

LA JUSTICIA: ENTRE LA LEGITIMIDAD DE LA ANTIGÜEDAD Y LA INEFICIENCIA EN LA MODERNIDAD

Mario Simón CANTO*

La Justicia es la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo suyo
ULPIANO

No está la justicia en las palabras de la Ley
ALONSO DE LA TORRE

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Definición de Justicia. 3. Javier Hervada. 4. Evolución del pensamiento jurídico de la justicia. 5. Nuestra primera hipótesis para una nueva definición de justicia. 6. La justicia y el Derecho. 7. Nuestra segunda hipótesis para una nueva definición de justicia. 8. Pensamiento de John Rawls. 9. Nuestra tercera hipótesis para una nueva definición de justicia. 10. Nuestra propuesta de una nueva definición de justicia. Bibliografía

1. INTRODUCCIÓN

De estas célebres frases al rubro citadas, la primera del jurista romano de origen fenicio, Ulpiano, y la segunda del afamado periodista español contemporáneo, Alonso de la Torre, podemos deducir la enorme evolución que ha sufrido el concepto de Justicia a través del tiempo: desde el pensamiento de Aristóteles, pasando por los antiguos romanos y por Tomás de Aquino, hasta el pensamiento que del mismo se concibe en el siglo XXI. La justicia

* Licenciado en Derecho, Universidad de las Américas, Ciudad de México. Maestro en Derecho, Universidad Anáhuac México Sur. Doctorando en Derecho, Universidad Panamericana.

ha pasado, de un principio casi puro que envolvía los intereses más primigenios del hombre: la moral, el derecho y hasta las creencias religiosas, a ser considerado prácticamente un “sustantivo” del cual muy pocas personas encuentran una utilidad práctica. La justicia, en la época actual, ha perdido irremediamente su legitimidad y, por ende, ya no es aceptada tan fácilmente como una “virtud” por los gobernados, ni aplicada con tanta exactitud por los gobernantes, como sucedía en la antigüedad.

La justicia, a nuestro parecer, ya no es concebida como un principio de armonía y equidad. ¿Cuántas veces hemos escuchado decir frases como: “la justicia es cara”; “la justicia sólo sirve al poderoso” o “la justicia sólo se compra”? No obstante lo anterior, con el afán de demostrar lo contrario, el tema de la justicia —tanto en el ámbito académico como en su aplicación en la práctica cotidiana profesional— ha sido objeto de estudio y atención particular por un sin número de jurisconsultos y académicos expertos en la materia, que han tratado —muchos de ellos con gran maestría y pericia— de abordar este precepto jurídico y filosófico con el fin de encontrar un punto medio para su justificación y aplicación, siendo que la misma ha dejado de tener ese grado de “eficacia” con el que se aplicaba, por ejemplo, en el antiguo mundo romano o en la época del Medioevo. Como hemos mencionado, al ir perdiendo su eficacia, ha perdido también su legitimidad, de modo que, a nuestro parecer, el precepto de justicia y todo lo que el mismo conlleva ha sufrido una especie de crisis, en la cual su capacidad para crear orden y equidad, en una determinada sociedad, se ha puesto en entredicho. Así pues, a través de este ensayo se pretende encontrar, en lo posible, un punto medio a través del cual puedan coexistir armónicamente —al menos en lo que a la acepción de justicia se refiere— los pensamientos jurídicos por medio de los cuales se concebía la justicia en la antigüedad y aquellos por los que se concibe en nuestros días; haciendo la aclaración de que los pocos aciertos que se puedan obtener de este ensayo se deberán a las grandes obras e ingeniosas ideas de jurisconsultos y académicos expertos en la materia consultados, el resto será de mi entera responsabilidad.

2. DEFINICIÓN DE JUSTICIA

Han sido muchas las definiciones que se han dado de justicia. Etimológicamente, el término justicia deriva del latín *justicia*, el que a su vez deriva de *Jus*, derecho, en su acepción propia que significa “lo justo”. Sin embargo, no hay una opinión homogénea sobre el origen etimológico de esta palabra:

Según algunos deriva de la raíz sánscrita Yu, que implica la idea de vínculo obligatorio y, según otros, deriva de la raíz sánscrita Yoh, que representa algo sagrado, procedente de la divinidad. Esta raíz también se vincula con términos de claro origen y significado religioso como Iovis o Iupiter. De aquí que para los antiguos y especialmente los romanos el Derecho fuera un regalo de la divinidad y la jurisprudencia la ciencia de las cosas divinas y humanas. Sin embargo cabe destacar que ya los romanos distinguieron perfectamente el ámbito propiamente religioso o moral, del estrictamente jurídico...¹

Filosóficamente hablando, la justicia se identifica con la ética de quien debería recibir beneficios y cargas. En su acepción de justicia, la *Enciclopedia de Oxford de Filosofía* hace un análisis muy interesante con respecto al bien y el mal, sin dejar de lado el tema legal. De acuerdo con ella, aún cuando el discurso sobre la justicia está a menudo influido por modelos legales, la ética de la justicia constituye de por sí una materia independiente. Recibir un beneficio o una carga es tener con la justicia alguna relación más concreta que cabe extraer de un amplísimo repertorio, pues no sólo pueden ser relevantes al respecto la propiedad legal o cualquier otro título jurídico, sino también materias o cuestiones no legales. El disfrute de una experiencia, el tener acceso a múltiples oportunidades, el obtener protección de un riesgo o ser expuesto a él, pueden tener igualmente relevancia.²

Como también hemos podido observar, el término “justicia” ha sido identificado desde tiempos remotos como una especie de vínculo que obliga a una persona a una determinada acción, hasta representar un aspecto religioso o moral. No obstante lo anterior, el término justicia ha sido fuertemente relacionado con el Derecho y, por ende, con la fuerza y la obligatoriedad del mismo. Sin embargo, es bien sabido que no todo el derecho es justo, ni la justicia estará siempre al servicio del Derecho, ya que los conceptos de Derecho y Justicia se han visto influenciados fuertemente por las tendencias ideológicas y filosóficas que se van presentado en lugares y momentos históricos determinados. Consideramos entonces que el jurista se tendrá que ir adecuando a la forma de justicia que se vaya presentando en una determinada sociedad, para poder responder así a las exigencias jurídicas y sociales de las cuales las personas son objeto.

¹ Ver *Enciclopedia Oxford de Filosofía*, p. 681.

² Cfr. *Ibid.*, p. 576.

3. JAVIER HERVADA

Así es como lo ha establecido el maestro y jurista español, Javier Hervada, al escribir lo siguiente:

El oficio del jurista tiene íntima relación con la justicia. Está en el orden de saber ser justo. Ciertamente el jurista no se confunde con el hombre justo, con la persona que debe obrar la acción justa o acción de dar al otro lo suyo. Sin duda alguna el jurista, para ser fiel a su oficio y no corromperlo, necesita ser personalmente justo, en el sentido de amante de la justicia, pues de lo contrario dará oídos a la injusticia y sustituirá la prudencia del derecho por la falsa prudencia de la injusticia; se habrá corrompido. Con razón decía Tomás de Aquino que la corrupción de la justicia tiene dos causas: la falsa prudencia del sabio y la violencia del poderoso... Tener en cuenta esta peculiar y típica relación del jurista con la justicia es importante para advertir que la virtud específica del oficio del jurista no es la justicia sino la prudencia. El jurista no es el justo, sino el jurisprudente. Lo propio del jurista es un arte o ciencia práctica...³

De esta brillante interpretación acerca de la relación que guarda la justicia con el derecho, se desprende efectivamente la necesidad de contar con juristas “prudentes”, antes que “justos”; y esto sólo se podrá lograr con personas que por su propia naturaleza amen la justicia y que hagan de este sentimiento un arte. De esta manera, se evitaría, según el maestro Hervada, la corrupción y la injusticia. Aunque coincidimos plenamente con el pensamiento de Hervada, cabría hacer la siguiente pregunta: ¿Un jurista puede ser personalmente justo, sin importar las circunstancias y la ideología de una cierta sociedad ubicada en un lugar y un momento histórico determinado? A nuestro parecer, el jurista ha tenido que evolucionar a la par que ha evolucionado el Derecho, mismo que no ha podido permanecer estático ante la forma de pensamiento de los tiempos modernos y, menos aún, ante la llamada “globalización”, la cual ha envuelto a la mayoría de los países en el mundo, resultando en una unión de idiosincrasias jurídicas, políticas, sociales y hasta económicas. De esta manera, el “saber ser justo” no podría concebirse de la misma forma en la antigua Roma, en la Edad Media o en la época actual, ya que la idea de justicia, a nuestro juicio, resulta aún más cambiante o inestable que el propio concepto de Derecho y sus Leyes.

Encontramos pues, que el concepto de justicia, ya sea en sentido etimológico, filosófico o en relación con lo jurídico, ha evolucionado drásticamente a través del tiempo. Precisamente en la época actual es que encontramos una disparidad muy evidente entre los distintos conceptos de justicia, ya que la

misma se maneja, desafortunadamente, según operen los grupos o facciones políticas y económicas que detentan el poder, ya sea en su función ejecutiva, legislativa o judicial, sufriendo además la influencia de los cambios que se dan en el seno de la población, misma que conforma el elemento más importante del Estado.

4. EVOLUCIÓN DEL PENSAMIENTO JURÍDICO DE LA JUSTICIA

Para comprender a fondo la crisis por la que está pasando el concepto de justicia en nuestros días, es imprescindible, a nuestro juicio, explicar brevemente el contexto histórico y la evolución que este precepto ha tenido en el pensamiento jurídico de algunos de los más importantes filósofos y juristas que han dedicado su vida y obra al estudio de dicho concepto:

4.1. Aristóteles

Como hemos mencionado anteriormente, tanto el concepto de Justicia como el de Derecho, han evolucionado considerablemente a través del tiempo. Es así como encontramos el pensamiento de Aristóteles (384-322 a. de C.) con respecto a la justicia. Este ancestral filósofo oriundo de Macedonia, Grecia, nos ofrece un extenso tratado titulado “De la Justicia”, que se encuentra en el libro V de la llamada *Ética Nicomaquea*. El tratamiento que Aristóteles lleva a cabo en esta obra, muestra un carácter de tipo provisorio y ensayístico, tratando de establecer distinciones conceptuales que se aplicaban a la tradición jurisprudencial de esa época. Al efecto, en primer lugar establece una distinción lingüística, hablando de justicia en dos sentidos diferentes, pero referidos a las relaciones de las personas entre sí. Veamos el siguiente cuadro sinóptico para conceptualizar claramente el pensamiento de Aristóteles:

PRIMER CAMPO DE APLICACIÓN		
Todas las relaciones que tienen lugar dentro de una comunidad	Es un sentido Normativo	Se trata de Justicia total
SEGUNDO CAMPO DE APLICACIÓN:		
Acciones cuyo objeto es la distribución e intercambio de bienes	Es un sentido de Igualdad	Se trata de Justicia Particular
		Distributiva o Correctiva)

³ HERVADA, Javier, *Lecciones Propedéuticas de Filosofía del Derecho*, p. 90.

La Justicia Distributiva comprende un conjunto de acciones que tenían una especial importancia en el Estado antiguo y que prácticamente han desaparecido. Sólo se conservan como restos en el Estado moderno. Se trata, fundamentalmente, de la distribución de bienes y cargas. A este respecto, Aristóteles escribe que *lo justo es lo proporcional, siendo ésta una de las dos formas de lo justo*. La Justicia Correctiva es definida por Aristóteles como aquella que tiene lugar en las relaciones entre personas. El término griego para estas relaciones abarca tanto las transacciones civiles, tales como contratos, préstamos y garantías, como aquellas otras que son más bien acciones de tipo criminal. En efecto, las transacciones involuntarias comprenden las fraudulentas y violentas, como el hurto y el homicidio.⁴

Es necesario también mencionar un tercer tipo de justicia que los autores modernos separan estrictamente de los dos anteriores. En el famoso capítulo 8, Aristóteles califica a la "reciprocidad" como una forma de justicia en las relaciones de intercambio. El capítulo ha sido, y continúa siendo aún hoy, motivo de intensa polémica, fundamentalmente en lo que se refiere a la intención de Aristóteles y a la solución que ofrece. Los comentaristas medievales solían tomar el capítulo como un análisis y una exposición detallada del problema de cómo fijar el valor justo de una mercadería. Quizá se pueda decir, sin exagerar, que la misma noción de valor justo o precio justo tiene su punto de partida en este texto.⁵

Para una definitiva comprensión de lo expuesto por Aristóteles, transcribimos a continuación una muy puntual síntesis que ha escrito Javier Hervada, en donde recopila las ideas principales que interesaban a este filósofo con relación al concepto de justicia:

1º La justicia es una virtud y como la virtud es una cualidad que consiste en una disposición o hábito, la justicia es la disposición o hábito de practicar lo justo.

2º Distingue dos clases o tipos de justicia: la justicia total y la justicia parcial. La primera es la virtud de cumplir las leyes —más tarde se llamó justicia legal—. La justicia total es la virtud general o suma de virtudes.

3º Habla de la justicia parcial, también llamada justicia particular. Ésta es una parte de la virtud total, esto es, una de las virtudes que consiste en la recta distribución de bienes y la correcta regulación de los modos de trato, sean voluntarios como la compraventa, el préstamo, la fianza y el depósito, o involuntarios como es el caso de los crímenes y el delito.

⁴ Ver "De Legis", *La Justicia en Aristóteles*, disponible en: www.balsavirtual.com Consultado en febrero de 2009.

⁵ *Id.*

Esta justicia parcial es la justicia en sentido propio y estricto, la justicia de los juristas, aquella que es una de las cuatro virtudes cardinales.

4º Distingue con claridad entre justicia y lo justo —*dikaiosyne* y *dikaion*—, sin confundir ambas cosas. La justicia es la virtud o el hábito, mientras que lo justo es aquello que se obra o practica por el hombre en función de la virtud, esto es, el objeto de la justicia.

5º Encontramos una definición de justicia, justicia particular, en su obra *Retórica*, donde escribe: la justicia es la virtud por la cual cada uno tiene lo propio; y la injusticia cuando tiene lo ajeno...⁶

Como podemos observar, fue Aristóteles quien plasmó de manera magistral la concepción clásica de la justicia, introduciendo una serie de matices y precisiones que sentaron las bases para su estudio y análisis; mismos que serían retomados para la elaboración de nuevas teorías por filósofos y pensadores tales como Tomás de Aquino y San Cayetano.

4.2. Santo Tomás de Aquino

Con base en el pensamiento aristotélico ya descrito, el Doctor Angelicus⁷ —mejor conocido como Santo Tomás de Aquino (1224-1274)— elaboró su obra con respecto a la justicia, dándole a ésta un sentido nuevo. El pensamiento de Tomás de Aquino se basa en el concepto de la perfección final del hombre, por lo que dentro de su naturaleza y constitución se contiene una promesa implícita de su fin verdadero, que es ver y amar a Dios, logrando de esta manera una síntesis sorprendente entre la filosofía clásica y la doctrina cristiana. Un rasgo peculiar que marca sus conceptos es que, contrariamente a San Agustín, excluye radicalmente toda posibilidad de conocimiento *a priori*, es decir, el conocimiento para Santo Tomás no inicia en los sentidos ni en la razón. Sin embargo, con respecto a la Ley, sí inicia su conocimiento con base en la razón, proponiendo una distinción tripartita de la misma: eterna, natural y humana; distinción que influyó fuertemente su concepto en torno a la justicia.

⁶ Cfr. HERVADA, Javier, *op. cit.*, pp. 101 y 102.

⁷ Llamado así por edicto del Papa León XII, en 1879, cuando su obra se convirtió en base de instrucción teológica mundial.

4.2.1 Pensamiento de Mario I. Álvarez Ledesma

El jurista Mario Ignacio Álvarez Ledesma ha descrito el pensamiento que Tomás de Aquino tuvo con respecto a la justicia de la siguiente manera:

... La ley es el principio regulador de las acciones humanas en vista de un bien común, en el cual va implícito el bien individual. La ley pertenece al orden de la razón porque ésta es la regla, la medida y el primer principio de los actos humanos. De donde la ley, dirá Santo Tomás, no es otra cosa que una prescripción de la razón, en vista de un bien común, promulgada por aquél que tiene a su cargo la comunidad. Siguiendo esta misma idea de la ley como prescripción de la razón, Santo Tomás dirá que la ley eterna, fuente de todas las demás leyes, es la razón eterna de Dios... Con base en esta distinción Santo Tomás concluye que las leyes son justas cuando toman de la ley eterna, de la cual derivan, el poder de obligarnos en nuestro fuero interno... También una ley es justa cuando está ordenada en vista del bien común...⁸

4.2.2 Pensamiento de Tomás D. Casares

No obstante la apreciación de Santo Tomás de Aquino sobre la justicia de la ley —la ley es justa en tanto se tome de la ley eterna—, encontramos también la apreciación que tiene de la justicia en sí misma. A este respecto, en su obra *La Justicia y el Derecho*, el abogado y filósofo argentino Tomás Darío Casares, en su momento Ministro de la Suprema Corte de Justicia de aquella nación, expone detalladamente:

La materia de la justicia es la operación exterior según que la misma o la cosa de que se hace uso tiene respecto de otra persona la debida proporción, esto es, exacta y precisamente lo debido a esa persona: cosa, acto nuestro o cualquier otro medio de cumplir con una obligación jurídica. Y por esto el medio de la justicia, consiste en cierta igualdad y proporción entre la cosa exterior y la persona exterior. Luego, en la justicia hay un medio real. Es la relación de proporción que se establece entre la cosa con lo cual pago lo debido, y aquello que es derecho para la persona a la cual hago el pago. Toda la relación se establece fuera de mí. Por consiguiente, la disposición interior no interesa cuando se considera la perfección del acto de justicia. En la justicia hay un medio real a diferencia de lo que sucede en cualquiera de las otras virtudes, de las cuales nosotros somos el objeto. Puesto que tratan de nuestra perfección interior, el medio tiene que estar en nosotros; es, por consiguiente, un medio subjetivo. En la justicia el medio se establece fuera y con prescindencia de nosotros; es medio, es proporción, esa igualdad, es objetiva y es real...⁹

⁸ Cfr. ALVAREZ LEDESMA, Mario Ignacio, *Introducción al Derecho*, pp. 343 y 344.

⁹ CASARES D., Tomás, *La Justicia y el Derecho*, pp. 22 y 23.

A partir de estos estudios de Álvarez Ledesma y Tomás D. Casares, pareciera que existen dos vertientes un tanto complejas con respecto a la concepción que Tomás de Aquino tuvo con respecto a la justicia: la primera en el sentido de que la justicia está en la ley, sólo si proviene de la ley eterna y cuando está dirigida hacia el bien común; la segunda, mucho más exacta a nuestro parecer, consiste en la igualdad y la debida proporción de lo debido a una cierta persona, es decir, la justicia está en el cumplimiento preciso de una obligación jurídica.

4.2.3 Cátedra de Roberto Ibáñez Mariel

Consideramos que para el lector podría ser más fácil encontrar una explicación definitiva a estas dos vertientes, en la definición clásica de justicia que Tomás de Aquino propone en la llamada *Summa Theologiae*, sumario en el que estudia la justicia y la define como *el hábito por el cual el hombre le da a cada uno lo que le es propio mediante una voluntad constante y perpetua*. En dicho trabajo, clasifica a la justicia como una de las cuatro virtudes cardinales, junto con la templanza, la prudencia y la fortaleza; distinguiéndola en dos sentidos, el general y el particular. Explica que la justicia en el sentido general es la virtud por la cual una persona dirige sus acciones hacia el bien común y que es distinta de cada una de las otras virtudes.

En ese mismo estudio, Santo Tomás distingue dos especies de justicia: la distributiva y la conmutativa. La justicia distributiva implica una obligación de distribuir los bienes proporcionalmente de acuerdo con la contribución de cada persona. Gobierna la relación entre la comunidad como un todo, supervisada por el Estado en su jurisdicción y cada persona individual en la comunidad.¹⁰

En cambio, la justicia conmutativa gobierna las relaciones entre las personas. Depende de la igualdad básica de las partes de un acuerdo. De aquí se desprende la habilidad de intercambiar libre y abiertamente los bienes dentro de una sociedad, pero distribuyéndolos de forma justa. De esta manera, se entiende que la justicia distributiva es tanto un requisito como un resultado de la justicia conmutativa. Ésta se atribuye a la actividad mercantil y a los contratos celebrados entre particulares, pero fundamentalmente se dirige a la salvaguarda de los derechos de propiedad, misma que reconoce los deberes de pagar deudas y de cumplir con las obligaciones libremente pactadas; en su lengua original: *Pacta Sunt Servanda*. Vemos entonces, que tanto la

¹⁰ IBÁÑEZ MARIEL, Roberto, *Temas Selectos de Filosofía y Argumentación Jurídica*, Cátedra.

justicia distributiva como la conmutativa, resultan ser dos especies distintas que se aplican en instancias particulares. Así pues, la justicia distributiva es posible sólo sobre la base de la justicia conmutativa, por lo que se asegura que la justicia conmutativa es, no sólo fundamental, sino anterior a la justicia distributiva.¹¹

Ahora bien, si incluimos la justicia legal de Tomás de Aquino, se completa el ámbito de todas las posibles relaciones entre la persona individual y la comunidad como totalidad. Para Tomás de Aquino, a la justicia legal le concierne, además de la ley positiva, la ley natural.¹² A este respecto, es importante no confundirse: a la justicia legal, Tomás de Aquino también la conoce como justicia general o social, la cual consiste en la virtud que dirige las acciones de uno hacia el bien común.

4.3. La Justicia en la Doctrina Social de la Iglesia

Esta apreciación de Tomás de Aquino queda claramente explicada a través de dos Cartas escritas por el entonces Sumo Pontífice Juan Pablo II —la primera se encuentra en el compendio llamado *Laborem Exercens*, que data del año 1981; la segunda se halla en el compendio *Sollicitudo Rei Socialis*, de 1988—, así como en el propio Catecismo de la Iglesia Católica, cuyas ideas principales se encuentran transcritas en la obra titulada *Compendio de la Doctrina Social de la Iglesia*, publicada por el Episcopado Mexicano, misma que, por considerarla de gran relevancia, transcribimos a continuación:

El Magisterio social invoca el respecto de las formas clásicas de la justicia: la conmutativa, la distributiva y la legal. Un relieve cada vez mayor ha adquirido en el Magisterio la justicia social, que representa un verdadero y propio desarrollo de la justicia general, reguladora de las relaciones sociales según el criterio de la observancia de la ley. La justicia social es una exigencia vinculada con la cuestión social, que hoy se manifiesta con una dimensión mundial; concierne a los aspectos sociales, políticos y económicos y, sobre todo, a la dimensión estructural de los problemas y las soluciones correspondientes.

La justicia resulta particularmente importante en el contexto actual, en el que el valor de la persona, de su dignidad y de sus derechos, a pesar de las proclamaciones de propósitos, está seriamente amenazado por la difundida tendencia a recurrir exclusivamente a los criterios de la utilidad y del tener. La justicia, conforme a estos criterios, es considerada de forma reducida, mientras que adquiere un significado más pleno y auténtico en la antropología cristiana. La justicia en efecto, no es una simple convención humana, porque lo que es justo, no está determinado originariamente por la ley, sino por la identidad profunda del ser humano.

¹¹ *Id.*

¹² *Id.*

La plena verdad sobre el hombre permite superar la visión contractual de la justicia, que es una visión limitada, y abrirla al horizonte de la solidaridad y del amor: Por sí sola, la justicia no basta. Más aún, puede llegar a negarse a sí misma, si no abre a la fuerza más profunda que es el amor. En efecto, junto al valor de la justicia, la doctrina social coloca el de la solidaridad, en cuanto vía privilegiada de la paz. Si la paz es fruto de la justicia, hoy se podría decir, con la misma exactitud y análoga fuerza de inspiración bíblica, "Opus Solidaritatis Pax", la paz como fruto de la solidaridad. La meta de la paz, en efecto, sólo se alcanzará con la realización de la justicia social e internacional, y además con la práctica de las virtudes que favorecen la convivencia y nos enseñan a vivir unidos, para construir juntos, dando y recibiendo, una sociedad nueva y un mundo mejor.¹³

Será quizá el talento retórico o la habilidad intelectual con que contaba Karol Józef Wojtyła —como filósofo o como máximo jefe de la iglesia católica—, pero, a nuestro juicio, es en esta brillante y definitiva obra en donde el Papa recogió los principios básicos de la justicia de Santo Tomás de Aquino. Explica que el Magisterio reconoce y respeta las formas clásicas de la justicia —con lo que la acerca a nuestros días— y llega a la conclusión de que la misma se encuentra hoy por hoy seriamente afectada y amenazada por el utilitarismo y el egoísmo o, lo que es lo mismo, los criterios del tener.

5. NUESTRA PRIMERA HIPÓTESIS PARA UNA NUEVA DEFINICIÓN DE JUSTICIA

Encontramos, en este *Compendio de la Doctrina Social de la Iglesia*, lo que sería nuestra primera hipótesis para alcanzar el punto medio a través del cual podrían coexistir, en lo posible, los pensamientos jurídicos de la justicia más importantes de la antigüedad y los pensamientos que se tienen de la justicia en la modernidad:

La justicia, ya sea general o social, era considerada una "virtud" que estaba encaminada a las acciones dirigidas al bien común. En nuestros días —debido al contexto actual y a la globalización—, la justicia está encaminada más bien a regular aspectos sociales, políticos y económicos, lo cual ha provocado que la justicia ya no sea considerada una "virtud", sino un mero interés en las relaciones de poder. De tal suerte que, aún con el contexto adverso que se vive en el presente, habrá que considerar el modo en que la justicia recupere su significado auténtico, para que se convierta en un instrumento que dirija sus acciones hacia el bien común, tal y como ocurría en la antigüedad y en la antropología cristiana.

¹³ Episcopado Mexicano, *Compendio de la Doctrina Social de la Iglesia*, pp. 113 y 114.

6. LA JUSTICIA Y EL DERECHO

Ahora bien, en la actualidad es difícil concebir la justicia sin la noción del "Derecho". Sabemos que el eterno conflicto entre estas dos acepciones se puede resumir en una sola pregunta: ¿El Derecho debe ser justo? Quién mejor que Javier Hervada para exponer su concepción con respecto a que el Derecho es objeto de la Justicia:

...Lo suyo y su derecho son términos equivalentes, el derecho de cada uno es lo suyo. Y lo suyo de una persona es aquello que le está atribuido en el reparto de las cosas. Esa cosa que, repartida, está atribuida a una persona y que el hombre justo debe dar cuando esa cosa —sin ser suya— está en su ámbito de poder e interferencia, es justamente lo que los juristas romanos llamaron Jus o derecho, equivalente a lo justo de Aristóteles. El derecho es pues, lo que la acción justa da —dar a cada uno su derecho—, la cosa que se da, esto es, el objeto del acto propio de la justicia: el derecho es el objeto de la acción justa. Dicho en otras palabras, el derecho es la cosa que el hombre justo devuelve, restituye, entrega, respeta, etc. Y como el derecho es objeto de la acción justa, se dice también que es objeto de la justicia.

¿Qué significa que el derecho es objeto de la justicia? Significa que el derecho es aquello que respecto de la justicia como virtud tiene razón de objeto... Por ser el derecho el objeto de la justicia, es obvio que el derecho es lo justo, o lo que es lo mismo, que tiene una relación trascendental con la justicia. Lo cual quiere decir que tiene una relación trascendental con el orden o armonía sociales que se generan cuando cada persona tiene lo suyo, lo que le corresponde por estarle atribuido. El derecho es lo que está legítimamente atribuido y, por lo tanto, es lo que legítimamente hay que dar. El derecho está en el orden del reparto correcto. Cuando dar la cosa, entregar, respetar, restituir, etc., aparece como pretendidamente debido en un sistema de atribuciones incorrecto o injusto o en relaciones sociales igualmente incorrectas o injustas, de modo que puede hablarse de un desorden o desarmonía por injusticia, entonces no puede decirse que la acción de dar sea justa, por el contrario, es injusta. Estaríamos en presencia de lo injusto, lo que sería tanto como no-derecho. Derecho sólo es lo justo.¹⁴

Continúa escribiendo Hervada:

El derecho, como objeto que es de la justicia, tiene una relación trascendental con ella. Tener una relación trascendental supone que se trata de una relación que afecta a su ser. En tanto es, en cuanto se da esa relación. Por consiguiente, el derecho en tanto es derecho en cuanto es lo justo. Y en cuanto es injusto es tanto es no-derecho...¹⁵

¹⁴ HERVADA, Javier, *op. cit.*, pp. 199 y 200.

¹⁵ *Id.*

De esta interpretación de Hervada se desprende, efectivamente, que la justicia tiene una relación con el derecho en tanto que el derecho mismo se encarga de darle a cada persona lo suyo, en el entendido de que a cada persona le está dado o atribuido algo de manera legítima. En este orden de ideas, se puede hablar de que el derecho es un instrumento "generador" de justicia y, por ende, generador del orden y de la armonía social.

No obstante, también vemos que Hervada expone la idea de que existe un "no-derecho", lo cual genera injusticia y, por consiguiente, el desequilibrio social. Sin embargo, el derecho no es todo el tiempo el objeto de la acción justa. ¿Acaso no podría existir una acción injusta que sea objeto del mismo derecho? Dicho en otras palabras, consideramos que existe un derecho justo y uno injusto, pero en ninguno de ambos casos deja de ser derecho. Nos atrevemos a hacer esta afirmación, ya que consideramos que la justicia tiene, ahora más que nunca, un fuerte carácter subjetivo; es decir, el derecho para algunos puede ser justo y para otros puede resultar injusto, dependiendo de las circunstancias —claro está— en lo que a cada uno le es atribuido el reparto o la titularidad de una determinada cosa.

Éste carácter subjetivo de lo justo a que nos hemos referido, lo podemos encontrar con mucha frecuencia en el ámbito jurisdiccional de los Estados, en donde la decisión de un juez puede resultar justa para el actor e injusta para el demandado o viceversa —dependiendo a quién le esté legítimamente atribuido el derecho—; de cualquier forma, la sentencia del tribunal seguirá siendo considerada "de acuerdo a derecho". Tan es así, que a la parte a la que le haya parecido injusta, podrá, en su caso, someter dicha sentencia a instancias superiores para su apelación o revocación.

De este modo, encontramos que la justicia difícilmente se agota en la legalidad. Podríamos pensar entonces que existe la posibilidad de encontrar un equilibrio definitivo en la ética, pero quizá no solamente en ésta, pues la justicia resulta ser, a nuestro juicio, una especie de combinación de entre lo jurídico y lo moral, lo legal y lo ético.

Decimos, entonces, que la justicia —para nosotros— es "un valor jurídico". El máximo valor jurídico con que cuenta el derecho para poder concretar y aplicar sus leyes en la sociedad y buscar, así, el equilibrio y la armonía entre sus miembros. Pero no debemos olvidar que este "máximo valor jurídico" del derecho, se ha ido transformando a través del tiempo, en la misma medida en que el propio derecho se ha transformado. De tal suerte que el significado de la justicia no lo pueden concebir igual los filósofos y académicos de la actualidad, que Aristóteles; inclusive, hay una diferencia como lo concebimos nosotros mismos en este ensayo.

6.1. Pensamiento de Norberto Bobbio

Como mencionamos, la justicia no se agota en lo legal ni tampoco en la moral, sino en una combinación de ambas. Para robustecer nuestra idea de combinación legal-moral con respecto a la justicia, citamos el pensamiento del destacado jurista italiano, Norberto Bobbio, ex catedrático de la Universidad de Turín y nombrado senador vitalicio de esa misma provincia, quien al respecto ha escrito lo siguiente:

La legalidad es un criterio para distinguir los actos jurídicos de los actos no jurídicos; no sirve para formular un juicio acerca de su justicia o injusticia. Se acepta sin resistencias que un defensor de la legalidad afirme que las leyes positivas deben ser obedecidas y aplicadas porque son leyes, no porque son justas y, por consiguiente, que deben ser obedecidas aún si son injustas. El “desconsolado homenaje a las leyes sólo porque son tales”, del que habló Calamandrei, y que le fuera luego reprochado varias veces por los neojusnaturalistas, no sería “desconsolado” si la legalidad coincidiese en un todo con la justicia. La concepción legalista de la justicia —la ley positiva es justa por el sólo hecho de ser ley— es en realidad, bastante rara; es muy a menudo un paradigma para los clasificadores de teorías y un blanco perfecto para los amantes de la polémica... Algo que ya no es tan raro es la teoría legalista de la justicia referida no ya al derecho positivo, sino al derecho natural; se advierte allí que también en la historia del derecho natural la definición más frecuente de la justicia es precisamente la formal. Frente a quien no se contenta con la respuesta del positivista legalista, “Esta acción es justa porque corresponde a la ley positiva” y pregunta: Pero, ¿la ley positiva es justa?, el jusnaturalista tiene la vía abierta para dos respuestas: “la ley positiva es justa porque ordena cosas justas” o bien “la ley positiva es justa porque es conforme a las leyes naturales.

Cualquiera que afirme que la justicia consiste en la correspondencia con las leyes divinas o naturales, da una definición legalista de la justicia que no es distinta de la de aquel que afirma que la justicia es la correspondencia con las leyes positivas. Obsérvese aquí que en este significado más amplio, la concepción legalista de la justicia es frecuentísima. Cuando Camelutti, por ejemplo, dice que la justicia es la conformidad con el orden del universo, da una definición puramente formal de la justicia. Esto permite comprender que la concepción formal de la justicia no ha de ser repudiada ni mucho menos ridiculizada, sino más bien, tenida en cuenta en todas las discusiones acerca de lo justo y de lo injusto, porque todo ordenamiento jurídico, sea positivo o natural, divino o humano, parece no poder prescindir de aquélla.¹⁶

¹⁶ BOBBIO, Norberto, *El Problema del Positivismo Jurídico*, pp. 17-19.

7. NUESTRA SEGUNDA HIPÓTESIS PARA UNA NUEVA DEFINICIÓN DE JUSTICIA

Encontramos entonces, en las líneas antes citadas, lo que sería nuestra segunda hipótesis para tratar de justificar nuestra propuesta de armonizar los conceptos de justicia que se tenían en la antigüedad, con los que se tienen en la modernidad: *La justicia, no importa el momento histórico en la que sea concebida y, más aún en la actualidad, debe permanecer como el máximo valor legal y ético del derecho, procurando que la misma no se agote solamente en los ordenamientos jurídicos; pero que tampoco se agote en la mera convicción o ética del juzgador. La justicia debe ser concebida de manera valorativa y normativa en su conjunto, evitando, en lo posible, que sea objeto de controversia o disputa entre Ius naturalistas y Ius positivistas, ya que sin importar las corrientes filosóficas o los diferentes ordenamientos jurídicos, la justicia tendrá que ser siempre la base única y fundamental para el desarrollo y la aplicación del derecho en una determinada sociedad.*

A nuestro juicio, el tema de la justicia tendrá que evolucionar para poder responder, como ya hemos mencionado, a sistemas jurídicos que han sido fuertemente influenciados —la mayoría de ellos— por la llamada “Globalización”, fenómeno que se ha presentado en los últimos años y que ha venido incrementando la unión de corrientes económicas, políticas, jurídicas y sociales. Ante esta evolución, encontramos a un autor que, a nuestro juicio, ofrece uno de los últimos replanteamientos con relación al tema de la justicia y cómo ésta debe adecuarse a la sociedad moderna que, según él, está compuesta principalmente por “instituciones”.

8. PENSAMIENTO DE JOHN RAWLS

Nos referimos al filósofo y político John Rawls, profesor de las Universidades de Cornell y Harvard. El maestro Rawls publicó, en el año de 1971, una obra que significaría un verdadero avance a nivel mundial sobre el tema de la justicia: *A Theory of Justice*, en donde propone la idea de “justicia como imparcialidad”, lo que significa la posibilidad de que las instituciones sociales no confieran de por vida ventajas moralmente arbitrarias a algunas personas a expensas de otras. Ello condena como injustas, no sólo la discriminación racial, sexual y religiosa, sino también muchas formas de desigualdad económica y social; siendo esta concepción una forma de liberalismo fuertemente

igualitaria, en cuya base se encuentra una nueva forma de teoría del contrato social, que en su tiempo fue originalmente presentada por Locke, Rousseau y Kant. Los principios que John Rawls propone en su obra son:

1. Cada individuo ha de tener derecho a la mayor cantidad posible de libertad que sea compatible con una libertad semejante para todos.
2. Las desigualdades sociales y económicas han de estar ligadas a oficios y posiciones abiertos a todos, bajo condiciones de una justa igualdad de oportunidades. Estas desigualdades están justificadas sólo si benefician a los peor situados.

El primer principio tiene prioridad sobre el segundo y ambos están diseñados para gobernar, no detalladas elecciones políticas, sino las estructuras básicas, políticas, económicas y sociales, que determinan las oportunidades de la gente en la vida. Asimismo, Rawls se opone al utilitarismo, al decir que el máximo bien total no puede ser perseguido por medios que acarreen injustas desventajas a las minorías, incluyendo a los obreros no calificados. Dicho de modo más general, Rawls afirma que el derecho es anterior al bien e independiente de éste, y que no puede ser definido como aquello que promueve o maximiza el bien. Ciertas consideraciones relativas a las relaciones sociales entre la gente y al modo en que ésta puede ser tratada, tienen precedencia sobre la producción de resultados deseables. Esta concepción se opone a la idea de que los derechos son justamente convenciones humanas, instrumentalmente justificadas por su utilidad para promover el bienestar general.¹⁷

Del pensamiento de John Rawls se puede deducir su preocupación por el ser humano, por su libertad y desarrollo, llevando la idea de la justicia a un plano social muy interesante, en donde la misma tendrá que regular la competencia entre los miembros de una sociedad para poder conseguir distintas posiciones, tales como un empleo o el ingreso a una universidad. A nuestro juicio, el pensamiento de Rawls podría representar muchos problemas al "enfrentar" a los miembros de una sociedad entre sí, utilizando como base del enfrentamiento la justicia. A pesar de ello, se antoja una propuesta muy razonable, pues la concepción de justicia en las sociedades modernas tendrá que convertirse en una más agresiva para poder lidiar con los problemas y dilemas que la misma representa.

¹⁷ Cfr. *Enciclopedia Oxford de Filosofía*, pp. 883 y 884.

9. NUESTRA TERCERA HIPÓTESIS PARA UNA NUEVA DEFINICIÓN DE JUSTICIA

Encontramos una tercera hipótesis para justificar nuestra propuesta: *La justicia deberá ser concebida en un plano "social" o de grupo, más que individual*. Ésta tendrá que cobijar a las minorías más desprotegidas para otorgar oportunidades de superación "iguales para todos". La justicia será la punta de lanza para la superación de los grupos sociales peor situados en la sociedad moderna.

10. NUESTRA PROPUESTA DE UNA NUEVA DEFINICIÓN DE JUSTICIA

Es así como hemos expuesto los principales pensamientos jurídicos en torno a la justicia; misma que ha ido evolucionando a través del tiempo, hasta llegar a convertirse en un verdadero concepto de debate en la actualidad, ya que la justicia ha dejado de concebirse por muchos como una "virtud". Por el contrario, muchos otros la han utilizado como un instrumento para manejar las relaciones de poder, entendiendo que el más justo es solamente el más poderoso.

Por ello, la justicia deberá replantearse para retomar su verdadero y pleno significado y aplicación; aunque, claro está, de acuerdo con las sociedades modernas que, en este último siglo, han tenido que enfrentar problemas y circunstancias que en la antigüedad estaban muy lejos de vislumbrarse.

Con base en lo expuesto hasta aquí, proponemos lo que a nuestro juicio podría servir como un análisis-concepto de justicia en donde coexistan armónicamente los pensamientos jurídicos de la antigüedad con los de la modernidad:

La justicia, ya sea general o social, era considerada una "virtud" que estaba encaminada a las acciones dirigidas al bien común. En nuestros días —debido al contexto actual y a la globalización—, la justicia está encaminada, más bien, a regular aspectos sociales, políticos y económicos, lo cual ha provocado que la justicia ya no sea considerada una "virtud", sino un mero interés en las relaciones de poder. De tal suerte que, aún con el contexto adverso que se vive hoy en día, habrá que considerar el modo en que la justicia recupere su significado auténtico, para que se convierta en un instrumento que dirija sus acciones hacia el bien común, tal y como ocurría en la antigüedad y en la antropología cristiana. La justicia, no importa el momento histórico en que sea concebida —más aún en la actualidad—, debe permanecer como el máximo valor legal

y ético del derecho, procurando que la misma no se agote solamente en los ordenamientos jurídicos; aunque tampoco debe hacerlo en la ética o en la mera convicción del juzgador. La justicia debe ser concebida de manera valorativa y normativa en su conjunto, evitando —en lo posible— que sea objeto de controversia o disputa entre Ius naturalistas y Ius positivistas, ya que sin importar las corrientes filosóficas o los diferentes ordenamientos jurídicos, la justicia tendrá que ser siempre la base única y fundamental para el desarrollo y la aplicación del derecho en una determinada sociedad.

Finalmente, la justicia deberá ser concebida en un plano “social” o de grupo, más que individual. Ésta tendrá que cobijar a las minorías más desprotegidas para otorgar oportunidades de superación “iguales para todos”. La justicia, pues, será la punta de lanza para la superación de los grupos sociales más vulnerables en la sociedad moderna.

Será importante que el ánimo de académicos y expertos en la materia se sensibilice para reconsiderar la conceptualización y aplicación de la justicia en nuestros tiempos, misma que no es otra cosa que el fruto de las sociedades modernas que claman igualdad y equidad para sus miembros. Estamos convencidos de que las sociedades necesitan de buenas leyes; que las leyes necesitan de buenos hombres y que los hombres necesitan de buenas virtudes; pero las leyes, los hombres y las virtudes necesitan solamente de una clase de Justicia.

BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ LEDESMA, Mario I., *Introducción al Derecho*, México, Mc. Graw Hill, 1995.
- BOBBIO, Norberto, *El Problema del Positivismo Jurídico*, México, 9ª ed., Fontamara, 2007.
- CASARES, Tomás D., *La Justicia y el Derecho*, Buenos Aires, 3ª ed., Abeledo-Perrot, 1997.
- Episcopado mexicano, *Compendio de la Doctrina Social de la Iglesia*, México, Editrice Vaticana, 2007.
- Enciclopedia Oxford de Filosofía*, Madrid, Tecnos, 2001.
- HERVADA, Javier, *Lecciones Propedéuticas de Filosofía del Derecho*, Pamplona, 4ª ed., Eunsa, 2008.