Idea de justicia**

### **Problemática ontológica**

Relata Platón, en el primer diálogo de *La República*, que Trasímaco, airado después de presenciar el método mayéutico, se lanzó ferozmente contra Sócrates y le espetó: “Respóndeme tú ahora. ¿Qué es la justicia? Y no vayas a decirme que es lo que conviene, lo que es útil, lo que es ventajoso, o lucrativo, o provechoso. Respóndeme clara y precisamente, que no soy hombre como para tomar tonterías como respuestas de ley.”<sup>80</sup> El espíritu frustrado de Trasímaco muchas veces nos invade a la hora de emprender el estudio de este complejo signifiante. Las vastas ideologías que gravitan sobre la misma, las cosmovisiones, la pluralidad de culturas y corrientes filosóficas, han provocado una amplia literatura para su análisis. El concepto de justicia y Derecho, sean quizá los más difíciles para todo aquel que pretende incursionar en las ciencias jurídicas. Grandes filósofos de la antigua Grecia como Aristóteles y Platón, han dedicado profundas páginas a esta palabra que difícilmente deja de aparecer a diario en los medios masivos de comunicación. Escuchamos hablar a nuestros gobernantes, a los analistas, a los politólogos, a los abogados y ciudadanos con discursos que incluyen una tras otra vez a la palabra justicia.

Ahoyar en el ser de la justicia es aventurarse a una tarea casi sagrada y que ha seducido por siglos a filósofos, teólogos, humanistas y científicos de las más disimiles disciplinas. Aventurémonos pues en este apasionante tema.

### **b) Definición tradicional**

¿Qué denota de entrada este signifiante? El *Diccionario de la lengua española* observa que proviene del latín *iustitia*, y la define en su primera acepción como “Principio moral que lleva a dar a cada uno lo que le corresponde o pertenece”; agregando que también es “Derecho, razón, equidad”, “el conjunto de todas las

---

<sup>80</sup> Platón, *La República*, 2a. ed., México, Editores Mexicanos Unidos, 1999, p. 50.

virtudes, por el que es bueno quien las tiene.”<sup>81</sup> Definición nominal que nos recuerda irremediabilmente a la concebida por Ulpiano y que registra el Digesto: “*Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi.*”<sup>82</sup> La justicia como la constante y perpetua voluntad de dar a cada uno lo suyo. Agregando en líneas siguientes el jurista romano los famosos preceptos del Derecho: “*Honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere.*”<sup>83</sup> El vivir honestamente, no dañar a otros y dar a cada uno lo suyo”. Nótese como el genio romano y su alta concepción sobre la justicia ha trascendido el tiempo y las generaciones, logrando que casi se mantenga fiel hasta nuestros días. Sin embargo, una de las grandes virtudes que notamos en la concepción romana es esa ‘constante y perpetua voluntad’, la justicia como una virtud cuyo ejercicio debe ser continuo y supeditada al libre albedrío.

Por su parte, el *Diccionario para Juristas* de Juan Palomar de Miguel, refiere sobre la justicia que es una “virtud que inclina a dar a cada uno lo que le pertenece”<sup>84</sup>. Esta definición introduce la categoría de virtud en el sentido de disposición de la persona para obrar de acuerdo con determinados proyectos ideales como el bien, la verdad y, por supuesto, la justicia. Pero mantiene la esencia de la concepción romana. En similar sentido se pronuncia el *Diccionario práctico del estudiante*: “Idea moral que inclina a dar a cada uno lo que le corresponde o pertenece”.<sup>85</sup>

Otra obra clásica como lo es el *Diccionario Enciclopédico Larousse* nos dice que justicia es aquella “concepción que cada época, civilización, etc., tiene del bien común.”<sup>86</sup> Sin embargo, en la décima acepción, se describe a la justicia como un atributo de Dios.

---

<sup>81</sup> *Diccionario de la lengua española*, 23a. ed., voz ‘justicia’, versión *online*, 2014, <http://www.rae.es/recursos/diccionarios/drae>. (Fecha de consulta: 9 de agosto de 2016)

<sup>82</sup> Cuerpo del Derecho Civil Romano, Instituta- Digesto, trad. de Ildefonso García del Corral, Barcelona, Jaime Molinas (Editor), 1889, T. I p. 5. Versión *online*: <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=600> (Fecha de consulta: 9 de agosto de 2016)

<sup>83</sup> *Ídem.*

<sup>84</sup> Palomar de Miguel, Juan, *Diccionario para juristas*, México, Mayo Ediciones, 1981, p. 766.

<sup>85</sup> *Diccionario práctico del estudiante*, México, Asociación de Academias de la Lengua Española, Santillana, 2007, p. 410.

<sup>86</sup> *Diccionario Enciclopédico Larousse*, 8a. ed., Bogotá, 2001, p. 585.

Por su parte, el *Diccionario Jurídico Mexicano*, hace su estudio sobre la justicia abstrayéndola en cuatro criterios:

I. Del latín *justitia*, que a su vez proviene de *jus*, que significa lo justo.

II. Generalmente es aceptada la definición de justicia que da Ulpiano, la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo suyo. Esta definición contempla la justicia como una virtud moral, la cual, sin embargo, para ser realizada supone un discernimiento acerca de lo que es suyo de cada quien. Este discernimiento corresponde propiamente a la jurisprudencia, o prudencia de lo justo. A veces suele llamarse “justicia” a la virtud intelectual de discernir entre lo que es suyo de cada quien.

III. El derecho es la ciencia que tiene como objeto discernir lo justo de lo injusto.

IV. La justicia como criterio racional de lo justo y lo injusto suele dividirse en tres grandes clases: justicia legal, justicia distributiva y justicia conmutativa.<sup>87</sup>

Con respecto a su definición nominal, podemos concluir que la justicia conserva la esencia romanista: como aquella idea, principio moral, valor o virtud, que dispone al individuo para obrar con relación a su prójimo dándole lo que le corresponde o lo que es suyo. Empero, en esta definición, recae una crítica que genera profundos debates, es en las próximas líneas donde trataremos de dar nota sobre el mismo.

### **c) Crítica a la definición tradicional**

---

<sup>87</sup> *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 2007, t. V, pp. 276 y 277.

La generalmente aceptada definición de justicia que da Ulpiano, como la constante voluntad de dar a cada quien lo suyo, presenta un problema complejo: el de determinar y discernir acerca de lo que es suyo de cada quien. Por supuesto, si aceptamos que justicia es dar a cada quién lo suyo, naturalmente que surge la cuestión ¿qué es lo suyo de cada quién? Por consiguiente, es entendible que a la justicia también se la conciba como una virtud intelectual con el objeto de discernir entre lo que es suyo de cada quien. Es por tal motivo que a la jurisprudencia también se la ha definido como la ciencia de lo justo y de lo injusto. En ese sentido, Preciado Hernández concibe a la justicia como un ‘criterio ético’, porque se trata de un principio destinado a dirigir obligatoriamente nuestra acción humana a dar, atribuir, o reconocer a todo ser humano lo que se le debe de acuerdo a su fundamento ontológico que es su cuerpo y su espíritu, todas sus potencias y facultades, sus actos que realiza con conocimiento de causa y voluntad libre.<sup>88</sup>

Por la anterior concepción, se han establecido los siguientes principios:

[...] el principio de imputabilidad, según el cual el acto y sus consecuencias deben imputarse a su autor, y el principio de responsabilidad que indica que el autor debe responder del acto y de sus consecuencias. De estos principios pueden colegirse otros más: p.e. que el culpable ha de ser condenado (lo “suyo” es el castigo), que quien sufre un daño tiene derecho a reparación (lo “suyo” es la reparación).<sup>89</sup>

Por su parte, García Máynez admite que hay múltiples elementos que distinguen a unos hombres de otros, y por lo tanto, corresponden a los hombres tratamientos desiguales. ¿Qué hacer ante tal situación? Esto depende de un juicio de valor en el que se pondere la existencia o no de elementos jurídicamente relevantes; e. g. para decidir el cobro de impuestos, un elemento jurídicamente relevante es la capacidad económica de los contribuyentes. En este supuesto, no interesaría la diferencia cultural o de lenguaje. Para conocer estas diferencias

---

<sup>88</sup> Cfr. Preciado Hernández, Rafael, *op. cit.*, nota 70, pp. 217 y 218.

<sup>89</sup> *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 2007, t. V, p. 276.

jurídicamente relevantes, García Máynez propone tener en cuenta los criterios de dignidad, capacidad, merito o dignidad.<sup>90</sup>

Importa sobremanera enfatizar que el ser humano, a razón de sus atributos ontológicos constituidos por su cuerpo y espíritu, su inteligencia y libre albedrío, se convierte en el autor de sus actos (principio de imputabilidad), y responde inmediatamente a sus consecuencias (principio de responsabilidad). Esto implica la pena o la absolución, la ganancia o el perjuicio, la utilidad o la pérdida, la libertad o la pérdida de la libertad. En conclusión, no es fácil establecer criterios objetivos que nos guíen a determinar imparcialmente cuál es lo que le corresponde a cada quién; sin embargo, hemos visto aquellos criterios generales más o menos unánimes y que son excelentes guías a la hora de la impartición de justicia.

#### **d) Idea de justicia en Aristóteles**

Los estudios de este magistral filósofo nacido en Estagira en el 384 antes de nuestra era, son insoslayables a la hora de disertar sobre el tema de la justicia. En su obra *Ética Nicomaquea*, consagra todo el Libro V al tópico de la justicia; por lo tanto, nos parece fundamental trasladar sus ideas principales en las siguientes líneas:

Con relación a la justicia y a la injusticia hay que considerar en qué acciones consisten, [...] Son, pues, tenidos por injustos el transgresor de la ley, el codicioso y el inicuo o desigual, de donde es claro que el justo será el observante de la ley y de la igualdad. Lo justo, pues, es lo legal y lo igual; lo injusto lo ilegal y lo desigual. [...] Así pues, en un sentido llamamos justo a lo que produce y protege la felicidad y sus elementos en la comunidad política. [...] La justicia así entendida es la virtud perfecta, pero no absolutamente, sino con relación a otro. Y por esto la justicia nos parece a menudo ser la mejor de las virtudes; y ni la estrella de la tarde ni el lucero del alba son tan maravillosos. Lo cual decimos en aquel proverbio: En la justicia está toda virtud en compendio. Es ella en grado eminente la virtud

---

<sup>90</sup> García Máynez, Eduardo, *op. cit.*, nota 48, pp. 465- 475.

perfecta, porque es el ejercicio de la virtud perfecta. Es perfecta porque el que la posee puede practicar la virtud con relación a otro, y no solo para sí mismo, porque muchos pueden practicar la virtud en sus propios asuntos, pero no en sus relaciones con el otro.<sup>91</sup>

En un primer término, obsérvese como Aristóteles contrasta el valor justicia con su antivalor, la injusticia. Un método encomiable a la hora de tratar de responder qué es lo justo, pues al conocer algunas formas de injusticia como el homicidio, el hurto, la violencia física, la privación ilegal de la libertad, etc., podremos ser capaces de percibir lo que es la justicia: el respeto a la vida, a los bienes ajenos, a la integridad física, al ejercicio de la libertad de tránsito. Encontramos esta misma idea en lo expresado por el maestro Raúl Carrancá y Rivas en su ya clásica obra *El Arte del Derecho*:

[...] se podría enseñar el valor de la Justicia a través del efecto contrario. Tal vez se la haga sentir por medio de una operación a la inversa. Quizás el mejor camino para sentir la Justicia sea la ira, la indignación que causa en nosotros la injusticia [...] Frente a la enfermedad sentimos la imperiosa necesidad de la salud, frente a la fealdad la de la belleza, frente al mal la del bien y frente a la injusticia la de la Justicia. [...] Igual sucede con la Justicia. Fijémonos en que los pueblos que más la han anhelado o que más han luchado por ella son los que menos la han conocido.<sup>92</sup>

Siguiendo el análisis de las ideas aristotélicas, encontramos la afirmación categórica de que la justicia es la virtud perfecta, por ser la suma total de todas las virtudes y porque implica hacer el bien al prójimo: “la justicia parece ser la única de las virtudes que es un bien ajeno, porque es para otro”,<sup>93</sup> sentencia el Estagirita.

### **e) Justicia general o legal**

---

<sup>91</sup> Aristóteles, *Ética Nicomaquea. Política*, 19a. ed., trad. de Antonio Gómez Robledo, México, Porrúa, 2000, pp. 58 y 59.

<sup>92</sup> Carrancá y Rivas, Raúl, *El Arte del Derecho: magister iuris*, México, Porrúa, 1997, pp. 36 y 37.

<sup>93</sup> Aristóteles, *op. cit.*, nota 91, p. 59.



Una de las mayores virtudes de la teoría aristotélica es la introducción de una clasificación memorable para entender la justicia. Por una parte, la justicia general o legal y, por la otra, la justicia particular, dividida a su vez en distributiva y conmutativa. Distinción que aun permea en las modernas concepciones de la justicia. Esta justicia general o legal, consiste precisamente en la adecuación de la conducta humana a lo que prescriben las normas jurídicas, de ahí que, tal como ya vimos, Aristóteles considere injusto al transgresor de la ley y justo al que se adecue al ordenamiento legal, siempre y cuando este último busque proteger la felicidad y sus elementos en la comunidad política. Respecto a este tipo de justicia, el *Diccionario Jurídico Mexicano*, siguiendo también los estudios de la clasificación aristotélica, anota lo siguiente:

La justicia legal o general se refiere a las relaciones de la sociedad con los individuos, desde el punto de vista de lo que estos deban a ella. Bajo su ámbito se incluyen tanto las cuestiones sobre lo que los ciudadanos deben a la sociedad (impuestos, servicios obligatorios, etc.), como los deberes de los gobernantes ante la sociedad (lealtad, promoción del bien común, etc.).<sup>94</sup>

#### **f) Justicia particular: distributiva y conmutativa**

Aristóteles propiamente dice sobre la justicia distributiva: “Lo justo distributivo, en efecto, se refiere a las cosas comunes, y es siempre conforme a la proporción antes dicha. Si se hace la distribución de las riquezas comunes, se hará según la razón que guarden entre sí las aportaciones particulares.”<sup>95</sup> En esta noción, el filósofo griego identifica lo justo con lo proporcional. Bajo estas premisas, un acto injusto sería cobrar la misma cantidad de impuestos tanto al rico como al mendigo. El criterio racional de la justicia distributiva es pues la igualdad proporcional, en otras palabras, opera con el principio de tratar desigual a los desiguales. En cuanto a la justicia conmutativa o correctiva, el filósofo escribe: “la otra forma que resta es lo

---

<sup>94</sup> *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 2007, t. V, p. 277.

<sup>95</sup> *Ibidem*, p. 62.

justo correctivo, que se da en las transacciones privadas, tanto en las voluntarias como en las involuntarias.”<sup>96</sup> Estas transacciones privadas de las que habla Aristóteles, son explicadas por el iusfilósofo Rafael Preciado Hernández quien sostiene:

[...] (La justicia conmutativa) rige las operaciones de cambio –conmutar significa cambiar-, y en general todas las relaciones que se comparan objetos, prescindiendo, por así decirlo, de las personas, ya que debiendo considerarlas en el mismo plano, sobre un pie de igualdad, n hay razón para tomar en cuenta sus razones individuales.<sup>97</sup>

Para una explicación más didáctica sobre estas nociones fundamentales, trasladaremos además las concepciones proporcionadas por el *Diccionario Jurídico Mexicano*:

Justicia distributiva. La justicia distributiva regula la participación a que tiene derecho cada uno de los ciudadanos respecto de las cargas y bienes distribuibles del bien común [...] p.e., el derecho a una repartición justa de las cargas fiscales, o el derecho a los satisfactores mínimos, vivienda, alimento, educación, vestido, etc. Atiende a conseguir una igualdad proporcional o geométrica: sigue el criterio de tratar desigual a los desiguales.

Justicia conmutativa. La justicia conmutativa es la que rige las operaciones de cambio entre personas que se hayan en un plano de igualdad, p.e. las relaciones contractuales. Atiende al criterio de trato igual a los iguales.<sup>98</sup>

Sucintamente, podemos concluir que la justicia en la doctrina de Aristóteles adquiere relevancia en los siguientes postulados:

a) En la justicia está toda virtud en compendio.

---

<sup>96</sup> *Ídem*.

<sup>97</sup> Preciado Hernández, Rafael, *op. cit.*, nota 70, p. 216.

<sup>98</sup> *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 2007, t. V, p. 277.

b) La justicia como protectora de la felicidad y sus elementos en la comunidad política.

c) La justicia como la mejor de las virtudes.

d) La justicia parece ser la única de las virtudes que es un bien ajeno, porque es para otro.

e) Lo justo es lo legal y lo igual. Injusto todo lo que se aparta de ello.

f) Hay una justicia distributiva y una justicia conmutativa o correctiva. La primera se rige por el principio de tratar desigual a los desiguales; la segunda, por el principio de tratar igual a los iguales.

### **g) Idea de justicia en Platón**

Fundador de la Academia, maestro de Aristóteles y discípulo de Sócrates, Platón nace en Atenas en el año 427 antes de Cristo. Es en su célebre obra *La República*, donde dedica amplias páginas a nuestro tema en estudio. Resulta sorprendente descubrir que los filósofos griegos de aquella época, y antes que los juristas romanos, ya concebían la idea de justicia como dar a cada uno lo que le corresponde.

De la pluma platónica son las siguientes líneas: “Enséñame, pues, Polemarco, puesto que asumes el lugar de tu padre, lo que dice la justicia Simónides, y en qué lo apruebas tú. –Dice que lo propio de la justicia es dar a cada cual aquello que se le debe, y encuentro que lleva razón en eso.”<sup>99</sup> Líneas después, se conciben afirmaciones por parte de los interlocutores de Sócrates como “la justicia hace bien a los amigos, y mal a los enemigos”<sup>100</sup> a lo que el filósofo rebate magistralmente al son de la mayéutica hasta llevar a sus interlocutores a afirmar categóricamente:

---

<sup>99</sup> Platón, *La República*, 2a. ed., México, Editores Mexicanos Unidos, 1999, p. 44.

<sup>100</sup> *Ibidem*, p. 45.

Si alguien dice que la justicia consiste en dar a cada cual lo que se le debe, y si por eso entiende que el hombre justo solo mal debe a sus enemigos, así como solo bien debe a sus amigos, semejante lenguaje no será digno de un hombre sensato, puesto que no es conforme a la verdad, y acabamos de ver que nunca es justo hacer daño a nadie.<sup>101</sup>

Por otra parte, Platón menciona en boca de Sócrates la idea de que la justicia no es otra cosa sino aquello que es ventajoso para el más fuerte. Un representativo pastiche sobre la idea de justicia platónica que no ha sido fácil de comprender pero que en términos conclusivos, y siguiendo a Ferrater Mora, podemos abstraerlos de la siguiente manera:

- a) La justicia como condición de la felicidad. El hombre injusto no puede ser feliz.
- b) No acepta que la justicia consista en hacer bien a los amigos y mal a los enemigos.
- c) La justicia es algo que debe ser deseado por sí mismo y no por sus resultados.
- d) Hay que ser justo inclusive si la práctica de la justicia causa infelicidad.
- e) La justicia no es solamente una alta virtud, es la virtud esencial y suprema del estado, que debe organizarse enteramente según ella.
- f) El Estado ideal es el Estado donde domina la justicia.<sup>102</sup>

#### **h) Idea de justicia en Santo Tomás de Aquino**

De formación teológica, el también llamado Doctor Angélico nació en el año 1225, en Roccasecca, Italia. Sus ideas sobre la justicia son también ineludibles y

---

<sup>101</sup> *Ibidem*, p. 49.

<sup>102</sup> Ferrater Mora, José, *op. cit.*, nota 2, voz 'justicia', p. 1039.

autorizadas. Tomás de Aquino retoma expresamente a lo largo de su obra ideas aristotélicas fundamentales para conformar su teoría sobre la justicia.

Es en la *Suma Teológica* donde desarrolla sus estudios sobre la justicia y el derecho. En primer término, Tomás de Aquino introduce la idea del Derecho como el objeto de la justicia y equipara al Derecho con lo justo: “el objeto de la justicia, a diferencia de las demás virtudes, es el objeto específico que se llama lo justo. Ciertamente, esto es el derecho. Luego es manifiesto que el derecho es el objeto de la justicia.”<sup>103</sup> Vemos claramente en esta sentencia la idea de que la naturaleza de las normas jurídicas es lo justo. Por lo tanto, para Tomás de Aquino hablar de Derecho injusto sería llanamente una contradicción. El Derecho es *per se* justo. El derecho se ha llamado así porque es justo, diría el aquinatense citando a Isidoro.

Una primera aproximación a la idea de justicia se entiende en el sentido de igualdad: “Lo primero de la justicia, dentro de las demás virtudes, es ordenar al hombre en las cosas que están en relación con el otro. Implica, en efecto, cierta igualdad, como su propio nombre manifiesta.”<sup>104</sup>

Dada sus profundas convicciones religiosas, el teólogo también hizo referencia a la justicia en torno a Dios, haciendo notar, y partiendo de la concepción romana de dar a cada uno lo suyo, que ante la Divinidad nos es imposible comportarnos de manera equitativa:

Ya que la justicia conlleva la igualdad y a Dios no le podemos recompensar equitativamente, se deduce que no podemos dar a Dios lo justo, en su sentido estricto; y, por este motivo, la ley divina no se llama propiamente derecho, sino norma sagrada, porque a Dios le es suficiente que cumplamos lo que podamos.<sup>105</sup>

Después de esto, de manera interrogativa expresa que si ha sido correcto definir la justicia diciendo que es la constante y perpetua voluntad de dar a cada uno

---

<sup>103</sup> De Aquino, Tomás, *Suma Teológica*, Parte II-IIae - Cuestión 57, versión *online*, <http://hfg.com.ar/sumat/c/c57.html> (Fecha de consulta: 11 de agosto de 2016)

<sup>104</sup> *Ídem*.

<sup>105</sup> *Ídem*.

lo suyo. Santo Tomás retoma ahora la idea romana sobre la justicia y a la que responde en sentido positivo: sí, “la definición de la justicia antes dicha es correcta si se la entiende bien”.<sup>106</sup> En ese mismo sentido interrogativo, se cuestiona si la justicia se refiere siempre a otro, respondiendo preclaramente que el nombre de la justicia comporta la igualdad, y bajo la premisa de que nada es igual a sí mismo sino a otro, la justicia tiene por esencia referirse a otro. Este esencial idea en el pensamiento tomista lo podemos resumir en su sentencia “La justicia no consiste en las cosas exteriores en cuanto al hacer, que es propio del arte, sino en cuanto al usar de ellas para otros.”<sup>107</sup>

En cuanto a la justicia como virtud, y siguiendo las ideas de Marco Tulio Cicerón y Aristóteles, expresa que en la justicia está el mayor brillo de la virtud, la justicia es toda la virtud. En especial considera a la justicia como la virtud cardinal y principal, a la cual se unen otras virtudes secundarias como la misericordia y la liberalidad, las cuales nos llevarán a dar a cada uno ‘lo suyo’.<sup>108</sup>

Mención especial merece la distinción que hace el teólogo italiano entre la justicia y la injusticia: a la primera la considera una virtud especial y a la segunda un vicio especial. Distingue además dos clases de injusticia: la ilegal, por oposición a la justicia legal, y tiene como esencia el desprecio por el bien común. La otra forma de injusticia, es la que entraña cierta desigualdad con respecto a otro, es decir, el deseo del hombre por tener más bienes, riquezas, honores y menos males.

---

<sup>106</sup> *Ídem.*

<sup>107</sup> *Ídem.*

<sup>108</sup> En este sentido, Tomás de Aquino hace referencia a algunas objeciones sobre la definición romana de justicia, son pues sumamente interesantes estas objeciones que nos permitimos trasladar, agregando únicamente que el Doctor Angélico las rebate magistralmente invocando a las demás virtudes que acompañan a la justicia: la misericordia y la liberalidad:

“Objeciones por las que parece que el acto de la justicia no es dar a cada uno lo suyo:

1. Agustín, pues, en XIV *De Tría.*, atribuye a la justicia el ayudar a los desgraciados. Pero en el socorro a los desgraciados no les damos las cosas que son suyas, sino más bien las que son nuestras. Luego el acto de la justicia no consiste en dar a cada uno lo suyo.

2. Tulio, en I *De offif.*, dice que la beneficencia, a la que es lícito llamar benignidad o liberalidad, pertenece a la justicia. Pero es propio de la liberalidad dar a cada uno de lo propio, no de lo que es suyo. Luego el acto de la justicia no consiste en dar a cada uno lo suyo.

De Aquino, Tomás, *op. cit.*, nota 103, Parte II-IIae - Cuestión 58, versión *online*, <http://hcg.com.ar/sumat/c/c57.html> (Fecha de consulta: 11 de agosto de 2016)

En el apartado correspondiente a las *Partes de la justicia*, Santo Tomás de Aquino retoma la división aristotélica de la justicia distributiva y la justicia conmutativa. Respecto a la primera, observa que

[...] en la justicia distributiva se da algo a una persona privada, en cuanto que lo que es propio de la totalidad es debido a la parte; lo cual, ciertamente, será tanto mayor cuanto esta parte tenga mayor relieve en el todo. Por esto, en la justicia distributiva se da a una persona tanto más de los bienes comunes cuanto más preponderancia tiene dicha persona en la comunidad.<sup>109</sup>

Toma como principio objetivo de esta clase de justicia a la proporcionalidad geométrica, pues es la que distribuye proporcionalmente los bienes comunes. En torno a la justicia conmutativa, afirma que consiste en los cambios que mutuamente tienen lugar entre dos personas. En otras palabras, su materia remota son las cosas que se conmutan o venden, esto es: que el que debe diez, pague diez.

### **i) Idea de justicia en Hans Kelsen**

No podemos dejar a un lado las ideas sobre la justicia del famoso jurista austriaco de origen judío, nacido en Praga en 1811 y fallecido en el año de 1973. Es en su famosa conferencia *¿Qué es la justicia?* en donde nos lega sus concepciones en torno al tema en análisis. Después de una original introducción en la que cita la historia bíblica del Juicio en Jerusalén del Mesías, Kelsen nos lleva inmediatamente al centro del torbellino: "De tal manera, de la interrogación de Pilato: " '¿Qué es la verdad?' y de la sangre del Crucificado, surge otra pregunta de harto mayor importancia, la sempiterna pregunta de la humanidad: '¿Qué es la justicia?' "<sup>110</sup>

No obstante, agrega inmediatamente que aun esa pregunta carece de respuesta y acepta como válido ese resignado saber que nos imposibilita para dar

---

<sup>109</sup> De Aquino, Tomás, *op. cit.*, nota 103, cuestión 61.

<sup>110</sup> Kelsen, Hans, *¿Qué es la justicia?*, versión *online*, p. 26. <https://kontencioso.files.wordpress.com/2015/09/kelsenjusticia.pdf> (Fecha de consulta: 11 de agosto de 2016)

una respuesta definitiva. Comienza Kelsen afirmando que la justicia es una característica posible del orden social, más no necesaria. Es además una virtud del individuo. La justicia nos permite lograr la felicidad, de donde se afirma que “aspirar a la justicia es el aspirar eterno a la felicidad de los seres humanos”,<sup>111</sup> una clara reminiscencia a la filosofía platónica que propone como feliz al justo e infeliz al hombre injusto. Ahora bien, ¿qué es la felicidad? Observa el autor de la *Teoría Pura del Derecho* que es el amor la fuente primera de la felicidad, pero también la más importante fuente de desdicha. Bajo esta premisa, y dada su complejidad, se sostiene que ningún orden social puede satisfacer todas las necesidades de felicidad, o en otras palabras, de justicia. Únicamente se podrán satisfacer ciertas necesidades reconocidas con tal carácter por la autoridad social o el legislador como la alimentación o el vestido.

Sigue afirmando Kelsen que el deseo de justicia es primordial y está hondamente enraizado en el corazón del hombre, en seguida hace un breve análisis en el cual la idea de justicia con la idea de libertad, concibiendo a un orden social justo cuando garantice la libertad individual. Posteriormente, aborda la noción romana de justicia, el de dar a cada uno lo suyo, y le concede una crítica sin cortapisas:

No resulta difícil demostrar que se trata de una fórmula completamente hueca. El interrogante fundamental "¿qué puede considerarse cada cual como «suyo» realmente?" queda sin respuesta. Por ello, el principio "a cada cual lo suyo" es aplicable únicamente cuando se presume que dicha cuestión ya ha sido resuelta.<sup>112</sup>

Parece ser que Kelsen, a lo largo de toda su disertación, se propone demostrar la imposibilidad de alcanzar una justicia total: siempre hay una arista de la vida privada o social que se escapa a ese ideal absoluto. Por tal motivo, considera a la justicia absoluta como una perfección suprema irracional. Esta complejidad de llevar a cabo una justicia absoluta, y más aún, de determinar criterios racionales que

---

<sup>111</sup> *Ídem.*

<sup>112</sup> *Ibidem*, p. 33.



nos permitan dilucidar entre lo justo e injusto, lleva a Kelsen a aceptar su incapacidad para responder a la pregunta de entrada: explicar lo que es la justicia. Concluye con unas líneas que bien pueden resumir su pensamiento sobre el tópico en cuestión:

En rigor, yo no sé ni puedo decir qué es la justicia, la justicia absoluta, ese hermoso sueño de la humanidad. Debo conformarme con la justicia relativa: tan sólo puedo decir qué es para mí la justicia. Puesto que la ciencia es mi profesión y, por lo tanto, lo más importante de mi vida, la justicia es para mí aquello bajo cuya protección puede florecer la ciencia y, junto con la ciencia, la verdad y la sinceridad. Es la justicia de la libertad, la justicia de la paz, la justicia de la democracia, la justicia de la tolerancia.<sup>113</sup>

#### **j) Idea de justicia en John Rawls**

Del insigne filósofo estadounidense, quien gastó sus últimos años en la cátedra de filosofía política, no podemos dejar pasar su *Teoría de la Justicia* (1971). En este apartado ofreceremos un abordaje general a las principales ideas y argumentos del pensamiento rawlsiano.

El filósofo de Harvard comienza su célebre obra identificando en el primer capítulo a la justicia como imparcialidad. Líneas siguientes, aborda el papel de la justicia social, observando magistralmente que la justicia es la primera virtud de las instituciones sociales, así como lo es la verdad para los sistemas de pensamiento. Por tal motivo, rechaza la idea de leyes e instituciones injustas, por muy ordenadas o eficientes que estas sean, en tal caso, deben ser reformadas o abolidas.<sup>114</sup>

En cuanto al objeto primario de la justicia, Rawls lo materializa en la estructura básica de la sociedad, entendiendo por esto la manera en que las instituciones sociales más importantes distribuyen los derechos y deberes fundamentales. Esto es, la manera en que lo hacen la constitución política y las

---

<sup>113</sup> *Ibidem*, p. 46

<sup>114</sup> Cfr. Rawls, John, *Teoría de la Justicia*, 2a. ed., trad. de María Dolores González, Cambridge, *The Belknap Press of Harvard University Press*, 2006, p. 19- 73.

principales disposiciones económicas y sociales. En una primera aproximación al pensamiento rawlsiano, se observan elementos de la noción aristotélica de la justicia distributiva.

En ese sentido, otro punto base en la *Teoría de la Justicia* es la cooperación en sociedad. Partiendo de la premisa de la conflictiva social a razón de la identidad de intereses, se propone establecer un conjunto de principios de justicia social que permitan definir el modo de asignar derechos y deberes por parte de las instituciones básicas.

Con respecto a estos principios, podemos describirlos en los siguientes términos:

\*El primer principio exige la igualdad y la repartición de derechos y deberes básicos.

\*El segundo principio promueve desigualdades sociales y económicas, a condición de que estas produzcan beneficios compensadores para todos y en especial para las personas menos aventajadas en la sociedad. En otras palabras, consiste en que unos pocos obtengan mayores beneficios a fin de mejorar su situación frente a los más afortunados. Ambos principios son formulados de la siguiente manera:

Cada persona ha de tener un derecho igual al más amplio sistema total de libertades básicas, compatible con un sistema similar de libertad para todos

Las desigualdades económicas y sociales han de ser estructuradas de manera que sean para:

a) mayor beneficio de los menos aventajados, de acuerdo con un principio de ahorro justo, y

b) unido a que los cargos y las funciones sean asequibles a todos, bajo condiciones de justa igualdad de oportunidades.<sup>115</sup>

El primer principio refiere a todo tipo de libertades básicas. Derecho al voto, desempeñar cargos públicos, libertad de expresión y conciencia, de propiedad privada. El segundo principio, como ya lo indicamos, refiérese a las desigualdades económicas y sociales, en especial la que sucede con la distribución de la riqueza y el ingreso. Estos principios pueden ser interpretados democráticamente, al tamiz de principios generales como la libertad, igualdad y fraternidad. A lo anterior, se señala que el ordenamiento de los principios se configura casi intuitivamente entre las partes.

## **2.2 La justicia y otros fines del derecho**

En la ya clásica obra *Los fines del Derecho*, Louis Le Fur asevera que el fin del Derecho consiste en garantizar que por la justicia, el orden y la seguridad se creen las condiciones que permitan a los miembros del grupo realizar su bien, el bien de todos, el bien común.<sup>116</sup> De tal aseveración, se deducen cuatro nociones que son ya como las adscripciones naturales de la justicia. Nos referimos a las nociones de orden, seguridad, bien común y paz. Por partida, este autor considera al Derecho como un elemento espiritual de la civilización y, a la justicia y la seguridad, como las dos caras de una misma moneda: el bien común u orden público. El bien común como la máxima aspiración social y el cual podemos alcanzar a través de la justicia y la seguridad. Pero ¿qué connotaciones nominales implican estos significantes? Procedamos a su análisis.

### **a) Justicia y bien común**

Como punto de partida, vayamos definiendo al significante 'bien'. En el lenguaje corriente, se utiliza como sinónimo de 'lo bueno' (en oposición al mal), utilidad, beneficio, patrimonio, hacienda, caudal, ente que es apto para satisfacer

---

<sup>115</sup> *Ibidem*, p. 341.

<sup>116</sup> *Cfr.* Le Fur, Louis, *Los fines del derecho*, 3a. ed., trad. de Daniel Kuri Breña, México, UNAM, 1997, p. 15 y 16.

una necesidad humana.<sup>117</sup> En sentido general, 'bien' es lo que resulta útil para alguna cosa o persona.

Por su parte, el significante 'común' es definido como un adjetivo para referirse a "una cosa que, no siendo privativamente de nadie, pertenece o se extiende a varios"<sup>118</sup>. Ante tales definiciones, en un sentido muy general se pueda afirmar que el bien común es aquello útil o benéfico para varios individuos. Sin embargo, ahora analicemos una concepción más técnica y rigurosa:

En el concepto de *bien común*, se articulan dos ideas. La de *bien* implica los elementos materiales indispensables para la satisfacción de las necesidades de las personas, y la norma moral que ordena su uso y destino. La de *común* o público implica que el estado no puede perseguir ni admitir fines puramente particulares. El *bien común* se manifiesta como parte de la oposición entre lo privado y lo público, entre lo que es para un hombre y lo que es para los otros y la comunidad global.<sup>119</sup>

Sin duda alguna, la idea del bien común guarda estrecha relación con la idea de justicia. Atendiendo a la noción aristotélica de justicia distributiva, consistente en la distribución proporcional de los bienes y las cargas, el bien común viene a ser el fundamento ontológico de este tipo de justicia particular.

## **b) Justicia y seguridad jurídica**

El *Diccionario Jurídico Mexicano* concibe a la seguridad jurídica en los siguientes términos:

I. La palabra seguridad proviene de *securitas*, la cual deriva del griego *securus* (de *secura*) que, en su sentido más general, significa estar libre de cuidados.

---

<sup>117</sup> Cfr. *Diccionario de la lengua Española*, 23a. ed., voz 'bien', versión *online*, 2014, <http://www.rae.es/recursos/diccionarios/drae>. (Fecha de consulta: 13 de agosto de 2016)

<sup>118</sup> *Ídem*, voz 'común'.

<sup>119</sup> *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 2007, t. I, p. 286.

II. En sentido amplio, la palabra seguridad indica la situación de estar alguien seguro dentro frente a un peligro. Una persona dentro de una casa puede sentirse segura respecto de las inclemencias del tiempo [...] En la vida social, el hombre necesita, por una parte, tener la seguridad de que los demás respetarán sus bienes y, por otra, saber cómo ha de comportarse respecto de los bienes de los demás. Esta seguridad referente a las relaciones con los semejantes es la que puede denominarse seguridad jurídica.<sup>120</sup> [...]

IV. La seguridad jurídica es uno de los fines principales del derecho. Para los autores emparentados con el idealismo kantiano, incluido Kelsen, que niegan la existencia de una ética material de bienes y fines, la seguridad viene a ser la característica esencial de lo jurídico.

Por su parte, Gustav Radbruch ha interpretado a la seguridad jurídica en tres sentidos:

1. Seguridad por medio del derecho, esto es, seguridad frente al asesinato y frente al homicidio, seguridad contra la rapiña y el robo. La seguridad en este sentido es un elemento del bien común. La seguridad jurídica, por medio del derecho, presupone que el derecho mismo es seguro.

2. Esta seguridad del derecho exige una absoluta cognoscibilidad de la norma jurídica, la posibilidad de comprobar con seguridad los hechos de los cuales depende su aplicación, la segura ejecutividad del derecho establecido. Se refiere al derecho eventualmente vigente, no a su validez misma. Esta seguridad del derecho sería, no obstante, ilusoria si en cualquier ocasión pudiera privarse de vigencia por el legislador, por un motivo cualquiera. Pero ello no requiere la seguridad del derecho eventualmente vigente para su complementación.

---

<sup>120</sup> *Ibidem*, p. 98.

3. Una cierta medida de seguridad del derecho frente a su cambio, esto es, un aparato legislativo dotado de ciertas limitaciones. Piénsese en el sistema de la división de poderes y las dificultades impuestas al cambio constitucional. La seguridad jurídica, en este tercer sentido, no es referida generalmente al derecho objetivo, sino al subjetivo: como protección de los derechos adquiridos.<sup>121</sup>

Para el jurista alemán, la relación que guardan la justicia y la seguridad jurídica es estrecha: las normas que prescribe la justicia son a su vez las promovidas por la seguridad jurídica. Los filósofos como Recaséns Siches estiman que es tan importante la seguridad en la vida social que su consecución es el motivo principal (histórico o sociológico) del nacimiento del derecho.<sup>122</sup>

En *Los fines del derecho*, Delos nos dice que “la seguridad jurídica es la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos, no serán objeto de ataques violentos o que, si estos llegan a producirse, le serán aseguradas por la sociedad, protección y reparación”<sup>123</sup> En definitiva, sin seguridad jurídica no podemos hablar de una justicia integral. El dar a cada quien lo suyo implica en este supuesto el otorgarles a todos los ciudadanos aquellas garantías que aseguren su persona, y los derechos consubstanciales a ella, en un marco normativo. Para dicho aseguramiento es necesario, en los últimos de los casos, el ejercicio de la coacción pública a través de los órganos de justicia. La seguridad jurídica como presupuesto básico del orden y la paz.

### **c) Justicia, orden y paz**

Bajo las anteriores consideraciones, bien puede afirmarse que la seguridad jurídica proporciona los elementos indispensables para la consecución de una sociedad en orden y paz. Entendemos por ‘orden’ la normalidad basada en la libertad y la justicia en que vive un pueblo y, entendemos por ‘paz’ a aquel estado

---

<sup>121</sup> Citado por Bernal Moreno, Jorge Kristian en ‘La idea de justicia’, Revista del Posgrado en Derecho de la UNAM, Vol. I, número I, 2005, p. 174.

<sup>122</sup> Cfr. Recaséns Siches, Luis, *Vida humana, sociedad y derecho*, México, la Casa de España en México, 1939, p. 121 y ss.

<sup>123</sup> Cfr. Le Fur, Louis, *op. cit.*, nota 116, p. 47.

de armonía entre las personas como consecuencia de un estado de Derecho que garantiza el respeto de la persona tanto en sus posesiones, bienes y derechos. La relación intrínseca entre estos elementos dilucidados en el presente subtema, conforman a grandes rasgos el complejo teórico de los fines del Derecho, bien podemos resumirla en las palabras de Le Fur citadas con anterioridad “El fin del derecho consiste en garantizar que por la justicia, el orden y la seguridad se creen las condiciones que permitan a los miembros del grupo realizar su bien, el bien de todos, el bien común.”<sup>124</sup>

Después de abordar un tema tan apasionante, y sobre el cual se ha dicho que nunca será suficientemente tratado, podemos concluir que la justicia, como virtud que implica dar a cada quien lo suyo, representa el más elevado valor al que debe aspirar el Derecho: la justicia es el fin deontológico del Derecho.

Kelsen, en un acto de honestidad intelectual, declaró su imposibilidad de dar una respuesta absoluta a la pregunta ¿Qué es la justicia? Todas las generaciones humanas se han preocupado por el mismo cuestionamiento, y aún no hemos llegado a un consenso, factores de elaboración ética, filosófica, política, religiosa, son variables en el tiempo y el espacio y complican más un el desarrollo de un concepto absoluto. Sin embargo, sí podemos poseer una idea formal de justicia, identificándola con el concepto de igualdad, imparcialidad, equidad, seguridad, el tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales. Es en el fondo de la justicia donde subyacen todos estos valores de suyo necesarios para la felicidad de la humanidad. Y tal como lo afirmaba Aristóteles, si la justicia es el compendio de todas las virtudes, un abogado o jurisconsulto sin pasión por ella, deviene en simple entelequia, mero silogismo andante.

## **2.3 El prestigio de la razón**

### **a) El racionalismo del siglo XVII**

---

<sup>124</sup> Véase nota 116, p. 65.

Hemos visto en el capítulo primero el surgimiento de la ciencia en la historia del conocimiento y cómo, a su vez, hace su aparición el concepto de racionalidad. Todo ello en el siglo VI a. C. con la introducción del nuevo discurso científico de Tales de Mileto y la Escuela Jónica. Sin embargo, la racionalidad, concebida como una doctrina, como una ideología, como una corriente filosófica, no se materializaría formalmente sino hasta el siglo XVII; ahora, en el epicentro cultural e intelectual del viejo continente: Francia.

Un respetado científico y filósofo sería el hombre que encabezaría este importante movimiento de aquella centuria, René Descartes; quien “estaba convencido de que todo pensamiento humano anterior a su aparición no había hecho sino errar en un impreciso verbalismo”<sup>125</sup>, sostenía además que la geometría representaba el ideal de todas las ciencias y la filosofía, y que solo a través de la razón se podían descubrir ciertas verdades universales. A esta cosmovisión se unieron el filósofo neerlandés Baruch Spinoza y el matemático alemán G.W. Leibniz que, junto con Descartes, conformarían el tridente de pensadores racionalistas más importante del siglo XVII. Esta nueva doctrina sería bautizada con el nombre de *racionalismo* y cuyas generalidades son explicadas de manera básica en las siguientes líneas:

La caída de la autoridad, la ruptura con el universo medieval, encontró expresión en un movimiento cultural de mayor envergadura que su antecedente, el humanismo. A este movimiento se le conoce como el racionalismo, que imperará en Europa durante los siglos XVII, XVIII y XIX. El racionalismo fue un fenómeno de sustitución que pretendió crear un sistema de pensamiento nuevo, basado exclusivamente en la razón como informadora de todo conocimiento. [...] como tal, el racionalismo fue un fenómeno de confianza ilimitada en la razón, que ahora se erige como criterio de verdad y de certeza intelectual.<sup>126</sup>

---

<sup>125</sup> Kolakowski, Leszek, *El racionalismo como ideología*, trad. de Jacobo Muñoz, Ariel, Barcelona, 1970, p. 75.

<sup>126</sup> Fuentes López, Carlos, *El racionalismo jurídico*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003, p. 127.



En cuanto a su concepción nominal, el *diccionario de la lengua española* define a este término en su acepción filosófica como “Doctrina cuya base es la omnipotencia e independencia de la razón”.<sup>127</sup> En otro sentido, pero bajo la misma esencia, se ha descrito y caracterizado a esta doctrina en los siguientes términos:

El término “racionalismo” tiene un significado muy amplio: en general, llamamos racionalista a toda posición filosófica que prima el uso de la razón frente a otras instancias como la fe, la autoridad, la vida, lo irracional, la experiencia empírica. Es racionalista todo aquél que cree que el fundamento, el principio supremo, es la razón.<sup>128</sup>

Por su parte, Mario Bunge define al racionalismo como el “reconocimiento de la autoridad de la razón”,<sup>129</sup> agregando que hay un racionalismo radical que deposita una confianza ciega en la capacidad de la razón, sin ayuda de la percepción. A su vez, hace mención de un racionalismo moderado que combina el empirismo moderno y al que el filósofo argentino llama racionismo<sup>130</sup>.

En su famoso *Diccionario filosófico*, José Ferrater Mora distingue tres modelos de racionalismo:

El vocablo 'racionalismo' puede entenderse de tres modos. (1) Como designación de la teoría según la cual la razón [...], equiparada con el pensar o la facultad pensante es superior a la emoción y a la voluntad; tenemos entonces un racionalismo psicológico. (2) Como nombre de la doctrina para la cual el único órgano adecuado o completo de conocimiento es la razón, de modo que todo conocimiento (verdadero) tiene origen racional; se habla en tal caso de racionalismo gnoseológico o

---

<sup>127</sup> *Diccionario de la lengua española*, 23a. ed., voz ‘racionalismo’, versión *online*, 2014, <http://www.rae.es/> (Fecha de consulta: 17 de agosto de 2016)

<sup>128</sup> Racionalismo, “Filosofía Medieval y Moderna” en <http://www.e-torredabel.com/Historia-de-la-filosofia/Filosofiamedievalymoderna/Descartes/Descartes-Racionalismo.htm> (Fecha de consulta: 17 de agosto de 2016)

<sup>129</sup> Bunge, Mario, *Diccionario filosófico*, 3a. ed., Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2005, p. 179.

<sup>130</sup> *Ídem*.

epistemológico. (3) Como expresión de la teoría que afirma la realidad es, en último término, de carácter racional; [...] el racionalismo metafísico.<sup>131</sup>

En palabras distintas, pero bajo la misma esencia, el racionalismo se concibe como un sistema de pensamiento que acentúa la fuente del conocimiento en la razón, dejando en segundo término a la idea de los sentidos, la emoción y el voluntarismo. De ahí que se considere racionalista a toda posición filosófica que coloca en un estado prominente el uso de la razón en contraposición a otras instancias consideradas tradicionalmente como irracionales –la fe, los sentimientos, el empirismo–. Desprendido de lo anterior, y tratando de resumir las notas características y principales postulados del racionalismo, podemos decir lo siguiente:

1. El racionalismo prima el uso de la razón, como facultad pensante, sobre cualquier otra instancia como las emociones y la voluntad. (Racionalismo psicológico)

2. Confianza en la idea de conocer mediante la razón la estructura y naturaleza de la realidad. (Racionalismo metafísico)

3. Postula la tesis de que todos nuestros conocimientos acerca de la realidad proceden de la razón y no de los sentidos. (Racionalismo epistemológico)

4. Solo a través de la razón pueden conocerse ciertas verdades universales. (Racionalismo cartesiano)

Sin embargo, tal como lo señala Bunge, encontramos además un racionalismo moderado, que acepta la gran importancia de las emociones o sentimientos, propugnando que la razón tiene sus límites y no es omnipotente. Fue el físico y matemático francés Blas Pascal el que formuló con mayor vehemencia la crítica a aquel racionalismo radical que sacralizaba a la razón. Suyo es el conocido

---

<sup>131</sup> Ferrater Mora, José, *op. cit.*, nota 2, p. 517.

aforismo: “El último paso de la razón es el de reconocer que hay una infinidad de cosas que la sobrepasan. Es una razón muy débil la que no llega a reconocerlo.”<sup>132</sup>

Sucintamente, podemos decir que en el ámbito jurídico, surge un racionalismo iusnaturalista que postulaba “la existencia de normas generales, abstractas y eternas, que regulan la naturaleza del hombre, sobre las cuales debe descansar todo sistema de derecho positivo para ser válido y obligatorio. Estas leyes naturales pueden ser formuladas y conceptuadas por el hombre por su sola razón.”<sup>133</sup>

Por otra parte, en el siglo XVII, y debido al adelanto científico, los descubrimientos técnicos aumentaron en enormes proporciones el rendimiento de la agricultura y la industria en gran parte de Europa,<sup>134</sup> se veía nacer con optimismo y alborozo una etapa prometedora para el desarrollo de la humanidad a través de una segura senda: la ciencia. Tal como afirmaba orgullosamente Descartes, su método era eficaz e infalible, al que nadie podía oponerse, el único método que no navegaba en el cieno escolástico.<sup>135</sup>

## **b) El siglo XVIII y la Ilustración**

Al finalizar el siglo XVII, y debido al brillo de su literatura, ciencia y artes, “el prestigio de Francia alcanzó tan extraordinaria amplitud en todos los países de Europa que habría de dejar profunda huella en todo el siglo XVIII.”<sup>136</sup> Con la influencia directa del racionalismo cartesiano, Francia se había convertido por mucho en el centro de la vida intelectual europea y en consecuencia del mundo. Los sabios más celebres de esa época buscaban al país como su segunda patria.

---

<sup>132</sup> Pascal, Blas, *Ensayos. Correspondencia. Pensamientos*, 2a. ed., trad. de Jacinto León Ignacio, España, Ediciones 29, 2003, p. 135.

<sup>133</sup> Fuentes López, Carlos, *El racionalismo jurídico*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003, p. 135.

<sup>134</sup> Cfr. Pirenne, Jaques, *Historia Universal, Las grandes corrientes de la Historia*, trad. de Julio López Olivan y *et al*, volumen IV, El siglo XVII liberal y capitalista, México, Editorial Cumbre, S. A., 1976, p. 215.

<sup>135</sup> La escolástica, corriente teológica y filosófica que se desarrolló en Europa entre los siglos XI y XVI, tenía como autoridad a la fe y la razón pero siempre supeditándose esta última a aquella.

<sup>136</sup> Pirenne, Jaques, *op. cit.*, nota 134, p. 313.

Si bien es cierto que el racionalismo del siglo XVII abrió el camino a la ciencia, también lo es que este era patrimonio exclusivo de una selecta minoría de intelectuales y científicos. Sin embargo, entrado el siglo XVIII, el racionalismo como movimiento privado y exclusivo se transforma en un abarcador movimiento continental: se “vulgariza la ciencia”, para utilizar el término del historiador Jaques Pirenne.

Con el fervor de la nueva doctrina, los intelectuales franceses consideraron como un deber insoslayable poner a la ciencia al alcance del gran público. Ahora, ya no se escribiría para especialistas, sino *para* el público. Aunado a ello, en las principales academias de París, Londres, San Petersburgo y Berlín, se exponía la ciencia a los estudiantes más jóvenes desde principio a fin. Era inminente el gran cambio en el pensamiento intelectual, moral y religioso de Europa Occidental y en la evolución económica del mundo. El tímido y adolescente racionalismo cartesiano que ponderaba el uso de la razón sobre cualquier otra instancia, alcanzaría la mayoría de edad en el siglo XVIII y traía consigo toda una magnificente época: La Ilustración o Siglo de las Luces (1715- 1789). Con seguridad irrefutable, los postulados de la Ilustración pregonaban que la ciencia –como educación basada en la razón– disiparía las tinieblas de la humanidad; pero más optimista, más supersticiosa, que nos llevaría a conquistar la virtud, felicidad y el perfeccionamiento moral.

Esta *Weltanschauung*<sup>137</sup> dio origen a la apremiante necesidad de poner al alcance de todos esta nueva panacea, el nuevo y poderoso libertador de la esclavitud de las tinieblas y la ignorancia. Semejante pretensión dio origen al enciclopedismo: una elite de pensadores dirigidos por Denis Diderot, y entre los que se encontraban D’Alambert (1717- 1783); Charles Louis de Secondat, barón de Montesquieu (1686- 1755); Voltaire (1694- 1778) y el insigne Juan Jacobo Rousseau (1712- 1778), junto con otros muchos filósofos redactarían la *Enciclopedia o Diccionario razonado de las ciencias, artes y oficios*. La *Enciclopedia*

---

<sup>137</sup> Término alemán que denota la idea de cosmovisión o visión del mundo, esto es, el conjunto de opiniones y creencias que las personas, sociedad o cultura se forman en una época determinada.

resultó el ideal y principal instrumento para difundir los conocimientos de la ciencia obtenidos hasta ese momento. Al respecto, el historiador Jacques Pirenne observa: “Del propósito de vulgarizar la ciencia nació la *Enciclopedia*, cuyas bases sentó Diderot (1713- 84) [...] Diderot hizo de la *Enciclopedia* un diccionario universal de los acontecimientos humanos, en el que todas las mayores inteligencias de su época afirmaban su confianza en el progreso humano y en los derechos de la razón contra la fe [...]”<sup>138</sup>

Dada la sucesión en el tiempo y su coincidente esencia filosófica, el racionalismo del siglo XVII y la Ilustración del XVIII vendrían a conformar un bloque histórico que algunos historiadores lo han denominado la Era de la Razón: “la gente de la época pensaba que vivía en la edad de la razón, la ciencia, la investigación y la técnica, y el respeto a la humanidad. [...] Se creía que a través de una educación adecuada la humanidad podía ser transformada; que podría mejorarse descubriendo la verdad a través de la observación de la Naturaleza, más que por medio del estudio de las autoridades del conocimiento: las obras de Aristóteles y la *Biblia*.”<sup>139</sup>

En esta lúcida etapa de la historia universal, y con indesmayable fe, el hombre abrazaba ciegamente la idea del perfeccionamiento humano en todas las áreas: mente, cuerpo y espíritu. Por medio de la razón y la ciencia sería capaz de someter a todas aquellas potencias indignas del nuevo hombre del Siglo de las Luces. Nunca un nuevo mundo, esterilizado de injusticia, enfermedad, atavismos irracionales e ignorancia, había estado tan al alcance del hombre, alegremente se dejaba abandonado el mundo del espíritu religioso y sus valores, todo se enterraba en la oscura e ‘irracional’ tierra del medioevo. Inconscientemente, el espíritu de la época preparaba la guirnalda y el trono para el recién nacido ídolo.

### **c) La Revolución Francesa y la entronización de la Razón**

---

<sup>138</sup> Pirenne, Jaques, *op. cit.*, nota 134, p. 331.

<sup>139</sup> Del Castillo Álvarez, María Luisa y De Lara Rangel, María Eugenia, *Historia, Segundo Curso, Historia Universal*, Editorial Nuevo México, México, 2003, p. 34.

A fines del siglo XVIII francés, el crecimiento comercial favoreció el desarrollo económico de un amplio sector encargado de las finanzas, el comercio y la industria: la burguesía. Una clase social compuesta por personas acomodadas y educadas en las nuevas ideas y valores de la Ilustración y el enciclopedismo.

Debido a la propagación de las ideas de libertad e igualdad, junto al desprestigio de la monarquía absolutista, los injustos privilegios del clero y la nobleza, los excesivos impuestos a los campesinos y artesanos, se generó un marcado descontento hacia el llamado Antiguo Régimen.

En 1789, el rey Luis XVI convocó a una asamblea general a los representantes de los diversos segmentos de la sociedad francesa –excepto a los más pobres– agrupados en tres estamentos: el clero (primer estado), la nobleza (segundo estado) y el Tercer Estado (la burguesía y el pueblo llano). En esta asamblea, que significaría el inminente inicio de la Revolución, el rey ordenó que se siguieran las antiguas formas de gobierno, lo cual significaba que el clero y la nobleza seguirían manteniendo sus privilegios medievales y la exención de impuestos, mientras que la carga impositiva recaía sola e injustamente en el Tercer Estado. Ante tal situación, el Tercer Estado decidió separarse de la asamblea general organizándose de manera independiente pero ahora como Asamblea Nacional, la cual proclamaba la abolición de la servidumbre y los privilegios del clero y la nobleza, principalmente.<sup>140</sup>

El 14 de julio de 1789, en un acto que marcaría la historia mundial, la Asamblea Nacional asalta la fortaleza de la Bastilla, símbolo de represión del absolutismo: fungía como antigua prisión feudal en la que se encarcelaban a los opositores al régimen absolutista. El 26 de agosto de ese mismo año, ya constituida como Asamblea Nacional Constituyente francesa, se expidió un documento que vendría a ser la base filosófica y jurídica de los nuevos sistemas democráticos del siglo XIX y XX, y quizá uno de los instrumentos de mayor importancia en el tema de los derechos humanos: la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. Con sus 17 artículos, la Declaración sentaría las bases de la libertad e

---

<sup>140</sup> *Ibidem*, p. 57.

igualdad de todos los hombres, la resistencia a la opresión, la igualdad jurídica, la presunción de inocencia y la libertad de expresión e imprenta.<sup>141</sup>

Para 1794, ya instaurada como república, Francia es gobernada por los radicales jacobinos –grupo político de corte republicano y defensor de la soberanía popular– dirigidos por Maximilien Robespierre, «El incorruptible». Este grupo de los jacobinos, para restar poder a la Iglesia católica principalmente, dictó una serie de decretos que prohibían el culto católico y demás formas de expresiones religiosas; en contra parte, se creó un nuevo culto a un Ser Supremo, una caracterización de la Naturaleza. El nuevo culto tenía su base en la doctrina teológica del *deísmo*, uno de sus principales dogmas afirmaba que el mayor don divino no era la religión, sino la capacidad de razonar.<sup>142</sup>

Sin embargo, la historia nos da noticia de un suceso excesivamente peculiar, y lo registra con fecha de 10 de noviembre de 1793. En la catedral de *Notre Dame*, y por iniciativa de Pierre-Gaspard Chaumett, un defensor de los pobres y la Razón, se llevó a cabo la Fiesta de la Libertad, en honor a una nueva deidad: la Diosa de la Razón; y para representarla se eligió a una mujer de nombre Sofía, en una clara evocación a la *Sophia* griega. Nada pues describe mejor el fervor que ocasionó la idea del progreso científico y la razón que este representativo acto desbordante de fanatismo. De linaje cartesiano, un nuevo ídolo nos había nacido; su cuna, la culta y brillante Francia; su trono, el mismísimo altar mayor de *Notre Dame*.

#### **d) Influencia de la Era de la Razón en el desarrollo de la ciencia jurídica**

¿Qué sucedía con los juristas y la ciencia del Derecho en tanto se vivía la efervescencia del Siglo de las Luces y la diosa Razón? En primer lugar, y al hablar de ciencia del Derecho, hemos de retomar los cimientos del Derecho Romano que, como período histórico, inicia con la misma fundación de Roma en el 753 a. C. y

---

<sup>141</sup> Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, 1789, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/30/pr/pr23.pdf>. (Fecha de consulta: 23 de marzo de 2016)

<sup>142</sup> Cfr. Burleigh, Michael, *Poder Terrenal, Religión y Política en Europa (De la Revolución Francesa a la Primera Guerra Mundial)*, México, Taurus, 2006, pp. 128 -130.

termina a mediados del siglo VI con la compilación del *Corpus Iuris Civilis* por iniciativa del emperador Justiniano. El derecho clásico romano tendría en Ulpiano a uno de sus más notables y brillantes jurisconsultos, a quien se le atribuye el crédito de haber definido notablemente en el *Digesto* a la *Iurisprudentia* (o ciencia del Derecho) como el conocimiento de las cosas divinas y humanas, la ciencia de lo justo y de lo injusto<sup>143</sup> (*Iurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia*). Como diría el Dr. Tamayo y Salmorán, la historia le asignó al genio romano la construcción de la ciencia del Derecho y no a la intelectual civilización griega, quien se adjudica, sin controversia, la creación de prácticamente toda la enciclopedia del conocimiento occidental.<sup>144</sup>

Para los romanos la *Iurisprudentia* era ante todo *conocimiento*, tanto de lo divino como de lo humano. No hay que olvidar el nexo que existía entre *ius* y *fas*<sup>145</sup>, entre Derecho y religión, entre Derecho humano y Derecho divino.

Para poder llegar a la ciencia de lo justo y de lo injusto, la *conditio sine qua non* era aquel vasto conocimiento que abarcaba tanto lo humano como lo divino.

Cuando los romanos definieron al Derecho (*Ius*) y la ciencia del Derecho (*Iurisprudentia*) no lo hicieron en el sentido con el que hoy conocemos a esos términos: el espíritu científico y racionalista aún no había penetrado del todo. Con ello no pretendemos decir que el Derecho romano era irracional; antes bien; que estaba despojado de densas y oscuras teorías jurídicas, de innumerables instituciones y de todo un conjunto de abstracciones jurídicas que hoy caracterizan al Derecho moderno. El Derecho romano se caracterizó por su simplicidad patentada en la economía de sus instituciones y que evitaba la proliferación de figuras dentro del Derecho privado; la escases legislativa; la concreción en oposición a la abstracción, la cual buscaba prestar atención debida a cada caso en

---

<sup>143</sup> Cfr. Bernal, Beatriz y Ledesma José de Jesús, *Historia del derecho romano y de los derechos neorromanistas*, 13a. ed., México, Porrúa, 2006, p. 39.

<sup>144</sup> Cfr. Tamayo y Salmorán, Rolando, *op. cit.*, nota 4, p. 18.

<sup>145</sup> Preciso es recordar la célebre definición de *Ius* (Derecho objetivo) dada por Celso y que registra el *Digesto*: "*ars boni et aequi*", el Derecho concebido como un arte de lo bueno y de lo justo. Por otra parte, al derecho religioso romano se le reservaba el término *Fas*; mientras que este es la *lex divina*, aquel es la *lex humana*. Para una breve explicación véase: Bernal, Beatriz y Ledesma, José de Jesús, *op. cit.*, nota 143, pp. 35- 37.



particular y no a casos imaginarios; y principalmente, la persecución de lo bueno y de lo justo como el ideal del Derecho romano.

Un análisis de suyo interesante, es el de contrastar la concepción romanista de la ciencia del Derecho, entendida como conocimiento de lo humano y divino, como la ciencia de lo justo y de lo injusto, con la concepción moderna que la entiende generalmente como “ciencia que versa sobre el sentido objetivo del Derecho positivo.”<sup>146</sup> Ahora, nada pues ya de arte y ciencia de lo justo y de lo injusto, ni un rastro de aquella originaria y portentosa cosmovisión romana sobre la ciencia del Derecho, en la que se concebía a los hombres jurídicos como jurisprudentes, como sacerdotes y profetas de la justicia. Ahora, en esta civilización moderna, con orgullo y pompa se vanaglorian con títulos como: Iusfilósofo, Doctor en Derecho, Gran Académico, Magistrado del Tribunal Superior, Científico del Derecho; así, con mayúsculas. Tiene razón Rolando Tamayo y Salmorán al expresar que “los juristas no se limitaron a ornamentar su oficio”<sup>147</sup>, también lo hicieron extensivo a sus títulos con base en el prestigio racionalista.

Es pues el espíritu de la Ilustración y el Siglo de las Luces el que imprimiría el sello científicista a la ciencia jurídica. Aquella Era de la Razón debía consolidarse en todos los ámbitos, y el jurídico no era la excepción. Al respecto V. Olgiati anota:

[...] el Estado del Iluminismo no quería ser sino un Estado según la ‘Razón’; y, por consiguiente, el carácter estatal del Derecho (su carácter racional) se afirma, no en función de todo Estado –no en función del Estado absolutista– sino sólo para el Estado apoyado en los denominados “principios inmortales” de la única verdadera diosa digna de colocarse en los altares de Notre-Dame...; el Estado era la razón concreta y viviente, el código de la “razón escrita”. En definitiva, la Razón era la fuente de los principios inmortales del Estado moderno y de las modernas legislaciones.<sup>148</sup>

---

<sup>146</sup> Definición de Gustav Radbruch en: *Introducción a la filosofía del derecho*, trad. de Wenceslao Roces, México, Fondo de Cultura Económica, 1965, p. 9.

<sup>147</sup> Tamayo y Salmorán, Rolando, *op. cit.*, nota 4, p. 18.

<sup>148</sup> V. Olgiati, *Il concetto di giuridicità nella scienza moderna del diritto*, 1943. Tomo la cita de Segura Ortega, Manuel, *La racionalidad Jurídica*, Madrid, Editorial Tecnos, 1998, p. 35.

En medio del fervor del Siglo de las Luces, surgían hombres que, dedicados a la actividad jurídica, inmediatamente pusieron su talento al servicio de crear una moderna ciencia del Derecho. Nada mal. Lo trágico comenzó cuando únicamente se privilegió un tipo de racionalidad teórica, olvidándose de la racionalidad con arreglo a valores, aquella que implica las consideraciones éticas y axiológicas. Las dramáticas consecuencias de esta racionalidad mutilada las registró aquel inolvidable siglo XX, con sus dos guerras mundiales y sus encarnizados campos de concentración en el país que ocupaba un lugar eminente en cultura jurídica. Este traspié del racionalismo teórico, que tenía su confianza plena en el poder de la razón para disipar las tinieblas de la humanidad, para resolver todos los problemas del ser humano, nos mostraba una verdad que debimos haber previsto: la ciencia y sus productos no son por sí garantía de nada cuando se la ha mutilado de su parte ética. Antes bien, se corre el riesgo de ponerla al servicio de la muerte y la destrucción, de la más despiadada injusticia.

## CAPÍTULO TERCERO

### HACIA LA BARBARIE POR LA RACIONALIDAD PARCIAL

*La perversión del derecho y la justicia en la Alemania nacionalsocialista llegó a los extremos más inconcebibles. Utilizando formas legales se cometieron toda clase de crímenes contra enteros grupos raciales, partidos políticos, confesiones religiosas, homosexuales, disidentes o simplemente personas en quienes se sospechaban opiniones adversas al régimen. Esto precisamente en una nación que podía preciarse de poseer una de las más avanzadas culturas jurídicas del mundo.*

LUIS VILLAR BORDA

*La ciencia: una felicidad anestesiada en donde nadie es consciente de su deshumanización.*

JAVIER GARCÍA GIBERT

## CAPÍTULO TERCERO

### HACIA LA BARBARIE POR LA RACIONALIDAD PARCIAL

**Sumario:** 3.1 *La ilusión del progreso.* a) Augusto Comte y el positivismo. b) Rousseau, Wittgenstein, Carrel, Sábato y Pascal: en alerta contra la amoralidad de la ciencia. 3.2 *Racionalidad y barbarie* a) La Alemania nazi, paradigma de racionalidad y barbarie. b) Teóricos de la amoralidad. c) Impotencia de la ciencia ante la injusticia.

#### 3.1 La ilusión del progreso

##### a) Augusto Comte y el positivismo

Fue este filósofo y matemático francés (1789- 1857) que utilizó por vez primera el término *positivismo*. Dicho significante hace referencia al pensamiento filosófico que concibe al conocimiento científico como el único auténtico. Sus postulados relegaban a la metafísica y a la teología por considerarlos como estados primitivos a la etapa de la ciencia, la cual, junto con la razón, instaurarían el orden social.

Comte expresaba la idea del progreso en su *Ley de los tres estados*. Estos tres estados por los que ha pasado el conocimiento humano son el Teológico, Metafísico y Positivista. En el teológico, la humanidad explica los fenómenos naturales como obra de seres sobrenaturales o divinos. El estado metafísico es una etapa intermedia entre el estado teológico y el positivista, las explicaciones sobrenaturales son sustituidas por entidades abstractas, por explicaciones ontológicas; sin embargo, el conocimiento en esta etapa es considerado por los positivistas en un nivel de inmadurez. Es en el estado positivista en donde se obtiene la cúspide del progreso: a través de la ciencia se busca descubrir las leyes generales que rigen a la naturaleza y la sociedad con el fin de controlarlas y dominarlas en provecho de la humanidad. Este estado sería dirigido y desarrollado

por científicos, sabios y expertos en una sociedad industrial que aseguraría el orden y el progreso social.<sup>149</sup>

Hasta aquí, la historia universal nos pone al tanto sobre el espíritu europeo del siglo XVII y XVIII que depositaba su fe en la idea del progreso general, anunciado ya por el poder de la razón y la ciencia. El hombre intuyó con acierto que el desarrollo de la ciencia le otorgaría grandes satisfactores económicos y de confort. Tan solo un siglo después esa intuición se materializaría en una portentosa etapa de desarrollo tecnológico e industrial: el siglo XIX y su Revolución Industrial arribaban con sus barcos de vapor y locomotoras, sus sistemas telegráficos y sus comunicaciones interoceánicas. Toda una forma de vida feudal, de fundamentos agrícolas, llegaba a su fin para dar paso a las grandes ciudades industrializadas. Paulatinamente, la civilización agrícola europea se mudaba con alegría y optimismo para fundar las urbes modernas. En 1860 casi todo el mundo de la población habitaba en aldeas agrícolas o granjas, para 1914 la mayor parte ya lo hacía en las ciudades.<sup>150</sup>

Aquella Revolución traería consigo todo un conjunto de transformaciones económicas y sociales como nunca se había observado en la historia de la humanidad. El desarrollo de la maquinaria agrícola permitió una mejor alimentación de la población europea al reducir el precio de los productos, así como viviendas confortables. El urbanismo desintegró al mundo campesino. En su lugar, surgía una clase media que suplantaba los trabajos de arado y cultivo por los de operaciones bancarias y comerciales; en lugar de campesinos y arrieros, surgían elegantes profesionistas de oficina y empleados públicos. Sus posibilidades económicas les permitían lujos antes impensados: diversiones, novedades y compras en grandes almacenes. Al ser suplantado el hombre por la máquina, tiempo libre quedaba para educarse en la ciencia. La juventud comienza a notar la importancia de su estudio,

---

<sup>149</sup> Vitoria, María Ángeles, *Auguste Comte*, en: Fernández Labastida, Francisco y Mercado, Juan Andrés, (editores), *Philosophica: Enciclopedia filosófica online*, <http://www.philosophica.info/archivo/2009/voces/comte/Comte.html> (Fecha de consulta: 7 de agosto de 2016)

<sup>150</sup> Cifras consultadas en: Del Castillo Álvarez, María Luisa y De Lara Rangel, María Eugenia, *op. cit.*, nota 139, p. 101.

su prestigio y utilidad en la construcción del mundo moderno. Presidentes de bancos, de ferrocarriles, de escuelas de medicina, se habían convertido en el ideal de la juventud.

El avance de la medicina e higiene resulta notable y feliz: disminuye la mortandad infantil, se logran suprimir algunas enfermedades infecciosas y aumenta sorprendentemente el promedio de vida. El hombre se sabe rico, saludable y en estado de bienestar. Grandes bienes que le ha proporcionado generosamente la ciencia que ha sabido desarrollar gracias a su racionalidad.

Ante contundentes triunfos de la inteligencia en tan poco tiempo, la lógica de muchos dejaba entrever la idea de que nos dirigiáramos a un mundo perfecto, en donde la ciencia pondría solución a todos los males y en todos los órdenes. Para decirlo con palabras del científico y humanista argentino Ernesto Sábato:

La idea del progreso, nacida del racionalismo del siglo XVII, nos acostumbró a la ilusión de que marchábamos hacia un mundo cada vez mejor y más grande. El afamado *better and bigger*. Esta doctrina surgió de una ingenua generalización: el hombre estaba subyugado por el incesante perfeccionamiento de la ciencia y de la técnica, e imaginó entonces que en todos los órdenes del espíritu debía suceder lo mismo. [...] Reducida a sus términos más sencillos, la creencia en el Progreso General consiste en suponer que un señor que viaja en colectivo es espiritualmente mejor que un griego que se desplaza en trirreme, lo que es bastante dudoso.<sup>151</sup>

Ahora bien, ¿qué sucedía con los juristas de aquella época de la Revolución Industrial? Debemos decir que en la Europa agrícola anterior a los cambios tecnológicos, predominaba una corriente jurídica filosófica de corte tradicional y que ya analizamos en el capítulo primero: el iusnaturalismo, tanto en su versión teológica como racionalista. Es con el triunfo de la razón y la ciencia que se comienzan a gestar nuevas formas de comprender y estudiar el Derecho. En el siglo posterior a la revolución científica y tecnológica surge como respuesta al milenario

---

<sup>151</sup> Sábato, Ernesto, *Heterodoxia*, Buenos Aires, Seix Barral, 1953, p. 51.

iusnaturalismo una nueva doctrina: el iuspositivismo, cuya expresión teórica más acabada se logra con el jurista austriaco Hans Kelsen en su célebre tratado *Teoría Pura del Derecho* (*Reine Rechtslehre*, 1934). El triunfo y prestigio que habían adquirido la mecánica, física, química y medicina tuvo una marcada repercusión en los juristas: inmediatamente se deja venir una corriente de teorías del Derecho moldeadas por el espíritu científico de la época. Hans Kelsen escribió claramente la idea en el inicio de su obra fundamental: “Aquí solo puede tratarse únicamente de poner en movimiento más acelerado a la ciencia del derecho, esa provincia alejada del centro del espíritu, que solo a los tumbos intenta seguir lentamente el progreso, poniéndola en contacto inmediato con la teoría general de la ciencia”.<sup>152</sup>

Lo trágico de esa metamorfosis forzada fue la supresión de la parte humana del Derecho: se le había amputado su parte axiológica y que legitima su razón de ser. El incesante avance tecnológico y la correlativa conquista del mundo material y exterior, nos hizo olvidar casi por completo el mundo espiritual y de los valores. La calidad de vida que ofrecían los inventos de la ciencia nos habían liberado de muchos males, sobre todo en el área de la medicina, pero por otra parte, imperceptiblemente, los valores éticos se fueron resquebrajando. Por tal razón, no resultó difícil recibir con alborozo una teoría del Derecho amoral. El espíritu del hombre había sido enceguecido por los fuegos artificiales de la ciencia.

El mismo Kelsen escribía sobre su teoría pura del derecho:

Al caracterizarse como una doctrina “pura” con respecto del derecho, lo hace porque quiere obtener solamente un conocimiento orientado hacia el derecho, y porque desearía excluir de ese conocimiento lo que no pertenece al objeto precisamente determinado como jurídico. Vale decir: quiere liberar a la ciencia jurídica de todos los elementos que le son extraños. [...] Sin embargo, la consideración de la ciencia jurídica tradicional, tal como se ha desarrollado en el curso de los siglos XIX y XX, muestra claramente qué

---

<sup>152</sup> Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, 2a. ed., trad. de Roberto J. Vernengo, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1982, p. 10.

lejos esa ciencia ha estado de satisfacer la exigencia de pureza. En manera enteramente acrítica, la jurisprudencia se ha confundido con la psicología, con la ética y con la teoría política.<sup>153</sup>

Tenía razón Kelsen. Para hacer ciencia pura con el Derecho era necesario liberarla de todos los “elementos que le son extraños”; había que liberarla de su substancia valorativa o axiológica. Y es que los productos de la ciencia jurídica son ajenos al mundo de los fines del Derecho: la justicia, paz y el bien común. Los conceptos jurídicos fundamentales como persona jurídica o capacidad jurídica, las teorías que tratan de explicar el acto jurídico pueden ser correctas o incorrectas, pero no pueden ser ni buenas ni bondadosas, ni generosas o perversas. Un abogado que rechazara el concepto fundamental de capacidad jurídica por considerarlo maligno o injusto tendría más probabilidades de ser enviado al psicólogo que a ser invitado a un congreso de juristas. O más claro: el estudiante de Derecho que afirmara que los círculos de García Maynez son perversos, probablemente no acredite decorosamente su materia de Introducción al Estudio del Derecho.

Las décadas finales del siglo XIX serían testigo de toda una importante producción científica-jurídica y que sirvió de preámbulo a la teoría pura del derecho de Kelsen. Diversas escuelas jurídicas emergen en toda Europa. En 1804 surge la Escuela de la Exégesis, cuyos desarrollos teóricos son en el ámbito de la interpretación jurídica. La Escuela histórica Alemana, cuyo principal representante fue Karl Savigny (1779- 1861) surge como contra respuesta a los postulados de la Escuela de la Exégesis que ponderaba el culto al texto de la ley. Por su parte, Rudolf Von Ihering (1818- 1892) representa a la escuela de la Jurisprudencia Dogmática la cual abogaba por una interpretación con base en los principios del naciente positivismo. Después hacen su aparición la Escuela de Jurisprudencia de intereses con Philip Heck (1858- 1959) a la cabeza y, a finales de esa centuria, la Escuela Científica Francesa de François Geny expone sus postulados en la obra del mismo autor *Métodos de interpretación y fuentes en derecho privado positivo*

---

<sup>153</sup> *Ibidem*, p. 15.



(1899). Por supuesto, el cuadro estaría incompleto si no se mencionara a la Escuela del Derecho Libre y la Escuela del Realismo Jurídico Escandinavo de Karl Olivecrona (1897- 1980) y Alf Ross (1899- 1979). No es motivo de esta página dar a conocer detalladamente los postulados y dogmas de cada una de estas importantes escuelas en la historia de la filosofía del Derecho, tan solo se pretende dar nota del gran desarrollo que experimentó el estudio del Derecho durante y después del boom científico y tecnológico en el mundo; sin embargo, adjuntamos el siguiente cuadro representativo para una mejor comprensión.

<i>*PRINCIPALES ESCUELAS JURÍDICAS</i>		
ESCUELA	CARACTERÍSTICAS	PRINCIPALES EXPONENTES
<u>ESCUELA DE LA EXÉGESIS</u>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Es una de las principales escuelas de interpretación.</li> <li>2. Culto al texto de la ley. Fe ciega a la legislación.</li> <li>3. Predominio o voluntad del legislador.</li> <li>4. Omnisapiencia del legislador.</li> </ol>	Prohudon, Taullier, Bugnet, Blondeau.
<u>ESCUELA HISTÓRICA ALEMANA</u>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. El Derecho al igual que el lenguaje, está determinado por el espíritu del pueblo (el carácter ideal del derecho popular).</li> </ol>	

	<p>2. Repudia la idolatría de la legislación y subraya la importancia del espíritu del pueblo.</p> <p>3. Jurisprudencia conformada por las costumbres y creencias populares.</p>	<p>Karl Savigny (1779-1861) y G. F. Puchta (1789-1846)</p>
<p><u>ESCUELA DE LA JURISPRUDENCIA DOGMÁTICA</u></p>	<p>1. Parte de la base dogmática del positivismo.</p> <p>2. Su tarea es construir un sistema coherente y unitario a partir de cualquier derecho positivo.</p> <p>3. Las incongruencias y casos no contempladas por la ley deben ser resueltas mediante derivaciones lógicas de los principios generales del sistema.</p>	<p>Rudolf Von Ihering (1818-1892)</p>
<p><u>ESCUELA DE LA JURISPRUDENCIA DE INTERÉSES.</u></p>	<p>1. Sostiene la teoría genética de los intereses. El Derecho no es otra cosa que la protección de intereses.</p>	<p>Philip Heck (1858-1959); Heinrich Stoll (1891-1937) y Rudolf Müller Erzbach (1874-1959).</p>

<p style="text-align: center;"><u>ESCUELA CIENTÍFICA</u> <u>FRANCESA</u></p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Busca la decisión que el legislador impuso en forma primigenia.</li> <li>2. Valora los principios sociales que el legislador protegió.</li> <li>3. Permite respeto a la ley sin quedar esclavizado de ella.</li> </ol>	<p style="text-align: center;">François Geny</p>
<p style="text-align: center;"><u>ESCUELA DEL</u> <u>DERECHO LIBRE</u></p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Acepta un derecho de contenido variable, tal como sucede en la realidad.</li> </ol>	<p>Eugen Ehrlich (1861-1922), Hermann U. Kantorowicz (1877-1940), Ernst Fuchs (1859-1929).</p>
<p style="text-align: center;"><u>ESCUELA DEL</u> <u>REALISMO</u></p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Centra sus estudios en el concepto de Derecho y el problema de su validez.</li> <li>2. Manifestaba que el Derecho es el fenómeno social y no la norma.</li> </ol>	<p>Karl Olivecrona (1897-1980) y Alf Ross (1899-1979).</p>

Hasta principios del siglo XX el triunfo del racionalismo hacia extensiva su victoria. Las pruebas del progreso que proporcionaba el incesante avance de la ciencia resultaban irrefutables y a la vez maravillosas. La codificación napoleónica, las constituciones mundiales de avanzada, el moderno iuspositivismo, hizo que la ilusión general del progreso también se extendiera al orbe jurídico. Sin embargo, en medio de tanto optimismo científicista, solo algunas conciencias fueron capaces de vislumbrar lo temerario de esta doctrina.

## **b) Rousseau, Wittgenstein, Carrel, Sábato y Pascal: en alerta contra la amoralidad de la ciencia**

Destacados pensadores, filósofos y hombres de ciencia han expresado sus dudas y desconfianza sobre el prestigio y utilidad de la ciencia en general a la hora de la reflexión moral y la búsqueda del bien.

En 1750, en plena efervescencia del Siglo de las Luces, Juan Jacobo Rousseau pronunciaría ante la Academia de Dijon su *Discurso sobre las ciencias y las artes*. El tema propuesto por la Academia era si el restablecimiento de las ciencias y de las artes había contribuido a depurar las costumbres. Nótese pues hasta qué grado el espíritu de aquel siglo se tomaba tan en serio el progreso total de la humanidad. Se sospechaba que las ciencias también podían purificar las costumbres de los hombres; refinar el gusto y afirmar el lujo.

Muy probablemente los sabios y flamantes hombres de ciencia presentes en aquella Academia esperaban un discurso que exaltara a la ciencia. Todo lo contrario, el discurso roussoniano es un documento que denuncia explícitamente el divorcio de la ciencia y la virtud. Muy pocos pensadores se hubiesen atrevido a iniciar un discurso con las siguientes palabras: “¿Cómo atreverse a desaprobar las ciencias ante una de las compañías más sabias de Europa, a elogiar la ignorancia en una célebre Academia y a conciliar el desprecio hacia el estudio con el respeto hacia los verdaderos sabios?”<sup>154</sup> Las palabras del filósofo ginebrino bien podrían considerarse como tímidos presagios de lo que pasaría siglos después, hemos congregado las más destacadas ideas por considerarlas de gran valía como testimonio poco conocido:

“nuestras almas se han corrompido a medida que nuestras ciencias y nuestras artes han avanzado hacia la perfección. [...] Se ha visto huir a la virtud a medida que la luz de éstas se eleva sobre nuestro horizonte. [...] No, señores, este hombre justo (Sócrates) seguiría despreciando nuestras

---

<sup>154</sup> Rousseau, Jean-Jacques, *Discurso sobre las ciencias y las artes. Discurso sobre el origen y fundamento de la desigualdad entre los hombres*, trad. de Leticia Halperin Donghi, Buenos Aires, Losada, 2005, p. 13.

vanas ciencias, no ayudaría a engrosar esa multitud de libros con que se nos inunda por todas partes, y tan solo dejaría –tal como lo ha hecho– por todo precepto a sus discípulos y a la posteridad el ejemplo y el recuerdo de su virtud. [...] Pueblos, sabed por lo tanto definitivamente que la naturaleza os ha querido proteger de la ciencia, como una madre arranca un arma peligrosa de las manos de su hijo; que todos los secretos que os oculta son otros tantos males de los que ella os libra. [...] Rara vez el lujo deja de acompañar a las ciencias y las artes y estas no marchan nunca sin él.

Si el cultivo de las ciencias es dañino para las cualidades guerreras, lo es todavía más para las cualidades morales. Desde los primeros años, una educación insensata adorna nuestro espíritu y corrompe nuestro juicio. Veo por todas partes establecimientos inmensos donde se educa con grandes gastos a la juventud, enseñándole todo, salvo su deberes. Vuestros hijos ignorarán su propia lengua, pero hablan otras que no se emplean en ninguna parte; sabrán componer versos que a duras penas podrán comprender; sin saber separar el error de la verdad, poseerán el arte de volverlos irreconocibles a los demás por argumentos engañosos pero ignoran qué significan los términos magnanimidad, equidad, temperancia, humanidad, valor; el dulce nombre de patria nunca llegará a sus oídos, y si oyen hablar de Dios, será menos para respetarlo que para temerlo.[...] He aquí el efecto más evidente de todos nuestros estudios y la más peligrosa de todas sus consecuencias. Ya no se pregunta de un hombre si tiene probidad, sino si tiene talento; ni de un libro si es útil, sino si está bien escrito. Las recompensas se prodigan al espíritu cultivado y la virtud no recibe honores. Hay mil premios para los hermosos discursos, pero ninguno para las bellas acciones.

¡Oh, virtud! Ciencia sublime de las almas sencillas, ¿son necesarios tantos esfuerzos y tanto aparato para conocerte? ¿No están tus principios grabados en todos los corazones y no basta para aprender tus leyes, entrar

uno en sí mismo y escuchar la voz de su conciencia en el silencio de las pasiones? He aquí la verdadera filosofía.<sup>155</sup>

Qué interesante habría sido escuchar la opinión autorizada de Rousseau si hubiese vivido en tiempos de la Alemania nacionalsocialista. Sus afirmaciones y advertencias en aquel discurso resultaron auténticas profecías.

En 1936, Alexis Carrel, médico y premio Nobel de Medicina, después de vivir las atrocidades perpetradas en la Primera Guerra Mundial, nos lega en *La incógnita del hombre* las mismas inquietudes sobre la imposibilidad de la ciencia para lograr un mundo mejor en el área de los valores humanos. Si Rousseau afirmaba que la virtud se pierde en cuanto se comienza a estudiarla, Carrel lo reafirma diciendo que la vida no consiste en comprender, sino en amar, ayudar a los demás y trabajar. En los primeros capítulos de su obra, Carrel expresa que la conquista del mundo material hizo olvidar casi por completo la existencia del mundo orgánico y espiritual, y agrega: “El avance enorme de las ciencias inanimadas sobre las ciencias de los seres vivientes es uno de los sucesos más trágicos de la historia de la humanidad. El medio construido por nuestra inteligencia y nuestras invenciones no se ajusta ni a nuestro tamaño ni a nuestra forma. No nos queda bien. Somos desgraciados. Degeneramos moral y mentalmente.”<sup>156</sup>

Bajo esta idea, el médico francés hace referencia al impresionante avance de las ciencias como la física y la química, y su aplicación práctica, pero el nulo o poco conocimiento acerca de la esencia del ser humano. De ahí que abogue por un conocimiento mucho más profundo de nosotros mismos, el “conócete a ti mismo” socrático dado que “No son las ciencias mecánicas, físicas y químicas las que nos aportarán la moralidad, la inteligencia, la salud, el equilibrio nervioso, la seguridad, la paz.”<sup>157</sup> Habría que agregar que tampoco el conocimiento de la ciencia del Derecho nos aportará el buen juicio y la pasión por la justicia. Y más aún, se corre

---

<sup>155</sup> *Ibidem*, pp. 20- 47.

<sup>156</sup> Carrel, Alexis, *La incógnita del hombre*, trad. de Aurora Cárdenas Solís, México, Editores Mexicanos Unidos, S.A., 2014, p. 41.

<sup>157</sup> *Ibidem*, p. 54.

el peligro de que por su belleza fascinadora encierre por completo nuestra inteligencia en las abstracciones jurídicas.

Nos sigue diciendo Carrel que la civilización científica nos ha cerrado totalmente casi el mundo del espíritu. Por ello recomienda emprender nuevas rutas de conocimiento que vayan de lo físico, del mundo exterior; a lo mental y espiritual, al mundo interior.

Otro filósofo que a lo largo de su obra expresó el rechazo a la racionalidad como progreso sobre lo no racional (en donde estaría incluida la ética), fue el austriaco Ludwig Wittgenstein quien “esperaba contribuir con su filosofía a que la visión científica del mundo dejara de ser dominante y fuera sustituida por una de índole estética, en la que la unilateralidad de la mirada de la ciencia se transformara en necesidad de contar siempre con una pluralidad de visiones.”<sup>158</sup> O lo que podría considerarse como una racionalidad global, tal como la propone Bunge.

Para Wittgenstein, lo que es irracional para la ciencia (el sentido de lo divino, la ética, el mundo del espíritu), y que ubica en un estado primitivo o pre- racional, un estadio inferior de la evolución humana, es simplemente una esfera independiente de lo considerado racional.<sup>159</sup>

El pensamiento de Wittgenstein nos ofrece un panorama que nos permite comprender de mejor manera ese desdén por la reflexión moral en lo estrictamente científico. En su prosa aforística, encontramos implícitamente sus ideas sobre la ciencia, el progreso y la racionalidad: “Para asombrarse, el hombre –y quizá los pueblos– debe despertar. La ciencia es un medio para adormecerlo de nuevo.”, “Nuestra civilización se caracteriza por la palabra ‘progreso’. El progreso es su forma, no una de sus cualidades, el progresar. Es típicamente constructivista. Su actividad estriba en construir un producto cada vez más complicado”<sup>160</sup>

---

<sup>158</sup> Hernández, Laura, “Racionalidad, irracionalidad y arracionalidad en el pensamiento Wittgensteiniano”, en Santiago, Teresa (comp.), *Alcances y límites de la racionalidad en el conocimiento y la sociedad*, México, UAM, Plaza y Valdés Editores, 2000, p. 162.

<sup>159</sup> *Ibidem*, p. 157.

<sup>160</sup> Wittgenstein, Ludwig, *Observaciones filosóficas*, trad. de Alejandro Tomasini Bassols, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Filosóficas, 1997, p. 20 y 23.

¿Y acaso la ciencia jurídica no incurre en este error? En que ha tomado como único fin construir teorías jurídicas cada vez más complicadas, pero que en el fondo sirven de poco a la hora de la impartición de justicia. “Para mí, la teoría carece de valor, la teoría no me da nada”, dice Wittgenstein. La idea de que los avances científicos no pueden ni siquiera aproximarse a la solución de los problemas que más atormentan al hombre, es expresada en la línea: “Los problemas vitales son insolubles en la superficie, solo se pueden solucionar en la profundidad”<sup>161</sup>. Una idea ya expresada por Alexis Carrel, cuando escribe que el conocimiento del mundo interior es mucho más importantes que el conocimiento del mundo exterior y material, al que se dirige principalmente la ciencia.

Conocedor de las atrocidades cometidas por el régimen nazi, Wittgenstein escribe que racionalmente no es posible tener ira contra Hitler. Un interesante enunciado que pone de manifiesto la imposibilidad de la racionalidad teórica para indignarse ante la injusticia. Qué ciertas nos parecen ahora las palabras del maestro Raúl Carrancá y Rivas cuando expresa que a la justicia se le percibe muy al margen de su problemática técnica y conceptual y que el mejor camino para sentir la justicia quizá sea la ira, la indignación que causa en nosotros la injusticia. Y por supuesto, no tendría caso expresar frases del tipo “científicamente Hitler fue un hombre injusto”.

Otro científico que nos puso en alerta ante el peligro de idolatrar a la ciencia pura fue el físico y reconocido ensayista argentino Ernesto Sábato. A lo largo de las páginas de su obra se encuentra una clara y expresiva preocupación por esta civilización que en sus propias palabras tiene por dioses tutelares a la ciencia y a la máquina<sup>162</sup>. Ya desde su obra inaugural deja en claro la idea de que a la ciencia le es ajeno el mundo de los valores éticos. Denuncia además que se ha sobrevalorado lo racional sobre todo aquello que la lógica no puede explicar cómo lo es el sentido de la verdad y solidaridad. A manera de argumento de autoridad citemos las siguientes líneas:

---

<sup>161</sup> Citado por Laura Hernández en *op. cit.*, nota 158, p. 161.

<sup>162</sup> Sábato, Ernesto, *Hombres y engranajes*, Argentina, Seix Barral, 1951, p. 28.



“la razón es ciega para los valores; y no es mediante la razón ni por medio del análisis lógico o matemático que valoramos un paisaje o una estatua o un amor. La disputa entre los que señalan la primacía de la razón y los que defienden el conocimiento emocional es, simplemente, una disputa acerca del universo físico y del hombre. El racionalismo (no olvidemos que *abstraer* significa *separar*) pretendió escindir las diferentes «partes» del alma: la razón, la emoción y la voluntad; y una vez cometida la brutal división pretendió que el conocimiento solo podía obtenerse por medio de la razón pura.<sup>163</sup>

De la misma manera, y aplicado al Derecho, podemos decir que no es mediante el análisis lógico-jurídico que se siente la justicia. O mejor dicho, la injusticia. Sin duda alguna, la ciencia jurídica es fundamental como herramienta para el juzgador o aplicador del Derecho; sin embargo, el Derecho no debe limitarse a ello, recordemos aquellas palabras de Von Kirchmann citadas por Alejandro Nieto a propósito de las limitaciones del conocimiento jurídico: “El Derecho no se halla solo en el saber sino en el sentimiento, puesto que su objeto no reside solo en la cabeza sino también en el corazón del hombre”<sup>164</sup> La idea de Kirchmann tiene un muy claro antecedente en el conocido aforismo de Pascal: “el corazón tiene razones que la razón no comprende”<sup>165</sup>. La razón pura, la que conocemos también como lo estrictamente racional, o bien razón teórica, y aplicándolo al estudio del Derecho, no es más que una potencia humana para hacerse de conocimientos universales y abstractos. Quedarse simplemente en ese conocimiento, y si no se posee una base

---

<sup>163</sup> Sábato, Ernesto, *Lo mejor de Ernesto Sábato*, Seix Barral, México, 2011, p. 169.

<sup>164</sup> Nieto, Alejandro, *Las limitaciones del conocimiento jurídico*, Madrid, Trotta, 2003, p. 19.

<sup>165</sup> Este multicitado aforismo de Pascal lo registra sus *Pensamientos* y dice completamente: “El corazón tiene razones que la razón no comprende; lo comprobamos en miles de cosas.” Y en seguida pone un ejemplo que quizá trata de explicar con mayor claridad su sentido: “Es el corazón el que siente a Dios y no la razón. Esto es la fe. Dios es sensible al corazón, no a la razón.” Parafraseando la idea del pensador francés, podemos decir que es el corazón del hombre el que siente la justicia y no las teorías jurídicas meramente racionales. Dejar que estas únicamente decidan el sentido del Derecho, y más aún decidan las sentencias judiciales, llanamente es privar a todo el Derecho de su parte humana. He ahí el porqué del título de este trabajo de tesis: deshumanización del derecho. *Cfr.* Pascal, Blas, *op. cit.*, nota 32, p. 137.

moral o axiológica, puede tener graves consecuencias para toda una época y nación.

Aboguemus pues por una racionalidad jurídica totalizadora e integral, que incluya equilibradamente la intuición, el sentimiento, la indignación ante la injusticia, lo razonable; trabajemos por una educación científica de primer nivel pero con visión humanística. Al final de todo, nuestros esfuerzos intelectuales deben tener como telos el bien de la humanidad. Es un racionalismo muy pobre el que solo aspira al perfeccionamiento intelectual.

### **3.2 Racionalidad y barbarie**

#### **a) La Alemania nazi, paradigma de racionalidad y barbarie**

Históricamente, Alemania ha destacado con brillo y excelencia en las diversas disciplinas del saber humano. Grandes filósofos, hombres de letras, pensadores, científicos y, por supuesto, filósofos del Derecho, han tenido como cuna al país teutón. Patria de un importante número de premios Nobel, Alemania ha sido considerada como uno de los países más cultos del mundo a lo largo de los siglos. Llanamente, muchos sectores de la ciencia, literatura y filosofía estarían incompletos si no se acudiera al prestigioso catálogo humano alemán: Friedrich Nietzsche, Karl Marx, Immanuel Kant, Arthur Schopenhauer, Leibniz, Georg Hegel, Martin Heidegger son representativos filósofos de la Edad Moderna. La literatura universal se encumbra en escritores como Johan W. von Goethe, Thomas Mann, Herman Hesse, Schiller y Günter Grass.

La ciencia jurídica alemana no es la excepción, notables personalidades son artífices del derecho penal, constitucional y de la teoría del Derecho. En los inicios del siglo XX se los estudiaba con admiración y entusiasmo en las facultades de Derecho latinoamericanas y todavía son referencia obligada. De ahí que al estudioso del Derecho le resulten familiares nombres como: Ernst Von Beling, Karl Loewenstein, Edmund Mezger, Gustav Radbruch, Carl Schmitt, solo por citar algunos. En las últimas décadas han destacado las obras de Robert Alexy, Günther Jakobs y Jürgen Habermas. La impronta alemana en la ciencia del Derecho es clara

y contundente, nociones como Estado de Derecho fueron acuñadas allí. Por consiguiente, se ha reconocido sin controversia a Alemania como una de las naciones que ha contribuido prodigiosamente a la conformación de la ciencia jurídica y filosofía del Derecho modernas.

Mientras Francia e Inglaterra se adjudicaban los primeros lugares en el desarrollo del racionalismo cartesiano y el avance de la técnica que condujo a la Revolución Industrial, Alemania lo hacía en el plano jurídico y filosófico. El triunfo de la racionalidad humana era evidente. ¿Y quién había perdido? No había respuesta a esta pregunta, hasta en tanto las atrocidades de la Alemania nazi nos abrieron los ojos ante la deshumanización que provoca una racionalidad mutilada de su parte axiológica.

En 1933 Adolfo Hitler asciende al poder como *Führer* (líder) alemán. Inicia el periodo de la Alemania nacionalsocialista y que concluiría con el fin de la Segunda Guerra Mundial en 1945. Las atrocidades cometidas por el *Tercer Reich* abundan en serios documentales, literatura especializada, cine y valiosos testimonios de prisioneros como Viktor Frank y Primo Levi. Millones de seres humanos perdieron la vida en campos de concentración, en las calles o en los enfrentamientos bélicos, aisladamente o en grupos. Las terribles formas en que se cometieron los asesinatos, forman un capítulo aparte en la historia universal.

Resulta sumamente complejo entender o explicar cómo el pueblo más ilustrado de la Tierra pudo concebir y perpetrar semejantes atrocidades; cómo la culta y racionalista Alemania, pináculo de la filosofía del Derecho, nación que podía jactarse sin controversia de poseer una de las culturas jurídicas más avanzadas del mundo, pudo ser partícipe de innumerables crímenes contra grupos raciales, religiosos, partidos políticos o contra aquellas personas consideradas infrahumanas simplemente por pertenecer a razas distintas. Pero este era el dogma discriminatorio del nacionalsocialismo: “[...] caracterizaba «su» raza aria como rubia, de ojos azules, alta y de cráneo alargado. Entre sus características

personales incluía el honor, el valor, el amor a la libertad y un espíritu de investigación científica.”<sup>166</sup>

Por su parte, Luis Villar Borda reflexiona en el prólogo de la obra del profesor Bernd Rùthers:

Más difícil de explicar es el motivo que llevó a la mayor parte de los juristas alemanes, entre ellos a la abrumadora mayoría de los profesores y docentes de las universidades y escuelas superiores, a ponerse voluntariamente al servicio de la dictadura y a ser instrumentos para la ejecución de toda una suerte de atrocidades; aun peor, a defenderlas y legitimarlas doctrinaria y jurisprudencialmente. Y entre ellos algunas personalidades sobresalientes en la ciencia del derecho, de los cuales es obviamente un símbolo CARL SCHMITT.<sup>167</sup>

## **b) Teóricos de la amoralidad**

Empero, no solo hubo una adhesión de la mayoría de juristas alemanes sino también esto se hizo extensivo a los demás ámbitos científicos como la física, medicina y antropología. Rùthers señala que “las contribuciones de la literatura especializada y la adhesión hacia los nuevos gobernantes por parte de destacados representantes de todas las facultades y disciplinas científicas fueron verdadera legión en esa época”.<sup>168</sup>

Con la entrada del nuevo estado nacionalsocialista, y respecto de la función del Derecho en el mismo, Hitler expresó públicamente ante el Parlamento, poco después de asumir el cargo, la función que el Derecho debía tener en la nueva Alemania: “Servir, en primer lugar, al mantenimiento de esta comunidad nacional” y

---

<sup>166</sup> Thornton, Michael, *El nazismo (1918- 1945)*, trad. de Javier González Pueyo, Barcelona, Editorial Orbis, 1985, p. 9.

<sup>167</sup> Rùthers, Bernd, *Carl Schmitt en el Tercer Reich, ¿La ciencia como fortalecimiento del espíritu de la época?* 2a. ed. ampliada, trad. de Luis Villar Borda, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004, p. 14.

<sup>168</sup> *Ibidem*, p.66.

“Mantener la autoridad de este Estado totalitario”.<sup>169</sup>Al respecto, Daniel Rafecas ha escrito:

En sintonía con ello, un amplísimo número de académicos del derecho, –muchos convencidos, aunque tampoco faltaron algunos arribistas y oportunistas en busca de ascensos o promociones– se dedicaron desde el mismo día de asunción del poder por parte de Hitler, a producir y difundir en publicaciones especializadas y libros específicos, lo que en un comienzo podía definirse como una *teoría del derecho* y una *teoría del estado* nacionalsocialista, cuyo efecto inmediato pero no menor estaba dirigido claramente a legitimar y racionalizar las insólitas iniciativas legislativas desplegadas por el nuevo régimen.<sup>170</sup>

Como símbolo intelectual de esta nueva cofradía de juristas nazis, en 1934 Carl Schmitt es designado director del órgano oficial del derecho nazi, la *Deutsche Juristenzeitung*, el cual aprovecharía para publicar las arbitrarias e injustas leyes nazis. Schmitt, con el brillo de su prosa, legitimaba el espíritu del nacionalsocialismo en los siguientes postulados:

La totalidad del derecho alemán actual [...] tiene que estar exclusiva y únicamente guiada por el espíritu del nacionalsocialismo [...] Toda interpretación debe ser una interpretación en el sentido nacionalsocialista. [...] El programa del Partido Nacionalsocialista Alemán (NSDAP) es una genuina, y por cierto, la más importante, fuente del derecho. Es ya desde ahora derecho válido.<sup>171</sup>

El prestigioso jurista alemán era conocido como el *Kronjurist*, la corona o el cerebro jurista del *III Reich*. El principal artífice de la arquitectura jurídica del nazismo. El teórico que llevaba al límite la máxima de Hobbes “la autoridad, no la verdad, es la que hace las leyes”.<sup>172</sup>Entre las excentricidades de Schmitt, figuran

---

<sup>169</sup> Rafecas, Daniel, “La ciencia del Derecho y el advenimiento del nazismo: el perturbador ejemplo de Carl Schmitt”, Revista sobre enseñanza del Derecho, Año 8, número 15, 2010, p. 141.

<sup>170</sup> *Ídem*.

<sup>171</sup> Rùthers, Bernd, *op. cit.*, nota 167, p. 81.

<sup>172</sup> *Cfr.* Rafecas, Daniel, *op. cit.*, nota 169, p. 143.

con particular asombro su famoso Congreso de Juristas que tuvo lugar en octubre de 1936 en la Universidad de Berlín bajo el tema *La judería en la ciencia jurídica alemana*, y en el que se ventiló cuestiones del tipo “cómo erradicar de la ciencia jurídica alemana todo vestigio judío.” Este fervor antisemita culminó con la prohibición de hacer citas de autores judíos en trabajos científicos.

En efecto, resulta sumamente desconcertante esa curiosa paradoja: ¿cómo explicar que una nación de brillante tradición científica y jurídica, de notables teóricos de la ciencia jurídica, pudo fungir a su vez como lugar destinado para perpetrar en seis años el asesinato de más de 6 millones de seres humanos? Aquella ilusión del progreso total concebida en el seno del racionalismo francés y su Siglo de las Luces, sustentada en la Era de la Razón y el incesante avance tecnológico, se desvanecía con estrepito ante los horrores que aguardaba el siglo XX. En 1945, con la caída del *Tercer Reich* y el fin de la Segunda Guerra Mundial, el mundo comienza a levantar el velo sobre los escombros de la guerra en Europa y con terror se va a enterar de los pogromos ejecutados por el país de más alta escala cultural, y señeros de la ciencia y filosofía jurídica.

En el desarrollo de esta investigación, y consultando la bibliografía, hemos constatado que la situación del Derecho en la Alemania nacionalsocialista es un ejemplo contundente del avance científico del Derecho pero que no necesariamente desembocó en la cumplimentación de los fines del Derecho como lo son la justicia, el orden y el bien común. No solo eso, los resultados de ese avance fueron las antípodas menos inesperadas. Y es entonces cuando nos surge la cuestión ¿Hubo alguna relación entre el perfeccionamiento de la ciencia jurídica y la matanza de millones de hombres y mujeres en los campos de concentración? Tal parece que habíamos generado una barbarie ilustrada, tal como acertadamente anotó en sus observaciones aquel célebre físico de Gotinga, Lichtenberg: “La mucha lectura nos ha brindado una barbarie ilustrada”.<sup>173</sup>

---

<sup>173</sup> Lichtenberg, Georg Christopher, *Aforismos*, 2a. ed., trad. de Juan Villoro, México, Fondo de Cultura Económica, 2012, p. 18.

El Derecho alemán y algunos de sus teóricos más destacados se habían transformado en mero instrumento de las políticas brutales del Partido Nazi. Las leyes de Núremberg de 1935, que postulaban la segregación racial, a los ojos de los teóricos del derecho podrían resultar racionales, pues tal como afirma Manuel Segura Ortega “una actuación podrá ser calificada como racional si los medios utilizados son los más idóneos y si consigue el fin perseguido”<sup>174</sup>; más aún, dado el prestigio de la ciencia, se invocaba para justificar las afirmaciones más disparatadas como la idea de la superioridad de las razas, cuyos postulados encontraron fundamento en una supuesta teoría científica que consideraba a la sangre como la portadora de las cualidades raciales.

La debacle moral de toda una nación, siguiendo la expresión de Hannah Arendt, desembocó en argumentos inconcebibles como los utilizados por los médicos nazis en el “juicio de los doctores”, llevado a cabo en Núremberg, en donde vertieron opiniones “científicas” y sustentadas en estudios de fama internacional<sup>175</sup> para justificar la eutanasia, término eufemístico utilizado para nombrar a la muerte sin dolor que padecieron miles de seres humanos. Que ciertas nos parecen ahora aquellas palabras de Ernesto Sábato: “El prestigio de la razón y de la ciencia es tan grande en nuestro tiempo que hasta se invocan para cometer las más grandes locuras”.<sup>176</sup>

Los fines y objetivos a los que aspiraba el régimen nacionalsocialista – la limpieza racial, el *anschluss*, la liquidación del pueblo judío– resultaron objetivos acabados doctrinalmente en la guía política del nazismo escrita por el mismo Hitler, “Mi lucha”. Líneas inimaginables como: “Al combatir a los judíos, cumplo la tarea del Señor” por considerarlos como individuos de inferior categoría, como “parásitos” de la nación alemana; a final de todo, son grotescamente consecuentes con las normas contenidas en las Leyes de Núremberg redactadas por el jurista Wilhelm Frick y Julius Streicher, y que limitaban los derechos del pueblo judío como un preámbulo

---

<sup>174</sup> Segura Ortega, Manuel, *op. cit.*, nota 11, p. 49.

<sup>175</sup> Cfr. Arendt, Hannah, *Eichman y el holocausto*, trad. de Carlos Ribalta, México, Taurus, 2012, p. 62.

<sup>176</sup> Sábato, Ernesto, *Apologías y rechazos*, 3a. ed., Barcelona, Seix Barral, 1980, p. 32.

jurídico a su exterminio físico. Sin duda alguna, todas estas disposiciones legales eran racionales en cuanto a los fines que perseguía, pero irracionales en la parte humana. La polémica expresión de Hume: “No es contrario a la razón preferir la destrucción del mundo entero a tener un rasguño en mi dedo”<sup>177</sup> bien puede resumir las funestas consecuencias de una racionalidad acotada de su parte moral.

### **c) Impotencia de la ciencia ante la injusticia**

El progreso alcanzado en la ciencia jurídica, con grandes aportaciones alemanas, en la primera mitad del siglo XX, había sido excepcional. Pero, ¿esto implicaba también un avance en la cumplimentación de los grandes valores del Derecho? Por supuesto, se puede afirmar en general que es fácil probar la superioridad de nuestras modernas ciencias científicas sobre las ciencias de la antigua Grecia y Roma, e.g. la medicina y la matemática. Pero ¿cómo demostrar la superioridad de nuestros valores axiológicos y la cumplimentación de los fines del Derecho sobre aquellas grandes culturas? En estos tiempos dramáticos en que la civilización parece derrumbarse irremediablemente con las guerras en Medio Oriente y el éxodo de miles de seres desplazados por aquel torbellino, la segregación y odio racial en los Estados Unidos, la crisis económica mundial y el desempleo, el aumento de 2 millones de pobres en nuestro país más la recurrente y arraigada inseguridad en las entidades federativas, nos llevan a suponer que no hay teoría, concepto o tratado jurídico que puedan hacer frente a la indudable crisis por lo que atravesamos.

Es en este apartado en donde desarrollaremos y fundamentaremos nuestra hipótesis o respuesta tentativa al problema planteado.

La respuesta a nuestros anteriores planteamientos, y que viene a configurar nuestra hipótesis, es que en realidad avanza solo una parte de nuestra *racionalidad*, a la que se le ha denominado racionalidad teórica (que incluye los niveles: conceptual, lógico y metodológico), y que precisamente sirve de motor para el

---

<sup>177</sup> Citado por Panea- Márquez, José en “Hume, Berlín y la búsqueda de un horizonte humano común”, <https://revistas.ucm.es/index.php/RESF/article/viewFile/RESF9999220177A/10343>. (Fecha de consulta: 18 enero de 2016)



desarrollo de conceptos jurídicos fundamentales y toda clase de teorías jurídicas en las diversas ramas del Derecho. Por otra parte, la racionalidad práctica es precisamente la encargada de desarrollar la parte axiológica: la reflexión sobre los fines del Derecho y su cabal cumplimiento. Entremos a detalle en el desarrollo de la hipótesis.

De entrada, y para mayor comprensión, vamos a plantear la siguiente pregunta que surge en el debate ordinario: ¿por qué la civilización moderna avanza vertiginosamente en tecnología e invenciones científicas pero no así en el desarrollo de los valores humanos fundamentales que hacen a una sociedad justa y en paz? Hemos visto cómo en los últimos siglos la humanidad ha alcanzado altos niveles de desarrollo científico en prácticamente todas las ramas de la ciencia. Y también hemos estudiado los sucesos trágicos que se han suscitado en ese periodo, especialmente en el siglo XX con sus dos guerras mundiales y sus lóbregos campos de concentración, siglo de bombas atómicas y dictaduras totalitarias.

Afirmar que estos primeros dieciséis años del tan esperado siglo XXI han sido también negativos para la humanidad en conjunto, es un enunciado que no requiere de mayor comprobación. Bastará observar la prensa mundial o nacional de cualquier día y mes para encontrarse con titulares que refieren a asesinatos en masa, desaparecidos, atentados terroristas, desplazados por la guerra en Medio Oriente, surgimiento de nuevas dictaduras, revueltas sociales, armamento nuclear de las grandes potencias como preparándose para una Tercera Guerra Mundial, son tan solo indicios de que la idea del progreso total a la que aspiraba la Era de la Razón ha fracasado rotundamente. Y no fue precisamente por un mal planteamiento, sino porque se olvidó que el desarrollo científico y de la razón nada tiene que ver con el mejoramiento moral de la humanidad. Tomando este ejemplo como un argumento por analogía, se puede decir que el constante desarrollo y perfeccionamiento de la ciencia del Derecho nada tiene que ver con la cumplimentación de sus fines como lo son la justicia y el bien común. Aunque en la actual ciencia del Derecho se acumulen los trabajos y el esfuerzo intelectual de muchas generaciones de juristas, no podemos decir que ello necesariamente

implique un mejoramiento en la impartición de justicia. La ciencia jurídica nos ayuda sin lugar a dudas a mejorar nuestra comprensión del Derecho, pero no puede monopolizar ni mucho menos sustituir la reflexión propiamente ética sobre los valores que persigue.

Los avances de la ciencia jurídica no pueden ni siquiera aproximarse a la solución de uno de los problemas que más atormentan al hombre: la injusticia. Pensar lo contrario, afirmar que el estudioso del Derecho se vuelve más justo por entender e interpretar las teorías de Dworkin o John Rawls, o por haber leído todos los libros de Derecho Constitucional disponibles en la biblioteca de la facultad, equivale a decir que nuestra salud mejora si leemos un libro de anatomía; o como aquel pensamiento de Kierkegaard que expresa que de nada sirve leer recetas cuando se está hambriento.<sup>178</sup> Y es que cuando una sociedad está hambrienta y sedienta de justicia no hay teoría o doctrina jurídica que pueda a lo menos mitigar esas grandes necesidades. En ese mismo sentido, ya hemos afirmado que a los productos de la ciencia jurídica les son ajenos el mundo de los valores éticos: la pirámide de Kelsen puede ser sumamente racional o lógica pero no puede ser ni perversa ni bondadosa, ni deshonesto u honesta.

En las modernas facultades de Derecho y sus respectivas bibliotecas, abundan las publicaciones de obras en cada una de sus ramas. Se puede afirmar que casi todos los días una nueva obra con contenido jurídico es dada a la imprenta. Hecho que nos ha llevado a pensar que si el aumento de las publicaciones de obras jurídicas tendría que ver con la práctica de la justicia, hoy tendríamos un país más justo. Inconscientemente muchas veces hemos incurrido en el desvarío de creer que el progreso de la ciencia jurídica invoca también el progreso de la justicia. A mayores estudios jurídicos mayor justicia, se podrá afirmar por los menos perspicaces. Creer que los textos jurídicos crean la justicia es tan absurdo como imaginar que el pescador produce los peces con su red y la balsa, o que el carpintero produce la madera con el martillo y la regla. Con lo anterior no pretendemos afirmar

---

<sup>178</sup> “[...] no hay nada más inútil que hablar con un erudito que sabe miles de datos históricos pero jamás ha pensado por sí mismo. ‘De nada sirve leer recetas cuando se está hambriento’.” Citado por Juan Villoro en: Lichtenberg, Georg Christopher, *op. cit.*, nota 173, p.11.

que los conocimientos que nos proporciona la ciencia del Derecho sean inútiles o la causa de las crisis global de orden y justicia, sino destacar la importancia de utilizar esas técnicas y conocimientos jurídicos como un medio –y no como el fin– para la plena realización de los fines del Derecho.

Sin embargo, hemos hecho de la posesión de los conocimientos jurídicos la finalidad, cuando únicamente deberían ser un medio para dar a cada uno su derecho. Quizá muchas veces, inconscientemente, hemos antepuesto la búsqueda de la propia perfección intelectual a la búsqueda de la justicia. De pronto surge alguna nueva teoría del Derecho –de preferencia de autor de origen europeo o estadounidense– y los juristas, confusos, pero siempre vanidosos, se apuran a exacerbarla, a darla a conocer: se realizan coloquios, simposios, libros y demás actividades académicas. Llega un momento en la vida del ser humano en el cual la ciencia le resulta inútil e irónica: si un individuo está a punto de ser condenado injustamente y algún abogado llega y le dice: “¿Sabe señor que se están desarrollando teorías de interpretación jurídica en noética y dianoética?”.

Pero, ¿cómo se puede pensar que eso le ayudará a superar su irremediable condena injusta? ¿Qué emoción le puede generar el saber que en algún frío escritorio algún jurista está haciendo semejantes estudios? “El conocimiento de las cosas externas no me consolará de la ignorancia de la moral en los momentos de aflicción, pero el conocimiento de los principios me consolará siempre de la ignorancia de las cosas externas”<sup>179</sup>, expresaba Pascal en sus *Pensamientos*, lo cual podría interpretarse con la idea de que ante una sentencia injusta, a uno no lo podrá salvar Kelsen ni su pirámide, ni la teoría del acto jurídico ni toda la doctrina del positivismo jurídico.

Tal parece que el mundo de la justicia, el arte de dar a cada uno lo suyo, se ha convertido en un frío conjunto de conceptos jurídicos fundamentales y una inclinación por crear novedosas teorías en cada una de las ramas del Derecho. Inconsciente y peligrosamente hemos delegado el poder a la ciencia para impartir justicia a través de silogismos predeterminados y entes mecanizados como esas

---

<sup>179</sup> Pascal, Blas, *op. cit.*, nota 132, p. 131.

sentencias de machote que no conocen de pasiones humanas, que ignoran la condición humana. Hemos creado aquel Tribunal Electrónico que ideó Giovanni Papini: un aparato mecánico que juzga casos jurídicos oprimiendo un botón. Primero ofrece en una pantalla los artículos aplicables; después, apretando otro botón, expide la sentencia impresa, proceder que nos recuerda a los modernos cajeros automáticos. El mismo Papini describe la sensación de presenciar el siniestro tribunal:

He sido siempre favorecedor de los prodigiosos inventos humanos debidos a la ciencia moderna, pero aquella horrible aplicación de la cibernética me confundió y perturbó profundamente ver aquellas criaturas humanas –quizás más infelices que culpables–, juzgadas y condenadas por una lúcida y gélida máquina, era cosa que se suscitaba en mí una protesta sorda, pero a la que no lograba acallar. Las máquinas inventadas y fabricadas por el ingenio de los hombres habían logrado quitar la libertad y la vida a sus progenitores. Un complejo conjunto mecánico, animado únicamente por la corriente eléctrica, pretendía ahora resolver, en virtud de cifras los misteriosos problemas de las almas humanas. La máquina se convertía en juez del ser viviente; la materia sentenciaba en las cosas del espíritu... Era algo demasiado espantoso, incluso para un hombre entusiasta por el progreso, como yo me jacto de serlo.<sup>180</sup>

Algunos objetarán que es imposible e inverosímil la creación de un Tribunal Electrónico tal como lo ideó en sus ficciones Giovanni Papini, pero ¿acaso no hemos creado nuestro propio Tribunal Electrónico al mutilar a la racionalidad jurídica de su parte humana? ¿Acaso no también la ciencia del Derecho se ha convertido en un frío juzgador que sentencia las cosas del espíritu? No es lo mismo tratar con entes ideales, números y abstracciones jurídicas que con entes de carne y hueso que tienen sentimientos e ideales, que sufren y gozan. Al sobrevalorarse la razón sobre aquellas cuestiones que la ciencia positiva no puede explicar, como los grandes valores que hacen a la condición humana: el sentido de belleza, la verdad, la

---

<sup>180</sup> Papini, Giovanni, *Gog y el libro negro*, trad. de Carlos Juan Vega, Porrúa, México, 2000, p. 45.

solidaridad, el arte de justicia, se ha perdido esa esencia humana en la enseñanza e impartición del Derecho. Von Kirchmann expresó la idea con mayor claridad: “El Derecho no se halla solo en el saber sino en el sentimiento, puesto que su objeto no reside solo en la cabeza sino también en el corazón del hombre”<sup>181</sup>

La erudición científica resulta inútil cuando somos indiferentes ante lo injusto, tal como lo denuncia el distinguido jurista mexicano Ignacio Burgoa: “Quien sea apático e indiferente a lo injusto y a lo antijurídico es en gran medida un cobarde aunque sea erudito”.<sup>182</sup>

Es ante tal situación que pensamos en lo que podría ser la enseñanza del Derecho si en vez de inyectar a los alumnos una cantidad de información que nunca nadie ha retenido –ya en forma de artículos, de nombres de leyes, de definiciones de conceptos, de nombres de juristas fundadores de escuelas del Derecho y sus respectivos postulados– si en lugar de ello se le vinculara con la lucha por un mundo más humano, probablemente tendríamos a una generación de abogados apasionadas por las causas justas. Convertir el lenguaje jurídico y los productos de la ciencia del Derecho como la *ultima ratio* de las clases de Derecho es por demás estéril. A lo mucho haremos científicos eruditos del Derecho, destacados y renombrados escritores, ratones de biblioteca, servidores públicos que ocuparán los primeros puestos en el gobierno, pero que adolecerán de eso que Pascal llamaba las razones del corazón, eso que algunos llaman lo razonable.

## CAPÍTULO CUARTO

### **POR UN RACIONALISMO GLOBAL**

---

<sup>181</sup> Citado por Alejandro Nieto en *op. cit.*, nota 164, p. 19.

<sup>182</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio, *El jurista y el simulador del derecho*, 18a. ed., México, Porrúa, 2008, p. 21.

*Y es inhumano el abogado que sabe poco de la Justicia. Será un cerebro, o una máquina, o un instrumento, pero no un hombre que reclama justicia [...] Yo veo un peligro en cierta forma de enseñanza del Derecho: intelectualizamos demasiado, perder el aire, el frescor. Hay abogados que no respiran. ¿Cómo viven? Con los pulmones artificiales de los códigos. Es entonces cuando la demasiada técnica opaca a la realidad. Y la Justicia huye de la técnica, que suele a menudo enredarla. La Justicia prefiere expresarse en la sabiduría, en el sentido común, en el sano entendimiento.*

RAÚL CARRANCÁ Y RIVAS

*Una razón meramente racional pero no razonable es inhumana.*

FERNANDO SAVATER

## CAPÍTULO CUARTO

### POR UN RACIONALISMO GLOBAL

**Sumario:** 4.1 *Racionalidad global*. a) Lo racional y lo razonable. b) Mario Bunge y la racionalidad global. 4.2 *Una nueva generación de juristas*. a) Crisis en la enseñanza del Derecho. b) Fariseísmo jurídico. c) El jurista racional y razonable. *Conclusiones*.

#### 4.1 Racionalidad global

##### a) Lo racional y lo razonable

En los últimos años, es el filósofo español Fernando Savater el que ha puesto a circular nuevamente en el discurso académico los conceptos de lo *racional* y lo *razonable*. Distinción que claramente encuentra su antecedente próximo en la obra de John Rawls, específicamente en *Liberalismo político*. A esta dicotomía de conceptos le otorgamos especial atención, ya que la consideramos como información valiosa y fundamental para el desarrollo de la hipótesis de trabajo.

Es precisamente en la Universidad Nacional Autónoma de México, en conferencia magistral impartida en diciembre de 2012, en donde Savater pone en relieve la importancia de distinguir lo racional de lo razonable<sup>183</sup>. Para hacer tal distinción, resultará muy ilustrativo comenzar con aquella pregunta que muy probablemente muchos ya nos la hemos hecho a la hora de analizar el estado

---

<sup>183</sup> En el *Diccionario de la lengua española* encontramos una clara sinonimia entre ambos conceptos, los define respectivamente como “relativo a la razón” y “conforme a la razón”. De ahí la confusión que podría generarse al tratar de hacer una distinción. Sin embargo, algunos autores han dado nota sobre su distinción, lo cual transcribimos para una mejor comprensión:

a) “en el inglés contemporáneo existe una ligera diferencia entre las palabras ‘reasonable’ (razonable) y ‘rational’ (racional); la primera tiene un cierto tono moral que sugiere algún grado de consideración con respecto a los demás, mientras que la segunda es austeramente egoísta en la connotación.” (Lucas, J. R., *On Justice*, citado por Aulis Aarnio en *Lo racional como razonable*, p. 240.)

b) “Lo razonable va más allá de lo racional: la solución correcta es la que además de ser racional es razonable, en el sentido en que entre la racionalidad formal y la arbitrariedad –la irracionalidad– hay un terreno intermedio que a veces se llama razonabilidad. La contraposición entre lo racional y lo razonable debe verse como una contraposición entre niveles de abstracción distintos: lo racional opera en un nivel más abstracto y lo razonable en un nivel más vinculado con la solución de problemas concretos” (Distinción hecha por Manuel Atienza y citada por Alejandro Nieto en *El arbitrio judicial*, Barcelona, Ariel, 2000, p. 342.)

actual de nuestra civilización y que se ha planteado en el principio de este capítulo: ¿Por qué avanzamos día con día en desarrollo tecnológico pero no así en valores humanos? Muchas y muy válidas podrían ser las respuestas para tal cuestionamiento. Sin embargo, Savater tiene el mérito de introducir en su análisis las ideas rawlsianas de lo racional y lo razonable al responder que en realidad lo que avanza es la racionalidad y no la razonabilidad: “la racionalidad tiene que ver con objetos, la razonabilidad con sujetos (hombres); lo razonable es lo difícil y es precisamente lo que trata de desarrollar la ética”<sup>184</sup> En principio, se deduce de tal idea que el desarrollo de la tecnología –entiéndase aquí como ciencia aplicada– tiene como fundamento o motor a lo racional y, en cambio; la práctica de valores humanos a lo razonable. En otras palabras, la racionalidad va a desarrollar a la ciencia y la razonabilidad al buen trato entre los hombres. Una afirmación que tiene sentido si consideramos lo expresado en el capítulo primero: que la ciencia es el paradigma de la racionalidad.

Pasemos ahora a un análisis más profundo hecho por Savater: el caso del premio Nobel de Medicina James Watson. Este destacado científico estadounidense causó repudio y escándalo al declarar hace algunos años que las personas de raza de color son intelectualmente inferiores y, en consecuencia, resultaba de poca utilidad la ayuda económica al desarrollo del continente africano.<sup>185</sup> Las declaraciones del premio Nobel nos hacen recordar aquella actitud de la autollamada ‘raza aria’, que postulaba su superioridad y supremacía sobre todas las demás razas. Parecen inconcebibles las declaraciones con evidente sentido discriminatorio de un hombre que podría preciarse de poseer una de las inteligencias más notables de los últimos tiempos y que le valió para descubrir nada más y nada menos la estructura molecular del ADN.

Pero no se piense que estos extravagantes casos son privativos de la Medicina: ¿cuántos juristas de renombre, prestigiosos académicos y teóricos que

---

<sup>184</sup> Apuntes personales de la Conferencia Magistral “Ética de urgencia” impartida por Fernando Savater en la Sala Netzahualcóyotl de la UNAM el 5 de diciembre de 2012.

<sup>185</sup> Fuente periodística: EL MUNDO. ES: <http://www.intramed.net/contenido.asp?contenidoID=49611>. (Fecha de consulta: 19 de febrero de 2016.)



publican reconocidas obras en las diversas ramas del Derecho, no han incurrido también en lamentables desvaríos a pesar del gran conocimiento científico que poseían? Ya hemos mencionado el caso de Carl Schmitt en el *Tercer Reich*, grandioso teórico constitucionalista que puso al servicio del *Führer* su talento y capacidad.

Savater intenta una explicación sobre el caso Watson opinando que la posesión de un puro conocimiento científico es incapaz para el razonamiento moral, se requiere de una potencia más, lo razonable:

[...] el caso Watson es una buena muestra de la incapacidad del conocimiento científico para sustentar suficientemente ni mucho menos sustituir al razonamiento moral. A mi juicio, Watson no peca de mal corazón sino de *racionalidad insuficiente*. Al fin y al cabo, se puede ser imbécil en muchos terrenos distintos y quien lo es en moral no merece menos el calificativo que quien lo es en física o matemáticas. [...] En dos palabras: es preciso no confundir lo racional con lo razonable. Lo racional busca conocer las cosas para saber cómo podemos arreglárnoslas mejor con ellas, mientras que lo razonable intenta comunicarse con los sujetos para arbitrar junto con ellos el mejor modo de convivir humanamente. *Todo lo racional es científico, pero la mayor parte de lo razonable ni es ni puede serlo: no es lo mismo tratar con aquello que solo tiene propiedades que con quienes tienen proyectos e intenciones.* (Énfasis nuestro)<sup>186</sup>

Para el filósofo donostiarra, el Nobel James Watson peca de *racionalidad insuficiente*: mutilada de una de sus características básicas a lo que él llama lo razonable, que puede entenderse como la lógica de lo humano. Muchos se preguntarán: ¿Cómo un premio Nobel de Medicina puede padecer de racionalidad insuficiente? ¿Cómo es que uno de los grandes genios de la ciencia del siglo

---

<sup>186</sup> Savater Fernando, "Lo racional y lo razonable", en diario El País, España, 7 de febrero de 2008, [http://elpais.com/diario/2008/02/07/opinion/1202338804\\_850215.html](http://elpais.com/diario/2008/02/07/opinion/1202338804_850215.html). (Fecha de consulta: 18 de febrero de 2016.)

pasado, y que representa el modelo ideal de muchos estudiantes, sea considerado a su vez un racionalista insuficiente o poco razonable? He aquí la cuestión.

La influencia de John Rawls en el pensamiento de Savater a la hora de hacer la distinción entre lo racional y lo razonable, nos obliga a consultar la obra del filósofo estadounidense. En principio, Rawls considera a dichos significantes de difícil comprensión, en especial la idea de lo razonable, pues es aplicado a personas, instituciones o doctrinas. Haciendo una ordenación de las ideas rawlsianas que gravitan sobre lo razonable, podemos resumir que este término se refiere a lo siguiente:

1. Una virtud de las personas comprometidas con la cooperación social entre iguales.
2. Es la disposición para proponer y acatar los términos justos de cooperación.
3. Las personas razonables toman en cuenta las consecuencias de sus actos en el bienestar de las demás.
4. Lo razonable pertenece al ámbito público de una manera en que lo racional no.
5. Se relaciona con la disposición de actuar moralmente.<sup>187</sup>

Por su parte, el término *racional* implica las siguientes ideas:

1. Idea distinta de lo razonable. Se aplica a un agente poseedor de capacidad de juicio y deliberación y quien persigue fines e intereses solo en su propio beneficio.
2. Implica la elección de los medios más eficaces para lograr los fines propuestos o seleccionar la opción más probable si todos los demás elementos son iguales.

---

<sup>187</sup> Rawls, John, *Liberalismo político*, trad. de Sergio René Madero Báez, México, Fondo de Cultura Económica, 2006, pp. 67- 71.

3. Lo que les falta a los agentes meramente racionales es la forma particular de sensibilidad moral o “la predisposición a la personalidad moral”, para utilizar el término de Kant.

4. Los seres racionales se acercan a la psicopatía cuando sus intereses solo redundan en beneficio su propio beneficio y les falta el sentido de la justicia.

Una vez condensado lo anterior, consideramos apropiado agregar las siguientes palabras textuales de Rawls:

La distinción entre lo razonable y lo racional se remonta, en mi opinión, hasta Kant: se expresa en el distingo que él hace entre el imperativo categórico y el imperativo hipotético en *Fundamentación de la metafísica de las costumbres* (1785) y en sus demás escritos. El primero representa a la razón práctica pura, y el segundo a la razón práctica empírica. Para los propósitos de una concepción política de la justicia, doy a lo razonable un sentido más restringido y lo asocio, en primer lugar, con la disposición de proponer y acatar los términos justos de la cooperación, y en segundo lugar, con la disposición de reconocer la carga del juicio y aceptar sus consecuencias [...] sabiendo que las personas son racionales, no sabemos qué fines persiguen; solo sabemos que persiguen sus fines inteligentemente. Sabiendo que las personas son razonables en lo que se refiere a las demás personas, sabemos que están dispuestas a regir su conducta por un principio a partir del cual ellas y las demás personas pueden razonar unas con otras, y las personas razonables toman en cuenta las consecuencias de sus actos en el bienestar de las demás.<sup>188</sup>

En otras palabras, el pensamiento de Rawls ve en lo racional el medio más eficiente para alcanzar los fines propuestos, no importando cuáles sean estos y, en lo razonable, es explícita la idea de un sistema de valores mínimos de justicia. A la distinción que hace Rawls sobre lo racional y lo razonable, debe agregarse la tesis más o menos similar de otro gran pensador, Max Weber, quien hace la distinción

---

<sup>188</sup> *idem*.

entre la racionalidad con arreglo a fines (*Zweckrationalität*) y la racionalidad con arreglo a valores (*Wertrationalität*). La primera, la racionalidad con arreglo a fines, está basada en los métodos para alcanzar el fin propuesto, su palabra clave es la eficiencia: “actúa racionalmente con arreglo a fines quien oriente su acción por el fin, medios y consecuencias implicadas en ella y para lo cual *sopese* racionalmente los medios con los fines posibles entre sí”<sup>189</sup>

A esta concepción weberiana sobre la racionalidad de los fines, Aulis Aarnio comenta que “el comportamiento es racional si el medio elegido tiene sentido desde el punto de vista del fin propuesto”<sup>190</sup>. En otras palabras, la razón nos indicará exclusivamente cuáles son los medios más adecuados para alcanzar el fin propuesto, pero sin decirnos porqué es valioso perseguirlo.

Por su parte, en la racionalidad con arreglo a valores, es de vital importancia la existencia de un sistema de valores, que puede ser por ejemplo de corte religioso o moral. La acción que despliega la persona será buena o mala en la medida en que participe o se aleje de los postulados de ese sistema. El sujeto actúa y obra en consecución con el contenido de esos valores: dignidad, piedad, verdad, valentía, amor al prójimo; y será valioso el actuar a pesar o en detrimento de los fines. Debe agregarse que a la racionalidad con arreglo a fines también se le ha llamado racionalidad instrumental, formal o procedimental y, a la racionalidad con arreglo a valores, material o sustancial.<sup>191</sup> Ambas teorías, la de Rawls y Weber, son sumamente similares al grado de coincidir la racionalidad con arreglo a fines con lo racional y, la racionalidad con arreglo a valores, con lo razonable.

Una vez esbozadas desde un nivel conceptual las principales ideas sobre los términos de lo racional y lo razonable, podemos ejemplificar su uso en el siguiente enunciado: la Alemania nacionalsocialista se propuso aniquilar al pueblo judío en toda Europa con la llamada “Solución Final” que, en estrictos términos, era

---

<sup>189</sup> Segura Ortega, Manuel, *op. cit.*, nota 11, p. 19.

<sup>190</sup> Aarnio, Aulis, *Lo racional como razonable, un tratado sobre la justificación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991, p. 241.

<sup>191</sup> Para un estudio más amplio véase: Weber, Max, *Economía y Sociedad*, trad. de J. Medina Echevarría, Fondo de Cultura Económica, México.

racional para conseguir el funesto objetivo. Sin embargo, no era razonable: vulneraba los más elementales principios de justicia y sistemas de valores éticos y morales.

Nótese pues hasta aquí el peligro que implica el ponderar lo racional sobre lo razonable. “una razón meramente racional pero no razonable es inhumana” dice Fernando Savater, agregando que “Muchas veces las convocatorias a la racionalidad lo son en el fondo a la irracionalidad porque se trata de una razón mutilada de su dimensión razonable”.<sup>192</sup> Pero como acertadamente se ha dicho, el prestigio de la razón y la ciencia es tan grande en nuestro tiempo que hasta se les invoca para cometer las más grandes locuras. El enunciado de Hume que expresa que no es contrario a la razón preferir la destrucción del mundo entero a un rasguño en nuestra mano, es una evidente nota de la racionalidad que busca sus propios fines sin importar los medios para alcanzarlos. Racionalidad y razonabilidad deberían ser dos potencias bien equilibradas en todos los seres humanos. No podemos prescindir de lo uno ni de lo otro, dado que un ser meramente razonable carecería de objetivos propios y, uno puramente racional, carece de esa sensibilidad moral o sentido de la justicia. De ahí la importancia de educar en ambos niveles.

## **b) Mario Bunge y la racionalidad global**

Ya en el capítulo primero de este trabajo, en nuestro marco teórico, dimos un acercamiento a la clasificación que hace Mario Bunge a la hora de estudiar el concepto de racionalidad. El filósofo argentino distingue siete conceptos diferentes de racionalidad y opina que “seleccionar cualquiera de ellos a expensas de los demás conduce a una racionalidad parcial, presa fácil del irracionalismo”.<sup>193</sup> Y es precisamente por ello que recomienda la adopción de una ‘racionalidad global’, no sin antes advertir la complejidad y amplitud del tema. Nuevamente pondremos en la mesa de análisis el contenido de los siete conceptos pero ahora en un cuadro

---

<sup>192</sup> Savater, Fernando, en “Potenciar la razón”, Mesa de debate: La educación que queremos, <http://www.javeriana.edu.co/decisiones/savater.PDF>. (Fecha de consulta: 23 de marzo de 2016)

<sup>193</sup> Bunge, Mario, *op. cit.*, nota 26, pp. 13- 20.

representativo y agregando cinco conceptos más que localizamos en una obra posterior del citado autor<sup>194</sup>.

<b>*DOCE CONCEPTOS DE RACIONALIDAD</b>			
<b>CLASIFICACIÓN</b>	<b>NIVEL</b>	<b>CONCEPTO</b>	<b>ESPECIALISTAS</b>
<b><u>RACIONALIDAD</u></b> <b><u>TEÓRICA O</u></b> <b><u>CONCEPTUAL</u></b>	1. CONCEPTUAL O SEMÁNTICA	Minimizar la borrosidad (vaguedad o imprecisión). Esto es, maximizar la exactitud. Ejemplo: La sustitución de "mayoría por un porcentaje preciso.	Lógicos, matemáticos y racionalistas filosóficos.
	2. LÓGICA	Bregar por la coherencia (evitar la contradicción)	
	3. DIALÉCTICA	Comprobar la validez de las inferencias, es decir, la conformidad con las inferencias de las reglas deductivas.	

<sup>194</sup> Bunge, Mario, *Diccionario filosófico*, 3a. ed., Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2005, p. 178.

<u>RACIONALIDAD</u> <u>TEÓRICA O</u> <u>CONCEPTUAL</u>	4. EROTÉTICA	Plantear únicamente los problemas que tienen sentido dentro de un contexto.	
	5. METODOLÓGICA	Cuestionar (dudar y criticar) y justificar (exigir demostración o datos, favorables o desfavorables). Emplear únicamente métodos justificables.	
	6. EPISTEMOLÓGICA	Preocuparse por el apoyo empírico y descartar las conjeturas incompatibles con el grueso del cuerpo de los conocimientos científicos y tecnológicos.	
		Adoptar una concepción del mundo	

<u>RACIONALIDAD PRÁCTICA</u>	7. ONTOLÓGICA	coherente y compatible con el grueso de la ciencia y de la tecnología del día.	Tecnólogos, administradores, gente de acción, axiólogos, éticos y algunos científicos sociales.
	8. EVALUATIVA	Estudiar, clasificar, elegir, diseñar o esforzarse por objetivos que, además de ser realizables, merece la pena alcanzar.	
<u>RACIONALIDAD PRÁCTICA</u>	9. PREFERENCIAL	Clasificar alternativas u opciones.	
	10. MORAL	Adoptar, proponer o seguir normas morales que, además de ser mejorables, probablemente promuevan el bienestar	



<u>RACIONALIDAD</u> <u>PRÁCTICA</u>		individual o social.
	11. PRÁCTICA	Adoptar medios que probablemente ayuden a lograr los objetivos precisos.
	12. ECONÓMICA	Prever y llevar a cabo líneas de acción factibles para optimizar la utilidad propia con independencia de las demás o, incluso, a sus expensas.

Este original sistema de racionalidades propuesto por Bunge, y que en conjunto forman lo que él llama 'racionalidad global', están ordenadas de tal forma que puede apreciarse su dependencia secuencial. Así por ejemplo, la racionalidad lógica presupone poseer la racionalidad conceptual o semántica. Lo cual no es del todo incorrecto pues algunos podrán poseer los primeros siete tipos de racionalidades (racionalidad teórica); y sin embargo prescindir de las cinco últimas: la racionalidad práctica, en donde destacan la evaluativa y moral. Los axiólogos y éticos han hecho especial énfasis en estos dos últimos niveles. En palabras de Bunge, "los primeros siete conceptos pueden designarse colectivamente como

racionalidad *conceptual* y los cinco restantes racionalidad *pragmática*.”<sup>195</sup> Y quien viole una o más de las primeras once, será considerado parcialmente racional.

Confrontando este sistema de Bunge con las ideas de lo racional y lo razonable de John Rawls, podemos intentar una equivalencia. El concepto rawlsiano de lo razonable indudablemente que encuentra cabida en la racionalidad evaluativa y moral, en el nivel de racionalidad práctica. Ya que en ella se valoran aquellas metas y valores que son dignos de alcanzar, el sentido de la justicia es el principal. Por su parte, lo estrictamente racional corresponde a la racionalidad teórica (los primeros siete niveles), dado que en este nivel el sujeto pensante busca los medios para alcanzar las metas propuestas sin cuestionarse si son buenas o malas, lo que importa es su coherencia conceptual y lógica. Una de las virtudes del sistema de Bunge es sin duda alguna la claridad que nos proporciona al dividir, con cierto tino didáctico, la concepción de la racionalidad humana. Se obtiene un auténtico y valioso instrumento analítico a la hora de intentar alguna respuesta a cuestiones del tipo: ¿Cómo se estima un ensayo jurídico del año de 1934, en el que se considera adecuado comparar a judíos y extranjeros con “bichos”, que anidan ciertamente en la corteza del roble alemán, pero no deberían dañar su tronco?<sup>196</sup> ¿Cómo comprender que el pueblo más ilustrado de la Tierra, entre 1939 y 1945, cometiera el asesinato de 6 millones de personas, entre las cuales había 1 millón de niños?<sup>197</sup>

¿Cómo comprender que uno de las naciones más ilustradas de la Tierra, con una profunda impronta filosófica y ciencia del Derecho, haya sido a su vez escenario de inconcebibles perversiones de la justicia?

A esta fundamental pregunta bien podemos darle una sola respuesta. No en un sentido definitivo, sino como un intento de explicación; producto de una reflexión y estudio que hemos emprendido en los últimos años. Esta hipótesis que vamos a exponer no tiene el rigor de una teoría filosófica, pero sí es una profunda

---

<sup>195</sup> *Ídem*.

<sup>196</sup> Rùthers, Bernd, *op. cit.*, nota 167, p. 30.

<sup>197</sup> Krauze, Enrique, “Holocausto, Historia y literatura”, en diario *El universal*, domingo 7 de diciembre de 2014.

convicción sobre la situación por la que atraviesa el Derecho. Tampoco pretende dar solución a toda una crisis global de justicia, semejante pretensión solo es propia de un Ser Divino. Nuestro único objetivo es poner en guardia a todo aquel que incursiona en el estudio del Derecho sobre la gran tentación del éxito científicista. Que no incurran en ese camino arrogante empedrado de abstracciones jurídicas. Tamayo y Salmorán anotaba que “El camino de la ciencia está rodeado por el éxito, el ascenso del conocimiento es progreso”, una oración peligrosa en los buscadores del prestigio científico que no miden las consecuencias para obtenerlo. Serán capaces de violar el magistral mandamiento de Couture, aquel que mandata preferir la justicia sobre el Derecho cuando estos entren en conflicto. He aquí la respuesta sistematizada y que viene a conformar la hipótesis de este trabajo de tesis:

a) El avance científico del Derecho tiene muy poca, o quizá ninguna, relación con la cumplimentación de los fines del Derecho. A los productos de la ciencia jurídica pura les son ajenos el mundo de los valores éticos y el de la justicia. La ciencia del Derecho no puede generar justicia por sí misma y no es garantía de nada. Hemos visto cómo la historia mundial registra páginas en las que el Derecho sirvió como simple instrumento al servicio de dictaduras totalitarias y en civilizaciones que podían jactarse de poseer una de las culturas más avanzadas del mundo como lo fue Alemania en el *Tercer Reich*.

La paradoja que se dio ahí, el contraste entre la portentosa ciencia jurídica alemana y la barbarie que llegó a los extremos menos impensables, son una valiosa prueba de nuestra anterior afirmación. Que una nación cuente con un Derecho meramente racional es sumamente peligroso. Se requiere además lo que Rawls llama lo razonable, esa predisposición a la reflexión moral y al acatamiento de los principios básicos de justicia. La llamada Idea del Progreso, concebida en el racionalismo cartesiano y difundida por Comte, en parte se cumplió con el perfeccionamiento de la técnica y la invención de máquinas y artefactos en la Revolución Industrial, resultó una irresistible tentación para proclamar que la humanidad se dirigía de la oscuridad a la luz, del irracionalismo al racionalismo, de

la injusticia a la justicia. La razón pura y la ciencia inmediatamente se convirtieron en dioses tutelares de la civilización.

La entronización de la Diosa Razón en la catedral de Notre Dame fue un simbolismo patético. No es casual que algunos años después Napoleón soñara con un código racional perfecto. La razón auguraba leyes perfectas. Sí, quizá perfectas en su nivel conceptual y lógico, pero ello no es suficiente a la hora de la impartición de justicia.

Aplicando el sistema de racionalidades propuesto por Mario Bunge, podemos notar que el avance de la ciencia jurídica implica exclusivamente a la racionalidad teórica (muy en especial los niveles conceptual, lógico y metodológico). Este avance no necesariamente, ni mucho menos, tiene que ver con la reflexión moral o sobre los valores que son dignos de perseguir por todo sistema jurídico.

La falta del ejercicio de una racionalidad global en el estudio y práctica del Derecho –que incluya la parte ética, lo razonable, la intuición, el sentimiento, *les raisons du coeur* para utilizar la expresión de Pascal– ha generado una racionalidad jurídica mutilada de su parte humana. Al trabajar con entes ideales, abstracciones jurídicas, conceptos y teorías que no saben de las pasiones que habitan el corazón del hombre, que ignoran ideales de justicia, se corre el gravísimo riesgo de olvidar que aquellos productos deben ser aplicados a seres humanos y no a cosas.

Más aun, la ciencia del Derecho, inocente e inconscientemente, ha pretendido cosificar a su destinatario haciéndolo un simple “centro de imputación de derechos y obligaciones”. Que no nos extrañe pues esa deshumanización a la hora de analizar una sentencia judicial. Estamos más preocupados por los elementos de un cierto tipo penal que por verificar porqué robo comida aquella desdichada mujer que está a punto de ser condenado a varios años de cárcel. La cosificación es tal que todo se reduce a un número: los años que purgará de sentencia. Ya en la cárcel, al condenado se le asignará un número de reo y una celda, también numerada.

b) El progreso científico de las diversas disciplinas jurídicas que componen el vasto campo del Derecho no será paralelo con la impartición de justicia hasta en

tanto no adoptemos una racionalidad global. De poco servirá poseer una gran cultura jurídica si desdeñamos todo aquello que la lógica no logra explicar. ¿Acaso son explicables sentimientos como el dolor de un hijo desaparecido? ¿Acaso es explicable la justicia científicamente? El insigne maestro Raúl Carrancá y Rivas ha expresado que la justicia se siente: no es el resultado de un razonamiento estrictamente intelectual, está muy al margen de su problemática técnica y conceptual. Es necesario abrir en el alumno los ojos del espíritu “hacerlo ver la justicia desde dentro de su alma”, que importantes y profundas palabras no ha legado el maestro en su obra *El arte del derecho*:

Pero no se llegará (a la justicia) por medio del razonamiento ni del conocimiento abstracto, sino de la intuición. Intuición y emoción. Luego vendrán las reglas, es decir, el Derecho, por más complicado que pueda ser. Quien no entiende esto construye reglas en el vacío. O sea, formulas sin alma. Por eso no me parece el mejor camino, frente a la crisis del mundo contemporáneo, centrar la solución definitiva de un problema en el puro cálculo de probabilidades –todas ellas cerebrales e intelectuales– del desastre o de la salvación; ofreciendo nada más fórmulas legales, principios, reglas. Yo creo que en el momento actual es más importante hacer sentir al hombre que hacerlo pensar. [...] El Derecho se puede enseñar y por su puesto definir. ¿Pero la Justicia? Y que conste que el Derecho es el receptáculo de la Justicia, el cáliz que contiene sus ingredientes.

Sócrates se aproximó como pocos pensadores a la raíz del problema. Frente al embate de los sofistas Trasímaco, Glaucón y Adimanto, que pretendían materializar y racionalizar la Justicia, el filósofo afirma que la Justicia es ante todo una perfección interior, una virtud que radica en el alma.<sup>198</sup>

Ubicar a la justicia como una virtud que radica en el alma es ponerla ya en el terreno contrario a la inteligencia pura, en las antípodas del razonamiento teórico.

---

<sup>198</sup> Carrancá y Rivas, Raúl, *op. cit.*, nota 92, pp. 38- 40.

O para expresarlo de otra manera, la justicia cae fuera de la jurisdicción de la ciencia. La esencia casi divina de la justicia desborda a la razón, nada mejor sintetizó esta idea que el aforismo de Pascal: “El último paso de la razón es el de reconocer que hay una infinidad de cosas que la sobrepasan. Es una razón muy débil la que no llega a reconocerla”.<sup>199</sup>

Retomando la última pregunta de nuestro planteamiento del problema: ¿Por qué no es paralelo el progreso científico de las disciplinas jurídicas con la impartición de justicia; y luego, un mundo más humano, donde prime la tranquilidad, el orden y la seguridad? Queremos finalizar este apartado diciendo que no es paralelo el progreso científico de las disciplinas jurídicas con la impartición de justicia en la misma medida en que no puede serlo el avance de la tecnología y el de los valores humanos. A la ciencia la impulsará el razonamiento puro, intelectual, teórico o racionalidad teórica; mientras que la justicia parece tener su campo de acción en lo a veces llamado ‘irracional’ en tono despectivo solo por no someterse a explicaciones científicas. Pero ya vimos cómo algunos pensadores han llamado a esta región como lo razonable o racionalidad práctica.

## **4.2 Una nueva generación de juristas**

### **a) Crisis en la enseñanza del Derecho**

¿Hay en verdad una crisis en la enseñanza contemporánea del Derecho? En caso afirmativo, ¿cómo o en qué consiste esa crisis? En primer lugar, creemos que hay una generalizada crisis en gran parte de la enseñanza que se imparte en nuestros centros educativos. Desde los primeros años de educación básica, a los educandos se les imprime un espíritu de competencia, la victoria sobre sus compañeros y el más enfático individualismo. Ser el primer lugar, el ganador, el abanderado, el de calificaciones perfectas, el más racional, parece ser la piedra angular de nuestro sistema educativo.

---

<sup>199</sup> Pascal, Blas, *op. cit.*, nota 132, p. 137.

Hay miles de premios y reconocimientos para los alumnos que obtienen las más altas calificaciones y que en el transcurso de sus vidas se convertirá en prestigio social. No está mal incentivar al estudiante, incluso es plausible y necesario el apoyo para su desarrollo académico. Sin embargo, hay un gran riesgo en este modelo de enseñanza, mucho más cuando se refiere al Derecho, pues están en juego intereses que podrían considerárseles de lo más preciado para el hombre: la vida, la libertad, y el patrimonio. Un jurista que solo aspira a su propia perfección intelectual y al abultamiento de su obra escrita, sus grados académicos, pero que tiene nulo interés por aquellos valores fundamentales es uno de los grandes extremos en que se puede incurrir al sobrevalorarse el prestigio racional que otorga la ciencia.

Nada mejor pudo sintetizar esta idea que aquella afirmación del gran humanista dominicano Pedro Henríquez Ureña, la cual dejaba en claro que “El ideal de justicia está antes que el ideal de cultura: es superior el hombre apasionado de justicia al que solo aspira a su propia perfección intelectual.”<sup>200</sup> En esta época del egoísmo y de la búsqueda incesante del reconocimiento y los honores, se puede esperar situaciones de hombres que no escatimen en sacrificar la justicia y los valores en aras de obtener un poco de la gloria de la ciencia. Schopenhauer llegó a opinar que para algunos individuos la ciencia es como una vaca que les da leche.

Ya se dijo a lo largo de todo este trabajo sobre el estatus positivo que llegó a tener la razón pura en ciertas épocas históricas en donde hablar de racionalidad, ciencia, científico, equivalía a decir incontrovertible, serio, riguroso, verdadero, bueno, inteligente, civilizado, progreso. Por el contrario, hablar de las cuestiones que quedan fuera de la jurisdicción de la ciencia se consideró como un estado pre-racional o irracional, sino es que charlatanismo. Hasta que llegó el sobresaltado siglo XX con sus dos guerras mundiales y sus campos de concentración que, para mayor ironía, se construyeron en el país más civilizado de la tierra. Este solo hecho debió de habernos advertido que el avance de la cultura y la ciencia de un país no es garantía de un irrestricto respeto a los derechos humanos, ni mucho menos.

---

<sup>200</sup> Citado por Sábato, Ernesto en *op. cit.*, nota 176, p. 73.

Debimos haber previsto aquella advertencia de Carrel: cuando el sentido moral desaparece de una nación, toda la estructura social va hacia el derrumbe.

Siguiendo la misma inquietud, pero muchos años atrás, Rousseau se quejaba de que “ya no se pregunta de un hombre si tiene probidad, sino si tiene talento, ni de un libro si es útil, sino si está bien escrito. Las recompensas se prodigan al espíritu cultivado, y la virtud no recibe honores.”<sup>201</sup> ¿No es lo que muchas veces vemos con frecuencia en las Universidades y academias? Honor tras honor se reconoce la labor de destacados juristas por su contribución a la ciencia del Derecho –no estamos expresando que sea malo– pero, ¿qué hay de aquellos abogados postulantes, jueces, servidores públicos que día con día luchan con tenacidad y valentía contra monstruos como la corrupción y la perversión de la justicia?

La verdadera lucha por el Derecho se da en la arena ocupada por esos canceres que obstaculizan a la justicia; la lucha se da en el diario vivir, en la negación de formar parte del colapso moral; empero, tal como acertadamente Óscar Correa expresó “Allí donde hay peligro, nunca hay un positivista [...] Eso sí, cuando la tormenta pasa, están listos para ser los jefes de las secretarías de derechos humanos, de las supremas cortes y de las facultades de derecho.”<sup>202</sup>

No hay prestigio pues en el arte de lo bueno y de lo justo, no hay honores ni reconocimientos, salvo contadas excepciones. Las luces y aplausos están sobre las teorizaciones sobre la justicia, no sobre su cumplimiento; está en aquellos que desarrollan la ciencia desde sus centros de investigación, no en quién rechaza la prebenda y el soborno. Insistimos, no estamos en contra de ello, los institutos de investigación son excelentes formadores de profesionistas y científicos que han aportado bastante a la nación, solo tratamos de poner en alerta y anunciar el peligro de deificar y sacralizar a lo racional. Las consecuencias pueden ser vastas y

---

<sup>201</sup> Rousseau, Jean-Jacques, *op. cit.*, nota 154, p. 40.

<sup>202</sup> Correa, Óscar, *Introducción a la crítica del derecho moderno*, México, Fontamara, 2006, p. 25.



variadas no solo para la sociedad en general, sino para la misma ciencia, en este sentido, Mario Bunge ha señalado cinco formas de corrupción interna de la ciencia:

- 1) *abultamiento del curriculum vitae* con publicaciones de poco valor, posiblemente carentes de originalidad, con el solo fin de cumplir el mandamiento *Publicarás o perecerás*.
- 2) *caza de subsidios*, ocupación que consume hasta un décimo del tiempo del investigador, y que a veces no cumple con otra función que aumentar su poder;
- 3) *derroche* de instalaciones, materiales, animales, empleados en proyectos de investigación que solo producen la ilusión de creatividad;
- 4) *despilfarro de millones de horas-hombres*, y a veces de vidas enteras, por invertirse en experimentos o cómputos mal diseñados que arrojan resultados no digeridos;
- 5) *experimentación inmoral*, sea por fraudulenta, sea por hacerse en presos, alienados o huérfanos, sea por tratar a los animales de laboratorio con crueldad innecesaria.<sup>203</sup>

La primera forma de corrupción de la ciencia también la ha expresado, *mutatis mutandi*, Carlos Pereda en la *Critica de la razón arrogante*: “¿con qué objeto se escribe y, sobre todo, se publica lo que de antemano se sabe que nadie va a leer? La respuesta es facilísima: con tales materiales se construye un copioso *curriculum*. Así, cumpliendo con todos los requisitos de la razón arrogante se obtienen honores, becas, cargos e incluso múltiples beneficios económicos.”<sup>204</sup>

Retomando el punto inicial, la crisis en la enseñanza del Derecho no es una cuestión técnica: que tenga que ver con la estructura de un plan de estudios o con la pobre capacidad de memoria de los alumnos. La crisis es mucho más profunda, y tiene que ver con toda una concepción del hombre, de la vida y del mundo. En

---

<sup>203</sup> Bunge, Mario, *op. cit.*, nota 26, p. 169.

<sup>204</sup> Pereda, Carlos, *Critica de la razón arrogante*, México, Taurus, p. 29.

innumerables ocasiones nos hemos preguntado cómo sería la enseñanza y práctica del Derecho si en vez de ahogar al alumno en densas teorías, obligándolos a memorizar nombres de leyes, artículos, conceptos, autores, jurisprudencias y tecnicismos, se le vinculara con la lucha por un mundo más humano en donde los ideales de paz y justicia descansan en el cúspide de todo lo que el hombre puede desear. Pero como ya se ha dicho, a la justicia la activa el sentimiento, la emoción, la pasión; no la activará la teoría de la interpretación dianoética o los conceptos jurídicos fundamentales. Enunciados del tipo “decidí rechazar el soborno porque me conmovió la teoría del acto jurídico” o “defenderé el caso de aquella viuda porque me ha inspirado la pirámide de Kelsen” son representativas evidencias de que a la ciencia jurídica le es ajeno el mundo de lo que más conmueve al hombre.

De la misma forma, la indignación por los desaparecidos o ante un asesinato de una familia completa no trastorna en lo mínimo a la teoría pura del derecho o a la definición de Derecho Constitucional o Civil.

En conclusión, convertir el conocimiento del lenguaje jurídico, su teorización y técnica como *ultima ratio* de las clases de Derecho es profundamente estéril y peligroso. Sino, volvamos la mirada a la historia mundial.

## **b) Fariseísmo jurídico**

Nos dicen los Evangelios que en la época de Jesús habitaba un grupo religioso de origen judío y de notable relevancia popular: los fariseos. Entre su doctrina figuraba en especial lugar su observancia estricta a la ley mosaica y aquellas leyes y tradiciones que ellos mismos habían establecido. Son famosos y muy conocidos sus enojos públicos cuando alguien vulneraba alguna de esas leyes, no importando que se hiciera justificadamente. Sobre todo se enfurecían cuando Jesús sanaba en el día de reposo –estaba prohibido cualquier tipo de trabajo en ese día–. Repasemos el pasaje para mayor comprensión:

Otra vez entró Jesús en la sinagoga; y había allí un hombre que tenía seca una mano. Y le acechaban para ver si en el día de reposo le sanaría, y a fin de poder acusarle. Entonces dijo al hombre que tenía la mano seca:

Levántate y ponte en medio. Y les dijo: ¿Es lícito en los días de reposo hacer bien, o hacer mal; salvar la vida, o quitarla? Pero ellos callaban. Entonces, mirándolos alrededor con enojo, entristecido por la dureza de sus corazones, dijo al hombre: Extiende tu mano. Y él la extendió, y la mano le fue restaurada sana. Y salidos los fariseos, tomaron consejo con los herodianos contra él para destruirle.<sup>205</sup>

El gran apego que tenían los fariseos por la ley y sus formas, los llevó a los extremos más inicuos: preferían que un enfermo o inválido permaneciera así a que se vulnerara algún precepto de la ley. Sobrepusieron el respeto a las reglas que al de la misericordia, la bondad y la justicia, que era en verdad la esencia de guardar el día de reposo. Este celebrado relato, trasladando al campo del Derecho, puede arrojar algunas reflexiones: muchas veces caemos en una especie de fariseísmo jurídico al preferir la cumplimentación de las formas jurídicas que al de la realización de la justicia: la forma sobre el fondo del asunto. Si no se recabó una firma, si no se presentó una copia, si faltó agregar el número de expediente, todo un juicio se puede venir abajo y dejar impune un delito flagrante y confeso. Por supuesto, todo esto tiene su buen fundamento, hay que mencionarlo, en los postulados del debido proceso, que otorgan certeza jurídica y la convicción a los justiciables de que se respetarán las reglas del sistema judicial y sus derechos procesales fundamentales que a la postre nos protegen a todos contra acusaciones injustas o posibles actos abusivos de las autoridades como la tortura. Su fundamento es loable y plausible, pero al igual que el error de los fariseos, esto se desvirtúa en el momento en que se pierde el espíritu con el que fue establecido el debido proceso –garantizar la justicia–, sustituyéndose por una fría obediencia a la letra de la ley.

Si el objetivo del debido proceso es garantizar estándares mínimos de protección de derechos, resultaría contradictorio que el sistema jurídico permitiera en un juicio la falta de condena a un padre irresponsable de la manutención de sus hijos o la liberación de un secuestrador por alguna falta procesal. Es aquí donde se

---

<sup>205</sup> La Santa Biblia, San Marcos 3. 1- 6, versión de 1960 (Reina- Valera), *Holman Bible Publishers*, Estados Unidos de América, 1990, p. 914.

desvirtúa el espíritu del debido proceso, en aras de una obediencia a la forma sobre el fondo, al Derecho sobre la justicia. Jesús respondía ante el legalismo de los fariseos “Misericordia quiero, y no sacrificios”<sup>206</sup>, a lo que podríamos parafrasear en el ámbito jurídico: “Justicia quiero, y no legalismos”.

Lo anterior refleja en muchos casos el mayor interés sobre la técnica jurídica que el fondo del asunto. Un fenómeno que también observamos en las sentencias judiciales: estamos más preocupados en que si la sentencia está bien redactada o si el silogismo es adecuado en lugar de una pronta y justa resolución. Esa misma inquietud la encontramos expresada en una tesis aislada y que vale la pena transcribir algunas de sus líneas:

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. CUMPLIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE EXHAUSTIVIDAD Y CONGRUENCIA CORRELATIVOS A ESE DERECHO PÚBLICO SUBJETIVO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. La administración de justicia que como derecho público subjetivo establece el artículo 17 constitucional, se ve cada vez más distante por los siguientes motivos: A. El gran cúmulo de asuntos que día con día ingresan para su resolución a los tribunales del Poder Judicial de la Federación; [...] C. *La tendencia a convertir las resoluciones judiciales en tratados teóricos de derecho, olvidando que la academia (la teoría) corresponde a las universidades, mientras que la función propia de los órganos del Estado encargados de la administración de justicia es precisamente esa, la de administrar justicia, donde la técnica debe estar al servicio de ésta (énfasis nuestro); [...]*<sup>207</sup>

Inconscientemente algunas veces hemos profesado un gran amor a la ciencia jurídica, sus teorías argumentativas y el brillo de sus conceptos por encima de la justicia. Cuando Couture expresaba en su Decálogo del abogado que siempre debemos velar por los intereses de la justicia cuando ésta entre en conflicto con el

---

<sup>206</sup> *Ibidem*, San Mateo 12. 7., p. 887.

<sup>207</sup> Tesis: VIII. 4o. 16 K, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXI, mayo de 2015, p. 1397.

Derecho, de alguna manera nos advertía para evitar cualquier manifestación farisaica entre los impartidores y operadores del Derecho. “¿Qué hipocresía es esa de buscar en la Ley soluciones contrarias a las que nos traza nuestro convencimiento?”, dice el insigne Ángel Ossorio<sup>208</sup>.

### **c) El jurista racional y razonable**

¿Qué proponer ante esta crisis en la enseñanza del Derecho y que repercute en la cumplimentación de sus fines, principalmente en el valor justicia? La cuestión no es del todo sencilla ni mucho menos. Más aun, no somos especialistas en educación o en dar soluciones a los graves problemas que nos aquejan día con día. Simplemente somos una generación de jóvenes que anhelan y buscan un mundo mejor y creemos que la única vía para lograrlo es haciendo un trabajo en conjunto, donde participe toda la sociedad: profesionistas, obreros, académicos, investigadores, estudiantes y todo aquel que forme parte y sienta los dolores de esta nación.

La cuestión es doblemente difícil porque no se trata de solo expedir un nuevo reglamento o plan de estudios, de agregar materias de ética y valores o de cambiar profesores. Como ya dijimos líneas atrás, es un problema que tiene que ver con toda una concepción del hombre y de la vida. En esta civilización tecnológica y racional, el hombre ha conquistado el mundo exterior a través de la ciencia, pero ha perdido al mundo interior: el mundo del espíritu y el de los valores. ¿De qué nos ha servido ganar y conquistar a los objetos a través de nuestra ciencia y al mismo tiempo eclipsar nuestra humanidad? El Derecho y sus abstracciones no están dirigidas para un ser concreto e individual, con sus pasiones y dolores, sino para otro ser abstracto e impersonal que se llama elegantemente ‘persona’, un centro de imputación de derechos y obligaciones. No sería descabellado afirmar que el Derecho, de alguna manera, ha contribuido a la cosificación del hombre. El ser humano, cuando se trata de asuntos jurídicos, es sustituido por generalidades como el demandado, el actor, el accionante, el condenado, el reo civil, las partes, como

---

<sup>208</sup> Ossorio, Ángel, *El alma de la toga*, México, Flores Editor y Distribuidor, 2008, p. 16.

diciendo 'la cosa'. En un primer término, esto no resulta de mayor trascendencia, parece inofensivo. Sin embargo, crea la ilusión de que se está tratando con objetos y no con sujetos, he ahí la deshumanización del Derecho, no gracias a la ciencia sino a pesar de ella.

La enseñanza del Derecho no solo debe limitarse a la enseñanza de conceptos y teorías que en algunos casos resultan oscuras y con muy poco valor para lo que en verdad importa, la cumplimentación de los fines del Derecho. En otras palabras, es estéril enseñar mera ciencia jurídica. Esta deficiencia ya la han hecho notar algunos destacados juristas:

1. El bagaje cultural del alumno más aprovechado no pasa de saber decir de veinticinco maneras –tantas como profesores– 'el concepto del Derecho', la 'idea del Estado', la 'importancia de nuestra asignatura' (cada una es más importante que las otras para el respectivo catedrático), la 'razón del plan' y la 'razón del método'. De ahí para adelante, nada.<sup>209</sup>

2. Y es inhumano el abogado que sabe poco de la Justicia. Será un cerebro, o una máquina, o un instrumento, pero no un hombre que reclama justicia [...] Yo veo un peligro en cierta forma de enseñanza del Derecho: intelectualizamos demasiado, perder el aire, el frescor. Hay abogados que no respiran. ¿Cómo viven? Con los pulmones artificiales de los códigos. Es entonces cuando la demasiada técnica opaca a la realidad. Y la Justicia huye de la técnica, que suele a menudo enredarla, La Justicia prefiere expresarse en la sabiduría, en el sentido común, en el sano entendimiento. Yo no desprecio, ¡de ninguna manera!, los formidables recursos ideológicos del Derecho: su lógica, su poder conceptual, incluso su lenguaje peculiar. Lo que desprecio es al Derecho que desplaza a la Justicia, que lo usurpa.<sup>210</sup>

En consonancia con lo expuesto en el desarrollo de este trabajo, la enseñanza del Derecho no debe únicamente activar a la racionalidad teórica del

---

<sup>209</sup> *Ibidem*, p. 4.

<sup>210</sup> Carrancá y Rivas, Raúl, *op. cit.*, nota 92, pp. 46- 47.

jurista, o para utilizar el término de Rawls, lo *únicamente racional*, sino además debe velar por el desarrollo de la racionalidad con arreglo a valores. Vaya, debemos buscar desarrollar una racionalidad jurídica total. Louis Le Fur se aproximó ya a la idea algunas décadas atrás en su conocida obra *Los fines del Derecho*: “Pero entiéndase bien que cuando yo hablo de la razón, no entiendo por ella únicamente la razón razonante, la pura lógica, sino más bien, la razón completa –Con eso que muchos llaman intuición–, la razón trabajando sobre los datos de la experiencia.”<sup>211</sup>

Que la ciencia jurídica no pueda explicar todo aquello que algunos han ubicado despectivamente en un estadio irracional no deje por ese simple hecho de ser importante. Paradójicamente, lo más importante para el ser humano este fuera de la jurisdicción de la ciencia. Desafortunadamente, la idolatrización de la ciencia hizo que esas regiones que albergan los sentimientos más nobles se proscribieran e incluso ridiculizaran. Incluso hoy, se puede incurrir en la tentación de creer que quien conoce a la perfección la obra de Kelsen o de algún famoso tratadista francés o italiano, o que conoce brillantemente las teorías de la argumentación, es por ese simple hecho, moralmente superior a quien las desconoce. El anhelo por la justicia no se obtiene a través del conocimiento jurídico sino por una base axiológica bien enraizada en la que uno mismo debe trabajar en su construcción a lo largo de toda la vida.

Los honores, el reconocimiento, el prestigio, los premios destinados a los juristas deben estar supeditados a su valor para combatir la corrupción, defender a los desposeídos, bregar con hechos –y no con simples teorizaciones– por una sociedad justa y equitativa. Debemos potenciar y dar su justo valor a eso que Rawls y Savater llaman lo razonable en contraposición a lo racional pero que de alguna manera están estrechamente ligados. Siguiendo a Savater, lo razonable será ese otro uso que uno consiga dar a los conocimientos racionales que se poseen. Y claro, se insistió bastante en este trabajo en el ejemplo de la Alemania nazi: los grandes y brillantes conocimientos teórico –jurídicos que poseía el país teutón carecían de lo razonable, las consecuencias son por todos conocidas: el Derecho fue utilizado

---

<sup>211</sup> Le Fur, Louis, *op. cit.*, nota 116, p. 18.

para justificar las más atroces y calamitosas conductas en el *Tercer Reich* contra grupos raciales, opositores políticos, minorías étnicas o religiosas.

Abogados íntegros, conocedores de la ciencia jurídica pero también motivados por las grandes valores que hacen a la condición humana, juristas celosos de la justicia y aborrecedores de la corrupción y del dudoso prestigio de la ciencia, estudiantes comprometidos con las causas nobles, profesores que ejemplifican sus enseñanzas con la virtud sobre los conocimientos eruditos que pueda poseer y en fin, estudiosos del Derecho que tengan grabado en la tabla de su corazón, para que la mediten cada minuto de su vida, que todo el conocimiento jurídico, la ciencia jurídica y sus productos, son meros instrumentos necesarios y poderosos que auxilian en la búsqueda del desiderátum por el que tanto clama la humanidad con los brazos abiertos y desesperada. Ojalá, en tiempo no muy lejano, logremos ver con nuestros propios ojos esa nueva generación de juristas. Ese es nuestro mayor anhelo.



## Conclusiones

Hemos llegado a la parte final de esta investigación y a manera de conclusiones registraremos resumidamente en este apartado los resultados obtenidos y algunas reflexiones sobre el problema propuesto.

**PRIMERA.** El objetivo fundamental de este trabajo de investigación fue tratar de dar una explicación a un planteamiento inquietante que nos ha perseguido desde los primeros semestres de la licenciatura en Derecho y que se expresó en la nota introductoria en los siguientes términos: ¿Por qué si existe un destacado avance científico en el estudio de lo jurídico, se sigue sin cumplir cabalmente con los fines más valiosos para el Derecho: justicia, bien común, seguridad, orden, paz? ¿Por qué no es paralelo el progreso científico de las disciplinas jurídicas con la impartición de justicia; y luego, un mundo más humano, donde prime la tranquilidad, el orden y la seguridad?, ¿qué es lo que subyace detrás de esta paradoja?

**SEGUNDA.** La respuesta tentativa (hipótesis de trabajo) dada a los anteriores planteamientos fue que en realidad progresa solo una parte de nuestra racionalidad –entendida esta última como facultad exclusiva del ser humano–, y a la que algunos pensadores y filósofos han llamado racionalidad conceptual o teórica. Esta racionalidad teórica precisamente va a desarrollar a la ciencia del Derecho; sin embargo, como ya lo vimos a lo largo de este trabajo, ello no garantiza el cumplimiento de los fines del Derecho.

**TERCERA.** La paradoja que registra la historia mundial en la Alemania del *Tercer Reich*, la cual poseía la más avanzada cultura jurídica de la época, es un indicador apropiado para afirmar que la ciencia del Derecho, y luego el hombre jurídico, por más racional e intelectual que sea no garantiza en absoluto la justicia y el respeto a los grandes valores humanos.

**CUARTA.** Aplicando las teorías sobre la racionalidad, y siguiendo en parte algunas ideas e inquietudes expresadas por pensadores como Fernando Savater, Alexis Carrel, Ernesto Sábato, Raúl Carrancá y Rivas y Ludwig Wittgenstein, se perfeccionó la hipótesis al problema planteado en el sentido de que algunas veces

hemos privilegiado más la propia perfección intelectual y la construcción de la ciencia jurídica sobre la constante búsqueda de dar a cada uno su derecho. Esto deviene en un claro progreso de las disciplinas jurídicas pero que muchas veces no se ve reflejado en la cumplimentación de los fines del Derecho.

**QUINTA.** Cuando se tiene como último y único fin el perfeccionamiento intelectual tanto del hombre jurídico como de la ciencia del Derecho a través del desarrollo de la racionalidad teórica, se corre el riesgo de perder el horizonte de la justicia. De nada sirve poseer sublimes conocimientos jurídicos si estos no se usan en la misma ruta del bien.

**SEXTA.** Siguiendo el ejemplo de la Alemania nacionalsocialista, sus destacados juristas como Carl Schmitt pusieron su talento y capacidad al servicio del *Führer* y de innobles objetivos. Su racionalidad solamente estaba desarrollada en el plano teórico pero no así en el razonable: estaba mutilada de su parte humana, eso que Pascal llamaba las razones del corazón; Rawls, lo razonable; Weber, la racionalidad con arreglo a valores y que cae fuera de la jurisdicción de la ciencia estrictamente pura.

**SEPTIMA.** Ponderar lo racional sobre lo razonable ha sido una filosofía que tiene sus inicios en el racionalismo cartesiano en el siglo XVII y que después se convirtió en un dilatado período de idolatrización de la ciencia y de la razón que culminó en la Idea General del Progreso. Ingenuamente se creyó –o se sigue creyendo– que lo mismo sucedería en el campo del Derecho: “A mayor ciencia del Derecho, mayor justicia”. El error fue no advertir que a los productos de la ciencia del Derecho les son ajenos el mundo de los valores éticos: la pirámide de Kelsen, la teoría francesa del acto jurídico, los círculos de García Máynez, el concepto de persona jurídica podrán ser correctos o incorrectos pero no pueden ser bondadosos o malos, justos o injustos. Afirmar que a la justicia la hace la ciencia jurídica equivale a pensar que el pescador produce los peces con la barca y la red, cuando estos son solo meros instrumentos.

**OCTAVA.** De la anterior conclusión podemos afirmar lo fundamental que resulta educar a las nuevas generaciones de juristas no solo científicamente, sino también humanísticamente. Lo que sería la enseñanza del Derecho si en vez de sobresaturar al alumno con definiciones y memorizaciones de leyes y artículos que nunca nadie ha retenido, se le vinculara con la lucha por un mundo más justo, vincularlo con la historia y el peligro que representa poseer una mera racionalidad teórica sin un bagaje ético y moral.

**NOVENA.** Otro punto destacado en esta tesis fue la idea de que la ciencia del Derecho de una u otra forma ha contribuido a cosificar a su destinatario: el ser humano. Hablar de deshumanización del Derecho es referirnos a una cuestión casi imperceptible y aparentemente inofensiva: la ciencia del Derecho a cosificado al hombre al convertirlo en numerosas abstracciones y ficciones jurídicas: ‘el procesado’, ‘el reo’, ‘el demandado’, ‘el inculpado’, ‘la víctima’, ‘el delincuente’, ‘las partes’; como quien dice ‘las cosas’. El concepto de persona como centro de imputación normativa dista mucho de lo que es un ser humano. El peligro surge en los tribunales: los impartidores de justicia, al analizar un caso concreto, muy probablemente pierdan ese sentimiento de estar tratando con seres humanos. No es lo mismo tratar con “las partes en el proceso” que con “los seres humanos en el proceso”. Quizá, una de los grandes errores que hemos cometido ha sido la introducción de este lenguaje técnico- jurídico en la impartición de justicia.

**DECIMA.** ¿Qué proponer ante tal situación? La cuestión no es para nada sencilla. Habría que responder con algunas ideas de algunos pensadores como Mario Bunge que aboga por un ‘racionalismo global’, que incluya tanto la parte teórica (la ciencia en estricto sentido) y práctica (la intuición, los sentimientos, la emoción). Un equilibrio entre estas potencias es lo deseable.

**DECIMAPRIMERA.** Personalmente, consideramos que es urgente un cambio en toda una concepción del fenómeno jurídico. Estudiar el Derecho y su ciencia no es para darse tono en los debates y en los simposios. Tampoco es para presumir que uno sabe. No es para beneficiarse del prestigio de la ciencia, tampoco de las ventajas económicas que implica ocupar un alto cargo en el Poder Judicial o

en la administración pública. La virtud nunca anda con tanta pompa, dictaminaba Rousseau. El trabajo del jurista es más humilde y glorioso: la búsqueda de los grandes ideales, en una palabra: la justicia. Y ésta no se obtiene publicando a diario libros jurídicos o debatiendo cuestiones recónditas del Derecho que no aportan nada ni al mejoramiento de la impartición de justicia o a la ciencia del Derecho. Intellectualizar mucho, teorizar mucho, escribir mucho sobre ciencia jurídica, a lo más nos dará estudiantes eruditos, licenciados en Derecho repetidores de libros santificados, pero muy probablemente con un desdén filisteo por el mundo de los valores éticos.

**DECIMASEGUNDA.** En conclusión, no anteponer la búsqueda de la perfección intelectual y su prestigio sobre la búsqueda de la justicia. Es un racionalismo muy pobre el que solo aspira al perfeccionamiento intelectual.

Por tal motivo, proponemos un modelo de enseñanza en el Derecho en el que exista un equilibrio entre los diversos tipos de racionalidades. En lugar de ahogar al alumno en densas teorías, obligándolos a memorizar nombres de leyes, artículos, conceptos, autores, jurisprudencias y tecnicismos; debemos incitarlos a la lucha por un mundo más humano en donde los ideales de paz y justicia descansan en la cúspide de todo lo que el hombre jurídico puede desear. Pero como ya se ha dicho, a la justicia la activará el sentimiento, la emoción, la pasión; no la activará la teoría de la interpretación dianoética o los conceptos jurídicos fundamentales. Enunciados del tipo “decidí rechazar el soborno porque me conmovió la teoría del acto jurídico” o “defenderé el caso de aquella viuda porque me ha inspirado la pirámide de Kelsen” son representativas evidencias de que a la ciencia jurídica le es ajeno el mundo de los valores. Abogemos pues por una racionalidad jurídica integral, que incluya equilibradamente a la intuición, el sentimiento, la indignación ante la injusticia, lo razonable. Trabajemos por una educación científica de primer nivel pero con visión humanística. Al final de todo, nuestros esfuerzos intelectuales deben tener como telos el bien de la humanidad. Sirva este trabajo para su construcción.

## **Fuentes consultadas**

### **Obras citadas**

AARNIO, Aulis, *Lo racional como razonable: un tratado sobre la justificación jurídica*, trad. de Ernesto Garzón Valdés, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991.

ACOSTA ROMERO, Miguel, *Teoría General del Derecho Administrativo*, México, Porrúa, 1999.

ARENDT, Hannah, *Eichman y el holocausto*, trad. de Carlos Ribalta, México, Taurus, 2012.

ARISTÓTELES, *Ética Nicomaquea. Política*, 19a. ed., trad. de Antonio Gómez Robledo, México, Porrúa, 2000.

\_\_\_\_\_, *Metafísica*, trad. de Patricio de Azcarate, Madrid, Biblioteca Filosófica, edición digital, 1875.

ASIMOV, Isaac, *Grandes ideas de la ciencia*, trad. de Miguel Paredes Larrucea, Madrid, Alianza Editorial, 2000, colección Historia de la ciencia.

BERNAL, Beatriz y LEDESMA José de Jesús, *Historia del derecho romano y de los derechos neorromanistas*, 13a. ed., México, Porrúa, 2006.

BOCHACA GAY, José, *Curso de Filosofía Fundamental*, 3a. ed., España, Ediciones Rialp, 2001.

BUNGE, Mario, *Diccionario filosófico*, 3a. ed., Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2005.

\_\_\_\_\_, *Racionalidad y realismo*, Madrid, Alianza Editorial, 1985.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *El jurista y el simulador del derecho*, 18a. ed., México, Porrúa, 2008.

- BURLEIGH, Michael, *Poder Terrenal, Religión y Política en Europa (De la Revolución Francesa a la Primera Guerra Mundial)*, México, Taurus, 2006.
- CÁRDENAS GRACIA, Jaime, *Introducción al estudio del derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010.
- CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl, *El Arte del Derecho: magister iuris*, México, Porrúa, 1997.
- CARREL, Alexis, *La incógnita del hombre*, trad. de Aurora Cárdenas Solís, México, Editores Mexicanos Unidos, S.A., 2014.
- CHÁVEZ CALDERÓN, Pedro, *Conocimiento, ciencia y método*, México, Publicaciones Cultural, 2000.
- CORREA, Óscar, *Introducción a la crítica del derecho moderno*, México, Fontamara, 2006.
- CORTÉS MORATO, Jordi y MARTÍNEZ RIU, Antoni (coord.), *Diccionario de filosofía Herder en CD- ROM*, Editorial Herder, Barcelona, 1999
- DEL CASTILLO ÁLVAREZ, María Luisa y DE LARA RANGEL, María Eugenia, *Historia, Segundo Curso, Historia Universal*, Editorial Nuevo México, México, 2003.
- DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO LAROUSSE, Bogotá, 8a. ed., 2001.
- DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 2007.
- DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Versión *online*, 23a. ed., 2014.
- FERRATER MORA, José, *Diccionario de filosofía*, Barcelona, Ariel, 2001.

- FLORES, Imer B., "El porvenir de la ciencia jurídica. Reflexión sobre la ciencia y el derecho", *La ciencia del derecho durante el siglo XX*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998.
- FLORESGÓMEZ GONZÁLEZ, Fernando y CARVAJAL MORENO, Gustavo, *Nociones de Derecho Positivo Mexicano*, 38a. ed., México, Porrúa, 1997.
- FUENTES LÓPEZ, Carlos, *El racionalismo jurídico*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Filosofía del Derecho*, 6a. ed., México, Porrúa, 1989.
- \_\_\_\_\_, *Introducción al estudio del derecho*, 49a. ed., México, Porrúa, 1998.
- \_\_\_\_\_, *Positivism jurídico, realismo sociológico, y jusnaturalismo*, Facultad de Filosofía y letras, UNAM, México, 1968.
- GARRONE, José Alberto, *Diccionario jurídico Abeledo-Perrot*, t. II, Buenos Aires, Editorial Abeledo- Perrot, 1993.
- DE PINA VARA, Rafael, *Diccionario de Derecho*, México, Porrúa, 2004.
- HART, Herbert, L.A., *El concepto de derecho*, trad. Genaro R. Carrió, Buenos Aires, Abeledo- Perrot, 1963.
- HERNÁNDEZ, Laura, "Racionalidad, irracionalidad y arracionalidad en el pensamiento Wittgensteiniano", en Santiago, Teresa (comp.), *Alcances y límites de la racionalidad en el conocimiento y la sociedad*, México, UAM, Plaza y Valdés Editores, 2000.
- HIGAREDA, Yolanda, *Filosofía del Derecho: La teoría pura del derecho y el derecho positivo*, México, Porrúa, 2003.
- JASPERS, Karl, *La filosofía: desde el punto de vista de la existencia*, 2a. ed., trad. de José Gaos, México, Fondo de Cultura Económica, 2013.

- KELSEN, Hans, *Teoría general del estado*, trad. de Luis Legaz y Lacambra, México, Editorial Nacional, 1965.
- \_\_\_\_\_, *Teoría pura del derecho*, 2a. ed., trad., de Roberto J. Vernengo, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1982.
- KOLAKOWSKI, Leszek, *El racionalismo como ideología*, trad. de Jacobo Muñoz, Barcelona, Ariel, 1970.
- LARA SÁENZ, Leoncio, *Procesos de investigación jurídica*, UNAM, México, 1991.
- LARROYO, Francisco, *La lógica de las ciencias*, 20a. ed., Porrúa, México, 1979.
- LE FUR, Louis, *Los fines del derecho*, 3a. ed., trad. de Daniel Kuri Breña, México, UNAM, 1997.
- LICHTENBERG, Georg Christopher, *Aforismos*, 2a. ed., trad. de Juan Villoro, México, Fondo de Cultura Económica, 2012.
- LÓPEZ DURÁN, Rosalío, *Los límites de la racionalidad humana y la enseñanza del derecho*, tesis doctoral, Facultad de Derecho, UNAM, México, 2007.
- NIETO, Alejandro, *El arbitrio judicial*, Barcelona, Ariel, 2000.
- \_\_\_\_\_, *Las limitaciones del conocimiento jurídico*, Madrid, Trotta, 2003.
- OLIVÉ, León (comp.), *Ensayos sobre la racionalidad en ética y política, ciencia y tecnología*, UNAM, México, Siglo XXI, Instituto de Investigaciones Filosóficas, 1988.
- OSSORIO, Ángel, *El alma de la toga*, México, Flores Editor y Distribuidor, 2008.
- PAPINI, Giovanni, *Gog y el libro negro*, trad. de Carlos Juan Vega, Porrúa, México, 2000.
- PALOMAR DE MIGUEL, Juan, *Diccionario para juristas*, México, Mayo Ediciones, 1981.



PASCAL, Blas, *Ensayos. Correspondencia. Pensamientos*, 2a. ed., trad. de Jacinto León Ignacio, España, Ediciones 29, 2003.

PEREDA, Carlos, *Crítica de la razón arrogante*, México, Taurus, 1999.

PEREZNIETO CASTRO, Leonel, *Introducción al estudio del Derecho*, 3a. ed., México, Harla, 1995.

PIRENNE, Jaques, *Historia Universal, Las grandes corrientes de la Historia*, trad., de Julio López Olivan y *et al*, volumen IV, El siglo XVII liberal y capitalista, México, Editorial Cumbre, S. A., 1976.

PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael, *Lecciones de Filosofía del Derecho*, México, UNAM, 1997.

PLATÓN, *Obras completas*, trad. de Patricio de Azcárate, s.l.i., Centaur Editions, 2013.

RADBRUCH, Gustav, *Introducción a la filosofía del derecho*, trad. de Wenceslao Roces, México, Fondo de Cultura Económica, 1965.

\_\_\_\_\_, “Leyes que no son derecho y derecho por encima de las leyes”, en *Derecho injusto y derecho malo*, trad. de J. M. Rodríguez Paniagua, Madrid, Aguilar, 1971.

RAWLS, John, *Liberalismo político*, trad. de Sergio René Madero Báez, México, UNAM, Fondo de Cultura Económica, 1995.

\_\_\_\_\_, *Teoría de la Justicia*, 2a. ed., trad. de María Dolores González, Cambridge, The Belknap Press of Harvard University Press, 2006.

RECASÉNS SICHES, Luis, *Introducción al Estudio del Derecho*, 12a. ed., México, Porrúa, 1997.

\_\_\_\_\_, *Tratado general de filosofía del Derecho*, 16a. ed., México, Porrúa, 2002.

ROUSSEAU, Jean-Jacques, *Discurso sobre las ciencias y las artes. Discurso sobre el origen y fundamento de la desigualdad entre los hombres*, trad. de Leticia Halperin Donghi, Buenos Aires, Losada, 2005.

RÜTHERS, Bernd, *Carl Schmitt en el Tercer Reich, ¿La ciencia como fortalecimiento del espíritu de la época?* 2a. ed. ampliada, trad. de Luis Villar Borda, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004.

SÁBATO, Ernesto, *Apologías y rechazos*, 3a. ed., Barcelona, Seix Barral, 1980.

\_\_\_\_\_, Ernesto, *Heterodoxia*, Buenos Aires, Seix Barral, 1953.

SANTA BIBLIA, Versión de 1960 (Reina- Valera), *Holman Bible Publishers*, Estados Unidos de América, 1990.

SANTIAGO, Teresa (comp.), *Alcances y límites de la racionalidad en el conocimiento y la sociedad*, UAM, México, Plaza y Valdés Editores, 2000.

SEGURA ORTEGA, Manuel, *La racionalidad jurídica*, Madrid, Editorial Tecnos, 1998.

TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho. Introducción a la ciencia jurídica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1986.

\_\_\_\_\_, *La ciencia del derecho y la formación del ideal político (estudio histórico de la ciencia jurídica y su impacto en la ciencia política)*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1989.

\_\_\_\_\_, *Razonamiento y argumentación jurídica. El paradigma de la racionalidad y la ciencia del derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004.

THORNTON, Michael, *El nazismo (1918- 1945)*, trad. de Javier González Pueyo, Barcelona, Editorial Orbis, 1985.

VILLORO TORANZO, Miguel, *Introducción al estudio del derecho*, Porrúa, México, 1994.

VON IHERING, Rudolf, *El fin en el derecho*, trad. de Leonardo Rodríguez, Madrid, B. Rodríguez Serra (Editor), 1968.

WEBER, Max, *Economía y Sociedad*, trad. de la 2a. ed. alemana de J. Medina Echeverría y otros, México, Fondo de Cultura Económica, 1969.

WITKER, Jorge, *Metodología de la enseñanza del derecho*, Santa Fe de Bogotá, 1987.

WITTGENSTEIN, Ludwig, *Observaciones filosóficas*, trad. de Alejandro Tomasini Bassols, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Filosóficas, 1997.

### ***Obras complementarias***

AARNIO, Aulis, *Derecho, racionalidad y comunicación social*, trad. de Pablo Larrañaga, México, Fontamara, 1995.

ALEXY, Robert, *Derecho y razón práctica*, trad. de Manuel Atienza, México, Fontamara, 1998.

\_\_\_\_\_, *Teoría de los derechos fundamentales*, trad. de Carlos Bernal Pulido, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007.

ATIENZA, Manuel, *Las razones del derecho*, Madrid, Centro de estudios constitucionales, 1991.

BERNAL MORENO, Jorge Kristian, 'La idea de justicia', *Revista del Posgrado en Derecho de la UNAM*, Vol. I, número I, 2005.

BEUCHOT PUENTE, Mauricio, *Los derechos humanos y su fundamentación filosófica*, México, Universidad Iberoamericana, ITESO, 2002.

BUNGE, Mario, *La Ciencia. Su método y su filosofía*, México, Editorial Sudamericana, 2005.

- CALSAMIGLIA, Albert, *Racionalidad y Eficiencia del Derecho*, México, Fontamara, 2003, Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política.
- CÁRDENAS GRACIA, Jaime, *La argumentación como derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010.
- COPI, Irving, *Introducción a la lógica*, trad. Néstor Alberto Míguez, México, Alpa Corral, 1987.
- DEHESA DAVILA, German, *Introducción a la retórica y a la argumentación*, 6a. ed., México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2012.
- DWORKIN, Ronald, *La justicia con toga*, trad. de Marisa Iglesias Vila e Íñigo Ortiz de Urbina Gimeno, Madrid, M. Pons, 2007.
- \_\_\_\_\_, *Una cuestión de principios*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2012.
- ELSTER, JON, *Juicios salomónicos, las limitaciones de la racionalidad como principio de decisión*, trad. de Carlos Gardini, Barcelona, Gedisa, 1991.
- GAOS, José et al., *Filosofía y vocación*, México, Fondo de Cultura Económica, 2012, colección Biblioteca Universitaria de Bolsillo.
- MANASSERO, María de los Ángeles, *De la argumentación al derecho razonable: un estudio sobre Chaim Perelman*, Pamplona, Ediciones Universidad de Navarra, 2001.
- INGENIEROS, José, *El hombre mediocre*, 19a. ed., México, Porrúa, 2010.
- NIETO, Alejandro, *Crítica de la razón jurídica*, Madrid, Trotta, 2007.
- NOZICK, Robert, *La naturaleza de la racionalidad*, Barcelona, Paidós, 1995.
- NUDLER, Óscar (comp.), *La racionalidad: su poder y sus límites*, Argentina, Paidós, 1996.
- OLIVÉ, León, *Racionalidad epistémica*, Madrid, Trotta, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1995.

PEIRCE, Charles S., *Escritos lógicos*, trad. de Pilar Castillo Criado, Madrid, Alianza, 1968.

\_\_\_\_\_, *Mi alegato en favor del pragmatismo*, trad. de Juan Martín Ruiz, Buenos Aires, Aguilar, 1971.

PEÑA AYAZO, Jairo Iván, *Wittgenstein y la crítica a la racionalidad*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, Ecoe, 1990.

PERELMAN, Chaïm, *De la justicia*, trad. de Ricardo Guerra, México, Centro de Estudios Filosóficos, 1964.

\_\_\_\_\_, *Tratado de la argumentación: la nueva retórica*, trad. de Julia Sevilla Muñoz, Madrid, Gredos, 1989.

POPPER, Karl, *El desarrollo del conocimiento científico: conjeturas y refutaciones*, Buenos Aires, Paidós, 1967.

\_\_\_\_\_, *El mito del marco común: en defensa de la ciencia y la racionalidad*, trad. de Marco Aurelio Galmarini, Barcelona, Paidós, 1994.

RECASÉNS SICHES, Luis, *Antología 1922-1974*, México, Fondo de Cultura Económica, 1976.

\_\_\_\_\_, *Vida humana, sociedad y derecho*, México, la Casa de España en México, 1939.

REGUERA, Isidoro, *La miseria de la razón*, Madrid, Taurus, 1980.

SÁBATO, Ernesto, *Antes del fin*, 4a. ed., Argentina, Seix Barral, 1998.

\_\_\_\_\_, *Hombres y Engranajes*, Argentina, Seix Barral, 1951.

\_\_\_\_\_, *Uno y el universo*, Argentina, Seix Barral, 1968.

SÁNCHEZ AZCONA, Jorge, *Ética y poder*, México, Porrúa, 2010.

SANTIAGO NINO, Carlos, *Derecho, moral y política*, Buenos Aires, Gedisa, 2007.

\_\_\_\_\_, *Ética y derechos humanos: Un ensayo de fundamentación*, Barcelona, Ariel, 1989.

SAVATER, Fernando, *Ética para Amador*, España, Ariel, 2006.

\_\_\_\_\_, *Política para amador*, 3a. ed., España, Ariel, 2005.

TOULMIN, Stephen, *El puesto de la razón en la ética*, trad. de I. F. Ariza, Madrid, Revista de Occidente, 1964.

VIEHWEG, Theodor, *Tópica y filosofía del derecho*, trad. de Jorge M. Sena, Barcelona, Gedisa, 1991.

WITTGENSTEIN, Ludwig, *Conferencia sobre ética, con dos comentarios sobre la teoría del valor*, trad. de Fina Birules, Barcelona, Paidós, 1990.

\_\_\_\_\_, *Diario filosófico*, trad. de Jacobo Muñoz e Isidoro Reguera, Barcelona, Ariel, 1982.

\_\_\_\_\_, *Tractatus logico-philosophicus*, 3a. ed., trad. de Jacobo Muñoz e Isidoro Reguera, Madrid, Alianza editorial, 2012.

### **\*Cibergrafía**

CUERPO DEL DERECHO CIVIL ROMANO, T. I, INSTITUTA- DIGESTO, trad. de Ildelfonso García del Corral, Barcelona, Jaime Molinas (Editor), 1889, p. 5.

Versión

online:

<http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=600> (Fecha de consulta: 9 de agosto de 2016)

DE AQUINO, Tomás, *Suma Teológica*, Parte II-IIae - Cuestión 57, versión online, <http://hjg.com.ar/sumat/c/c57.html> (Fecha de consulta: 11 de agosto de 2016)

DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Versión *online*, 23a. ed., 2014, <http://www.rae.es/recursos/diccionarios/drae>.

ESQUIVEL, Javier, “Positivismo jurídico y jusnaturalismo”, <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/1/422/14.pdf> (Fecha de consulta: 16 de agosto de 2016)

Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, 1789, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/30/pr/pr23.pdf> (Fecha de consulta: 23 de marzo de 2016)

KRAUZE, Enrique, “Holocausto, Historia y literatura”, en diario *El universal*, domingo 7 de diciembre de 2014. (Fecha de consulta: 7 de diciembre de 2014)

MUÑOZ ROCHA, Carlos, *La ciencia del Derecho*, en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/20/pr/pr31.pdf> (Fecha de consulta: 21 de agosto de 2015)

PANEA- MÁRQUEZ, José, “Hume, Berlín y la búsqueda de un horizonte humano común”, <https://revistas.ucm.es/index.php/RESF/article/viewFile/RESF9999220177A/10343>. (Fecha de consulta: 18 de enero de 2016)

RAFECAS, Daniel, “La ciencia del Derecho y el advenimiento del nazismo: el perturbador ejemplo de Carl Schmitt”, *Revista sobre enseñanza del Derecho*, Año 8, número 15, 2010. [http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/rev\\_academia/revistas/15/la-ciencia-del-derecho-y-el-advenimiento-del-nazismo-el-perturbador-ejemplo-de-carl-schmitt.pdf](http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/rev_academia/revistas/15/la-ciencia-del-derecho-y-el-advenimiento-del-nazismo-el-perturbador-ejemplo-de-carl-schmitt.pdf) (Fecha de consulta: 20 de agosto de 2016).

SAVATER, Fernando, “Potenciar la razón”, en *Mesa de debate: La educación que queremos*, <http://www.javeriana.edu.co/decisiones/savater.PDF>. (Fecha de consulta: 23 de marzo de 2016)

\_\_\_\_\_, “Lo racional y lo razonable”, en diario *El País*, España, 7 de febrero de 2008,

[http://elpais.com/diario/2008/02/07/opinion/1202338804\\_850215.html](http://elpais.com/diario/2008/02/07/opinion/1202338804_850215.html).

(Fecha de consulta: 18 de febrero de 2016)

TESIS: VIII. 4o. 16 K, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXI, mayo de 2015. <https://www.scjn.gob.mx>. (Fecha de consulta: 2 de abril de 2016)

VITORIA, María Ángeles, *Auguste Comte*, en: Fernández Labastida, Francisco y Mercado, Juan Andrés, (editores), *Philosophica: Enciclopedia filosófica online*, <http://www.philosophica.info/archivo/2009/voces/comte/Comte.html> (Fecha de consulta: 7 de agosto de 2016)