

UNIVERSIDAD DE CUENCA



FACULTAD DE FILOSOFÍA, LETRAS Y CIENCIAS DE LA EDUCACIÓN

CARRERA DE FILOSOFÍA, SOCIOLOGÍA Y ECONOMÍA

**“DIFERENCIACIÓN ENTRE EL NATURALISMO JURÍDICO DE LORENZO
PEÑA Y EL DE ANTONIO ENRIQUE PÉREZ LUÑO”**

Trabajo de titulación previo a la
obtención del título de Licenciado en
Ciencias de la Educación en Filosofía,
Sociología y Economía

AUTOR:

Jaime Humberto Gándara Pizarro

DIRECTOR:

Ph D. Fernando Marcelo Vásconez Carrasco

CUENCA - ECUADOR

2016



RESUMEN

El principal objetivo de la presente investigación es diferenciar el naturalismo jurídico de Lorenzo Peña y el de Antonio Enrique Pérez Luño. A fin de lograr esta propuesta, se siguieron tres pasos: el análisis de las características respecto al jusnaturalismo de Lorenzo Peña y el de Antonio Enrique Pérez Luño, y finalmente, el análisis de las diferencias entre ambas posturas jusnaturalistas

En este estudio se encontró que el jusnaturalismo de Lorenzo Peña es un esencialismo jurídico; sin embargo, es jusnaturalismo porque permite al ser humano vivir según la naturaleza humana que busca el bienestar de la colectividad. Por otra parte, el jusnaturalismo de Pérez Luño está abierto a los cambios necesarios para evitar paradigmas cerrados. Por último, se demostró que ambas posturas, de hecho difieren entre sí, ya que el dinamismo de la postura de Peña no altera el Derecho natural, sino que es eterno e inmutable; por su parte, el Derecho natural de Pérez Luño siempre está abierto a revisión crítica. Para concluir, este proyecto ha demostrado ser válido y transferible, llegando a ser apto para ser aplicado en el campo filosófico.

PALABRAS CLAVES:

Derecho natural – Derecho Positivo – jusnaturalismo – valor – bien – bien común
libertad – razón – lógica – historia



ABSTRACT

The current project's main goal is to differentiate Lorenzo Peña and Antonio Enrique Pérez Luño legal naturalism. In order to achieve this proposal, three steps were followed: the analysis of jusnaturalism characteristics regarding Lorenzo Peña and Antonio Enrique Pérez Luño, and finally, the analysis of differences between both jusnaturalistic postures.

Throughout this study, it was found that Lorenzo Peña's jusnaturalism is rather a legal essentialism; however, it is jusnaturalism because it allows the human being to live according the human nature that seeks the wellbeing of the collectivism. On the other hand, Pérez Luño's jusnaturalism open to necessary changes which intend to avoid close-minded paradigms. Finally, it was demonstrated that both postures, indeed differ from each other, because the dynamism of the position Peña does not alter the Natural Right, rather it is eternal and immutable; meanwhile, Pérez Luño Natural Right is always attainable to critical revision. To conclude, this project has demonstrated to be valid and transferable, becoming apt to be applied in the philosophical field.

KEY WORDS:

Natural Law – Positive Law – jusnaturalism – value – good – common good – freedom – reason – logic – history



Portada..... 1

Resumen..... 2

Abstract.....3

Índice..... 4

Cláusula de propiedad intelectual.....6

Aceptación del derecho de la Universidad.....7

Dedicatoria..... 8

Agradecimiento..... 9

Aclaraciones previas..... 10

Introducción..... 11

CAPÍTULO 1: BREVE HISTORIA DEL DERECHO NATURAL.

1.1.- El Derecho natural en la antigua Grecia..... 12

1.2.- El Derecho natural Medioeval..... 20

1.3.- El Derecho natural en la Modernidad..... 26

1.3.1.- El origen pactista.

1.3.1.1.- Thomas Hobbes.....27

1.3.1.2.- Jean Jacques Rousseau..... 29

1.3.1.3.- Hugo Grocio.....30

1.3.1.4.- Samuel Pufendorf.....32

1.3.1.5.- Godofredo Leibniz..... 37

1.3.1.6.- Immanuel Kant.....39

1.3.1.7.- Constitucionalismo y codificación.....42

CAPÍTULO 2: EL JUSNATURALISMO DE LORENZO PEÑA Y GONZALO



2.1.- Lorenzo Peña. Biografía.....	46
2.2.- La doctrina jusnaturalista de Lorenzo Peña y Gonzalo.....	49
2.3.- Los valores del Derecho natural.....	58
2.4.- Bien común y dinamismo. Derechos y deberes.....	66
2.5.- La lógica como elemento racional.....	73
2.6.- La propuesta jusnatural de Lorenzo Peña.....	80

CAPÍTULO 3: EL JUSNATURALISMO DE ANTONIO PÉREZ LUÑO

3.1.- Antonio Pérez Luño. Biografía.....	90
3.2.- Influencias en el jusnaturalismo de Antonio Pérez Luño.....	91
3.2.1.- Influencia de Jürgen Habermas.....	92
3.2.2.- Influencia de Agnes Heller.....	97
3.2.3.- Influencia de Ortega y Gasset.....	99
3.3.- La doctrina jusnaturalista de Antonio Pérez Luño.....	105

CAPÍTULO 4: APORTACIONES FINALES

Conclusiones.....	121
Palabras del autor.....	127
Bibliografía citada.....	130
Bibliografía consultada	134



Universidad de Cuenca
Clausula de propiedad intelectual

Jaime Humberto Gándara Pizarro, autor de la tesis "*Comparación entre el naturalismo jurídico de Lorenzo Peña y el de Antonio Enrique Pérez Luño*", certifico que todas las ideas, opiniones y contenidos expuestos en la presente investigación son de exclusiva responsabilidad de su autor.

Cuenca, 31 de Octubre de 2016

Jaime Humberto Gándara Pizarro

0706581626



Universidad de Cuenca
Clausula de derechos de autor

Jaime Humberto Gándara Pizarro, autor de la tesis "*Diferenciación entre el naturalismo jurídico de Lorenzo Peña y el de Antonio Enrique Pérez Luño*", reconozco y acepto el derecho de la Universidad de Cuenca, en base al Art. 5 literal c) de su Reglamento de Propiedad Intelectual, de publicar este trabajo por cualquier medio conocido o por conocer, al ser este requisito para la obtención de mi título de Licenciado en Ciencias de la Educación en Filosofía, Sociología y Economía. El uso que la Universidad de Cuenca hiciere de este trabajo, no implicará afección alguna de mis derechos morales o patrimoniales como autor.

Cuenca, 31 de Octubre de 2016

Jaime Humberto Gándara Pizarro

0706581626



DEDICATORIA

El presente trabajo va dedicado para ese luchador quien nunca desfalleció, Fabián Gándara Cherres, padre y amigo incondicional; para aquella mujer que nunca me dejó ver una lágrima en su rostro sonriendo entre las más grandes tempestades, Pilar Pizarro Muñoz, madre y compañera; para quien no está entre nosotros pero jamás nos abandona, Walter Arístides Pizarro Mite.



AGRADECIMIENTO

Agradezco a esa competencia perfecta, Fabián Gándara Pizarro, con quien un café implicaba los más bellos debates políticos, y a su encomiable esposa, Bexy Sánchez Campoverde, cuyo apoyo constante fue importante en mi estadía universitaria; el complemento de mi vida, Cristina Cordero León, cuya presencia completa mi existencia al mejor estilo hegeliano; a mis hermanos, Karla y Jimmy Santander Pizarro, que me cuidaron desde mi infancia; y a Marcelo Vásquez, quien me brindó excelsas discusiones filosóficas a lo largo de mi andadura académica.



Aclaraciones Previas

Como todo deseo de profundidad a la labor investigativa, cada individuo dedicado a ésta labor tendrá, por aspiración superior, siempre cubrir todos los posibles y probables detalles que al paso vayan surgiendo. Sin embargo, reconociendo las limitaciones humanas, escapando a todo acto de soberbia y dejando a los próximos estudiosos del presente tema vacíos que puedan explotar, me permito con modestia establecer lo siguiente: conociendo la extensión del tema elegido para estudiar en el campo de la filosofía del derecho, y, las relaciones que ésta conlleva con la filosofía política, expreso que la actual empresa tenderá a profundizar, en la medida de lo posible, las posiciones sostenidas por los autores a ser comparados: Lorenzo Peña y Gonzalo y Antonio Enrique Pérez Luño en el campo de la filosofía jurídica, en su ramificación jusnaturalista.

El presente autor sigue los lineamientos planteados por Giorgio del Vecchio en su relevante obra *“Filosofía del Derecho”* acerca de que: “El estudio del derecho en sus ingredientes universales constituye el objeto de la filosofía jurídica.” (Del Vecchio 22), para lo cual nos hemos impuesto abordar el jusnaturalismo (corriente cuya pretensión es de alcance universal) en su versión hispánico-contemporánea, y en dos autores de significativa importancia como lo son Lorenzo Peña y Antonio Pérez Luño.

Reconociendo que no somos seres eternos y que el pasado en su caminar nos permite situarnos en determinado contexto para poder, desde ahí, filosofar, hemos decidido explorar la historia del reconocimiento del Derecho natural y la evolución de la concepción del jusnaturalismo a través de los siglos (cabe hacer énfasis que el Derecho natural, por ser eterno e inmutable, no tiene historia –si se quisiera hacerse una historia de él, su historia iniciaría en el momento en que inicio la humanidad– más nuestro reconocimiento de él, sí), pues es bien sabido que el problema sobre el cual se desenvolverá la siguiente investigación no es nada propio de nuestra época, sino más bien, tiene una edad de, por lo menos, dos mil quinientos años.



Introducción

El jusnaturalismo ha atravesado la historia acompañado de sistemas políticos que permitieron, o bien su aceptación, o bien su negación, es decir, el Derecho natural, a través de los siglos antecedentes ha sido invocado por los individuos para legitimar el orden establecido, para plantear un orden ideal –como es el caso de Hobbes quien, observando en la naturaleza el dominio del más fuerte estableció que por naturaleza, es precisamente el más fuerte quien debería mantenerse siempre al mando, aunque su único propósito fue “el de probar que la violación de las leyes positivas no puede disculparse bajo ningún pretexto.”(Welzel 117)– o para criticar el accionar jurídico estatal. Para validar lo escrito hasta aquí, acudimos a las palabras tan exactas de Alfonso Ruíz Miguel, quien, en su obra: “Una filosofía del derecho en modelos históricos” expresa lo siguiente:

En su contenido, los modelos analizados en cada época tienen, naturalmente, sus particularidades históricas [...] la eterna discusión sobre objetividad o convencionalidad de los valores, la compleja y cambiante visión entre sociedad y Estado, la también compleja relación entre Derecho, costumbre y ley [...] la evolución de las concepciones sobre la forma de gobierno, el inicio del contraste entre el principio liberal y el democrático, las variables posiciones sobre la obediencia y la desobediencia al Derecho... (Ruíz Miguel 13)

Como corolario de lo anteriormente citado podemos afirmar que la evolución del conocimiento del Derecho natural y el jusnaturalismo han sido asistidos siempre por un componente político sobre el cual, al manifestarse, ha desembocado en acciones históricas que han exhibido el interés general. De esa forma tenemos que la revolución inglesa de 1688 fue fundamental para la consagración de algunos principios de derecho público, al igual que la revolución francesa, que amparada en principios jusnaturalistas desembocó en la igualdad de los ciudadanos frente a la corona. La historia política tiene una historia de la filosofía del derecho que va en paralelo, y las relaciones existentes entre ambas demuestran que el desarrollo de la política tiene expresiones jurídicas, y que la insatisfacción con respecto al ordenamiento jurídico se encuentra amparada por una base política.

Sin mayores preámbulos, iniciaremos el capítulo de la contextualización y desarrollo del jusnaturalismo, desde la antigüedad hasta el presente.



CAPÍTULO 1: BREVE HISTORIA DEL DERECHO NATURAL. EVOLUCIÓN Y CONTEXTO DEL JUSNATURALISMO

“Non omne quod licet honestum est”¹

1.1.- EL DERECHO NATURAL EN LA ANTIGUA GRECIA

Como palabras que se acerquen siquiera a tocar la verdad histórica, bien conviene mencionar que “el problema del Derecho Natural fue planteado y tratado antes de que se verificase un verdadero análisis científico del Derecho positivo.” (Del Vecchio 17), y que desde la antigüedad occidental e ilustrada que inicia con Grecia (soslayando a las grandes civilizaciones como la Sumeria, la Egipcia, la Mesopotámica, el Subcontinente Indio o la China, no por su poca o mucha significación, sino porque su estudio desborda el contenido específico del presente trabajo), con Hesíodo y Píndaro en adelante, se puede manifestar con propiedad que la “primera teoría de la justicia que merece tal nombre está asociada al proteico concepto de Derecho natural.” (Ruíz Miguel 17).

Los presocráticos fueron herederos de una visión cosmológica de la realidad, donde el ser humano, ubicado dentro del cosmos, es asimilado conforme a la naturaleza. Es decir, en la antigüedad hay una unificación entre la naturaleza y la norma social, donde esta última es el producto de una concepción que se vislumbra en los lineamientos precientíficos y que concibe al mundo humano como similar al natural: “en vez de humanizar a la naturaleza [...] los primeros filósofos griegos más bien tienden a naturalizar al hombre y a la sociedad.” (*Ibid* 19)

Es precisamente un presocrático como Heráclito de Efeso el que defiende una relación de dependencia entre el Derecho positivo y el Derecho natural, calificando al primero como derivado del segundo, en otras palabras: las leyes humanas –positivas– son derivadas del orden cósmico, ley eterna o divina. Así, el fragmento 114 de Heráclito explicita lo mencionado anteriormente:

¹ No todo lo que es lícito es honrado. Disponible en: <https://scuello.wordpress.com/2015/12/30/non-omne-quod-licet-honestum-est-no-todo-lo-licito-es-honesto/>



Los que hablan con inteligencia es menester que se fortalezcan con lo que es común a todos, así como una ciudad con la ley, y mucho más fuertemente. Pues todas las leyes humanas son alimentadas por la única ley divina: ésta, en efecto, impera tanto cuanto quiere, y hasta a todas las cosas y las trasciende.²

La época histórica inmediatamente posterior es la antropológica, en la cual toma mayor importancia los aportes de Sócrates, Platón, Aristóteles y los sofistas, siendo estos últimos, los iniciadores del relativismo. Lo es así en virtud de que Protágoras (485 a. C.- c. 411 a. C) perteneciente a esta corriente, sostiene la identificación entre *physis* y *nomos*. De esa forma tenemos que el filósofo relativista Protágoras expone una dependencia entre la naturaleza y las leyes –similar al período cosmológico–: “Las leyes tienen como cometido el perfeccionamiento de la disposición natural para el respeto y el Derecho [...] el *nomos* es más bien la realización de la *physis*.” (Welzel 9). Aunque un problema surge de la tradición filosófica de nuestro autor, porque si bien Protágoras admite que el *nomos* es la realización de la *Physis*, su postura relativista no hace menos que destruir cierta objetividad perenne del *nomos*:

...si el *nomos* se funda tan solo en las ideas dominantes en cada momento en el Estado, y si su rectitud natural solo está limitada a un tiempo determinado, hay que concluir que únicamente se trata de un compromiso transitorio, de un acuerdo no permanente entre los ciudadanos, acerca de lo que hay que hacer u omitir. (*Ibid.*).

De esta forma, el relativismo filosófico de Protágoras dirigido a la política, y, en su aspecto esencial: al *nomos*; prepara el camino para la posterior separación entre *physis* y *nomos*. Se manifiesta así una separación entre lo natural y lo legal, una muestra de la separación entre lo fáctico y permanente, de lo artificial, convencional o variable. De esta forma se abre camino la primera concepción jusnaturalista, el inicio de un malestar frente a las leyes positivas que expresan nada más que el acuerdo entre los ciudadanos, un acuerdo cuya naturaleza es transitoria, según Protágoras.

Un indicio del germen jusnaturalista, del origen de la injusticia de las leyes positivas, de una apelación a la naturaleza humana o a una ley superior para reformar una ley positiva podemos encontrarla *En la Antígona de Sófocles*, donde la protagonista había enterrado a su hermano Polinice a quien habíase prohibido y cuyo acto significó también el desobedecimiento al rey Creonte:

² Disponible en el siguiente enlace: [https://heraclito.wikispaces.com/Fragmento++3.-+\(114+D-K\)](https://heraclito.wikispaces.com/Fragmento++3.-+(114+D-K))



No fue Zeus en modo alguno el que decretó esto, ni la justicia, que cohabita con las divinidades de allá abajo; de ningún modo fijaron estas leyes entre los hombres. Y no pensaba yo que tus proclamas tuvieran una fuerza tal que siendo mortal se pudiera pasar por encima de las leyes no escritas y firmes de los dioses. No son de hoy ni de ayer sino de siempre estas cosas, y nadie sabe a partir de cuanto pudieron aparecer. No había yo, por temer el parecer de hombre alguno, de pagar ante los dioses el castigo por esto. (Ruíz Miguel 20).

Aquí se halla la primera postura jusnaturalista, iniciándose con los sofistas el camino sobre el cual el Derecho positivo encontraría su mayor inconveniente: la desobediencia (amprada en un derecho que debe ser según Pérez Luño; o en el bienestar colectivo según Peña).

Otra manifestación de similar actitud la encontramos en Hipias, otro sofista que preponderaba la igualdad. Hipias –mediante la escritura de Platón– habla:

Amigos presentes, dijo, considero yo que vosotros sois parientes y familiares y ciudadanos, todos, por naturaleza [phýsis], no por convención legal [nomos]. Pues lo semejante es pariente de lo semejante por naturaleza. Pero la ley, que es el tirano de los hombres, les fuerza a muchas cosas en contra de lo natural. (*Ibid* 21)

Como podemos notar, en este período histórico de fundamento antropológico, es la naturaleza biológica la que sirve como fundamento para exigir una igualdad ante las leyes, dejando entrever las injusticias de la ley positiva, ley que asume el papel de “tirano”.

Subsiguientemente a los sofistas pero en un camino opuesto aparece la figura de Sócrates (470-399 a. C.) que, conocido como uno de los mayores exponentes de la filosofía, combate el desobedecimiento al Derecho positivo mediante tres argumentos importantes: el interés general: porque la desobediencia al derecho traería consigo malas consecuencias al orden establecido; los beneficios recibidos: porque la ciudad ha producido a los ciudadanos mayores beneficios a los cuales hay que retribuir con reciprocidad; y el consentimiento: aquel consentimiento tácito por vivir en una ciudad bajo su protección.

El juicio que enfrentó a Sócrates frente a los tribunales atenienses por (según lo marca la historia) corromper a los jóvenes y falta de creencia en los dioses; exhibió una nítida manifestación de obediencia al Derecho positivo, pues el filósofo griego quien se



defendió frente a sus detractores atenienses calificándolos de injustos, no realizó mayor acción que obedecer la pena que éstos le habían impuesto:

El día fijado para la ejecución, lo acompañaban su esposa y varios de sus discípulos más allegados.

Uno de ellos, sin soportar la idea de la inminente muerte de su maestro, le dice: "Maestro, lo que más me duele es verte morir siendo inocente",

Sócrates respondió: "Entonces, ¿hubieras preferido verme morir siendo culpable?"³

De esta forma pasamos del obediencia al Derecho positivo socrático, a la teorización fundamental del concepto de justicia, elaborada por uno de los discípulos de Sócrates: Platón (427-347 a. C.). La historia de la filosofía ubica a Platón como, probablemente, el primer filósofo idealista de la historia, porque su filosofar parte de una realidad suprasensible ubicada en el *topos uranós*, morada de las formas, las Ideas, la verdadera realidad según nuestro autor. Platón, en otros términos, considera que la verdadera realidad es la morada de las formas, y nuestra realidad son solo sombras proyectadas de las verdaderas formas –el mito de las cavernas bien puede esclarecer este asunto, y también, aportar una idea sobre el ajusticiamiento de Sócrates–.

Para Platón las formas son consideradas como:

...prototipos del ser, frente a las cuales las cosas reales singulares solo son en tanto que participan [...] de ellas o las limitan [...]. Las ideas son objeto de un saber perfecto e infalible [...] mientras que las cosas cambiantes del mundo sensible son solo objeto de opinión [...] insegura y defectuosa. (Welzel 17).

Concebida esta postura platónica podemos observar que el autor, a medida que desarrolla su filosofar sobre la base de una filosofía idealista (o, quizá, ultrarealista⁴), se encontraba –sabiéndolo o no– en la región misma del Derecho natural, debido a que en su formulación subyace una validez general de contenidos eternos –sean estos jurídicos, axiológicos y/o epistemológicos–.

En la teoría del conocimiento de Platón, de carácter idealista, existe una forma de justicia (o una justicia misma) que escapa al relativismo sofista, siendo de naturaleza

³ El presente relato se encuentra disponible en: <http://www.discursos.net/rel.html>

⁴ La filosofía de Platón bien puede concebirse como un ultrarealismo de los universales, debido a que el filósofo griego considera que los universales existen independientemente de que existan o no los particulares.



objetiva y conexas a la justicia natural. El conocido “mito de la caverna”⁵ platónico, que explicita su teoría del conocimiento, nos permite obtener como corolario que los hombres sólo podrían ver (ya sea los hombres de esa época, los actuales o los futuros) las sombras de las verdaderas formas que se encuentran en la parte exterior, y es precisamente en ese exterior, en el lugar de las Ideas, donde se encuentra la Idea de justicia, siempre eterna y trascendente, ausente de los hechos comprobables:

Pues bien, en aquel mundo de las ideas, más allá de la oscuridad de nuestro pobre mundo sensible, se hallaría también la idea de justicia, como concepto o modelo de comportamiento correcto entre los seres humanos, un modelo objetivo en el sentido de eterno y trascendente y no en el de obtenido a partir de los hechos comprobables ni, en especial, de lo común y permanente en las costumbres de diferentes lugares. (Ruíz Miguel 26)

Así tenemos que, lo bueno y lo malo, lo justo o lo injusto, no son decisiones de la voluntad divina, y Dios no es ni sería el legislador del mundo (contraria a la concepción de los filósofos cosmológicos, entendiéndose que toda norma se desprende del cosmos), sino que vendrían a ser verdades racionales, esencias eternas que al igual que las verdades numéricas, se hallan preordenadas; tesis fundamental del Derecho natural ideal hasta la filosofía de Leibniz.

La postura platónica camina así por el trayecto del jusnaturalismo, aunque no con una afirmación radical. Bien se puede entender que la justicia, como concepto, es eterna e inmutable –platónicamente hablando–, sin embargo, aquella estructura ontológica repercute en una estructura política jerarquizada donde la justicia no es igual en todos, sino que se manifiesta en grados. Esta postura de Platón nos permite entender que su concepto de justicia gradualista, repercute en una filosofía política, demostrando así lo que se ha escrito en las aclaraciones previas del presente trabajo: la filosofía del derecho se desenvuelve sobre una base política. En otras palabras: la evolución del jusnaturalismo (y el reconocimiento del Derecho natural) se ha llevado a cabo, siempre, aunado a un conjunto de circunstancias políticas que consintieron las distintas acepciones permitiendo ver en su naturaleza un influjo dinámico. Aquellas relaciones desbordan el presente trabajo.

⁵ Al respecto consultar el libro VII de la República.



Resumiendo. La teoría platónica se basa en una filosofía idealista donde las formas eternas e inmutables constituyen la verdadera realidad y, la realidad empírica, terrenal, es adversa a aquella morada de las formas. Platón, mediante su filosofía idealista, sentó definitivamente “una teoría a priori del Derecho, pero sin fundamentar esencialmente la vinculación del Derecho a la naturaleza humana.” (Welzel 23), debido a que las formas platónicas tienen una existencia ontológica independiente de los sujetos, incluso, de la realidad material.

Continuando con el estudio del camino transitado por el jusnaturalismo en la Grecia clásica, tenemos por objeto de estudio la filosofía de Aristóteles (384-322 a. C), la cual emplea como aspecto metodológico un teleologismo ligado a la noción de *phýsis*, con el propósito de explicar las cosas según sus fines. En palabras de Alfonso Ruíz Miguel:

Este teleologismo puede entenderse como visión metafísica general del mundo según la cual la esencia de las cosas es el movimiento dirigido por el telos o fin de cada cosa, que es, precisamente, su naturaleza esencial. Así, las cosas son lo que su causa final, por la que se pueden definir descubriendo su esencia: la llave es un instrumento para abrir; el ojo es el órgano para ver. (Ruíz miguel 28).

De esta forma, el vacío que fue dejado por la filosofía platónica: la vinculación del Derecho a la naturaleza humana; fue transformada por la filosofía aristotélica que concebía las ideas platónicas como una metafísica teleológica, donde, la noción de idea platónica es vinculada con la *phýsis*, lo cual permite iniciar –estrictamente– el camino del Derecho natural. Tenemos así que para Aristóteles: “Lo natural es el mejor estado de una cosa. El concepto teleológico de naturaleza es, pues, una función del concepto de valor, mientras que, al contrario, el concepto de valor no es una función del concepto teleológico de naturaleza.” (*Ibid* 25)

El Derecho natural para Aristóteles se encuentra directamente adherido al concepto de justicia (manejando el hilo conductor de la teoría del Derecho natural en la antigüedad, hemos aclarado que ésta tiene que ver directamente con la teoría de la justicia), siendo esta perteneciente al orden de la ciudad –en sentido de su buena ordenación u organización–; de esta forma, Aristóteles concibe al Estado como el encargado del más alto de los bienes (eudaimonía) y con quien se creó la ley y la



justicia: “justicia es, en efecto, un fenómeno estatal, porque el Derecho es el orden de la comunidad estatal. Este Derecho es también el criterio de lo justo.” (Welzel 27).

Cabe especificar que para Aristóteles la ley y la justicia parecen distanciarse debido a que considera que no es justo sólo aquello que sea una disposición legal por parte de quien ostente el poder político, sino que la justicia o la injusticia serán determinadas en correspondencia con dos clases de leyes: la particular y la general, siendo la primera establecida por los hombres y la segunda significaría el Derecho natural.

Acorde a la distinción planteada por Aristóteles, la definición de Derecho natural hallada en su obra: *Ética a Nicómaco* expresa lo siguiente:

El Derecho válido para las comunidades políticas se divide en natural y legal. Natural es aquel que posee por doquiera la misma fuerza, independientemente de si es reconocido o no. Legal es aquel cuyo contenido puede ser, en principio, uno y otro, y que sólo por disposición legal se halla determinado tal como lo está. (Aristóteles citado por Welzel: Introducción a la filosofía del derecho 28)

Entendiendo por disposición legal, el cambio o la transformación a la que puede estar sujeta la justicia legal o por convenio, debido a su origen en la convención humana y que, al igual que las constituciones políticas de los Estados, puede variar en determinado tiempo. De esa forma: “Aristóteles renuncia a la idea de un Derecho natural ideal, abriendo el paso a la condicionalidad y singularidad histórica.” (Welzel 29).

Para finalizar la parte correspondiente a la época clásica, analizaremos el jusnaturalismo estoico, que conservan en la base de su fundamentación, elementos cosmológicos. De tal forma que en la filosofía estoica encontraremos una reverencia al cosmos y a la naturaleza.

Es conveniente iniciar el análisis del Derecho natural estoico esclareciendo que la fundamentación del Derecho natural es similar (o heredera) al (del) planteamiento de Heráclito; donde el logos vendría a ser considerado como la *recta ratio*: la razón universal y/o destino que da sentido al *kosmos*. Es decir, la ley natural para el estoicismo es: “La ley universal, o ley del cosmos, en cuanto que el hombre forma parte del cosmos y de la naturaleza se manifiesta en la *ley natural* o universal aplicable a los hombres, ley que a su vez ha de plasmarse en las *leyes humanas*”. (Ruíz Miguel 48).



Sin embargo, bien vale la pena aclarar que la razón universal que aparece en los estoicos, no es la misma propuesta por Heráclito. Al respecto Copleston nos indica:

Esta concepción de la Razón universal, ordenadora de todo, aparece en el sistema de los estoicos, que tomaron de Heráclito su cosmología. Pero no tenemos derecho a suponer que Heráclito considerase el Uno o el fuego como un Dios personal más que Tales o Anaxímenes lo consideraran respecto del agua o del aire: Heráclito era panteísta, lo mismo que lo fueron, en tiempos posteriores, los estoicos. Sin embargo, no puede negarse que el concebir a Dios como Principio inmanente y ordenador de todas las cosas, junto con la actitud moral de aceptar los sucesos como expresión de la Ley divina, tienden a crear una actitud psicológica distinta de la que parece exigir lógicamente la identificación teórica de Dios con la unidad del Cosmos. (Copleston 41).

Detrás de la concepción estoica de la naturaleza, subyace la propuesta de una común naturaleza humana donde la igualdad básica se instituye como fundamentación. Cicerón (106- 43 a. C.), quien fuese uno de los principales representantes del estoicismo nos indica:

Nada hay tan semejante, tan igual, a otra cosa como los hombres entre nosotros mismos [...] Y no hay hombre de raza alguna que, tomando la naturaleza por guía, no pueda alcanzar la perfección. (Cicerón citado por Ruíz Miguel 49)

El mismo Cicerón ya ahondaba sobre temas jusnaturalistas debido a su crítica ante las injusticias cometidas por el Derecho positivo (a lo que el autor no consideraba propiamente derecho). La hondura de la crítica de Cicerón radicaba en superponer la ley natural a la humana, atribuyéndole el verdadero carácter jurídico a las leyes naturales frente a las positivas. Respecto a este tema Alfonso Ruíz Miguel cita a Cicerón:

... si fuesen Derecho las decisiones de los pueblos, los decretos de los príncipes o las sentencias de los jueces, sería el Derecho de robar, el adulterar, y el hacer testamentos falsos si así hubiera sido aprobado por los votos o los plebiscitos de la multitud. (*Ibid* 50).

Así, en la escuela estoica ya se encontraban gérmenes del jusnaturalismo que posteriormente alcanzaría una mayor evolución en la época iluminista. El mérito estoico fue haber encontrado en la ley del cosmos, a la cual el ser humano pertenece, el fundamento para una ley superior a la positiva, y de esa forma combatir el derecho que basado en la decisión de los entendidos –sean éstos jueces, magistrado, etc.– bien puede



ser injusto. A modo de conclusión, las palabras del Ph.D., Marcelo Vásconez Carrasco, en el décimo Encuentro de Filosofía realizado en Quito los primeros días de abril, servirían como corolario de la posición estoica: “Todo ser humano por naturaleza tiene derecho independientemente de su condición de ser: libre o esclavo, griego o extranjero.” (Vásconez Carrasco. Min: 6:36).

1.2.- EL DERECHO NATURAL MEDIOEVAL

La conciencia del Derecho natural en el medioevo alcanzó un desarrollo significativo gracias a la figura de la iglesia católica y sus representantes como: Agustín de Hipona (354 – 430) y Tomás de Aquino (1225-1274). Para conveniencia del presente trabajo, estudiaremos a los autores mencionados, sólo y en tanto que abordan el tema del Derecho natural, y más no su relación con la política establecida (campo de estudio de la filosofía política).

La época medioeval iniciaba con la existencia de una doble tríada: por un lado se encontraba la tríada establecida por Agustín de Hipona: ley eterna, natural y temporal (entendiendo por ley eterna a la ley divina; ley natural: participación de los sujetos de aquella ley divina y eterna; ley temporal: ley positiva), y, en paralelo, la tríada: Derecho civil; Derecho de gentes; y Derecho natural, acopiada por Isidoro de Sevilla (560-636). No obstante, siglos después, la jurisprudencia y el Derecho natural hallarán un mayor grado de complejidad con Tomás de Aquino.

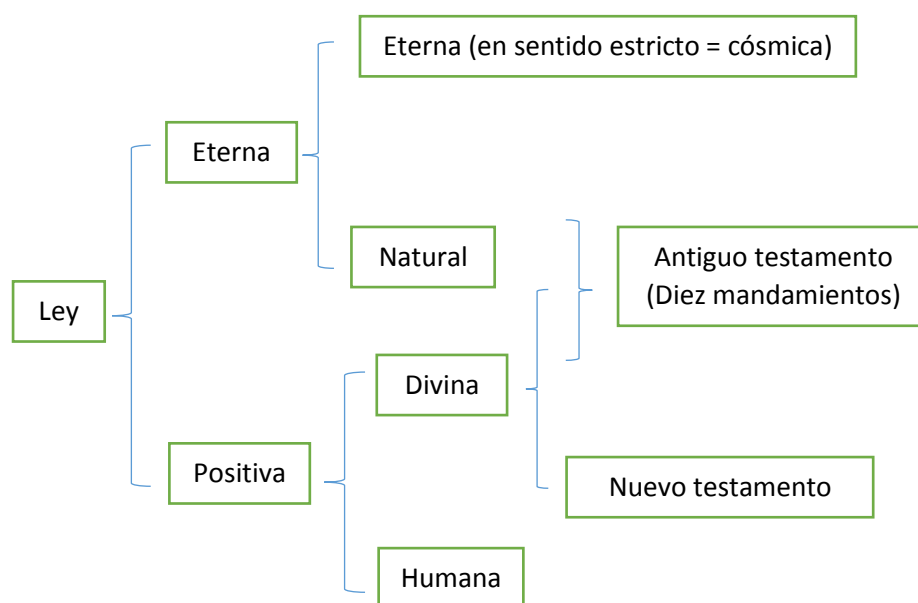
La primera conceptualización de ley proveniente de la Iglesia católica por medio de su representante: Agustín de Hipona, es intermedia y se encuentra afectada de ambigüedad, dadas las relaciones que se establecen entre la razón divina y el papel fundamental que otorga a la voluntad: “[...] razón divina y voluntad de Dios que manda conservar el orden natural y prohíbe perturbarlo.” (Ruíz Miguel 136).

Con san Agustín (354-430) la ley eterna se deshace del peso fatalista del estoicismo, y, en su lugar, ocupa el primer plano la idea del orden de la creación. [...] La creación es orden, belleza, conexión de las diferentes partes del todo e inmutabilidad. La ley eterna estoica había quedado anclada en la metafísica cosmológica y fatalista; san Agustín, en cambio, le confiere una nueva vertiente, más práctica que especulativa: se convierte en patrón valorativo de lo moral y de lo jurídico cristiano. El orden jurídico debe respetar el orden eternamente querido por Dios. (Ayala Martínez 381).

La ley natural vendría a ser concebida como una participación de la ley eterna, la cual es proporcionada por Dios con libertad y voluntad. Esta ley (la natural), se encuentra escrita en el alma racional del sujeto que impele a no hacer a otros lo que no queremos padecer. En sí misma no es una estructura jurídica sistemática pero se situaría a nivel instrumental mediante el cual el hombre interioriza la ley eterna.

Luego de varios siglos y con los avances jurisprudenciales debidos, una nueva figura teológica filosofaría acerca de la justicia y el Derecho natural, aunque con un grado de complejidad superior al santo padre Agustín de Hipona, aquella figura teológica recaería en Tomás de Aquino (1224/1225- 1274), sujeto emblemático del medioevo, cuya relevancia sería tal, que en la posteridad su nombre se identificaría con el medioevo.

El grado de complejidad respecto a la filosofía del derecho entre Agustín de Hipona y Tomás de Aquino, y específicamente, el tratamiento del Derecho natural en ambos autores, es tan variante que para poder entender la configuración de la ley en la filosofía de Tomás de Aquino, Alfonso Ruíz Miguel, en su obra: “Una filosofía del derecho en modelos históricos: de la antigüedad a los inicios del constitucionalismo” nos proporciona un cuadro válido sobre los tipos de ley, según Tomás de Aquino





(Ruíz Miguel 111)

Guardando afinidad con el cuadro precedente, es menester explicitar el entramado filosófico que se encuentra en la concepción del Aquinate. Para Tomás de Aquino, la ley natural “no es otra cosa que la participación de la ley eterna en la criatura racional.” (*Ibid* 113), concibiendo que la ley positiva –sea ésta oral o escrita– (conviene aclarar que el teólogo católico marca la distinción entre dos tipos de leyes positivas: la humana y la divina, siendo la primera las leyes estrictamente promulgadas por los gobernantes, mientras que la segunda, es la que Dios ha promulgado en los diez mandamientos y fueron dadas a conocer por Moisés) es derivada de la ley eterna. De esa forma, la ley humana en Tomás de Aquino es la encargada de “regular la conducta exterior, dejando a la ley divina la de considerar el foro [Sic] interno de la conciencia.” (*Ibid* 121.)

A tenor de la comprensión del iusnaturalismo de Tomás de Aquino, es imprescindible mencionar que en su teoría se encuentra compaginado el finalismo Aristotélico con la doctrina estoica del orden cósmico racional, difiriendo de esta última en tanto a la correspondencia de la ley cósmica, es decir, Tomás de Aquino, a diferencia de los estoicos que consideraban que el orden cósmico era un tipo de espíritu que se identificaba con la naturaleza a nivel panteístico, en su concepción se encuentra la influencia de la religión judeo-cristiana, por lo tanto, ese orden concebido por los estoicos como un espíritu es, en Tomás de Aquino, el Dios judeo-cristiano, que en su voluntad y libertad crea las cosas sin ningún tipo de condicionamiento, orientándolas en su finalidad y “esa finalidad es la que está inscrita en la *ley eterna*, entendida en sentido amplio, como la <<razón de la divina sabiduría en cuanto dirige toda acción y todo movimiento>>...” (Ruíz Miguel 112).

Como corolario de lo precedente, para Tomás de Aquino, la ley eterna se encuentra integrada tanto por la ordenación del cosmos como la del mundo humano (y al referirse al mundo humano, también lo hace al social) debido al finalismo que Dios suministra a cada criatura desde el momento en que es creada (aquí radica otro problema: ¿Dios crea cada criatura como espíritu o de forma material? Problema que no será abordado por exceder los objetivos del presente trabajo). Las palabras de J. B. Schneewind citado por Alfonso Ruíz Miguel pueden ilustrar este tema:



... en este modelo teleológico el universo aparece como una gran empresa o compañía divina en la que tanto el mundo inanimado y animado como el humano están sometidos a leyes similares en su universalidad y dirigidas a un bien final establecido por un supervisor perfecto, con la única diferencia de que los seres humanos participan en tal empresa de forma libre y cooperativa. (Ruíz Miguel 112).

El rol que desempeña Dios en la concepción de ley natural en Tomás de Aquino es relevante, puesto que Aquino afirma que el orden humano y el de las cosas (en este término cabe englobar a los animales no humanos, y en general, los tres reinos: animal, vegetal y mineral) forman parte del mismo plan de Dios quien es el monarca del universo. De ahí se deriva la distinción entre ley eterna en sentido estricto –es decir, cósmica, que le compete sólo a Dios– y la ley natural –siendo esta última perteneciente a la esfera humana y racional– “... Pues bien, la ley del hombre, derivada de la ordenación que Dios imprime en él según su propia condición, consiste en obrar de acuerdo con la razón.” (Santo Tomás, citado Por Ruíz Miguel 114).

Una vez explicado el tema de la ley natural para Santo Tomás, cabe hacer un análisis (breve, eso sí) de la importancia y significado de la ley positiva para Tomás de Aquino debido a la contraposición de esta última frente a la ley natural.

La ley positiva para nuestro autor es aquella norma que ha sido promulgada mediante su publicación, sea esta publicación oral o escrita: “Ley es cualquier ordenación de la razón dirigida al bien común y promulgada por quien tiene el cuidado de la comunidad.” (*Ibid* 116). Aquí se puede ver con claridad que aquella definición de ley proporcionada por Tomás de Aquino es aplicable a la esfera humana, conteniendo en su núcleo una fundamentación racional y una finalidad hacia el bien común (aquella propuesta teórica de Tomás de Aquino, la de legislar para el bien común, parece ser que ha influenciado la doctrina del autor próximo a estudiar: Lorenzo Peña; con una diferencia sustancial: mientras que para Lorenzo Peña el bien común es un valor de existencia ontológica que direcciona toda constitución y cuyo promulgamiento es contingente, es decir, puede estarlo o no, para Santo Tomás, la ley positiva que es promulgada por el legislador, cuya responsabilidad es el cuidado de la comunidad, debe orientarse hacia el bien común. Especificando, para Peña, el bien común es un valor que orienta toda constitución, sea o no promulgado, y forma parte de su teoría jusnaturalista, mientras que para Santo Tomás es una acción que pertenece a la ley positiva, dictada por el legislador que tiene a su cuidado el bien de la comunidad.).



Es menester especificar que dentro de la concepción de ley positiva para Santo Tomás se encuentran dos clases diferentes de ley: la divina y la humana. La ley divina es entendida por Tomás de Aquino de la siguiente forma:

La *ley divina* es la que Dios, que es quien tiene a su cargo el cuidado de la comunidad cristiana, ha expresado o <<promulgado>> a través de la revelación en la Escrituras, fundamentalmente tanto en los Diez Mandamientos como en los mandatos de Cristo, y que, siguiendo a Pablo de Tarso, Aquino considera que coincide en buena parte con la ley natural⁶. La *ley humana*, por su parte, abarca a las normas promulgadas por los gobernantes para el cuidado de la comunidad a la que dirigen. (*Ibid* 116).

Culminando, pasaremos a analizar el concepto de Derecho para Tomás de Aquino, puesto que en su empresa teórica el concepto de Derecho es clave para la comprensión de su iusnaturalismo. Para Tomás de Aquino, el tratamiento del derecho es parte del estudio de la justicia (entendida a esta como una virtud), por lo tanto, su significado es más restringido que el de *ley*. Para Tomás de Aquino, el derecho (y cuando Santo Tomás se refiere a “Derecho” lo hace tanto al natural como al positivo) tiene dos componentes: la alteridad y la igualdad.

El Derecho en su componente de alteridad implica que, en su identificación con la justicia, este sea entendido como una virtud social, más no individual: “esto es, con un tipo de criterio que regula lo obligatorio respecto de los demás, por lo que tradicionalmente se ha caracterizado a lo jurídico mediante el rasgo de la llamada <<alteridad>>.” (*Ibid* 112), es decir, otorgar a cada individuo su derecho implica mantener relaciones interpersonales. En cuanto al segundo componente: el derecho como igualdad, este conlleva en su núcleo el componente de la alteridad, puesto que las relaciones entre iguales no se obtienen consigo mismo sino con otros sujetos.

De esta forma y a modo de conclusión logramos esclarecer la doctrina de Santo Tomás de la siguiente forma: el Derecho natural es parte de la ley eterna (cósmica) y la participación de los sujetos se da mediante la razón, ahora bien, ese Derecho natural es proporcionado por la voluntad divina libre y creadora y cuya manifestación se encuentra en el libro sagrado: la Biblia⁶, específicamente en los Diez Mandamientos y, aquellos mandatos proporcionados por Cristo (lo que no deja de llamar la atención pues, siendo

⁶ La ley eterna se subdivide en: ley eterna-cósmica y ley natural. Las leyes positivas tienen que guardar concordancia entre la ley divina y la humana. Ahora, la ley divina y la natural se encuentran en el antiguo testamento, específicamente en los 10 mandamientos.



la ley natural la voluntad divina no sería otra forma que positivismo, –o si se quiere, voluntarismo– sólo que en una manifestación divina), lo que a su vez forman parte de la ley positiva humana, puesto que las leyes humanas deben estar en concordancia con la ley natural. Las leyes humanas tienen un fundamento racional y una finalidad: procurar el bien común de la comunidad. En cuanto al concepto de derecho, que es parte de la virtud de la justicia, se encuentra integrado por dos componentes: alteridad e igualdad, siendo el primero una virtud que se desarrolla en sociedad, y el segundo, un componente que implica la alteridad, pues, sólo se puede mantener relaciones entre iguales con otras personas (alteridad).

Llegamos a la parte final del presente y breve análisis del reconocimiento del Derecho natural en el medioevo, derecho que se verá afectado de significativas modificaciones en la siguiente época histórica: modernidad; donde la filosofía se desprende de la teología en algún grado, sin que esto implique el abandono total de la figura del Dios judeo-cristiano en los ejes temáticos del filosofar: ética, Derecho y teoría del conocimiento.

1.3.- EL DERECHO NATURAL EN LA MODERNIDAD

Frente al corte que existe entre la época medioeval y la modernidad, Hans Welzel nos brinda unas palabras:

En lugar de los teólogos, aparecen ahora los filósofos politizantes y juristas filosofantes. <<*Silite Theologi in munere alieno!*>> , decía en 1612, dirigiéndose a los teólogos, Alberico Gentili, el internacionalista de Oford y predecesor de Grocio. [...] No solo por la secularización del Derecho natural habían perdido los teólogos su única legitimación para ocuparse de sus problemas, sino que habían puesto a dura prueba la validez general que ellos mismos afirmaban de sus teorías del Derecho natural, por el hecho de haberlas mezclado con las luchas religiosas, utilizándolas como un medio más en ellas. [...] La escolástica española, sobre todo –también en el Derecho natural el núcleo de la Ecclesia militans de la Contrarreforma–, utilizó la teoría del Derecho natural para justificar la supremacía del poder espiritual sobre el poder temporal. (Welzel 112).

La modernidad, que si bien puede decirse que inicia con Galileo Galilei (1564-1642), es propiamente con René Descartes cuando comienza la época moderna (1596-1650). La modernidad es acreditada como la época donde se da un crecimiento



importante de la ciencia, y el estudio de la sociedad se instituye en un tema de significativa importancia para la humanidad. El hombre ocupa el centro del filosofar y la Iglesia católica con sus doctrinas quedan relegadas a un segundo plano. Los Estados naciones se conforman y la idea de soberano se vuelve decisiva.

El iusnaturalismo racionalista hace su aparición en escena sobre la base de la reforma protestante (1517), siendo ésta la tarima sobre la cual, en el plano teórico, la libertad de pensamiento individual tomó acción en la interpretación libre de la Biblia, contrastando con la subordinación al saber teológico y al criterio unificador que era característico del filosofar católico propio de la época precedente.

Alfonso Ruíz Miguel menciona cuatro rasgos diferenciales entre el iusnaturalismo medioeval y el moderno: la distinta concepción de la razón: “la razón secularizada e individual vs la teológica y eclesial, la razón causal vs. la teológica o finalista y, en fin, la razón demostrativa vs. la interpretativa.” (Ruíz Miguel 183); la diferente configuración del Derecho natural: el Derecho natural escolásticos era principalmente minimalista, es decir, los escolásticos no pretendían que el Derecho natural lo regulara todo, en contraste con el Derecho natural racionalista que tiende a un maximalismo, es decir, los racionalistas formulan desde los primeros principios, sus derivaciones, sus detalles, hasta los últimos pormenores de todo un sistema ético o jurídico; la distinta concepción sobre la naturaleza humana: el iusnaturalismo medioeval sostiene la sociabilidad natural del hombre, en comparación con los iusnaturalistas modernos, quienes en su mayoría “no considera que el hombre sea naturalmente sociable, sino más bien asocial y apolítico.” (Ruíz Miguel 189); y sobre el Derecho y la ley: “Mientras el iusnaturalismo antiguo y medioeval insiste en la ley como regla que establece sobre todo obligaciones y prohibiciones.” (*Ibid* 190), el iusnaturalismo moderno antepone los derechos individuales a la ley y los deberes. Llegando a constituir las dos primeras aristas de carácter metodológico, y las dos últimas de contenido. De esa forma y con la institución de los Estados modernos, serían los autores contractualistas los que filosofarán acerca del Derecho natural y el contrato social.



1.3.1.- EL ORIGEN PACTISTA

1.3.1.1.- THOMAS HOBBS

Para Tomás Hobbes (1588 – 1679), filósofo británico-inglés cuya obra: *El Leviatán*, se transformaría en el texto cabecera de los Estados modernos y en la filosofía política en general; las teorías trascendentes del Derecho natural no han sido estables, sino que, a medida que ha avanzado la historia, los defensores del Derecho natural han logrado la relativización del Derecho positivo, a su vez que han disminuido la fuerza vinculatoria que este poseía. La idea filosófica-jurídica hobbsista –o hobbsiana si cabe el caso– es:

... que el contenido principal del Derecho no es crear un orden ideal, sino un orden real de la convivencia. El momento <<real>> en el Derecho, descuidado siempre, en detrimento del Derecho, en las teorías del Derecho natural es el verdadero motor del pensamiento de Hobbes. (Welzel 117)

Lo cual ubica a Hobbes como un defensor del Derecho positivo, pues: “siendo ya un anciano, escribiré, [...] que el único propósito de toda su obra había sido el de probar que la violación de las leyes positivas no puede disculparse bajo ningún pretexto.” (Welzel 117), debido a que la concepción de Hobbes acerca del Derecho es radical:

... el Derecho es el único valor en la conformación de la vida humana, que nunca puede ser simplemente ideal e irreal, sino que solo posee su carácter de valor si posee fuerza conformadora de la realidad. El orden <<más ideal>> carece de valor, si no tiene la fuerza para superar la lucha de todos, mientras que el orden más imperfecto, si supera, por lo menos, el caos del estado de naturaleza y establece un orden real, posee el valor jurídico decisivo de aseguración de la existencia. (*Ibid* 118)

A menester de lo expuesto anteriormente, cabe detallar lo que significa el “*Estado de naturaleza*” para Hobbes. Al respecto, el profesor Antonio Torres del Moral menciona tres pilares fundamentales de la política hobbsista, siendo el tercero, el egoísmo, el de mayor relieve y ligadura con el Estado de naturaleza hobbsista:

... es un principio básico de su Psicología: el egoísmo del ser humano. El resorte último y más oculto del hombre es el egoísmo, que se traduce en un afán de autoconservación, de seguridad, y en el temor a la muerte. La apetencia de poder, de prestigio y de riqueza se inscribe en ese afán de seguridad. Pero, como todos hacen lo mismo, puede hablarse



de un deseo perpetuo e incesante de poder. H. WELZEL ha subrayado que «así como Newton, partiendo de las leyes de Galileo, deduce las leyes del movimiento de los astros como resultado del impulso centrífugo y de la atracción centrípeta de las masas, así también el mecanicista Hobbes deduce el Estado como el resultado del ansia del poder, de carácter centrífugo». (Torres del Moral. La teoría política de Hobbes 13).

El ser humano, al encontrarse en igualdad de condiciones (tanto materiales –en el estado de naturaleza hobbsiano– como biológicas) con sus semejantes, los fines (mayor bienestar, mayor seguridad –quizá, el bienestar más importante para T. Hobbes–, incremento de sus bienes) que persiguen son los mismos, por lo tanto la consecuencia es una lucha de todos contra todos, en la que todos gozan de absoluta libertad, pero ésta es infructuosa, y de ahí parte el estado de guerra permanente. De esa forma, lo natural para Hobbes es la supremacía del más fuerte, aquella supremacía que radica en la voluntad egoísta de todos pero que, por el bienestar individual, debe ser cedida al soberano debido a que: “el bien supremo del hombre es la propia existencia, y por eso es la protección el fin único de la obediencia.” (Welzel 120) por lo cual, las relaciones existentes entre la protección y la obediencia son el fundamento del sistema de Derecho natural hobbsista.

Los autores contractualistas componen, en su filosofía, una significativa tríada: Estado de naturaleza-contrato social-sociedad civil, que les permitirá concebir el primer presupuesto iusnaturalista, al menos, en la teoría contractualista: el individualista, debido a que dentro de la filosofía contractual, de forma, ya sea hipotética o real, los individuos se presentan como poseedores de derechos naturales o morales.

1.3.1.2.- JEAN JACQUES ROUSSEAU

Contrariamente a Hobbes, J. J. Rousseau (1712- 1778) concibe un Estado de naturaleza donde los hombres serían benevolentes, y con el pacto social se daría una pérdida de un primitivo estado salvaje y naturalmente benévolo. Una vez entrado en el contrato social, los individuos como titulares ya no tendrían derechos fundamentales, sino que sería la totalidad la que sería portadora de determinados derechos fundamentales cuya característica sería intransferibles y de nula abolición. Ambos teóricos contractualistas, Hobbes y Rousseau, tienen en común una idea central: “los



individuos se ponen de acuerdo para vivir bajo ciertas normas.” (Vásconez Carrasco. Min: 13:10)

Alfonso Ruíz Miguel escribe que el iusnaturalismo racionalista puede ser considerado como individualista:

... por su propia concepción de la sociedad y del Estado como formas de organización a fin de cuentas voluntarias, e incluso artificiales, formadas por individuos independientes que buscan realizar sus deseos e intereses y que para ello han de considerar racional reunirse social y políticamente. (Ruíz Miguel 227).

Donde el origen pactista permitió adquirir voluntariamente seguridad dentro de un sistema de gobierno en el que los individuos se comprometen a no tratar con crueldad al otro y no ser perjudicados, contrato que fue primariamente entre particulares, y secundariamente entre estos particulares y el Estado o las autoridades. Sin embargo, la evolución histórica fue dejando de lado aquella obligación adquirida mutuamente entre individuos para transformarse en unas relaciones entre el Monarca y los súbditos, donde el primero llegó a tener un poder absoluto de origen autocrático. Precisamente, a raíz de ese abuso de poder por parte de los monarcas de aquella época, la puesta en escena de los Derechos humanos es primariamente como defensa, límite a ese poder ejercido por el monarca. Al respecto Welzel subraya que: “entre las obligaciones [que Hobbes le atribuye al soberano] del soberano, cuenta la de hacer buenas las leyes.” (Welzel 123).

1.3.1.3.- HUGO GROCIO

Ahora abordaremos la propuesta teórica iusnaturalista de Hugo Grocio (1583 – 1645) a quien suelen considerarlo como el primer iusnaturalista racionalista, aunque una lectura más acertada sobre su propuesta es la de un autor de transición. La propuesta de Grocio bien puede ser entendida como la transición de la filosofía escolástica (acerca del Derecho natural) al racionalismo. La teorización Grociana se concentra más bien en el Derecho Internacional, sin embargo, la defensa de su postura teórica abarca también una defensa del Derecho natural.

La respuesta proporcionada por Grocio frente al confrontamiento entre el Derecho natural y el positivo, es de contenido idealista. Grocio considera que frente a la antinomia iusnaturalista que contrapone voluntad y razón, existencia e Idea, nuestro autor se pronuncia en favor de la razón y la Idea. Aunque si se tuviese la voluntad de



ahondar en este punto, los escritos de Grocio no lo permiten, puesto que en sus obras se extrae una serie de conclusiones contrapuestas debido a que Grocio no fue claro y decidido en sus propuestas, específicamente axiológicas (y de ahí, también filosóficas), considerado por algunos pasajes de su autoría, como un objetivista axiológico, y por otros, un autor más precavido. A modo de ejemplo clarificador, Grocio define (en palabras de Welzel) al Derecho natural como: "...precepto de la recta razón, que nos indica que una acción, por su conveniencia o no conveniencia con la misma razón natural, es mala moralmente o posee una necesidad moral, y que, por ello, Dios, como autor de la naturaleza, la ha prohibido o la ha ordenado." (Welzel 130)

De lo anteriormente citado, podemos extraer la conclusión de que, Dios, en alguna medida, interviene como un legislador, o por lo menos, como un promulgador de leyes. Sin embargo, a medida que avancemos en el estudio de la teoría iusnaturalista de Hugo Grocio, podremos observar su cambiante posición respecto al Derecho natural.

Grocio era un humanista cuya formación contenía la tradición de la Antigüedad griega, es desde ahí que su filosofar se orientó (como habíase indicado en el párrafo precedente) hacia la concepción de un derecho que fuese independiente de las confesiones religiosas, un derecho que se instituya como puente entre las personas que pensaban diferentes pero que seguían siendo personas. Así tenemos que la finalidad de Grocio (quien se encontraba vivenciando las guerras religiosas) era la de "salvar los abismos, al parecer insuperables, de las guerras de religión, tendiendo sobre ellos un puente en los que pudieran encontrarse amigos y enemigos y concluir un día la paz." (Welzel 127), este puente que promovía Grocio era la razón, y derivadamente, el derecho extraído de la razón, en palabras de Grocio citado por Welzel: "(un derecho) tan común a todos los hombres, que no tolere ninguna diferencia religiosa" (*Ibid*), entendiendo a la razón como aquella facultad cognoscitiva que nos permita aprehender las verdades fundamentales de la vida social. El interés de Grocio radica "en las proposiciones concretas del Derecho natural, de acuerdo con las cuales pueden decidirse las contiendas de la vida real dentro del Estado y entre los Estados." (*Ibid.*).

Los principios filosófico-jurídicos esenciales de Grocio se basan en la doctrina estoica de la primera y segunda naturaleza, por lo que, a decir de Grocio y sus principios, hay ciertos principios que son de orden natural (llamados así por los griegos) y otros subsiguientes, que se superponen a los primeros. Los estoicos entendían que:



Entre los primeros principios cuenta lo que a todos los seres vivos les es innato: el instinto de conservación. De él deriva la primera obligación para todos, a saber: mantenerse en su estado natural, y en general, hacer todo lo que es conforme a naturaleza y evitar todo lo que le es contrario. Tan pronto como se ha visto esto con claridad, se entiende que las cosas tienen que estar en acuerdo con la razón, la cual es superior al cuerpo. (Welzel 128)

Para matizar, entre los primeros principios se encuentra el de conservación, derivadamente de él, se halla la racionalidad. El instinto natural bien puede conducirnos a la razón, no obstante, debe ser la razón la prioridad antes que el instinto.

Partiendo del camino trazado por los estoicos, Grocio desarrolla su propuesta sobre las fuentes del Derecho: “Una de ellas la hace arrancar de las primeras cosas naturales [...] es decir, de aquel instinto fundamental que lleva al hombre, no solo a la propia conservación, sino también al cuidado por sus semejantes. Es el instinto de sociabilidad.” (*Ibid* 129). Este instinto de “sociabilidad” se encuentra aunado a la capacidad cognitiva de los sujetos y la capacidad de obrar según criterios universales, siendo estas cualidades, propiedades específicas de la naturaleza racional humana, por lo que el preservar el mantenimiento de la comunidad en correspondencia con la razón humana significaría para Grocio el Derecho natural en sentido restringido.

Ahora, para evitar inconvenientes, conviene esclarecer qué es lo que entiende Grocio por Derecho natural en sentido amplio. Para Grocio, la razón humana contiene tanto el instinto de sociabilidad como la capacidad cognitiva que le permite comprender aquello que es agradable y aquello que es perjudicial, tanto para el presente como para un futuro, y, –a decir de Grocio– el hecho de seguir aquel correctamente, vendría a ser, para Grocio, el Derecho natural en sentido amplio.

Para culminar este apartado de estudio sobre la propuesta de Grocio, bien cabe citar el trasfondo del iusnaturalismo propuesto por Grocio, aquel que lo haya ubicado en las páginas de la historia y, a su vez, le permitió el calificativo de “padre del Derecho natural”:

Las determinaciones conceptuales del Derecho natural –tanto en sentido amplio como en sentido restringido– tienen validez incluso si se quisiera suponer que no hay Dios o que Dios no se preocupaba de los asuntos humanos. Se trata, en efecto, de verdades eternas análogas a las proposiciones matemáticas [...] Dios no puede cambiarlas,



porque de igual manera que no puede hacer que dos y dos no sean cuatro, así tampoco puede hacer que sea bueno lo que por su misma esencia es malo. (Welzel 130)

1.3.1.4.- SAMUEL PUFENDORF

El autor que estudiaremos a continuación es Samuel Pufendorf (1632 – 1694). El jusnaturalismo propuesto por S. Pufendorf fue crucial en aquella época donde la historia del espíritu se encontraba frente a una situación decisiva. La importancia del discurso filosófico de Pufendorf se materializaría siguiendo el camino de la razón, es decir, la confianza absoluta en la razón sería la cualidad identificativa que llevaría a Pufendorf a levantar su doctrina del Derecho natural sobre una construcción absolutamente racional, pero, eso sí, con inconvenientes a superar, debido a los gérmenes de las ciencias físicas que se desarrollarían posteriormente y dominarían las esferas sociales (entre aquellas se encuentra, por supuesto, la filosofía, la sociología –no conocida así, sino más bien su nombre inicial sería el de física social debido al positivismo imperante, pero, en el “Curso de filosofía positiva” impartido por A. Comte en 1838, la denominada física social sería conocida como sociología–, el derecho y la economía –si es que cabe hacer la mención de la división marxista–).

Si bien es cierto que el discurso sobre el Derecho natural en los siglos precedentes había sido a nivel de consideraciones espirituales, frente a la evolución de la nueva ciencia que sostenía que: “todo movimiento deja de ser movimiento espiritual, para convertirse en movimiento corporal [...] La explicación mecánica de la naturaleza inanimada se extiende a la naturaleza animada.” (Welzel 135), entonces el camino del reconocimiento del Derecho natural, o, quizá, si se quiere, de la manifestación del Derecho natural, se vería seriamente atacado.

Frente a este panorama, S. Pufendorf elabora su teoría jusnaturalista iniciando con una diferenciación clave en su empresa filosófica: la peculiaridad del mundo espiritual que se diferencia del mundo físico. Pufendorf, en su primera obra intelectual, esboza lo que se consideraría posteriormente como el derecho de la cultura; lo hace sin saberlo, pero obedeciendo los lineamientos racionales que en su texto primero le permitieron extraer las conclusiones que lo conducirían a sostener que los contenidos del mundo de la cultura, en sus estructuras esenciales, se encuentran contrapuestos a la



existencia natural (entendiendo existencia natural no en un modo iusnaturalista, sino más bien, como la existencia biológica).

Para profundizar en la distinción que realiza Pufendorf entre, por un lado, el mundo físico y, por otro, el mundo espiritual, el autor considera que la totalidad del mundo físico (los objetos de la naturaleza física, a tenor del presente trabajo) no abarcan en su totalidad al mundo, sino que queda una esfera reservada para la acción humana, debido a que (el papel que desempeña Dios en su teoría) Dios ha interferido directamente para que los hombres no vivieran conforme los animales, es decir, una vida sin dos cualidades esenciales: cultura y moralidad; ha previsto “otros modo del ser que deben cultivar la vida humana...” (Welzel 136). De ahí que Pufendorf realice una nueva distinción, pero esta vez entre los entia physica y los entia moralis, teniendo estos últimos una finalidad según “la cual no consiste, como en los entia physica, en la perfección de este universo, sino especialmente en la perfección de la vida humana.” (*Ibid.*).

Referente a la diferenciación entre el mundo físico del espiritual, Pufendorf acota otra diferencia entre esas dos esferas: el de la libertad. Tenemos así que para Pufendorf, el mundo físico se rige por la causalidad, mientras que el espiritual conserva la libertad, siendo este un presupuesto del mundo espiritual. Mediante la libertad, las acciones humanas pueden ser juzgadas axiológicamente, es decir, se le puede aplicar una valoración ética; lo que no sucede así en el mundo físico regido por la causalidad, puesto que, por constituirse la díada: causa-efecto; la calificación axiológica es indiferente. Sumado a las distinciones mencionadas anteriormente, a saber: causalidad-libertad e indiferencia axiológica-valoración ética; se suma la diferencia entre la uniformidad del mundo físico y la multivocidad del moral, siendo esta última diferencia la que responde al acontecer físico: la determinación; y el acontecer moral: la distintas vías o direcciones que puede tomar la libertad. Estas tres diferencia entre el mundo físico y el espiritual determinan el campo de estudio para el Derecho natural, con sus propios objetivos y leyes.

Para continuar analizando la propuesta teórica de Pufendorf, es necesario mencionar que nuestro autor era un luterano, creyente, lo que terminaría influenciando en su teoría. Pufendorf pretendió situar en el centro de su doctrina la proposición de Hugo Grocio, a saber: “el Derecho natural es común a todos los hombres y no tolera ninguna diferencia de religión.” (Welzel 138), lo que le ocasionó inconvenientes con la



ortodoxia luterana. Por motivo de su fe, nuestro autor limitó la vigencia del Derecho natural estrictamente a la vida terrenal porque consideraba que “por la virtud que puede surgir solo de nuestras fuerzas, no podemos conquistar la salvación eterna [...] Toda moral, por eso, bien sea Derecho natural o teología moral, está limitada a este mundo, ya que no puede conquistar la salvación en la otra vida.” (*Ibid* 140). Por lo tanto, mediante esta postura Pufendorf se encarga de realizar una separación entre la religión y la ética, siendo esta última la encargada de teorizar acerca del Derecho natural. En palabras de Welzel estudiando a Pufendorf:

La ética se limita a la conformación de la vida terrena, y se divide en la teoría del Derecho natural, cuyo objeto es, en gran parte, las acciones externas de los hombres entre sí, y en la religión natural, cuyo objeto es la relación del hombre con Dios como creador, señor y legislador del mundo, y, por tanto, también, el comportamiento interno del hombre respecto a las leyes naturales. (Welzel 141).

De lo anteriormente citado podemos extraer las siguientes dos conclusiones: primero, el Derecho natural para Pufendorf es abordado dentro de la ética; segundo, el Derecho natural tiene por objeto las acciones externas de los hombres entre sí.

Ahora bien, cabe referirnos al concepto de la naturaleza humana en Pufendorf, para poder, desde ahí, examinar la relación que él establece entre naturaleza humana y Derecho natural. Como mencionamos anteriormente, en Pufendorf el Derecho natural era abordado desde la ética, por lo tanto, la concepción que él sostenía respecto a los “bueno” y lo “malo” como acciones que estudia la ética, era de que no existen acciones buenas o malas en sí y por naturaleza (como sostenían algunos teólogos, incluso, Santo Tomás) sino más bien, estas se presentan como consecuencias propias de la condición de ser un humano, es decir, de la naturaleza humana. Precisamente este es el meollo del asunto: la naturaleza humana. Pufendorf sostiene que: “la naturaleza del hombre no es una idea racional, sino una creación contingente de la voluntad divina.” (*Ibid* 142) – nuevamente vemos la influencia luterana en S. Pufendorf–, por lo tanto, es Dios el que ha creado un ser (en este caso, el hombre) con cualidades de sociabilidad y racionalidad, por lo que según Pufendorf, es justo obrar en tanto a la sociabilidad y racionalidad, pero teniendo claro que estas no son consecuencias lógicas del comportamiento debido a las cualidades, sino, fue la voluntad de Dios que tengamos esas cualidades, y, por lo tanto, pertenece al obrar de Dios.



Es en este punto donde se genera el debate acerca de Pufendorf: si Pufendorf niega una naturaleza racional del hombre, ¿no estaría acaso sustrayendo su propio fundamento sobre el cual puede elaborar la teoría del Derecho natural? Aquella incógnita se puede responder de la siguiente forma: Pufendorf, si bien niega la naturaleza racional del hombre, cabe tener en cuenta que su teorizar sobre el Derecho natural corresponde a la ética, y éstas están en el campo de la axiología, por lo tanto, estas *entia moralis* responden a la perfección del espíritu y se las puede extraer de la cultura de los pueblos, de los hombres, en general, de la humanidad, constituyéndose de esa forma en un dato empírico, es decir, Pufendorf extrae mediante evidencia empírica el comportamiento de los sujetos, y ese comportamiento es calificado de forma axiológica como “bueno” o “malo”, por lo que, el Derecho natural vendría a ser un análisis de las relaciones que sostienen los hombres entre sí –aquí se puede observar pequeños esbozos de la postura de uno de los autores a estudiar: Antonio Enrique Pérez Luño con su propuesta sobre el intersubjetivismo axiológico–. Por eso Pufendorf sostiene que: “el principio supremo de su Derecho natural no es un axioma directamente evidente, sino obtenido de la observación, brindado por la naturaleza de las cosas y del hombre, y que ningún hombre con sentido común puede poner en duda.” (*Ibid* 143).

Pufendorf, por lo tanto entiende que la característica más sobre saliente de la naturaleza humana que no es racional, es la *imbecilitas*, a la que define como: “el desamparo del hombre entregado a sí mismo.” (*Ibid.*); para entender mejor esta definición de Pufendorf, es menester que realicemos un poco de ficción; imaginemos a un hombre que es abandonado en un país (Pufendorf dice desierto, pero opté por imaginar un “país distinto”) distinto, una vez ubicado el hombre en ese país y con su condición identificatoria: *la imbecilitas*; surge la *socialitas*, que Pufendorf define como: “la necesidad para el hombre de vivir en sociedad con otros hombres.” (*Ibid.*), siendo la *socialitas* el principio regulativo del Derecho natural. Esta *socialitas* vendría a ser en Pufendorf el principio de la humanidad, pero a nivel jurídico: “Aun cuando no se espere de otro hombre nada bueno ni malo, la naturaleza quiere que se le trate como afín y semejante nuestro. Esta razón basta ya sola, aunque no hubiera otra para que el género humano forme una comunidad pacífica.” (Pufendorf citado por Welzel 143), pero cabe mencionar que esta *socialitas* no comprende todo el Derecho natural en sí, sino que es solo el fundamento material del Derecho natural (que no goza de nivel jurídico ni de fuerza vinculante).



El Derecho natural en Pufendorf está vinculado con su fe. Tenemos así que Pufendorf, avanzando en su estudio sobre la socialitas y negando una naturaleza humana racional, otorga, sin embargo, la cualidad de moralmente libre a la naturaleza humana, lo que le permite diferenciarse de los otros animales que, al guiarse por sus instintos, se encuentra fuera de la ley, mientras que en el hombre, su dignidad exige una libertad vinculante éticamente para que se pueda dar orden en la vida humana:

Precisamente en ello descansa la máxima valoración, *dignatio*, del hombre: en que posee un alma inmortal, dotada con la luz del entendimiento, la capacidad de distinguir y de elegir, y experimentada en numerosas artes. Ya en el mero nombre de hombre hay una dignidad. Y como esta corresponde en igual medida a todos los hombres, todo hombre es igual a los otros por naturaleza. Esta igualdad [...] (es) una igualdad en el Derecho, cuyo fundamento se halla en que el deber de sociabilidad une igualmente a todos los hombres, ya que está dado con la naturaleza humana como tal. (Welzel 143)

De esa forma, la socialitas es el fundamento material del Derecho natural, pero, es la dignidad del hombre, el fundamento filosófico-jurídico de la teoría del Derecho natural en Pufendorf. Todos los hombres son dignamente iguales, y también lo son en virtud de su naturaleza. Como dato histórico, Pufendorf abre así la puerta de la dignidad del hombre como un ser moralmente libre, término que posteriormente será empleado por Kant.

1.3.1.5.- GODOFREDO LEIBNIZ

El autor que estudiaremos ahora es Godofredo Wilhelm Leibniz (1646 – 1716) que, al igual que Grocio pero de una forma más clara y precisa, opta por una fundamentación idealista del Derecho natural. Si bien Grocio establecía una relación del Derecho natural con las matemáticas, Leibniz la rechazaría completamente, de forma que si Grocio prescinde de una voluntad superior a nivel divino: Dios, para validar su propuesta del Derecho natural, Leibniz no lo hace, porque considera que para hacer efectiva tanto la justicia como la equidad (que constituyen tanto el primer como el segundo estadio del Derecho), es menester la voluntad de un ser superior, que en ambos casos sería, o Dios en el Derecho natural o el hombre en el Derecho positivo:

Este superior lo es, o bien por naturaleza, en cuyo caso es Dios, y su voluntad es, a la vez, o bien natural, de donde deriva la piedad, o bien legal, de donde deriva el Derecho divino positivo; o bien superior lo es en virtud de contratos, en cuyo caso es un hombre, y de su voluntad deriva el Derecho positivo civil. (Welzel 151).



Por lo tanto, la existencia de Dios es el fundamento del Derecho natural en nuestro filósofo idealista. Pero aquí surge un problema que fue planteado a Leibniz, respecto a su fundamentación del Derecho natural, puesto que si el Derecho natural dependiese de la voluntad de Dios, en el caso que este fuera malvado, se seguiría leyes malvadas, o, también, el hacer depender de Dios el Derecho natural, se vería como una especie de tiranía. Sin embargo, Leibniz considera que Dios al ser infinitamente bueno, siempre querrá el bienestar del universo, y, todo lo que en él suceda es por la voluntad de Dios que es siempre justo.

Por lo tanto, para Leibniz, la voluntad de Dios se encuentra en perfecta relación con las verdades eternas, que se encuentra en el intelecto y sabiduría de Dios. Tenemos entonces que el fundamento del Derecho natural en Leibniz descansa en la sabiduría y el intelecto de Dios, que guarda absoluta correspondencia con las verdades eternas; estos fundamentos racionales no pueden ser violados ni siquiera por Dios, así como también es imposible que Dios, siendo absolutamente justo, pueda condenar a un inocente: “Dios, escribe Leibniz, está *obligado* por la ley de la justicia, válida lo mismo para El [Sic] que para los hombres, a mantener su palabra, y a no condenar a un inocente.” (*Ibid* 155).

Cabe mencionar que Leibniz se separa del voluntarismo (pareciese ser que teológico), puesto que para el voluntarismo, la voluntad divina es perfecta pero no absolutamente vinculatoria para los hombres, quienes la consideraban contingente y no evidentes racionalmente; en cambio para Leibniz, la justicia de Dios es similar a la de los hombres, sólo difiere en el grado (grado entendido como jerarquía), por eso los hombres pueden estar conscientes y tranquilos de que la justicia de Dios se asemeja a la de ellos y obrará con absoluta transparencia, y también –lo más importante, quizá– el hecho de que la justicia de Dios descansa en las verdades eternas que pueden ser conocidas racionalmente y que se encuentran de forma inmutable y necesaria en las cosas.

Pero, inmediatamente planteada la teoría del Derecho natural de Leibniz, a decir que: el fundamento del Derecho natural descansa en Dios y en las verdades eternas, y que, al ser Dios absolutamente bueno y justo, jamás permitiría de que cosas injustas se diesen; surge el problema respecto al ateísmo, es decir, no es necesario creer en Dios para poder afirmar a nivel jurídico lo que es justo, sino, poseer y ejercitar la razón. A tenor de este planteamiento, Leibniz responde de dos maneras: primero, sitúa en la



mente divina las ideas (que no fueron creadas por Dios), donde se fundamentan las verdades eternas prescindiendo (si es necesario) de la voluntad divina, puesto que toda realidad debe tener un fundamento existente, extrayendo como consecuencia que: "... es posible que un geómetra sea ateo, pero sin Dios no habría objeto de la geometría, ya que sin él no habría ni algo real ni algo posible." (Welzel 157); la segunda respuesta de Leibniz se rige bajo el concepto de consecuencias, es decir: la razón por la cual las acciones humanas, tanto buenas como malas, exigen una consecuencia, ya sea de recompensa o penal, es porque Dios es el superior garante del mantenimiento de la justicia y de su realización: "Por virtud de su mediación, podemos estar ciertos de que todo bien moral lo es también físico..." (Leibniz citado por Welzel 157).

De esa forma vendría a ser Dios, en la filosofía leibniziana, el garante absoluto y fundamento propio del Derecho natural. Como corolario podemos decir que para Leibniz, existe una identificación entre bien moral y físico, a esa díada, cabe sumarle la identificación que hace Leibniz entre la moralidad y la utilidad, pues el filósofo alemán sostiene que conformarse con un Derecho natural de un grado inferior, con la finalidad de que sea válido también para el ateo, implicaría privar al Derecho natural (aunque las palabras de Leibniz sea "ciencia del Derecho natural"⁷) de una parte de su naturaleza y, a su vez, eliminar obligaciones de esta vida por no desear tener un recompensa en la otra. Tenemos así que la identificación entre bien físico y moral, y, moralidad y utilidad, se instituirían como el fundamento decisivo del cumplimiento de la justicia.

Prosiguiendo con la fundamentación filosófico-jurídico de Leibniz, existe un rasgo utilitario que subyace en su propuesta de justicia, debido a que para Leibniz: "La justicia es el talento de no perjudicar a otros, por causa de la pena, y de serles útil por causa de la recompensa. Porque estos son los únicos fundamentos para el cumplimiento de la justicia." (Leibniz citado por Welzel 158).

Resumiendo. La justicia para Leibniz se manifiesta entre los hombres, pero esta viene dada por Dios o por un legislador humano, si es dada por Dios, responde a su voluntad divina, y, su voluntad divina no siempre ordena todo, puesto que hay ideas que están en su intelecto, en su mente, y que no fueron creadas, más estas ideas divinas

⁷ Leibniz dice expresamente: "... ciencia del Derecho natural" planteando un problema: ¿existe una ciencia del Derecho natural? Con la finalidad de evitar ese dilema porque desborda los objetivos del presente trabajo, he optado por desestimar ese término, pero, si el lector así lo desea, puede consultar el texto: "Introducción a la filosofía del Derecho" del autor Hans Welzel, página 157.



reposan en las verdades eternas. De ahí que, lo que es justo para los hombres, lo es también para Dios, porque Dios no puede condenar a un inocente, le es imposible hacerlo, al igual que Dios no se puede ir en contra de la racionalidad. Dentro del concepto de justicia que establece Leibniz se encuentra la característica de la pena y la recompensa, siendo Dios la máxima recompensa (entiéndase, la vida en el más allá), y esto es lo que obliga o vincula a los hombres a ser justos. Dentro de ese concepto de justicia se encuentra la idea de utilidad, siendo esta identificada con la idea de moralidad; por lo cual, la justicia es: útil, moral, racional, descansa en las verdades eternas, no puede ser violada, ni siquiera por Dios y se encuentra en oposición a las verdades contingentes. En este entramado leibniziano, Dios es el fundamento del Derecho natural.

1.3.1.6.- IMMANUEL KANT

La propuesta filosófico-jurídica que exploraremos a continuación es la sostenida por Immanuel Kant (1724- 1804) respecto a la moralidad y la libertad ética como fundamento del Derecho natural. Al igual que Pufendorf, Kant concibe que la dignidad del hombre radica en su libertad moral, misma que se encuentra estrictamente en el sujeto y que no es establecida por el Estado. Esta moralidad se encuentra en todos los hombres, por esa razón su moralismo es universal.

El punto de partida de la filosofía kantiana es la buena voluntad, términos categóricos que se desenvuelven en la libertad del sujeto, de modo que: “lo único bueno sin condiciones en el mundo es la buena voluntad, voluntad que ha de ser concebida como libre [...] no causada por nada ni nadie ajeno a la propia razón.” (Ruíz Miguel 242). Es decir, esta voluntad que cuyo fundamento es la razón, exhorta al sujeto a actuar según las convicciones que dentro de él moran como imperativos del cumplimiento del deber, más no por una obediencia heterónoma.

Para Kant, la moral no es sino el mero cumplimiento del deber por el deber, que, en el momento en que se realiza por obediencia externa, pierde toda su valía. Kant excluye tres motivaciones que incitan al sujeto a obrar por imposiciones externas: primero, la necesidad, que se contrapone a la libertad; segundo, la coacción (aunque pareciese aventurado y/o problemático, es probable que Kant, al referirse a la coacción, se refiere al Derecho positivo emanado del Estado y su ley de leyes); tercero, de



aquellos sentimientos del sujeto ajenos a su yo racional. De las tres exclusiones mencionadas anteriormente se extrae la conclusión de que para Kant la libertad significa: autonomía racional, es decir, “el cumplimiento de lo que uno mismo establece como deber.” (Ruíz Miguel 243).

El problema surge de inmediato en cuanto a la afirmación kantiana sobre el cumplimiento de lo que uno mismo establece como deber, pues, ¿esa subjetividad no llevaría a cada sujeto a tener diferentes deberes debido a su percepción subjetiva? ¿Cuál es el método para establecer racionalmente lo que es deber? ¿Esa subjetividad no iría en contra de toda universalidad? La respuesta a esos aparentes dilemas se encuentra en la formulación kantiana del imperativo categórico.

El imperativo categórico kantiano tiene como finalidad orientar las acciones de los sujetos de tal forma que cada acción no sea realizada por el deseo de una recompensa (heteronomía) sino, por el contenido de la acción misma: el deber. El imperativo categórico de Kant se contrapone a los hipotéticos: “si quieres tal cosa, debes...”, porque Kant considera que el sujeto goza de autonomía moral, y en el que el criterio de racionalidad le exhorta al sujeto a obrar según la razón. Las formulaciones del imperativo categórico de Kant fueron varias, sin embargo, la primera y la tercera bien pueden esclarecer el tema que estamos abordando:

- Obra de modo que tu máxima pueda valer siempre al mismo tiempo como principio de una legislación universal. (Kant citado por Ruíz Miguel 243)
- Obra de tal manera que uses a la humanidad, tanto en tu persona como en la persona de cualquier otro, siempre a la vez como fin, nunca meramente como medio. (*Ibid.*).

Aquí se encuentra el cabo de las tormentas, a saber: la relación entre derecho y moral. En los puntos anteriores podemos ver la relación que establece Kant entre lo moral y lo jurídico, debido a que el imperativo categórico es concebido por Kant como una ley en sentido jurídico, y también, como una ley en sentido de máxima general que proporciona deberes antes que derechos.

Para Kant el Derecho racional se divide entre: el Derecho natural (con el que pudiese identificarse) cuyo estudio les compete a los filósofos; y el Derecho empírico (positivo) cuyo estudio les compete a los juristas; teniendo el Derecho racional un carácter moral e instituyéndose como justificación del Derecho positivo.



Para Kant, ese Derecho racional se divide entre natural y positivo, entendiendo por Derecho natural un derecho que es meramente provisorio, que carece de fuerza coercitiva y que el Derecho natural contiene (en sentido subjetivo) la libertad de obrar (libertad de acción en sentido técnico), siendo la libertad de acción “el único derecho natural o <<innato>> o, en fin, <<originario que corresponde a todo hombre en virtud de su humanidad >>.” (Kant citado por Ruíz Miguel 244). Ahora bien, el Derecho positivo, que es una división del Derecho racional, surge tras un contrato originario y emana de la voluntad de un legislador, teniendo a su vez un carácter perentorio, vinculante mediante la fuerza, y cuya finalidad es garantizar el Derecho natural.

A tenor de evitar posibles confusiones sobre la doctrina kantiana del Derecho natural cabe esclarecer lo siguiente: para Kant, el Derecho es una derivación de la moral, y de ahí su función: la de garantizar la máxima libertad, claro, eso sí, entendiendo que los sujetos libres deben actuar según el imperativo categórico que imprime en las acciones humanas el deber de obrar según la recta razón y las máximas citadas en la penúltima y antepenúltima cita. Esa libertad que debe ser garantizada por el Derecho, es derecho en sentido subjetivo.

Para Kant la distinción entre moral y derecho es fundamental, puesto que de ella se deriva dos significados diferentes de libertad: la libertad interna y la externa, identificándose la libertad interna con la virtud y la externa con el Derecho. La libertad interna halla su sistema normativo en el sujeto racional y se realiza cumpliendo la legislación interna, que es moralmente independiente y obedece al cumplimiento del deber por el deber; mientras que la libertad externa, es decir, el Derecho, se efectúa mediante una legislación heterónoma que exhorta al sujeto a actuar conforme al deber, y no así por el deber.

Con la finalidad de claridad, cabe citar el ejemplo que Ruíz Miguel escribe en su texto: una filosofía del derecho en modelos históricos: de la antigüedad a los inicios del constitucionalismo: “... el del preso de conciencia que ha asumido libremente su condena, por lo que es libre internamente, y el del fumador que no puede dejar de fumar pero es jurídica y socialmente libre de fumar, para lo que disfruta de libertad externa.” (Ruíz Miguel 246). Es precisamente en la esfera de la libertad externa en el que el Derecho racional, según Kant, establece: “el conjunto de condiciones bajo las cuales el arbitrio de cada uno puede conciliarse con el arbitrio del otro según una ley universal de la libertad.” (*Ibid.*). Llegamos así a que, la teoría de un Estado racional y de un Derecho



racional proporcionarán como resultado dos fenómenos trascendentes: la codificación y el constitucionalismo.

1.3.1.7.- CONSTITUCIONALISMO Y CODIFICACIÓN

La codificación como tal inicia en Europa a finales del siglo XVIII y se desarrolla en la esfera del derecho privado; mientras que el constitucionalismo se manifestará como correlato de la codificación y su eje de desempeño será “... la regulación jurídica del poder político, con su limitación mediante declaraciones de derechos.” (*Ibid* 269).

De esa forma, los Derechos humanos como expresión nítida del Derecho natural fueron reconocidos en la antigüedad (aunque no en aquellos términos, sino como deberes)⁸ con los presocráticos, y, desde ahí, pasando por el medioevo y su concepción sobre el Derecho natural, los modernos y la configuración del derecho subjetivo; poco a poco fueron constituyéndose en la base política —una vez más, la relación entre filosofía del derecho con la filosofía política— de la constitución de 1973 de la República Francesa, donde el artículo 1 indica: “El gobierno se instituye para garantizar al hombre el goce de sus derechos naturales e imprescriptibles...” (Vásconez Carrasco. Min 15:04 – 15:42), dejando clara muestra de la influencia que ha ejercido el Derecho natural.

La Constitución de la II República francesa, aunque no menciona estrictamente “*Derecho natural*”, su inspiración jusnaturalista está patente. Así, las palabras de Lorenzo Peña clarifican la influencia del Derecho natural, del jusnaturalismo específicamente, en la Constitución de la II República Francesa:

Ya su Preámbulo proclama «en presencia de Dios y en nombre del pueblo francés», su obediencia a unos valores que, con meridiana claridad, se reconocen como cánones supraconstitucionales —y no como resultados de un pacto o una decisión: la equidad, el bienestar de todos, la moralidad, la ilustración. El art. III de dicho Preámbulo, además, afirma tajantemente: la República «reconoce deberes y derechos anteriores y superiores a las leyes positivas».

⁸ Al respecto, la información que permite al autor afirmar aquello, fue provista por las charlas magistrales impartidas por el Ph.D., Marcelo Vásconez Carrasco, en el seminario de filosofía política que dio inicio en el mes de septiembre del 2015 culminando en enero del 2016.



¿Qué mayor jusnaturalismo puede haber? Unos deberes y unos derechos anteriores y superiores a la legislación positiva son, por definición, deberes y derechos de la Ley Natural. (Peña, Una fundamentación jusnaturalista de los Derechos Humanos 56).

El derecho natural se exhibe con mayor profundidad en el iluminismo –lo que no significa que en la antigüedad no haya existido, existió, sí, pero con otro rótulo: deberes– empleándose como un escudo frente a los abusos del poder. Formulaciones teóricas importantes se realizaron por filósofos de insoslayable envergadura tales como Kant y su propuesta teórica que toma como punto de partida a la voluntad, o Francisco de Vitoria con su formulación especulativa que reza: “los distintos pueblos están unidos entre sí en una cierta comunidad universal, que llama *communitas orbis*.” (Ruíz Miguel 249) cuya influencia se traduce en aportaciones significativas para el Derecho Internacional. Al respecto del reconocimiento del Derecho natural estudiado, Alfonso Ruíz Miguel indica:

Con el jusnaturalismo racionalista se resquebraja la estricta conexión entre Derecho natural y Derecho positivo [...] En la moderna configuración de las relaciones entre Derecho natural y positivo, mientras el primero es visto como Derecho ideal pero no necesariamente eficaz, el segundo es visto como Derecho eficaz pero no necesariamente moral. (*Ibid* 252)

A modo de síntesis de la breve exposición del caminar del Derecho natural y el jusnaturalismo desde la antigüedad hasta el presente, se puede expresar que el filosofar del Derecho tomando como base estructural a la naturaleza biológica de los sujetos, y de ahí su igualdad a nivel jurídico, se presenta como una reclamación en las circunstancias en las que esta igualdad parece ser violada en regímenes monárquicos, absolutista, fundamentalista u otros. Así, las palabras de Antonio Pérez Luño revisten importancia y claridad al momento de calificar el tránsito del reconocimiento del Derecho natural:

Es cierto que lo que resulta menos evidente, y ha sido el principal motivo de las confusiones, controversias y ambigüedades que se han producido en el devenir histórico del iusnaturalismo, es la forma de entender el Derecho natural, o, más exactamente, la manera de entender la idea de naturaleza que subyace al concepto de Derecho natural. Porque en la historia de las doctrinas iusnaturalistas la noción de naturaleza y, en función de ella, la propia definición de Derecho natural se han plasmado en distintas concepciones, que pueden reconducirse a tres fundamentales: 1) la idea de naturaleza como creación divina y del Derecho natural como expresión revelada de la voluntad del Creador en el ámbito de las relaciones sociales. 2) la naturaleza como cosmos, es decir,



como las leyes que rigen el mundo físico del que forman parte los hombres, que se hallan sujetos a su legalidad a través de sus instintos y necesidades naturales. 3) La naturaleza como razón, como cualidad específica del ser humano que le permite establecer <<automáticamente>> sus normas básicas de convivencia. Estas <<formas>> de Derecho natural se han sucedido, en versiones más o menos puras o sincréticas, pero todas ellas han coincidido en una idea básica: la de subordinar la obediencia al Derecho positivo y al poder del que éste emana, a su conformidad con el Derecho natural. (Pérez Luño. Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución 574-575).

Entonces, el filosofar del Derecho actual se concreta en buscar cuál es la razón por la que tenemos derechos: ¿por qué así lo dictamina un legislador?, ¿por nuestra naturaleza? ¿Por nuestra razón?, ¿por nuestro desenvolvimiento histórico? ¿Por nuestra moral? El dilema no logra sincretizarse y se visibiliza como debate entre el naturalismo y el positivismo jurídico, corrientes ambas que postulan teorías radicalmente distintas y una fundamentación absolutamente opuesta la una de la otra, siendo la primera, la defensora de la existencia de derechos pre-reconocimiento jurídico, que guían toda constitución y cuya validez se deduce de la humana naturaleza, de la esencia misma del derecho, o de la historia que los sujetos construyen (no pretendo limitar los tipos de fundamentaciones que exista respecto al Derecho natural –la moralista, por ejemplo–, pero las citadas parecen ser las de mayor envergadura). Las alternativas que defienden esta corriente son: historicista, moralista, racionalista, etc. Mientras que la segunda corriente que aparece en escena defiende que la única razón por la que los individuos y/o colectividades tienen derechos, es por el reconocimiento positivo que radica en la decisión de los legisladores y se materializa en las leyes escritas cuyo lugar de manifestación explícita es la Constitución de cada país, (ley de leyes). Entre las variantes del positivismo se encuentra el realismo jurídico, el imperativismo, etc.

El jusnaturalismo en las vertientes sostenidas por Lorenzo Peña y Antonio Enrique Pérez Luño será el núcleo de la investigación, la misma que tendrá la pretensión de analizar exhaustivamente ambas posturas procurando exhibir las diferencias que puedan existir entre ambas versiones de la misma corriente: jusnaturalista.



CAPÍTULO 2: EL JUSNATURALISMO DE LORENZO PEÑA Y GONZALO

2.1.- LORENZO PEÑA. BIOGRAFÍA

2.1.1.- INFLUENCIA EXTERNAS. LAS CIRCUNSTANCIAS VIVENCIALES INFLUENCIA Y CIRCUNSTANCIAS FAMILIARES

Lorenzo Peña y Gonzalo (29 de agosto de 1944) es un filósofo, lógico, jurista y pensador español. Con un dilatado caminar en el sendero de la filosofía, las leyes y la lógica, propio de una vida agitada por un conjunto de circunstancias que fueron acaeciendo a lo largo de su existencia. Debido a su ideología y los años de militancia política, a temprana edad tuvo que emigrar de su país natal. Sin más preámbulo pasaremos a una breve exposición biográfica del autor.

2.1.2.- LA INFLUENCIA DEL LADO MATERNO

Lorenzo Peña, en su texto titulado “Amarga juventud”, relata la pasión a lo monárquico que ha heredado por el lado materno de su familia (de marcado signo inverso, pues su familia materna mantenía una adhesión a la casa de Borbón mientras que Lorenzo resaltaba en el lado opuesto, la criticidad). Reconoce que por el lado paterno no ha tenido mayor influencia por parte de su ascendencia, pero esto es debido al fallecimiento de sus abuelos en 1950, a una edad de 6 años.

La madre de Lorenzo Peña, la señora M^a Francisca de Paula Cristina Gonzalo y González, en 1937 fue obligada a trasladarse a Valencia y posteriormente a Barcelona. Los padres de Lorenzo Peña pudieron escapar de Barcelona hacia Valencia, y posteriormente hacia Madrid, antes de que Barcelona acabase en las manos del General Yagüe en el año 1939. Estando en Madrid, los padres de Lorenzo Peña recibieron la visita de las tropas de Franco.



El 20 de noviembre de 1939, la madre de Lorenzo fue trasladada a Alicante y en dicha ciudad fue destinada a la Jefatura de Obras Públicas. Pasado los 10 años desde aquel momento en que Alicante fue la residencia de la madre de Lorenzo, ésta solicitó poder volver a Madrid, lográndolo en el año 1952, gracias a la figura del conde de Vallengano quien levantó la sanción impuesta por el régimen de Franco a la señora M^a Francisca de Paula Cristina Gonzalo y González.

2.1.3.- LA INFLUENCIA DEL LADO PATERNO

El padre de Lorenzo Peña, Don Lorenzo Peña y Chércoles, de origen humilde (obrero específicamente), fue quien germinó en Lorenzo Peña el interés por la jurisprudencia⁹ que culminó en siendo una de sus actuales profesiones. En 1936, el padre de Lorenzo se afilió a la UGT combatiendo en batallas históricas: Brunette y Belchite.

2.1.4.- LORENZO PEÑA

Lorenzo Peña nació el 29 de agosto de 1944 en la ciudad de Alicante - España. Durante su infancia estudió en el colegio: “*Hijos y Huérfanos de Ferrovianos*” siendo aquella institución uno de los principales centros de formación que contribuyó al carácter personal de Lorenzo Peña. En 1954, Lorenzo inició el bachillerato en el colegio “*Instituto Cardenal Cisneros*”, espacio académico que marcó la vida de Lorenzo tanto en bueno como en mal sentido, pues, Lorenzo reconoce que en ese espacio temporal tuvo la fortuna de haber conocido a Don Francisco Rodríguez Adrados, quien fuese profesor de griego en el curso preuniversitario 1959 - 1960, personalidad que a la postre influyó en la vocación intelectual de Lorenzo, aunque aquel encuentro no significó que los años vividos en ese período de tiempo hayan dejado de ser amargos.

Lorenzo tuvo como profesores de lingüística griega e indoeuropea a D. Francisco Rodríguez Adrados y estudió la materia de ética con D. José Luis L. Aranguren. En 1964 inició en el activismo político perteneciendo al PCE (Partido Comunista de España). En 1965 se exilió en Francia, lo que le permitió hacer amistades

⁹ El padre de Lorenzo, a los 19 años de edad (1933) participó en una oposición para un puesto administrativo en el Ministerio de Gobernación. Aquella acción llamó la atención de Lorenzo y que, sin pensarlo, terminaría prontamente despertando el interés de Lorenzo por la jurisprudencia, hasta el punto de convertirla en una de sus actuales profesiones: Abogado.



y poder vivir de cerca la revuelta histórica conocida como “*Mayo del 68*” (revuelta sucedida en París). En 1969 contrajo matrimonio en Francia –donde estaba exiliado– en la comuna de Meudon, con María Teresa Alonso, quien fuese su compañera de estudios. En 1972 cesó su militancia política por discrepancia con el movimiento que se resumía en un solo cuestionamiento: “¿No tenía yo que sacrificarme, continuando una militancia en la que ya no creía, para atenuar y ralentizar esa funesta deriva?” (Peña, *Amarga Juventud* 205)

En 1972, Lorenzo y su compañera tenían “dos objetivos subsistir y pasar desapercibidos.” (*Ibid* 210). En 1973 emprendió un viaje con su compañera desde Lima a Quito vía terrestre, para poder matricularse en la P.U.C.E. Una vez matriculados ambos, y tras dos semestres de estudios complementarios, obtuvieron su título de Licenciado en Filosofía. Inmediatamente posterior a la graduación, Lorenzo fue contratado por la P.U.C.E., como docente, actividad que desempeñó en dos períodos, el primero fue desde su graduación hasta el año siguiente donde cesó de sus funciones por el motivo de estudios a realizar en Lieja – Bélgica, y el segundo fue desde 1979 – 1983.

En 1983 retornó a España y luego de haber estado contratado por la Universidad de León como profesor de filosofía en el período 1983-1987, el 11 de febrero de aquel año, en la ciudad de Madrid, Lorenzo ingresó a desempeñar funciones en el CSIC como investigador.

Iniciando la década de los 90, Peña ya caminaría por el sendero de la jurisprudencia, empleando sus herramientas intelectuales en el campo de la filosofía del derecho, motivo que concluiría con el inicio de una nueva carrera académica, al respecto, el portal <http://cchs.csic.es/es/personal/lorenzo.penya> nos proporciona la siguiente información:

A partir de 1992, las preocupaciones intelectuales de Lorenzo fueron experimentando una paulatina modificación, concentrándose, primero, en la lógica de las normas para después irse consagrando a los problemas fundamentales de la filosofía del Derecho - incluyendo, entre ellos, la lógica de las situaciones jurídicas. Esa reconversión se tradujo en un nuevo recorrido discente –licenciatura (2004) y Doctorado (2015) en Derecho– y en su adscripción al área universitaria de filosofía jurídica, a la que pertenece en la actualidad. <http://cchs.csic.es/es/personal/lorenzo.penya>



Actualmente Lorenzo es miembro honorario del CSIC y filósofo activo a nivel político y jurídico. Es autor de 70 artículos publicados, 43 colaboraciones, 5 libros coeditados y 7 de autoría individual. Su enfoque es un contradicorialismo gradual, tanto en Filosofía como en Derecho.

2.2.- LA DOCTRINA JUSNATURALISTA DE LORENZO PEÑA Y GONZALO

El recorrido histórico que antecede al presente capítulo ha servido para contextualizar lo que significó el reconocimiento del Derecho natural en siglos precedentes, desde diferentes autores y distintas posturas, con la finalidad de poder proveer un marco de referencia sobre qué *es* el Derecho natural, y, precisamente, qué entiende el autor por jusnaturalismo, siendo ambos términos partícipes de diferentes concepciones y conllevando en su tránsito hasta la actualidad una continua evolución (evolución conceptual claro está, porque en sí, el Derecho natural es eterno e inmutable –aclaraciones que ya formulé en la primera página del presente trabajo–). Dejando así un lugar importante para la historia, y, en especial, mostrando un dinamismo en la evolución del concepto que las palabras “Derecho natural” encierra.

En el presente apartado iniciaremos analizando lo que Lorenzo Peña comprende por diversos términos de su propuesta filosófico-jurídica para, detallar en otros acápites de este mismo capítulo las relaciones existentes entre el Derecho natural, el Derecho positivo y el jusnaturalismo dentro de la propuesta del autor.

A tenor de una mejor comprensión de la propuesta filosófica-jurídica elaborada por Lorenzo Peña sobre su jusnaturalismo y, siguiendo la metodología de la filosofía analítica, el presente autor considera necesario definir aquellos términos principales que guiarán el enfoque filosófico del filósofo español.

Si pretendemos profundizar en el estudio de la concepción jurídica del Derecho natural en Lorenzo Peña, bien cabe hacer un breve análisis de su postura filosófica, puesto que el ámbito jurídico de Peña conlleva una concepción axiológica sobre los valores, siendo el valor del bien común, el valor primario hacia el cual tiende la propuesta jusnaturalista de Peña, por ende, hacer un repaso sobre su postura axiológica –de origen metafísico– parece que no es una labor que esté de más. A continuación repasaremos brevemente la concepción axiológica de nuestro autor.



La concepción axiológica de Lorenzo Peña es objetivista, es decir, el autor sostiene que los valores tienen existencia objetiva, cuya realidad es independiente de la existencia de seres humanos y de la realidad material, donde su reconocimiento o, conocimiento si se quiere, se alcanza mediante el discurrir lógico –aunque no todos los valores sean (re)conocidos de esa forma–. El valor de la justicia, por ejemplo, es un valor que no es sustantivo sino, más bien, conexo, sí, conexo a otros valores materiales. Esto quiere decir que, el conocimiento del valor de la justicia se puede obtener practicando la injusticia; para esclarecer: el valor de la justicia es un valor conexo a otros valores, por ejemplo: solemos tildar de justo o injusto cuando los sucesos no se acomodan a pautas de actitudes que suelen requerir una correcta proporcionalidad, es decir, en el caso de una pena, solemos considerar que esta debe ser proporcional al delito cometido; en todos los casos posibles o probables, siempre tomaremos a la justicia o injusticia como cualidades que deben practicarse en aras de asegurar el bienestar de la población, y esto es acudir a valores sustantivos que no es la mera justicia. El valor del bien común (cuyo estudio como el valor máximo hacia el cual tiende todo ordenamiento jurídico, gozará de un apartado exclusivo en el presente trabajo académico donde se profundizará cuál es su función en los sistemas normativo-jurídicos) es un ente subsistente con realidad objetiva y eterna (aquí el autor pasa a la metafísica, pues, defiende un objetivismo axiológico donde los valores existen independientemente de que existan los sujetos cognoscentes.), con vocación a proyectarse en las vidas colectivas de seres sociales, en su sistema de normas específicamente; constituyendo este el punto de partida del presente análisis filosófico.

Manteniendo consistencia metodológica con la filosofía analítica, continuaremos el presente apartado analizando el término *deontología*, puesto que dicho término es empleado en el vocabulario (en menor medida) de Lorenzo Peña y (mayor medida) Antonio Pérez. Término que será utilizado con relativa frecuencia en la elaboración del presente trabajo; también analizaremos qué es (respecto a su naturaleza) el Derecho y cuál es la función que mantiene dentro de la filosofía de Peña; luego estudiaremos la concepción del autor acerca de lo que significa una ley, para, posteriormente, profundizar la concepción de “Derecho positivo” y “Derecho natural”, finalizando con el estudio de su perspectiva jusnaturalista.

A razón de la definición de deontología se empleará el diccionario filosófico proporcionado por José Ferrater Mora. El término deontología, según Ferrater Mora es:



...llama Bentham [...] a la ciencia de los deberes o teoría de las normas morales. La deontología no es, sin embargo, una ciencia normativa pura, sino una ciencia empírica que se ocupa de la determinación de los deberes dentro de las circunstancias sociales y, en la intención de [Sic] Bentham, de la indicación de los deberes que deben cumplirse si se quiere alcanzar el ideal del mayor placer posible para el mayor número posible de individuos. (Ferrater Mora 407)

Por lo tanto, la deontología es la ciencia de los deberes dentro de las circunstancias sociales.

Ahora cabe avanzar el estudio del Derecho en Peña con una interrogante, a saber: ¿Qué es el Derecho en la propuesta jurídica de Lorenzo Peña? Para responder a esta pregunta que se dirige a averiguar cuál es la esencia del Derecho, corresponde manifestar que en la propuesta filosófico-jurídica de Peña el Derecho tiene una esencia racional cuya característica definitoria es regir la convivencia de los individuos en una sociedad. Partiendo de esa concepción, podemos entender que todo sistema normativo es esencialmente racional, que tiende al mejoramiento colectivo de los sujetos mediante un conjunto de leyes o cánones de carácter vinculante, lo que en su praxis, es decir, en el Derecho positivo concretamente, aquella esencia racional lamentablemente se ve alienada, disminuida, venida a menos, debido a que se convierte en una racionalidad funcional al servicio de quienes estén en el poder¹⁰, y se encuentra a menudo desnaturalizada (en el párrafo último del primer capítulo cité a modo de ejemplo cómo el Derecho positivo puede traicionar su fin, debido a que las leyes se plasman a través de la voluntad –sea racional, política, moral– de los legisladores, teniendo como consecuencias hechos nocivos para los sujetos) acarreado resultados atentatorios al bien común y a los individuos, convirtiéndose en un pseudoderecho, pues, olvida su función primordial: la del bien común, que acarrea el mejoramiento de la sociedad. La materialización de normas contrarias a la propia esencia del Derecho han sucedido en toda la historia de la humanidad, desde la Antigüedad hasta la época contemporánea, donde es común observar cómo existen leyes en países de política ultranacionalista que dictaminan el cierre de sus fronteras territoriales a los refugiados.

¹⁰ Aquello tiene que ver directamente con la filosofía política. Tal es el caso que una tesis defendida en los últimos lustros es que: dependiendo de quién esté en el poder, el sistema jurídico-legislativo tiende a modificarse. Como punto de referencia tenemos a la constitución del Ecuador que reconoce el derecho a la naturaleza y proclama el Buen vivir, todo esto acaecido en el gobierno de la “Revolución ciudadana” del Ec. Rafael Correa Delgado. Suceso sin referencia en el pasado, sino, propio de esta época política ecuatoriana.



Continuando con la esencia del Derecho, Lorenzo Peña, siguiendo la tríada dialéctica de Hegel, considera que dicha esencialidad es un *ser* en sí, un ser que carece de realidad concreta, y el Derecho positivo como tal, sería el *ser* fuera de sí del derecho porque goza de una realidad concreta. Precisamente aquella aparente dualidad es la que pretende solucionar el jusnaturalismo de nuestro autor, procurando fusionar la esencia racional del Derecho, su *ser* en sí, con su realidad concreta y desnaturalizada, su *ser* fuera de sí, para, en un tercer momento, conciliar ambos derechos: el *ser* en sí y fuera de sí (dado que el desarrollo del Derecho positivo se encamina en la dirección de un mayor ajuste con el derecho en sí, cuyo punto tendencial sería la coincidencia entre ambos derechos.)

Prosiguiendo con nuestra metodología, en la propuesta filosófico-jurídica de Lorenzo Peña el término ley a nivel jurídico positivo vendría a ser una norma que goza de un estatuto jurídico, cuya vigencia viene dada por un precepto promulgado por el legislador o los legisladores (sea esta una asamblea constituyente, un congreso nacional, un parlamento, etc.) y cuya misión es la de velar por el bien común de la sociedad a la que pertenece (si es un legislador de la Unión Europea, entonces sus promulgamientos deben velar por el bien común de la Unión Europea, si es ecuatoriano, sus promulgamientos deben velar por el bienestar de los ecuatoriano y así sucesivamente hasta llegar al nivel micro: si una ordenanza es promulgada por el Alcalde de Machala, como por ejemplo, la subida a la tasa de recolección de basura; esta ley está orientada a velar por el bien común, al menos en principio. Ahora, si se dirige o no al bien común, es un debate que gozará de su análisis propio en el presente trabajo académico). Sin embargo, aquella definición no agota todo su contenido pues las leyes también se deducen de los preceptos que hayan sido promulgados por los legisladores, mediante una correcta lógica jurídica (o lógica nomológica). Para evitar confusiones conviene aclarar que, las leyes o son promulgadas por uno o varios (asambleas, congresos, etc) legisladores, o se deducen de principios pertenecientes a una correcta lógica jurídica; en ambos casos, las leyes tienen que o ajustarse o compaginar con los cánones de coherencia mínima y a las reglas procedimentales que se encuentren en el mismo sistema normativo.

Una vez examinadas las concepciones acerca de derecho y ley en nuestro autor, es momento de abordar el papel que desempeña el Derecho positivo en la propuesta de Peña. Lorenzo Peña entiende por Derecho positivo las normas promulgadas por el o los



legisladores y que, para el juspositivista, sólo aquellas normas tienen validez jurídica y poder vinculante con respecto a los ciudadanos. Por lo tanto, según el juspositivismo, sólo aquellas normas que son promulgadas por un poder legislativo son las que tienen fuerza vinculante a nivel jurídico con respecto a los ciudadanos, rechazando así aquellas normas que no son promulgadas por un poder legislativo y que carecen de fuerza vinculante. Aunque la concepción de Peña parece corta, no por eso carece de claridad y exactitud, aunque él mismo considera que el concepto de Derecho positivo puede ser más extenso, para lo que proporciona un margen para que otros autores puedan aportar lo suyo. Una definición que se encuentra sometida a la flexibilidad que otros autores consideren necesario.

Respecto al positivismo jurídico Lorenzo Peña sostiene que, si sólo son leyes y/o normas aquellas que son promulgadas por una autoridad competente, no cabe ningún argumento para poder fundamentar los Derechos humanos (entendiendo estos como aquellos derechos que le corresponden a los sujetos por el hecho mismo de su naturaleza, por ser seres humanos, personas, seres dotados de inteligencia y voluntad), puesto que, si las leyes emanan de la pura voluntad o mera decisión de una persona o conglomerado de personas, el derecho como tal no tiene fundamento, pues, su esencia misma queda perdida, aislada y omitida, es decir, la esencia racional del Derecho no se disminuye solamente, sino que queda totalmente anulada. Por esa razón el Derecho positivo necesita del Derecho natural, porque su poder vinculante, es decir, la obediencia al derecho, no puede darse si las leyes fueran una simple emanación de una autoridad competente, sino más bien, las leyes promulgadas (positivas) deben respetarse por ser conducentes al bienestar colectivo de los individuos: de la sociedad, al bien común.

Dentro del positivismo jurídico conviene saber qué es un derecho positivo. Un derecho dentro del entramado filosófico-jurídico de nuestro autor es aquella licitud de una acción que tiene un contenido que no está determinado y que puede describirse con un cuantificador existencial; por ejemplo: “El derecho a una calidad de vida que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, saneamiento ambiental; educación, trabajo, empleo, recreación, vivienda, vestido y otros servicios sociales necesarios.”



(Constitución del Ecuador 5). Entonces, un derecho es una licitud, sí, la licitud de una situación fáctica que conlleva una descripción indeterminada¹¹.

Ahora corresponde estudiar lo que es el Derecho natural en la propuesta de Peña. En los párrafos anteriores se ha mencionado que la propuesta de Lorenzo Peña contiene en su núcleo un fondo filosófico de donde se deriva el empleo de la metafísica (estudiado hondamente en diferentes obras del autor: El ente y su ser; La coincidencia de los opuestos en Dios, etc) para sustentar, a nivel axiológico, la importancia del Derecho natural en su propuesta jurídica. Para Lorenzo Peña, la metafísica es el sustento básico de la existencia de un Derecho natural, porque, en el Derecho positivo, al ser las leyes promulgadas por una autoridad competente a nivel jurídico (asambleas, congresos, etc), derivándose estas de una resolución de las autoridades competentes (ya sea una asamblea o un parlamento), o de la voluntad de los legisladores, su conocimiento y metodología son empíricos, sin embargo, el poder vinculante del Derecho positivo, es decir: la obediencia al derecho, necesita del Derecho natural porque las leyes promulgadas o deducidas mediante una lógica deontológica, tienen como finalidad el bienestar colectivo de los miembros de la sociedad y deberán ser respetadas y acatadas – a salvo, eso sí, de aquellos casos donde la injusticia esté institucionalizada y todo el sistema jurídico esté empleado en detrimento grave y persistente de los ciudadanos– para poder mantener el orden y el bienestar de todos.

Por lo tanto, el Derecho natural en la propuesta de Peña es aquel derecho que tiene una naturaleza metafísica y cuyo conocimiento se logra mediante el discurrir lógico; el derecho que no se encuentra promulgado en las leyes de cada país pero que es la base de todo sistema normativo. Es decir, lo que Peña sostiene es que no todo derecho es de naturaleza positiva, sino que hay un derecho que no es positivo, que si no ha sido promulgado, se adiciona a las leyes promulgadas, cuya función es la de orientar el sistema jurídico. Esas normas que no son promulgadas, son normas que tienen fuerza de obligar, en cada sociedad, a los ciudadanos, dado que su finalidad es el bienestar colectivo.

¹¹ Con respecto a la cuestión de que, si un derecho es una reclamación, Lorenzo ha cambiado de opinión. Inicialmente sostuvo que en sí mismo, el derecho no es una reclamación (Derecho a algo: Los derechos positivos como participaciones en el Bien común 3). Posteriormente, Lorenzo mantiene que el derecho sí es una reclamación (Una fundamentación jusnaturalista de los Derechos Humanos 75).



Pero si hablamos de Derecho natural, debemos preguntarnos: ¿dónde está?, ¿podemos conocerlo? A lo que Lorenzo responde metódicamente argumentando que el Derecho natural en sí no es incognoscible, sino al contrario, se puede conocer mediante una deducción o abducción lógico-jurídica, y que se verá condicionado siempre a los supuestos de hecho. Como se ha mencionado anteriormente, el derecho para Lorenzo Peña tiene una esencia racional, esa esencia racional es la de tender al mayor bienestar de los individuos de la sociedad, por lo tanto, aunque las leyes promulgadas (positivas) sean, unas que otras, atentatorias al bienestar de los individuos (lo que presenta así contradicciones dentro del sistema normativo, contradicciones que Peña acepta y que universaliza, pues, según él, todo sistema normativo contiene contradicciones), la esencia del derecho-en-sí tenderá siempre al bienestar de los sujetos, apoyándose, eso sí, en un Derecho natural, es decir, aquel derecho que no es promulgado pero que tiene el poder vinculante para con los individuos de la sociedad y que justifica la obediencia al Derecho positivo.

Hasta ahora sabemos que la esencia del Derecho es racional; que el derecho positivo es aquel derecho que emana de una autoridad (o autoridades) competente(s) y que esa distinción entre la esencia racional del derecho y su racionalidad funcional (positivismo jurídico) es la que intenta superar Peña mediante su propuesta hegeliana, para lo que, considerando que el Derecho natural es aquel derecho fundamentador, orientador y proporcionador del poder vinculante del Derecho positivo, este tenderá siempre a aquel. ¿Todo esto por qué? Porque el Derecho natural está sustentado sobre un valor, a saber: el bien común.

Entonces, el Derecho natural en la propuesta de Lorenzo Peña es:

...un sistema de normas de conducta que fijen comportamientos lícitos e ilícitos sin necesidad de haber sido promulgadas por ningún legislador humano. Con otras palabras: son normas de Derecho natural aquellas situaciones jurídicas generales cuya vigencia jurídica no procede de la decisión contingente de las autoridades ni de las de la población en su conjunto. (Peña, Una fundamentación jusnaturalista de los derechos humanos 76).

Por lo tanto, el Derecho natural es aquel Derecho que no se desprende de la decisión contingente de los legisladores, y que, al ser anterior al Derecho positivo, lo fundamenta y lo sustenta, con la finalidad de asegurar el mayor bienestar a los sujetos. Así tenemos dos características del Derecho natural: primero.- es eterno, inmutable y no



contingente; segundo.- es fundamento del Derecho positivo. Así entendido, el Derecho natural está dirigido a todos los seres humanos, cuya función es la de velar por el bienestar de la humanidad tomada en su conjunto, y que tiene vigencia jurídica en todos los ordenamientos jurídicos.

Para profundizar sobre cuál es aquel valor fundamental del Derecho natural y que a la vez sirve de sustento para el propio Derecho positivo, conviene esclarecer una arista más que sale al paso en el análisis del Derecho natural. Lo primero que corresponde realizar es dejar sentado el hecho mismo de que en el Derecho positivo muchas determinaciones son cuantitativas, graduables, de más o menos, por ejemplo: en la condena a un sujeto particular que mientras conducía su automóvil arrolló accidentalmente a otro particular, causándole a este último la muerte; a razón de condenarle conviene saber si el conductor infractor estaba o no en estado etílico, lo que o bien aumentaría su pena, o bien la reduciría; de forma tal que, a nivel jurídico podemos observar que las determinaciones son cuantitativas, más no así en la titularidad de los Derechos Humanos que de por sí no admite ningún tipo de cuantitativización.

Lorenzo Peña considera que existen otros derechos que son de índole natural o que, así no fuesen de índole natural, se fundamentan sobre la base de un valor objetivo y existente, esos derechos pueden ser el de la igualdad, la justicia, la libertad, etc. Sin embargo, el valor del bien común, entendido como un valor existente objetivamente, cuya realidad ontológica es independiente de los sujetos, es la estrella polar de todo el sistema jurídico de Lorenzo Peña. (Este valor fundamentador del Derecho natural será abordado en el próximo acápite.).

Otro de los componentes primordiales de la concepción del Derecho natural en Peña es el dinamismo de la acepción de aquel término, y, en general, de su propuesta filosófico-jurídica. Lorenzo Peña considera que al paso que la sociedad va evolucionando desde nuestros antepasados: el homo neanderthalensis, pasando por el homo sapiens, el de las cavernas, el griego, el romano, el alemán, hasta el hombre actual, las normas del Derecho natural también van evolucionando en su capacidad aplicativa. Es decir, las normas del Derecho natural, si bien no caen en desuetud o desuso, sí se vuelven susceptibles de cobrar mayor o menor vigencia en la sociedad. ¿Es posible esto? Sí, por supuesto, lo es en virtud de que el dinamismo social influye directamente en la valoración que los sujetos realizan sobre tal o cual norma; es decir, las valoraciones mutables de los sujetos debido a su desarrollo social determinan la



capacidad –mayor o menor– de vigencia de las normas de Derecho natural y su capacidad de influir en tal o cual decisión gubernamental, legislativa o judicial, porque lo que va cambiando es la conciencia pública de tal o cual principio del Derecho natural.

Otro aspecto dentro del dinamismo del Derecho natural es la capacidad hermenéutica de los sujetos, esto quiere decir que, al ser las normas del Derecho natural¹², estas nos vinculan en tanto en cuanto los sujetos seamos conscientes de ellas, siendo el fenómeno de su expresión un hecho relacionado con la interpretación, lo que determina una variación hermenéutica del Derecho natural que se da a la medida de la evolución social.

Una vez esclarecido lo que es el Derecho natural, conviene profundizar en aquel valor que orienta todo sistema normativo, cuya naturaleza axiológica es eterna e inmutable, y que fundamenta en sí el Derecho positivo, derivándose consecuencias mutables según el variable contexto histórico-social.

Ahora, con la finalidad de avanzar a nuestro siguiente punto, el jusnaturalismo de Lorenzo Peña, cabe la siguiente pregunta: ¿los Derechos naturales se deducen de la naturaleza humana o se infieren de unos bienes básicos?, ¿sí o no? Ambas respuestas son correctas, como se verá en la medida en que se desarrolle la investigación.

Para proseguir el camino trazado y a tenor de evitar conflictos que se enfrasquen en la vaguedad de los términos o en la falta de definición, el siguiente apartado analizará la segunda parte de la pregunta enunciada anteriormente: ¿los Derechos naturales se infiere de unos bienes básicos? Pregunta que encierra atractivos cuestionamientos en su interior y que, a medida que la respuesta se desarrolla, la puesta en escena de la metafísica del Derecho que sostienen Peña agregará claridad sobre la teorización axiológica del bien común..

2.3.- LOS VALORES DEL DERECHO NATURAL

¿MONISMO O PLURALISMO AXIOLÓGICO? EL BIEN COMÚN COMO VALOR SUSTANTIVO

¹² Las normas correspondientes al Derecho natural, suelen ser normas no enunciadas. Sin embargo, no me atrevería a decir que todas ellas son normas no enunciadas, porque, como lo hemos visto anteriormente -y que será tratado en otro apartado-, el valor del bien común que es, dentro de la propuesta de Lorenzo Peña, el valor de mayor significancia, hemos sido testigos de múltiples legislaciones en aras del bien común, no solo a nivel teórico –como la propuesta de Santo Tomás- sino también a nivel práctico: la constitución de España legisla para que la propiedad privada tenga un finalidad solidaria y benefactora al bien común.



La pregunta que dio por terminado el acápite anterior es la que inicia el presente acápite, dejando por sentado que, si bien la respuesta es compleja; lo es bajo un enfoque gradual, enfoque que bien puede prestarse a contradicciones o antinomias, pero que, a medida que vayamos profundizando el tema, aquellas contradicciones –aparentes o no– se irán despejando.

La pregunta es la siguiente: ¿los Derechos naturales se deducen de la naturaleza humana o se infieren de unos bienes básicos? Pregunta que para poder abordarla en su sentido total desde el enfoque jusnaturalista de Lorenzo Peña, la dividiremos en dos: ¿los Derechos naturales se deducen de la naturaleza humana? O, ¿los Derechos naturales se infieren de unos bienes básicos? Como enmarca el título del presente acápite, la pregunta que abordaremos será la segunda. Iniciamos.

¿El Derecho natural tiene un valor, o son varios los valores que lo fundamentan? La propuesta jurídico-filosófica de Lorenzo Peña (y de las cual se han dado pequeños esbozos ya) tiene como base nociones metafísicas, estrictamente axiológicas dentro del ámbito del Derecho. Lorenzo Peña es monista axiológico a nivel jurídico¹³, construyendo el Derecho natural sobre la base del valor del bien común. De ese valor se desprende un pluralismo de valores, debido al grado de concreción del bien común; ese efecto de despliegue de múltiples valores genera, a la vez, múltiples derechos. Pero toda esta pequeña explicación se ampliará en el presente apartado.

Tenemos caracterizado lo que es el Derecho natural: el Derecho natural es anterior al Derecho positivo, fundamento de este, proporcionándole el poder vinculante, a saber: la obediencia. La obediencia al sistema normativo viene dada por la necesidad de mantener un sistema de normas que son esgrimidas con la finalidad de sustentar y aumentar el bienestar colectivo. La forma de conocer aquel Derecho natural que se basa en un valor supremo: bien común (monismo axiológico en lo jurídico¹⁴), es el discurrir lógico, pero planteando el inconveniente de no saber si, o bien la lógica es la herramienta para saber qué es y cuál es el Derecho natural, o bien la lógica es el

¹³ Aclaración.- Cuando juntamos Derecho y ética, Lorenzo se declara dualista axiológico; es decir, hay un valor supremo que rige en el derecho, y otro que rige en la ética (Juris Naturalis Vindicatio. Trabajo inédito 101).

¹⁴ Sin pronunciarse tajantemente sobre el asunto, Lorenzo Peña tiende a un monismo axiológico fundamental, que trae consigo un pluralismo axiológico derivado, en el ámbito jurídico (No es la Constitución la norma suprema 32).



Derecho natural en sí, es decir, la otra cara de la moneda¹⁵. Por lo cual, es menester aclarar qué es el bien común dentro del Derecho natural, en la propuesta de Lorenzo Peña, para posteriormente profundizar en el elemento lógico que compone su jusnaturalismo.

Basándonos en lo expuesto hasta aquí, tenemos como corolario las siguientes aristas: el bien común como valor; ese valor tiene una subsistencia ontológica y es el valor supremo del Derecho natural. En las aristas que anteceden parece encontrarse la respuesta a la pregunta enunciada en párrafos anteriores. Sin embargo, bien vale hacer precisiones para evitar la vaguedad y la confusión sobre los componentes de las tres aristas mencionadas en este mismo párrafo. A saber: primero, profundizar en el objetivismo axiológico de Peña; segundo, determinar la influencia del valor “bien común” dentro de su propuesta jurídica y tercero, lograr esclarecer cuál es la correspondencia entre ese valor, el Derecho natural y la propuesta jusnaturalista de Peña.

Como se ha mencionado con anterioridad, la propuesta filosófica de Lorenzo Peña se compromete con el objetivismo axiológico, añadiéndole que la axiología de Lorenzo es monista, es decir: Peña sostiene un monismo axiológico, cuyo único valor es el del bien común, y del cual se derivan otros valores: pluralismo axiológico derivado, en base a las facetas variadas y múltiples que conlleva ese bien común. Peña considera al bien común como un valor cuya existencia ontológica es independiente de los sujetos, pero que también, dentro de su núcleo tiene una vocación de proyectarse en la realidad de los particulares, es decir, de los individuos. El bien común, tanto como otros valores, son valores universales, entes reales que conforman un conjunto y que se manifiestan en todos los entes materiales siempre y cuando estos participen en alguna medida de ese valor, por ejemplo, el color verde, existente ontológicamente, se materializará en todos los objetos de color verde, al igual que el bien común, que se materializará (en mayor o menor grado) en la vida de los que actúen en aras del bien común. Pero la propuesta de Peña va más allá respecto a este último valor: bien común.

¹⁵ Un poco antes del 2015, Lorenzo Peña llega a la consideración de que la lógica no solo es deductiva, formal, sino que es también inductiva y abductiva, es decir: la inferencia a la mejor explicación. Se conocen los axiomas del Derecho natural por abducción, pero el conjunto de principios que conforman el Derecho natural tienen una estructura lógica: axiomas y reglas de inferencia. Esta lógica nomológica forma parte de la esencia del Derecho natural, dado que hay algunos principios del Derecho natural que son difíciles de formalizar.



Peña le proporciona a este valor una significancia ulterior, a saber: el bien común es el valor supremo que guía las acciones de los individuos, y, en general, de los sistemas normativos de cada Estado nación, dejando, eso sí, un margen de apreciación a la interpretación de cada Estado pero sin desbordar una cualidad general: el bienestar. Es decir, existe un margen general de apreciación: defender el bienestar de sus habitantes. Más, cabe mencionar que si bien existe flexibilidad de apreciación, tampoco es cuestión de dejar que, bajo ese margen de apreciación, cada Estado podrá, gozando de su autonomía, hacer lo que considere correcto o, en términos vulgares, lo que le dé la gana. Para efecto de precisión, no se puede dejar al arbitrio situaciones como la mutilación genital femenina que se efectúa en Egipto o en la India, o el castigo a muerte que profesa el Estado Islámico¹⁶, puesto que aquellos castigos violan los principios esenciales sin los cuales no puede haber bien común: derecho a la integridad física; principio de proporcionalidad; principio de exclusión de castigos crueles que contenga en su núcleo ensañamiento.

Porque si aquellos actos dependieran del arbitrio de cada Estado-nación, el Derecho natural, amparado en el valor del bien común, tendría también un origen contingente, y no es así; el que tenga un desarrollo dinámico no quiere decir que carezca de sustento eterno; al contrario, el valor del bien común es eterno y, por ser fundamento del Derecho natural, este valor debe tener cualidades universales que no dependen totalmente de la apreciación de los individuos, por muy legisladores que sean, porque si este fuese el caso, a saber: el de apreciar según cada Estado, qué es lo mejor; y en pos de esa apreciación, la mutilación genital femenina o la tortura estaría aceptada y elevada a un rango jurídico; el derecho a la insurrección estaría avalado por un Derecho natural: el de bienestar, el del bien común. Es decir, si el arbitrio de cada Estado considera que los hechos citados anteriormente constituyen acciones soberanas; el derecho a la insurrección estaría avalado por un Derecho natural: el bien común; dado que el sistema normativo es continuamente lesivo para el bienestar de sus ciudadanos.

Hasta aquí parece que se ha abordado el objetivismo de Peña respecto al bien común, definiendo tal valor como un ente subsistente que no se encuentra en un cielo inerte (como consideraba Hartman, al menos) sino que conforma un conjunto de bienes,

¹⁶ Al respecto, consultar: <http://www.lanacion.com.ar/1782617-que-castigo-recibe-cada-delito-bajo-la-ley-de-estado-islamico>



y que, la existencia de este valor es independiente de los sujetos. Ahora es menester definir lo que es el Bien, para, posteriormente, analizarlo conjugadamente: bien común.

Empecemos por esclarecer lo que el autor concibe como bien común. Lorenzo Peña se sirve de un entramado filosófico-político-jurídico para explicar lo que es el bien común, empezando por su objetivismo axiológico (con fundamentos metafísicos), pasando por su crítica a los sistemas políticos cuya razón de ser es velar por el bienestar de los ciudadanos, y culminando con su rasgo jurídico, esto es, dándole una proyección normativa (sea juspositiva, sea jusnatural) a ese valor; entendiendo que sin aquel valor, el sistema normativo sería solo un conjunto de normas, de preceptos.

Para Peña el Bien es un valor objetivo, de naturaleza ontológica, cuya existencia es metafísica y el conocimiento de él podemos obtenerlo mediante el discurrir lógico. A nivel metafísico, el Bien se caracteriza por aumentar el grado de realidad del ente que lo ejemplifica, es aquello que lo hace ser más, existir más, tener una mayor entidad, pero: ¿qué cosa –o cosas– nos hace(n) ser más? Son variadas, no unas cuantas, son muchas en virtud de nuestra naturaleza humana (correspondiente a la segunda pregunta que será abordada en el acápite: BIEN COMÚN Y DINAMISMO). Este “ser más” dado nuestra naturaleza humana quiere decir, vivir más, pero no sólo cuantitativamente –en duración temporal, dícese en años–, sino también en calidad de vida, y ese es precisamente el meollo de la doctrina jusnaturalista de Lorenzo Peña, a saber: la mejor calidad de vida de los individuos, la prosperidad entendida como una esencia del bien común; para lo que el Bien, tomado en su contexto axiológico, viene a ser conjugado con el bien de la comunidad, de los ciudadanos de un país y, en máxima referencia, de la humanidad. Entonces, ¿qué es el bien común? Es aquel bien o cúmulo de bienes del cual se goza y se disfruta en dos formas: colectivamente y distributivamente. Por lo tanto, la sociedad y su sistema de normas debe garantizar el goce efectivo de ese derecho (sea positivo, sea natural) por medio de la intervención Estatal –intervencionismo–, o por medio de su sistema legislativo. El fin de la sociedad es ese: el bien común, esa es su razón de ser, y, el medio de hacer efectivo ese valor convertido en derecho es la vía jurídica, o la política.

Ahora, es menester aclarar que según nuestro autor, el bien común, entendido como un valor de existencia objetiva, siguiendo a Hartman y a Platón, es independiente de la existencia de los sujetos, sin embargo aquí yace una diferencia con los autores que influyeron en la postura axiológica de Peña, puesto que para Lorenzo, los valores son



cuales universales y objetivos, siendo esos valores objetivos, entes existentes que conforman un conjunto de entes concretos y que se encuentran allí, donde están sus miembros, y no como valores ontológicos separados, flotantes, en un firmamento infinito, inerte, como había sostenido Hartman; un ejemplo de esta postura es la siguiente: “La belleza está en todos los objetos bellos de todos los mundos posibles. El bien común está en todas las realizaciones de bien común en los diferentes mundos posibles. Realizaciones que se da, claro está, en grados y en aspectos”¹⁷.

Este valor del bien común es el polo de la propuesta jurídica de nuestro autor, es uno de los fundamentos del Derecho natural y que tiene la vocación de proyectarse en la vida de los individuos. Esta materialización del bien común se da en grados y en aspectos, por eso, al tener una realización que se da en grados y en aspectos, puede darse a nivel gradual, en mayores grados en Ecuador, por ejemplo, y en menores grados en Palestina donde existe guerra civil; en la dimensión aspectual, hay que tener en cuenta siempre el aspecto, porque si el bien común se da en mayor grado en Ecuador, hay que considerar en qué aspectos: ámbito social, económico, político, etc.

Culminada ya la tarea de saber qué es el bien común, ahora nos corresponde desarrollar la idea de cómo ese bien común fundamenta el Derecho natural. Este bien común es la piedra angular de la propuesta jurídica de Lorenzo Peña puesto que el autor considera que todo ser humano siempre viene al mundo dentro de una sociedad, y es precisamente ese el momento en que ya es acreedor al derecho supremo de ser partícipe del bienestar colectivo de la sociedad. Propuesta que a continuación pasaremos a profundizar.

Lorenzo Peña sostiene que cada individuo, desde el momento en que nace, ya lo hace dentro de un Estado, una comunidad y un núcleo social, por lo que, desde el momento en que respira el infante (el conocido “nacido vivo” en nuestro país, Ecuador), este es ya poseedor de un derecho natural, a saber: el de participar en el bien común. Este derecho se da bajo un vínculo sinalagmático entre las dos partes: el individuo y el Estado, lo que nos lleva a un segundo punto: la correlación entre derecho y deber.

¹⁷ Conversaciones privadas con Lorenzo Peña.



Este vínculo sinalagmático que constituye un cuasipacto¹⁸ se da en el instante en que el sujeto ya existe y al cual no puede negarse; que en principio adquirimos de forma inconsciente, pero que a medida que vamos desarrollándonos como sujetos, pertenecemos y adquirimos los derechos de ese cuasipacto, a saber: educación, salud, vivienda, etc. Por lo tanto, el principal Derecho natural por ser un miembro de la sociedad, es el de participar del bienestar acumulado por aquella. Ese es el derecho básico del cual se derivan derechos fundamentales que se materializan en el sistema normativo y reciben protección suplementaria.

Este derecho básico de participar en el bien común implica, por el vínculo sinalagmático, el de responder a deberes que permitan acrecentar ese bien común, es decir: el hecho mismo de beneficiarse del bien común acumulado y proporcionado por la sociedad, desde el momento en que nace (labores de parto para la madre del neonato, asistencia médica, insumos, en fin), conlleva el deber de aportar al crecimiento de ese bien común, a la prosperidad de la sociedad, y, al mantenimiento de esa asistencia social. Como corolario, el único derecho básico que existe es el de participar del bien común, valor axiológico que es la base del Derecho natural y que orienta todo sistema normativo, pero que en su núcleo trae una obligación que le corresponde: contribuir proporcionalmente al crecimiento de ese bien común.

(Aquella propuesta del vínculo sinalagmático proporcionada por Peña entra directamente en el campo de la filosofía política, campo que no se estudiará a profundidad porque excede los objetivos del presente trabajo)

Así tenemos que el fundamento axiológico (pero de una axiología objetiva, sustantiva) del Derecho natural es el bien común, y este Derecho natural es el fundamento y la guía del Derecho positivo. Ahora bien, tal parece ser que en la filosofía jurídica de Peña, el valor del bien común, que se proyecta en la vida de los individuos, que es el valor principal y sustento del Derecho natural, y que fundamenta al Derecho positivo, es consustancial a la misma naturaleza social del individuo, es decir, a la sociabilidad de las personas.

Entonces, la concepción de que existe un Derecho natural y que nos ampara desde el momento en que nacemos y existimos nos lleva a rechazar la postura de que la

¹⁸ Así lo denomina el autor y es una denominación que comparto porque, a conclusión de mi parte, parece ser que se lo denomina cuasipacto porque el infante no tiene una consciencia desarrollada que le permita adquirir voluntariamente tal o cual deber.



Constitución (en el derecho político) sea considerada como una norma suprema y/o que sólo las leyes positivas tienen vigencia y poder. Por consiguiente, tanto la constitución como las leyes deben proporcionar satisfacción al bien común, esa es la razón de ser de la empresa jurídica presidida por ellas.

De forma que, tanto la constitución como las leyes que no agotan el sistema jurídico y que ya vienen interpretadas, se someten a valores, axiomas y normas supraconstitucionales que son propias del Derecho natural; esta constitución y/o leyes deben ser obedecidas por los sujetos, los individuos, como una norma vigente legítimamente, mas no como la manifestación del mandamiento de quien se encuentre en el poder; y han de ser obedecidas porque su finalidad es mantener y acrecentar el bienestar de la sociedad. Por lo tanto, este Derecho natural que es sustantivo, basado en el valor del bien común vincula también al legislador que debe, estrictamente, mantener y acrecentar el bienestar colectivo, pero también vincula a los sujetos, creando en su aplicación derechos y deberes para todos los miembros de la sociedad, comunidad, pueblo, núcleo social en fin.

Antes de entrar en el campo de las relaciones sociales y de los deberes fruto del vínculo sinalagmático, cabe hacer un breve resumen. La pregunta se planteó de la siguiente forma: ¿los Derechos naturales se infieren de unos bienes básicos? La respuesta que Lorenzo Peña ha brindado y que se ha desplegado en las páginas que nos antecede, es la siguiente: al igual que el monismo axiológico postula el bien común como valor principal, del cual surge un pluralismo axiológico derivado, dado por las múltiples facetas o aspectos de la concretización del bien común, los derechos naturales se infieren mediante una correcta lógica deóntica llevando cierto componente del Derecho natural dentro del sistema normativo, materializándose en determinados aspectos, en determinados grados, aquí y allá. Por lo tanto, la respuesta abreviada es sí, sí se infieren los derechos naturales de unos bienes básicos; de un único derecho básico: participar en el bien común, pero que impone, asigna, exige también, mediante el vínculo sinalagmático, deberes que realizar para gozar de ese derecho natural (es decir: derecho-deber¹⁹). Inmediatamente surge la siguiente pregunta: ¿Son perfectamente compatibles esos diversos valores? O sea, ¿entra o no en conflicto la maximización del

¹⁹ Aquí hay en realidad una sola derivación, pero que puede tener un distinto camino: del bien se derivan los Derechos Fundamentales; o de un derecho básico: participar en el bien común, se derivan los Derechos Fundamentales.



uno con la del otro? Intentaremos responder esa pregunta y dar por terminado el análisis del valor del bien común respecto al Derecho natural, para proseguir con el estudio de los deberes que este valor jurificado contrae en su práctica.

Respecto a la pregunta de que si esos valores son compatibles y/o entran en conflicto, Lorenzo Peña responde:

Nadie ha demostrado lógicamente ni que sí ni que no, aunque los adeptos de la ideología "de los derechos humanos" han sentado el dogma de que todos ellos son maximizables sin conflicto alguno e indivisibles.

Yo lo dudo. Pienso que es falso. Sabemos por el célebre teorema de Gödel y muchos otros teoremas metamatemáticos, que muchos sistemas sufren incongruencias. Y, aunque estén enderezados hacia el bien común, pienso que son contradictorios entre sí, en un sentido fuerte de incompatibles, aquellos sistemas políticos-jurídicos que hagan prevalecer uno de los tipos de derechos con los que hagan prevalecer el otro. Históricamente, ha habido 2 grandes modelos: el hoy periclitado modelo oriental, con prevalencia de los derechos de bienestar (al precio de reducir enormemente el reconocimiento de los de libertad hasta el punto de que incluso ese reconocimiento quedó muchas veces casi en el papel, pues ni siquiera se cumplió lo que los textos jurídico-constitucionales prometían); y el modelo occidental, con prevalencia de derechos de libertad.²⁰

Lo que quiere decir Lorenzo Peña es que, del valor ontológico y sustantivo del bien común, se despliega una pluralidad de valores que en correspondencia con el bienestar colectivo, pretenden maximizar el bienestar de los sujetos. Sin embargo, la maximización práctica de cada uno de tales valores puede generar un conflicto interno y ocasionar prontamente incongruencias.

Para concluir con esta parte del presente acápite: *El bien común como valor sustantivo* tiene una existencia independiente de los sujetos, a decir: si existiera un universo donde sólo existiese una nebulosa, incluso en este mundo imaginable también existiría la posibilidad de realización del bien común, claro, eso sí, con vistas a materializarse con la apreciación propia de esa nebulosa, de aquello que signifique (según su apreciación) bien común. Ahora, estando en un mundo social, de sujetos, ciudades, Estados/naciones, continentes, este valor del bien común se materializa en los sistemas normativos orientando las acciones de los sujetos y de sus correspondientes

²⁰ Conversaciones privadas con Lorenzo Peña.



países, a la búsqueda de un bienestar que sea disfrutable por todos los sujetos del conjunto, disfrutable sea colectiva, sea distributivamente. Por esa razón el Derecho positivo exige una obediencia, puesto que su racionalidad funcional tiende al bienestar de la sociedad, pero, esa obediencia no será posible sin el recurso al fundamento natural, al Derecho natural y, en su núcleo, al valor del bien común. Por lo tanto, el valor supremo del Derecho natural es el bien común, y éste se materializa en mayor o menor medida en los sistemas normativos y en la praxis de los sujetos, según la apreciación de cada país respecto a lo que es bueno colectivamente para sus ciudadanos, lo que dicha flexibilidad no significa que se aprecie como bien común la mutilación genital femenina, sino más bien, hay un margen general de apreciación.

Hay, sí, valores del Derecho natural, pero el primordial y fundamentador de ese Derecho natural es el bien común, y es natural en virtud de las mismas relaciones sociales, es natural en virtud de que nos hacemos acreedores en el momento en que existimos, es natural en virtud de que somos seres sociales y todo lo que somos le debemos a la sociedad, a nuestro entorno, a la humanidad en último término. Pero no solo somos acreedores a ese Derecho, sino que también somos respondientes, lo somos en virtud de que debemos cumplir con ciertos deberes que contrae ese Derecho natural, tanto para los ciudadanos, como para los legisladores; lo somos por ese vínculo sinalagmático dinámico, que se encuentra en constante cambio, propio de las sociedades que buscan su desarrollo y que a continuación se abordará.

2.4.- BIEN COMÚN Y DINAMISMO

DERECHOS Y DEBERES

Hasta ahora tenemos lo siguiente: que el Derecho tiene una esencia racional; que existe un Derecho natural que fundamenta el Derecho positivo; que el Derecho positivo tiene una racionalidad funcional, producto de la alienación a la que ha sido sometido; que la base filosófica y metafísica de ese Derecho natural es el valor del bien común, concepción axiológica objetivista y monista dentro del Derecho; que el único derecho básico que existe es el de participar del bien común y del cual se derivan otros derechos; el poder vinculante del sistema normativo es que así se garantiza el bienestar colectivo.



Para iniciar el presente acápite, es menester dejar en claro dos cosas: primera.- los seres humanos somos mamíferos desarrollado, animales con capacidad intelectual (el ya conocido *zoon logicon* aristotélico), racional, con voluntad, con sentidos de percepción, y un sin fin de cualidades antropológicas; segunda.- esas mismas cualidades mencionadas anteriormente son las que nos llevan a buscar un bienestar colectivo, en primera instancia, con quienes comparten nuestro entorno, luego, con los ciudadanos de nuestra colectividad, y, por último, con la humanidad en general. Lo fue así desde el inicio de nuestra especie, desde el hombre de las cavernas que cazaba en colectividad, hasta el humano actual, quien convive dentro de un Estado, y es precisamente aquello el fundamento de nuestro Derecho natural: el buscar el bien de la colectividad.

Ahora, ese bienestar colectivo del que el ser humano participa desde el inicio de su existencia y al que debe aportar para acrecentarlo es el que inclina a los sujetos a buscar una autoridad superior que legisle para beneficio de los miembros del conjunto. En los animales superiores, aquellos dotados de intelecto, voluntad, razonamiento, libertad, y otras cualidades antropológicas, es imprescindible, en aras de instaurar el orden, la existencia de una autoridad (así lo ha demostrado la historia: desde el hombre de las cavernas hasta la actualidad, a saber: es necesario erigir una autoridad que instaure el orden). Cuáles sean los deberes de esta autoridad es lo que a continuación pasaremos a desarrollar.

Esta inclinación de los sujetos para dotarse de una autoridad tiene la finalidad de que esta autoridad superior –sea un presidente, un parlamento, un Rey– tenga como máximo, único, o quizá principal deber, el de asegurar el bienestar de los individuos que pertenecen a su colectivo, país, República, Estado, Nación, etc., y propiciar que ese bienestar colectivo se acreciente más y más, para posteriormente solventar las insuficiencias de los menos favorecidos; por esa razón es por lo que el bien común se disfruta en parte, colectivamente, y en parte, distributivamente. Tarea que le corresponde a la autoridad establecida.

Esa autoridad que tiene la obligación de legislar para el bienestar de los individuos, la tiene en virtud de una norma supralegislativa que exige de forma imperativa que se instaure el orden con la finalidad de mantener y acrecentar el bienestar colectivo. Ese bienestar colectivo es, en realidad, el verdadero fin de la sociedad, pero ese bien es entendido como el bienestar de sus ciudadanos tomados en conjunto, finalidad que ha tenido la sociedad desde su inicio, dado que los hombres en



conjunto se agruparon para prosperar, para estar mejor, no solo cuantitativa, sino también cualitativamente.

Por lo tanto, el individuo o grupo de individuos que se encuentren a cargo de gobernar la sociedad, lo harán siempre con vistas a dirigir sus acciones al crecimiento del bienestar colectivo. Este deber que ejerce el o los individuos al mando trae consigo un derecho doble: que se respeten sus decisiones y que se obedezcan sus leyes; porque sus leyes siempre estarán orientadas al bienestar de los ciudadanos, lo que no significa que todas estén orientadas al bienestar colectivo, porque existe un margen de desajuste.

Especifiquemos. En todo sistema normativo que se encuentre rigiendo a un país, habrá (sobrado está decirlo) leyes que sean lesivas para el bien común de los habitantes, pero esto no significa que lo sean para todos, sino más bien, pueden ser leyes que sean lesivas para el bienestar de una minoría, de una élite, o, quizá, lesivas para el bienestar de la mayoría (el caso de un reajuste económico) pero que tarde o temprano terminarán buscando el bienestar colectivo. En concreto, hay leyes que pueden ser lesivas para el bien común, por ejemplo: en el caso de Ecuador, la Ley de Herencias es lesiva para el bienestar de una minoría, pero que tarde o temprano termina alcanzando el bienestar de todos los ciudadanos. Así como también hay leyes lesivas para el bienestar de la mayoría, citando nuevamente a Ecuador: Ley para el Equilibrio de las Finanzas Públicas; pero que termina, tarde o temprano, orientándose para el bienestar colectivo de los ciudadanos²¹. Ahora, una ley lesiva para el bien común no anula el deber de los ciudadanos de obedecer al sistema normativo, tampoco lo anulan dos o tres leyes, pero una legislación que sea lesivamente continua y duradera para el bien común termina acabando con el nexo social entre particulares y gobernantes, convirtiéndose el poder en tiranía (problema que trata a la filosofía política), llamando al derecho/deber de insurrección.

La tarea del gobernante entonces es velar por el bien común de los ciudadanos, de los sujetos, de los individuos; los mandatos de él se orientan a acrecentar el bienestar de la colectividad y no porque su sistema normativo así lo dictamina, sino más bien porque hay una norma supralegislativa que fundamenta al Derecho positivo y manda a

²¹Háyase quedado claro o no, es menester decir que, el bien común no es el bien de la mayoría, sino el bien de todos. El bienestar de todos los sujetos que pertenecen a ese conjunto, sea ciudad, Estado, continente, etc. Y si ese conjunto es la humanidad, entonces sería el bien de la humanidad en su conjunto. Aquí se encuentra la base del jusnaturalismo de Lorenzo Peña que a medida que avanza la investigación, será abordado con mayor profundidad.



los ciudadanos a acatar los preceptos de aquel que tiene la custodia, con la finalidad de asegurar el crecimiento del bienestar de los ciudadanos. Pero esta norma es de carácter jurídico, no moral, ni ético, sino un imperativo deducido propiamente de la naturaleza misma de la sociedad y de los sujetos, de la función que deben cumplir los órganos de gobierno. Es en este momento cuando se puede adelantar parte de la propuesta jusnaturalista de Peña: el Derecho natural en Peña no es sustractivo, sino, aditivo, es decir: se adiciona al sistema normativo, se añade a las leyes positivas, se complementa el Derecho positivo con el Derecho natural, es decir: adicionar al sistema normativo leyes que orienten la concreción del bien común y maximicen el bienestar colectivo.

Tenemos así que la razón de ser de la autoridad es la de velar por el bienestar de la sociedad, donde la seguridad jurídica, el desarrollo económico y otras esferas, pertenecen en su conjunto al bien común. Las autoridades, al tener el derecho de que sus promulgamientos sean obedecidos, encuentran su límite, a saber: aquellas autoridades que no velen por el bienestar colectivo deberán abandonar su cargo, dimitir o corregir sus acciones.

Ahora, respondiendo a la primera parte de la doble pregunta enunciada más arriba: ¿los Derechos naturales se deducen de la naturaleza humana o se infiere de unos bienes básicos? El autor responde que estos derechos naturales, específicamente, el derecho natural de participar en el bien común no se deduce estrictamente de la naturaleza humana, sino que viene ya implícita en ella, debido a que uno de los rasgos esenciales de la humanidad es su sociabilidad; detallando, el derecho natural de participar en el bien común viene ya implicada en la naturaleza humana por su sociabilidad, característica que no solo es humana pero que es intrínseca en ella.

Esta sociabilidad es común al conjunto de las especies sociales; por eso, tampoco es un rasgo propio de los seres humanos, sino que también es características de los seres no humanos, a saber: elefantes, delfines, ballenas blancas; son especies que se mueven en manada reflejando así la sociabilidad; pero también, en mundo posibles o probables (según Lorenzo Peña) tales como: nomos, hadas, etc., realizan acciones para el bienestar de su colectivo (en el caso en que existiesen). Cabe concluir que la sociabilidad es un rasgo ínsito a la naturaleza humana, y que, aunque no es característica específica de los seres humanos, es en las relaciones humanas donde más se desarrolla y es el telón de fondo en el que se desenvuelve la propuesta del Derecho natural de Lorenzo Peña.



Este imperativo del bien común es la esencia misma de todo ordenamiento normativo, puesto que, la esencia del Derecho es racional y por eso el bien común se incorpora al sistema normativo, sea promulgado o no, puesto que a ese fin tiende naturalmente la sociedad: procurar el bienestar del colectivo. La norma del Derecho natural, a saber: promover el bien común, es una norma suprallegal, jurídica, que orienta el sistema normativo y está dirigido:

...principalmente al legislador; accesoriamente a los servidores de la administración pública y a los jueces (quienes, en la medida de lo posible, han de interpretar la ley según ese imperativo). Finalmente a los súbditos, cuya desobediencia (dejando de lado los casos de objeción de conciencia) está jurnaturalmente justificada sólo es [Sic] casos excepcionales. (Peña, *Idea Iuris Logica* 39).

Por lo tanto, la preservación y el acrecentamiento proporcionan la justificación de la obediencia al Derecho positivo; lo que trae consigo deberes que deben cumplir las partes de este cuasipacto, de ese vínculo sinalagmático, de ese contrato bilateral entre individuos particulares y autoridades, así como para los legisladores y autoridades que mantengan el orden y legislen a y para los ciudadanos. Estos deberes se traducen en las siguientes obligaciones.

- Los gobernantes deben legislar para el bien común de la sociedad. Esa es su razón de ser, el motivo por el cual se erigen como autoridad. La razón de ser de las sociedades es el bienestar.
- Los legisladores deben interpretar y hacer acatar el ordenamiento con la finalidad de propiciar el bienestar del colectivo.
- Los ciudadanos, individuos, sujetos, tienen los deberes de: obedecer las leyes y contribuir al crecimiento del bien común.

A modo de conclusión del presente apartado cabe decir que este derecho de participar en el bien común es un derecho natural que exige el deber de cumplir los preceptos del sistema normativo y que tiene un componente dinámico, a saber: el bienestar de los individuos de la época actual es diferente a ese bienestar del hombre de las cavernas o de los atenienses de la Grecia clásica, pero sin duda alguna todos ellos comparten las notas de que en sus épocas y sociedades, primero, se adaptaban colectivamente al medio en el que vivían; segundo, esa adaptación tenía una idea medular que orientaba sus acciones: buscar, mantener y/o acrecentar el bienestar de su



colectivo con la finalidad de vivir más y mejor; tercera, este progreso histórico que marca la diferencia de apreciación del bienestar social de una época a otra no es sino una adaptación al medio en la que se mantiene un principio fundamental: participar en y acrecentar el bien común, canon que proporciona pautas preceptivas de ilación normativa.

Por lo tanto, el Derecho natural, al ser eterno e inmutable, se refleja como una base común en todas las sociedades humanas²², la demanda de buscar el bienestar de la colectividad; pero, al existir un progreso histórico, tiene una base dinámica, es decir: la apreciación de lo que es el bienestar colectivo se transforma de una sociedad a otra, por lo que el bienestar del hombre de las cavernas era mantenerse a salvo él y los suyos, mientras que el del humano actual es tener salud, alimento, libertad, y vivir mejor. En las sociedades actuales existe un margen de apreciación de lo que sería el bienestar de su colectivo, pero aquello no implica que la mutilación genital femenina en Egipto, o la condena a muerte por cometer adulterio que practica el Islam, sean respetadas porque en esos países las autoridades consideran que eso implica el bienestar de su colectivo; no, aquello no; aquello es lesivo para el bien común de sus sociedades puesto que lo que existe es un margen de apreciación para todos aquellos conceptos jurídicos que no están totalmente determinados de suyo y esos inicuos castigos violan principios esenciales sin cuyo respeto no puede haber bien común, como son: principio de igualdad ante la ley penal; principio de proporcionalidad; principio de exclusión de castigos crueles, que impliquen ensañamiento. Por lo que, al existir un único Derecho Fundamental: el de participar en el bien común. Esta participación del bienestar de la colectividad tiene una base dinámica y un margen de apreciación que varía de una sociedad a otra. Para una ratificación de lo dicho observemos lo que nos dice Lorenzo Peña:

El enfoque histórico-social (el aquí defendido) hace estribar los derechos fundamentales en la participación en el bien común de la sociedad como única titularidad no-derivada. Y así deja abierta la lista de los derechos a lo que vayan determinando las circunstancias del decurso histórico y las vicisitudes de la vida social, incluida la evolución de las mentalidades.

²² Nuestro autor también incluye las sociedades no humanas, pero, con la finalidad de evitar la abstracción, omitiremos profundizar en el campo de las sociedades no humanas, dejando claro, eso sí, que para Lorenzo Peña, incluso los perros son personas.



No por ello pierde el tratamiento histórico-social su carácter de jusnaturalismo. Pero se trata de un jusnaturalismo dinámico. (Peña, La fundamentación jurídico-filosófica de los Derechos de Bienestar 240)

Vale decir para terminar este apartado que la participación en el bien común es un derecho natural, que se positiviza en alguna medida en todo sistema normativo, y que, aunque no esté promulgado o materializado, la satisfacción de este derecho natural reclama la obediencia al Derecho positivo. Este derecho de participar en el bien común se transforma de una sociedad a otra y por eso tiene una base dinámica: porque puede extenderse a medida que aumenten las posibilidades sociales de los individuos de aportar a ese bien común y, a su vez, se amplían también las demandas de bienestar que se puedan realizar: derechos a la salud, a la educación, al trabajo²³.

Además, si el participar en el bien común colectivo fuera estático, los sujetos participarían de un bienestar colectivo que ya está determinado por el bien común existente y que nunca se extendería, por eso es dinámico. Por lo tanto, el principio del bien común se puede resumir en: el derecho a participar del bien común en la medida que haya, y el deber de contribuir al crecimiento de ese bien común.

Ese dinamismo varía con la apreciación de cada Estado o colectividad sobre lo que es o sería el bienestar de la colectividad, pero, esta apreciación debe ajustarse a un margen de apreciación general, y por otra parte, participar en este derecho natural, básico y orientador del sistema normativo trae consigo deberes para todos los individuos pertenecientes a este cuasipacto, vínculo sinalagmático, contrato bilateral. Ese disfrute del bienestar colectivo es obligatorio en virtud del vínculo natural que existe entre el individuo y la sociedad.

2.5.- LA LÓGICA COMO ELEMENTO RACIONAL

Para iniciar el presente apartado vale decir que Lorenzo Peña es un filósofo lógico que desarrolló en su tesis doctoral, en la ciudad de Lieja – Bélgica (1975 – 1979), un sistema de lógica contradictorial paraconsistente. Por lo tanto, es menester decir que en el sistema jurídico-filosófico de Peña, la lógica es un elemento importante para el (re)conocimiento del Derecho natural.

²³ Y el derecho a un subsidio en el momento en que no se tenga trabajo. Ley que ha sido promulgada por los legisladores de la Asamblea nacional del Ecuador en el 2016.



Conociendo los logros de Peña y conociendo también las limitaciones del autor de este trabajo académico es menester esclarecer que el objetivo del presente acápite es profundizar en la medida de lo posible el desempeño de la lógica en la propuesta de Lorenzo Peña y su jusnaturalismo. Una vez aclarado lo anterior, iniciemos.

Iniciamos con una pregunta: ¿es la lógica un mero instrumento filosófico o es un estudio del propio bien común? Lorenzo Peña sostiene que son dos caras de la misma moneda, porque el bien común, al ser un valor existente por sí mismo, no puede ser explorado directamente; no es algo que se encuentre ahí, en un lugar determinado, por lo que tenemos que investigarlo por una vía indirecta, a saber: vía abductiva. Esta vía abductiva conduce a postular los axiomas y las reglas de inferencia de la lógica nomológica cuya finalidad es racionalizar el Derecho positivo de acuerdo a ciertos principios, uno de los cuales es el de que, de premisas que sean favorables al bien común no se pase a conclusiones desfavorables al mismo. Esta racionalización (de la esencia del Derecho) de la racionalidad funcional (Derecho positivo) nos permite descubrir los axiomas de la lógica deóntica.

Lorenzo Peña, sin embargo, no afirma que, mediante estas acciones de la lógica nomológica que terminan reflejando leyes objetivas del bien común y haciendo una ontología del mismo, tengan una certeza absoluta. No afirma esta certeza ni en esto ni en nada²⁴.

Este bien común, a pesar de ser un valor fundamentador del Derecho natural no deja de tener sus leyes y, estas leyes son estudiadas por la lógica nomológica. ¿Qué es la lógica nomológica? Es una lógica deóntica que estudia las leyes del Derecho y cómo ese Derecho se materializa, claro está, según la concepción deóntica de Peña.

Este bien común es una norma no escrita pero que pertenece al campo jurídico y que se deduce de la propia naturaleza de la sociedad. Las leyes que Peña considera que establecen las pautas lógico-jurídicas sin las que un sistema normativo no tendría razón de ser son las siguientes (enunciadas en su escrito: Fundamentos metafísicos del Derecho Natural):

²⁴ Lo que permite al autor de este trabajo realizar tal afirmación, son las conversaciones privadas que se ha sostenido con el autor. Claro está que, una lectura de sus obras filosóficas permiten extraer esa conclusión.



— La ley de preservar el bien común: es preceptivo que se prohíba cualquier conducta en tanto en cuanto lesione el bien común.

— La ley de subalternación deóntica: es preceptivo que lo obligatorio sea también lícito.

— La ley de colicidad: es preceptivo que lo separadamente lícito sea también conjuntamente lícito (o, con otras palabras, es obligatorio que, si tal conducta de un individuo es lícita y tal otra de otro individuo también, sea lícito que ambos realicen su respectiva conducta, porque, si no, la licitud sería sólo condicional).

— Dos principios de debilitación: lo obligatoriamente obligatorio es obligatorio y lo obligatoriamente lícito es lícito. (Con otras palabras: lo lícito es lícitamente lícito y lo obligatorio es lícitamente obligatorio.)

— Las leyes de consecuencia jurídica: Es preceptivo que, si es lícito abstenerse de una conducta A en tanto no se cumpla una condición B, entonces sólo sea obligatoria la conducta A en la medida en que se cumpla la condición B; y una dual de ésta, invirtiendo los operadores «obligatorio» y «lícito».

— La regla de obediencia al derecho: es preceptivo que, si la autoridad legítima válidamente declara la obligatoriedad (o la licitud) de la conducta A, entonces A sea obligatoria (o lícita).

— La regla de permisión: es lícita cualquier conducta que no esté demostrablemente prohibida.

— La ley de no impedimento: está prohibido impedirle coercitivamente a otro realizar una conducta (o una omisión) lícita. (Peña, Fundamentos metafísicos del Derecho Natural 39)

Claro está que estas leyes enunciadas, estos cánones lógico-deónticos necesitan fundamentarse (como todo en la filosofía), y qué es lo que les da fundamento; pues, según la filosofía de Lorenzo, el fundamento de estos cánones es la metafísica.

Para proseguir con el estudio del instrumental lógico de Peña, es necesario definir qué es para nuestro autor un “estado de cosas”. Lorenzo define que:

... un hecho o estado de cosas es un trozo del mundo (de este mundo o de otros mundos posibles) en el cual pueden participar o estar involucrados varios entes, individuos, o colectivos, sea como agentes sea como pacientes o de cualquier otro modo. Un hecho o estado de cosas es algo que se expresa con una oración (sustantivada o no). Varias



oraciones pueden expresar o designar un mismo estado de cosas. (Peña, Idea Iuris Logica 89).

Por lo tanto, una norma vendría a ser una situación jurídica, es decir, un estado de cosas afectados por un operador deóntico de obligatoriedad o no-obligatoriedad, y, el resultado de afectar un estado de cosas mediante el operador deóntico de obligatoriedad o no-obligatoriedad es asimismo un estado de cosas, es decir, un trozo del mundo que ya fue afectado por un operador deóntico y que existe con esa afectación. ¿Dónde están esas situaciones jurídicas? Pues, en el espacio y tiempo donde se materializan.

Tenemos así que en cada circunstancia el Derecho natural suministra de por sí un cuerpo de normas válidas jurídicamente y que se pueden manifestar y/o descubrir por el razonamiento, mediante la deducción lógica-jurídica o abducción, claro está, en clave gradual, es decir, esas normas se materializan en mayor o menor medida, en un ordenamiento u otro gracias a una deducción lógica-jurídica que afecta a los estados de cosas.

Ahora, el empleo de esta lógica nomológica paraconsistente en el jusnaturalismo de Lorenzo Peña responde a la materialización gradual y aspectual del bien común en el Derecho positivo, sea en su sistema de normas o en el imperativo de obrar en aras del bien común que le proporciona su poder vinculante.

Entonces, el contenido imperativo de obrar en aras del bien común que contiene todo sistema normativo, sea promulgado o no, le confiere la razón de ser a la autoridad y también su poder vinculante, haciendo de el bien común un canon supremo y el criterio mediante el cual debe obedecerse al derecho confiriendo validez jurídica. En esta lógica nomológica (lógica deóntica) el último canon que fundamenta todo es el bien común de la sociedad.

Como se ha explicitado anteriormente, hay leyes que parecen ser lesivas para el bien común y a las que, incluso, la mejor lógica deóntica no puede asegurar en lo absoluto que las conclusiones sirvan para el bien común, por ejemplo: las políticas ultranacionalistas de algunos países de Europa.

... el método abductivo por el cual hay que investigar qué axiomas y qué reglas de inferencia valen en lógica deóntica es justamente el de que formen un sistema con cuya ayuda se obtenga, por un lado, fertilidad inferencial (podamos derivar lo que



razonablemente esperamos poder derivar) mas, por otro lado, evitemos deducir conclusiones que serían deletéreas para el bien común de premisas que no lo son.

Por el contrario, de premisas normativas perjudiciales para el bien común se pueden inferir no sólo conclusiones que igualmente lo son, sino también –en ciertos casos— algunas favorables al bien común, igual que de premisas falsas se pueden extraer conclusiones verdaderas (y, evidentemente, también otras falsas). Inferirse válidamente de premisas falsas no constituye indicio alguno de falsedad. Similarmente, unas normas favorables al bien común pueden inferirse tanto de premisas favorables cuanto de premisas nociva. (Peña, *Idea Iuris Logica* 404)

Pero, si el sistema normativo se desvía de su misión: el bien común de la sociedad; en leyes que sean lesivas para ese bienestar de la colectividad, Lorenzo Peña proporciona reglas y principios de la lógica nomológica que a continuación serán citadas (claro está, no estudiadas, puesto que desborda el objetivo del presente trabajo, dejando, eso sí, la puerta abierta para otro estudio que se centre específicamente en la lógica de nuestro autor):

- REGLAS DE INFERENCIA
- EL PRINCIPIO DE COLICITUD
- EL *MODUS PONENS* DEÓNTICO
- LOS PRINCIPIOS DE SUBALTERNACIÓN Y PERMISIBILIDAD
- LOS PRINCIPIOS DE NO IMPEDIMENTO Y DE CAUSA LÍCITA
- EL PRINCIPIO DEL BIEN COMÚN (Peña, *Idea Iursi Logica* 420-434)

De las reglas y principios citados anteriormente, nos enfocaremos en el análisis lógico del bien común. El principio del bien común se manifiesta, en la lógica nomológica, como: obligatoriedad del bien común; ¿por qué obligatoriedad? Porque la razón de ser de la lógica nomológica es seleccionar los axiomas y aquellas reglas de inferencia que se han establecido bajo el criterio de que los sujetos participen de y acrecienten el bien común de la sociedad.

Por consiguiente:

La obligatoriedad del bien común es, pues, un razonabilísimo postulado de la lógica nomológica. Es más, constituye la clave de bóveda del sistema, lo que le da sentido y unidad [...] el bien común que así se erige en preceptivo no es un bien generalmente



determinado, sino, en cada caso, en cada ordenamiento normativo, el respectivo bien colectivo de esa comunidad. (*Ibid* 432-33)

Por lo tanto, los axiomas del Derecho natural son verdades necesarias y el principio de obligatoriedad del bien común es una verdad necesaria y no contingente, puesto que:

En un universo formado por un átomo de helio y nada más valdrían exactamente igual, sólo que de manera vacua.

Un poco más difícil es entender que en tal universo no dejaría de valer oB, o sea la obligatoriedad del bien común. ¿De qué bien común? Del bien común posible, del que tendrían seres sociales, si existieran, unidos en una comunidad.

Uno de los rasgos de las verdades necesarias es que se deducen de premisas cualesquiera, verdaderas o falsas; e incluso de un conjunto vacío de premisas. (*Ibid* 439).

Por esa razón, los axiomas y principios enunciados anteriormente y que pertenecen a la lógica nomológica son verdades necesarias que se deducen lógicamente de cualquier premisa y, cualquier situación jurídica. Por otra parte, el principio jurídico-natural del bien común, y su poder vinculante, no es sustractivo, es decir: no niega las leyes promulgadas sino que exige reglas de carácter legislativo cuya materialización sea conducente al bien común sin la necesidad de someter a los sujetos a coacciones desmesuradas que se deriven de un ideal de perfección.

Ahora, Lorenzo Peña sostiene que los derechos, siendo unas positividades axiológicas que existen en el núcleo de las relaciones sociales, conllevan obligaciones de todos los individuos pertenecientes a ese conjunto. El enfoque de Peña reconoce un dinamismo en el Derecho natural y positivo, este dinamismo se somete a una triple dimensión: “su concreción por la variación de supuestos de hecho; su interpretación y su grado de imperatividad, que aumenta en las sociedades menos ignorantes.” (Peña, La Fundamentación jurídico-filosófica de los Derechos de bienestar 243).

Por lo tanto, la correlación entre derechos y deberes de los individuos que conforman el cuasipacto viene dada por tres principios o leyes: subalteración, permisión y no vulneración, siendo la última la esencial en el campo del Derecho natural, puesto que esta regla prohíbe estorbar el goce efectivo de derechos ajenos, es decir, prohíbe perturbar el ejercicio de aquellas conductas lícitas de los demás individuos, pues forma



parte de la razón de ser del sistema normativo, a saber: la regulación de un sistema de las relaciones sociales.

Como corolario tenemos que todos los seres humanos poseemos el derecho fundamental de hacer todo lo que no está prohibido, sobretodo, el derecho natural básico de participar en el bien común, derecho que le está impedido a los demás sujetos perturbarlo. Es una ley que, aunque no esté promulgada, se encuentra en la naturaleza misma de las relaciones sociales y que no necesita ser edictada por alguna autoridad o gobernante, que no puede ni abrogarla ni alterarla.

Todo derecho, tanto positivo como negativo es relacional ya que entraña un deber ajeno de hacernos, darnos algo o no impedirnos, teniendo como primer respondiente a los demás ciudadanos, luego al Estado y como último respondiente a la humanidad.

Por lo tanto y en virtud de ese vínculo sinalagmático entre el individuo y la sociedad se impone (a según escribe Peña) tres obligaciones:

- 1ª) En primer lugar, un estado de cosas conyuntivo, para cada individuo: la sociedad le da una participación en el bien común y él contribuye a ese bien común.
- 2ª) Una obligación implicativa: la de que, en la medida en que la sociedad dé participación equitativa en el bien común al individuo, éste contribuya a ese bien común.
- 3ª) La obligación implicativa recíproca, o sea la de que, en la medida en que el individuo haga una contribución razonable al bien común, la sociedad le dé una participación equitativa en ese bien común. (*Ibid* 249).

La vía abductiva que conduce a descubrir los axiomas y las reglas de inferencia de la lógica nomológica y cuya finalidad es racionalizar el Derecho positivo de forma que de premisas que sean favorables al bien común no se pase a conclusiones desfavorables al mismo, se presenta como una construcción y justificación de un sistema de lógica deóntica que infiere de todas las alternativas, la mejor explicación disponible, logrando orientarse hacia la verdadera finalidad del Derecho que es la de coordinar las conductas para un bien común.

De esta forma tenemos que la lógica nomológica es la segunda cara de la moneda del Derecho natural, sus manifestaciones se encuentran en todos los sistemas



normativos, sea en mayor o menor medida. Ahora, el bien común en su vocación proyectiva dentro de la vida de los sujetos emplea a la lógica nomológica en su materialización gradual y aspectual, claro está, manteniendo el contenido dinámico, pues, es evidente que el derecho al trabajo no es el mismo en la Italia después de la II Guerra Mundial que en el Ecuador del siglo XXI, ni la libertad de expresión tiene el mismo alcance en el régimen nazi como en la época de wikileaks.

Para concluir este apartado del instrumental lógico en el Derecho natural de Lorenzo Peña, es menester mencionar que el principal contenido del Derecho natural son los axiomas y las reglas de inferencia de la lógica nomológica, que están orientados a la obligatoriedad del bien común, lo que no es sino la razón de ser de la lógica nomológica. Ahora, ¿cuáles son los contenidos del Derecho natural? Bueno, Lorenzo Peña se pronuncia al respecto

En realidad hasta donde he llegado, sólo propongo como contenidos del D° natural la lógica nomológica más el principio de no-arbitrariedad (o de razón suficiente nomológica). Puede que haya otros, claro, no lo niego, pero no los he descubierto. También podemos darle otras caracterizaciones: D° natural ontológico, D° natural gradualista. Pero creo que el adjetivo "lógico" es preferible.²⁵

Por lo tanto, el Derecho natural en nuestro autor estudiado comparte las siguientes características:

- objetividad ontológica de los valores
- objetividad de las leyes nomológicas
- enfoque gradualista
- enfoque contradictorio
- enfoque dinámico
- el Derecho natural se adiciona al sistema normativo positivo

De esta forma concluimos el presente acápite, a la vez que iniciamos el próximo con una pregunta que, al menos, merece aclaración: La propuesta de Lorenzo Peña es: ¿jusnaturalista o esencialista?, enunciado de otra forma: ¿esencialismo jurídico o jusnaturalismo?

²⁵ Esta cita corresponde a las conversaciones privadas que he sostenido con Lorenzo Peña.



2.6.- LA PROPUESTA JUSNATURAL DE LORENZO PEÑA

La propuesta de Lorenzo Peña respecto al jusnaturalismo se enmarca bajo tres aristas generales:

- jusnaturalismo dinámico
- jusnaturalismo ontológico y axiológico
- jusnaturalismo lógico

Claro que esta última denominación, a pesar de que el autor la acepta, también expresa que puede haber jusnaturalistas lógicos que no acepten la objetividad ontológica, el gradualismo, las contradicciones en el sistema normativo, así que Lorenzo Peña es cauto y prefiere dejar ese rótulo flexible, sin la necesidad de una definición limitante²⁶.

Ahora, cabe hacer una breve síntesis de los rasgos generales expuestos en el presente capítulo para poder comprender de mejor forma la propuesta jurídico-filosófica de Peña.

- El Derecho es esencialmente racional.
- La esencia racional del Derecho se encuentra a menudo en el Derecho positivo.
- No todo Derecho es Derecho positivo.
- Existe un Derecho natural además del Derecho positivo, que le proporciona a este último su poder de vinculación.
- Ese Derecho natural está fundamentado sobre un valor ontológico existente e independiente de los sujetos: el bien común. Monismo axiológico.
- Este Derecho natural fundado sobre el valor del bien común se adiciona al Derecho positivo.
- Ése valor del bien común se materializa en grados y en aspectos en todos los sistemas normativos. Más aquí, menos allá.
- Ese valor que se materializa en la vida de los sujetos tiene un componente dinámico, es decir, es distinto de una sociedad a otra y va evolucionando su apreciación a la par del progreso histórico.

²⁶ Conversaciones privadas con el autor.



- Ese valor también tiene un componente hermenéutico, puesto que la apreciación y la vigencia de ese valor es diferente de una sociedad a otra, pero siempre bajo un margen general de apreciación, puesto que no es un concepto jurídico definido.
- Ese valor, en el camino de su materialización, necesita imprescindiblemente que se instituya una autoridad cuyo deber primordial es actuar en aras del bien común. Por lo tanto, el derecho básico de participar en el bien común crea deberes de las dos partes del ligamen social: autoridades – sujetos.
- El Derecho principal es el de participar en el bienestar colectivo en correspondencia con el deber básico de contribuir al bien común para que sea sostenible y se acreciente ese bien común.
- Este bien común se disfruta en dos formas: colectiva y distributivamente.
- El respondiente próximo son los sujetos, luego los ciudadanos, y el referente máximo y último es la humanidad en general.

Vamos a ir explicando punto por punto las aristas enunciadas anteriormente, lo que nos ayudará a terminar el presente capítulo de forma ordenada y consecuente.

La naturaleza del Derecho es racional, es decir, su cometido y razón de existencia es procurar el mayor bienestar de los sujetos, siendo constitutiva de las relaciones sociales.

En sus plasmaciones positivas, la naturaleza del Derecho se encuentra, muchas veces, alienada, alejada de su razón de ser. Su esencia racional se vuelve funcional a un determinado poder que lo instrumentaliza en muchos puntos, por muchas razones, por lo cual el Derecho positivo acepta leyes lesivas para el bien común de los sujetos.

Por esa dicotomía existente entre esencia racional y racionalidad alienada del Derecho, Lorenzo Peña sostiene que no todo Derecho es Derecho positivo, que existe un Derecho supralegislativo.

El Derecho natural es anterior al Derecho positivo porque el primero está orientado al bienestar del colectivo mientras que el segundo se encuentra alienado, respondiendo en algunas ocasiones a intereses particulares pero que necesita una fuerza vinculante, que solo puede brindarla el Derecho natural, a saber: es necesario obedecer el Derecho positivo porque en una medida preponderante procura el bienestar de la colectividad.



Si matizamos la información respecto al bien común tenemos lo siguiente:

- A) El bien común es un valor
- B) Único derecho básico: participar en el bien común.
- C) Único deber básico: contribuir al crecimiento del bien común.
- D) El principio del bien común se constituye con los literales “B” y “C”.

Los literales “B” y “C” son correlativos y el literal “D” representa la suma de “B” y “C”. Entonces, el bien común es un valor sustantivo y que goza de existencia independiente de los sujetos y desde el cual se deriva un pluralismo axiológico que termina dando existencia a un pluralismo de derechos.

Este Derecho natural es (mayoritariamente) aditivo pues no sustrae nada del Derecho positivo (salvo aquellas circunstancias en que el contenido normativo es continuamente lesivo para el bien común de los ciudadanos. En ese momento, el mismo valor del bien común impulsaría una insurrección), amparándose en una superioridad que, al adicionarse, lo hace en grados y en aspectos. Más en Ecuador, menos en Arabia Saudita, en determinados aspectos aquí, en otros allá.

Pero también contiene un componente dinámico, es decir: al materializarse en grados y en aspectos, la apreciación de cómo se ha materializado ese valor varía de una sociedad a otra, de una época a otra. No es lo mismo el Derecho a la vivienda en la sociedad medioeval que en el Estado de Bienestar de Suiza, y su apreciación es distinta en una sociedad comunista que en una capitalista.

Esta apreciación variable determina también la vigencia de las leyes que se derivan del bien común, actuando, claro está, bajo la apreciación de cada Estado-Nación, lo que no significa que bajo el rótulo de autonomía y apreciación, cada gobernante haga lo que le dé la gana. No, no es así. Existe un margen de apreciación para los conceptos de suyo no definidos jurídicamente.

Por eso mismo, para la materialización de ese valor ontológico dentro del sistema normativo, es menester que se erijan autoridades que velen por el orden y el bienestar de la sociedad. Pero estas autoridades que rigen las funciones ejecutiva, legislativa y judicial²⁷, tienen un deber principal: legislar para el bienestar del colectivo; y un derecho: que se respeten sus promulgamientos. Lo mismo que los súbditos,

²⁷ Con respecto al bien común, los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, tienen el deber de aportar al bien común, claro está, en su respectivo campo. Por ejemplo, el ejecutivo no hace las leyes.



ciudadanos, sujetos, miembros del conjunto, tienen dos deberes principales: la obediencia al sistema jurídico y el aportar al crecimiento del bienestar colectivo; y un correspondiente derecho básico: participar en el bien común.

Este bien común se disfruta tanto colectivamente, pues todos participan de él, como distributivamente, por cada uno de los particulares. El gobierno debe de realizar políticas para que disminuyan las desigualdades sociales entre ciudadanos. Porque mientras un ciudadano no tenga satisfecho su derecho básico, nadie puede decir que está cumpliendo al 100% su obligación de aportar al bien común.

Y aquí se extiende el jusnaturalismo de Peña, ubicando como respondiente a la humanidad, aduciendo que toda la humanidad debe participar del bienestar del colectivo, del bienestar acumulado por todos los humanos del planeta por participar de la especie humana, que constituye una familia (hecho científicamente demostrado, o al menos, a favor del cual hay un argumento convincente) unida por nexos que cimentan la solidaridad entre los sujetos.

Ese derecho básico es un derecho natural sustentado bajo una axiología ontológica monista, que se fundamenta sobre un valor, el bien común, el cual orienta el sistema normativo y tiene un orden jurídico superior al Derecho positivo y cuya vigencia no depende en lo absoluto de las reglas de reconocimiento jurídico humano, es decir, no importa que esté promulgado o no aquel derecho. Y lo es en virtud de la esencia del Derecho que es racional y que, por su naturaleza, busca siempre el bienestar de los sujetos.

El jusnaturalismo de Peña emplea también la lógica, claro está, que el autor lo entiende como la parte rigurosa, calculable del Derecho natural, que además puede ser usado como un instrumento para poder (re)conocer el Derecho natural, deducir las normas vigentes y válidas, abducir leyes que propicien el bien común, adicionar el Derecho natural al positivo y ver cómo se materializa el bien común en los sistemas normativos de forma gradual y pluriaspectual. La lógica nomológica es, entonces, “la esencia del derecho” (Peña, Fundamentos metafísicos del Derecho natural 53).

La lógica nomológica asume como axioma el principio de la obligatoriedad del bien común, especificando aún más la esencia racional del Derecho, pues la razón de ser de la lógica nomológica es seleccionar los axiomas y aquellas reglas de inferencia que



se han determinado bajo el criterio de que los sujetos participen y acrecienten la estrella polar del ordenamiento jurídico: el bien común de la sociedad.

En virtud del instrumental lógico, el jusnaturalismo de Peña es un jusnaturalismo lógico, puesto que de la obligatoriedad del bien común mediante una aplicación de la lógica deóntica se siguen normas concretas que regulan las relaciones sociales entre los miembros de la sociedad (o de cualquier conjunto de individuos, por ejemplo, dentro de una tribu, sus miembros también aspirarán a vivir bien, vivir más, tanto cualitativa como cuantitativamente, es decir, vivir mejor) y sus circunstancias histórico-sociales (dado que el Derecho natural es perenne, pero no por eso es un quantum estático que nunca disminuye ni crece sino que, su materialización positiva es aspectual y gradual). Pero esto no agota el debate, porque no hay que olvidar que estamos analizando el razonamiento jusnatural de Peña. Sin embargo aún no contestamos la pregunta acerca de que si la postura de Peña es jusnaturalista o esencialista²⁸, pregunta que responderemos a continuación

Se ha mencionado anteriormente que la propuesta de Lorenzo Peña pretende resolver la tríada: derecho en sí; el derecho fuera de sí y el derecho en sí y fuera de sí. Lo que trae consigo el hecho de que la teorización peñiana puede ser considerada como un esencialismo jurídico, un naturalismo jurídico fundado en el bien común como la estrella polar de su sistema filosófico-jurídico, tomado de la naturaleza misma de la sociedad: las relaciones sociales; que busca materializarse en el sistema normativo (gradual, dinámica y aspectualmente), adicionando al Derecho positivo ciertas normas que orienten el orden jurídico a propiciar el bienestar de todos los miembros de la sociedad, quienes contraigan, a raíz de gozar de ese derecho de participar en el bien común, deberes para ambas partes de ese vínculo sinalagmático, pero todo aquello se logra mediante la vía abductiva. En palabras de Peña:

Mi modo de fundar el derecho natural es el abductivo, [...] Dado que lógica nomológica y derecho natural son casi lo mismo [...] ese modo abductivo se aplica a todo el D° natural.

Miramos un sistema normativo, que funciona bien, mal o regular. Y vemos qué inferencia se hacen en él, para qué sirve, qué función social tiene. Descubrimos que su

²⁸ En apariencia, ambos términos son similares, no obstante, el jusnaturalismo se caracteriza por la exigencia de un derecho inherente a la condición humana de los individuos, mientras que el esencialismo sostiene la esencia del Derecho, en términos de Peña: racional.



función social es organizar la vida social para el bien común (como la de la medicina es mejorar la salud) y que, en la praxis normativa, se extraen inferencias constreñidas por la metarregla de que sirvan para el bien común. Vemos que los sistemas normativos, aun los peores, son imperfectos reflejos de un modelo ideal y que, por exigencias de su propia función social, aunque lo hagan mal, giran en torno a esos principios regulativos, que son los axiomas de la lógica nomológica y del derecho natural.

Abducir es hallar unas premisas de las cuales se deducen unas conclusiones ya conocidas. Obviamente la abducción, que practicamos constantemente en la vida diaria, sólo es un procedimiento racional si se sujeta a constreñimientos muy rigurosos; si no, es dar por buena cualquier hipótesis. El médico abduce la enfermedad a partir de los síntomas; a menudo se equivoca, pero no se atiene a la primera conjetura que se le pase por las mentes. Una de las ventajas de esta fundamentación (que nos remite a los Valores que han de regir el ordenamiento jurídico o cualquier ordenamiento normativo y a las conexiones normativas que han de estructurarlo) es que no se aplica sólo a la especie humana. Eso sí, luego necesitaremos un mayor conocimiento de la especie humana para saber qué es el bien común. El bien común de una sociedad de humanos no es como el de una de hormigas ni como el de una de dioses o ángeles. Por eso no se trata de prescindir de la consideración de la naturaleza humana.²⁹

Vemos pues que la propuesta de Peña es la de un esencialismo jurídico propio de la naturaleza misma de la sociedad, las relaciones sociales; y que se adiciona al sistema normativo positivo, adiciona normas, reglas y leyes no promulgadas pero que están orientadas a propiciar el bienestar colectivo, el bien común de la sociedad, claro está, el bienestar del conjunto de individuos al que se pertenece por nacimiento. Pero también es marginalmente sustractivo³⁰ porque, en un sistema de normas en el que la mayoría de las leyes sean lesivas o atentatorias para el bien común (por ejemplo, una monarquía, un sistema dictatorial, etc.) deja de ser un sistema jurídico, o también, en la medida en que una norma dentro del sistema jurídico sea gravísima para el bien común (como la mutilación genital femenina en Egipto) deja de ser una norma válida. Parece ser que es un esencialismo jurídico mixto, pero no, es mayoritariamente aditivo, aunque avala el Derecho a la insurrección en el caso de que un sistema normativo sea grave y continuamente lesivo para el bien común.

²⁹ Conversaciones privadas con Lorenzo Peña.

³⁰ Una explicación más acerca de por qué el Derecho natural es marginalmente sustractivo es que, cuando hay conflictos entre una norma de Derecho natural y otra positiva, es la norma positiva la que tenderá a dejar de tener vigencia, sólo y cuando así lo permita la conciencia pública. Por esa razón el jusnaturalismo de Peña es marginalmente sustractivo.



Sin embargo, no es sólo el cúmulo de individuos que pertenecen al conjunto, el punto de referencia de este esencialismo jurídico, sino que va mucho más allá, la referencia máxima es la humanidad, la enorme familia de seres humanos que tienen el Derecho natural de participar en el bien común de la humanidad, tanto colectiva como distributivamente³¹.

Tomada así la teorización peñiana pareciese ser que su propuesta es un esencialismo jurídico, no obstante, su teorización es jusnaturalista porque: “(la expresión *jusnaturalismo*) nos vinculan a la naturaleza, a nuestros parientes cercanos, o menos cercanos, en la evolución biológica.” (Peña, *Idea Iuris Logica* 36).

Sí, precisamente aquello, el autor pasa de sostener esencialismo jurídico a sostener un jusnaturalismo, dada nuestra cercanía a nuestros parientes en la evolución biológica y que también parecen manejar pautas de actitudes y acciones que propicien el bienestar de su conjunto. Es decir, vivir según nuestra naturaleza humana

... en el sentido de que el ser humano está naturalmente dotado de unos recursos, incumbiéndole usarlos para su propio bien individual y colectivo. Uno de tales recursos es la razón. Conque lo natural (en ese sentido estoico, que es el jurídicamente correcto) es adoptar las formas de vivir que racionalmente sean más conducentes al bien de los individuos y de las comunidades. (*Ibid* 37).

Así queda resuelta la aparente dicotomía entre la esencia del Derecho y su racionalidad funcional, puesto que el autor considera que el objetivo del jusnaturalismo es “conseguir que el derecho sea derecho de veras, derecho concorde con su misión y su razón de ser.” (*Ibid* 40). Derecho que parte de la esencia natural del sujeto, su sociabilidad; y de la sociedad en sí, es decir, la cooperación y el beneficio mutuo.

Es un jusnaturalismo en virtud de que la naturaleza ha dotado a los seres sociales (humanos y no-humanos) de un instinto social, de normas que hagan posible la convivencia social, y la participación en el bien común. Por lo tanto:

Vivir según la naturaleza —si es que ha de adoptarse tal principio como un componente del Derecho natural— sólo puede significar: vivir en sociedad usando la inteligencia —don de la madre naturaleza— en beneficio común, dotándose de autoridades que

³¹ La teorización de Peña se extiende también a sociedades no humanas. Pero, por exceder el objetivo de la presente investigación, el tema no será abordado.



establezcan racionalmente reglas para el bien común y obedeciéndolas. Absolutamente nada más. (Peña, Una fundamentación jusnaturalista de los derechos humanos 83)

Y, respondiendo a la pregunta de si, ¿los Derechos naturales se deducen de la naturaleza humana o se infiere de unos bienes básicos? Peña responde:

Creo que en ese debate llevan razón los viejos tomistas. En primer lugar, es un rasgo inherente a la naturaleza humana el instinto de vivir socialmente, lo cual requiere vivir propiciando el bien común y participando del mismo, bajo una autoridad que establezca reglas con esa función. En segundo lugar, los bienes plurales de la nueva escuela jusnaturalista —estén bien o mal escogidos—, en la medida en que sean bienes para el hombre, lo son por una adecuación a la naturaleza humana, por la realización de una potencialidad natural del hombre, que tiende innata e instintivamente a más vida —igual que todos los seres vivos. Sean o no sea deducibles unos de otros o reducibles unos a otros, el juego —o el esparcimiento—, el saber, la comodidad, la salud, la longevidad, el amor, la amistad, el cobijo, la alimentación, la armonía, todos esos bienes y muchos otros son bienes para el hombre porque satisfacen necesidades humanas; necesidades de diversos tipos. [...] En todo caso está claro que en las sociedades animales —y la nuestra es una de ellas—, lo conforme a la naturaleza es el bien común idóneo para la especie de que se trate. Para las sociedades de elefantes, para las manadas de babuinos, para las colonias de aves migratorias serán buenas ciertas cosas. Sin lugar a dudas compartimos con esos cercanos parientes nuestros muchas inclinaciones. Igual que para ellos, son buenos para nosotros estar resguardados, nutrirnos, reproducirnos, estar unidos, socorrernos, evitar los peligros que nos acechan, descansar, conocer nuestro entorno, ejercitar nuestro cuerpo. [...] En resumen y en conclusión: hay un sentido perfectamente válido en el cual el jusnaturalismo defiende el principio de vivir según la humana naturaleza y también un sentido correcto en el cual el jusnaturalismo se deduce de un acertado conocimiento de esa naturaleza humana. (*Ibid* 84)

De esta forma damos por terminado el capítulo respecto al jusnaturalismo de Lorenzo Peña, citando unas palabras que Lorenzo ha respondido en un grupo de facebook denominado: Seminario de Filosofía Política: el jusnaturalismo y estatismo de L. Peña.; y que bien tiene espacio dentro del presente estudio para poder esclarecer algunas dudas que aún queden por parte de los lectores. El jusnaturalismo de Peña es un jusnaturalismo:

... sustantivo, ontológico y axiológico, basado en la naturaleza misma de las relaciones sociales, en las necesidades normativas que de ellas se derivan, que exigen una actitud



ante los valores nomológicos, principalmente el del bien común, con un sistema de normas enderezado a tal fin y unas autoridades o guardianes que velen por su cumplimiento. (<https://www.facebook.com/groups/1635402033415422/>)

Y respecto al Derecho natural, Peña sostiene que:

El derecho natural ha existido y existirá siempre y su contenido esencial ha sido y será siempre el mismo, el imperativo del bien común según los cánones de la lógica nomológica; ello, efectivamente, descubierto por la razón y enraizado en la ontología, en la existencia de los Valores nomológicos y en la naturaleza del ser humano como ser naturalmente social, en la naturaleza misma de las relaciones sociales de sociedades que agrupan a una pluralidad de individuos, cada uno con su particular voluntad, pero que necesitan que tales voluntades se sujeten a unas normas para poder cooperar para el bien común, única razón de ser de la sociedad. Ahora bien, esos cánones de lógica nomológica (igualmente enraizados en la ontología del ser humano y en los valores nomológicos) incluyen reglas que permiten extraer consecuencias normativas de supuestos de hecho. [...] Y los supuestos de hecho varían según los períodos históricos. Lo que constituye el bien común en una sociedad puede diferir en buena medida de lo que constituye el bien común en otra. Y lo que conduce al bien común en tal estadio de la historia es distinto de lo que conduce al bien común en otro estadio. Por eso, las normas concretas no se deducen sólo de ese imperativo jusnaturalista del bien común junto con las reglas de la lógica nomológica, sino de una combinación de todo eso con supuestos de hecho, variables según la historia. El derecho a una vivienda, ¿cómo se planteaba cuando vivíamos en cavernas? (E incluso cuando vivíamos en chozas de clan.) Eso determina la mutabilidad, no de los principios del derecho natural, pero sí de las consecuencias deducibles de tales principios, justamente porque no son deducibles SÓLO de ellos; ni, por ende, basta la mera razón, sino que hace falta también la experiencia, para aducir las premisas adecuadas con los supuestos de hecho pertinentes. Así nuestra tabla actual de derechos humanos no se deduce sin más del puro reconocimiento de los principios del derecho natural, sino también de las posibilidades económico-sociales en el estadio del desarrollo humano de tiempos recientes. Así pues, no niego, en absoluto, lo evolutivo del derecho natural si en éste englobamos, junto a los principios inmutables, las consecuencias mutables. (<https://www.facebook.com/groups/1635402033415422/?fref=nf>).

De forma que las reclamaciones de participar en el bien común por parte de los ciudadanos ya entra directamente en el campo de la filosofía política, puesto que la labor del Estado es la de garantizar el goce efectivo de ese derecho natural, garantía que



se circunscribe a nivel jurídico, pero que conlleva una apreciación que difiere en varios aspectos según la postura política de cada Estado. Si bien Peña sostiene un estatismo, es también factible satisfacer ese Derecho natural en otro sistema político, sea monetarista, sea libertario, pero, eso sí, variará el grado de realización.

Finalizamos el capítulo no sin antes agradecer a Lorenzo por su colaboración para responder las dudas suscitadas por parte del autor de este estudio, ya que, siempre con gentileza y humildad, ha respondido, en la medida de lo posible, los vacíos que se ha tenido respecto al tema, vacíos propios de una ignorancia en un estudio tan amplio y ambicioso.



CAPÍTULO 3: EL JUSNATURALISMO DE ANTONIO PÉREZ LUÑO

3.1.- ANTONIO PÉREZ LUÑO. BIOGRAFÍA

Antonio Enrique Pérez Luño nació en 1944, en la ciudad de Barcelona – España. Estudió Derecho en la Universidad de Barcelona. Posteriormente, se doctoró en Derecho por la Universidad de Bolonia, teniendo como supervisor al historiador de la filosofía jurídica: Guido Fassò. También realizó estudios posdoctorales “en las Universidades de Coimbra, Trieste, Friburgo (Brisgovia) y Estrasburgo.” (http://www3.uva.es/simancas/congreso_derechos_humanos_Valladolid/programa/perez_luno.htm). Entre otras actividades cabe mencionar que fue “becario del Max Plank Institut (Heidelberg), de la Fundación Juan March y del Fondo para la Investigación Económica y Social de la CECA.” (*Ibid*).

Actualmente es catedrático de Filosofía del Derecho en la Universidad de Sevilla, (habiendo sido decano en el quinquenio 1983 – 1987) y director del Departamento que tiene esta disciplina.

Otros nombramientos del profesor Pérez Luño son:

- Miembro del Consejo Nacional de Educación. Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Complutense de Madrid – España.
- Miembro del consejo científico de Informática e Diritto. Florencia – Italia.
- Miembro del consejo ejecutivo del CALIJ (Centro de Análisis, Lógica e Informática Jurídica).
- Miembro correspondiente a la Real Academia de Ciencias Morales y Política.
- Académico de la Real Academia Sevillana de Legislación y Jurisprudencia.
- Presidente de la fundación cultural: Enrique Luño Peña.
- Profesor de cursos de doctorado de la Universidad Carlos III de Madrid y la Sapienza en Roma.



3.2.- INFLUENCIAS EN EL JUSNATURALISMO DE ANTONIO PÉREZ LUÑO

Continuando con la metodología analítica enunciada en los inicios del presente trabajo académico y, a tenor de las diversas influencias que convergen en la postura de Pérez Luño, parece necesario iniciar por examinar cuáles son esas influencias que se ha mencionado, que convergen en el jusnaturalismo de nuestro autor a estudiar, y esclarecer el cómo influyen en la teorización del profesor español.

Para esclarecer cuáles son las influencias que el autor a estudiar menciona, bien cabe leer sus palabras:

Mi postura ha intentado ser una mediación crítica entre dos tesis [...] la teoría consensual de la verdad elaborada por el último de los teóricos de la Escuela de Francfort, Jürgen Habermas, y la filosofía de las necesidades radicales defendida por la Escuela de Budapest y, de modo especial, por Agnes Heller. La primera proporciona el marco metódico, las condiciones ideales a que se debe someter el discurso racional fundamentador de los valores así como a contrario sensu denuncia los factores que en las sociedades históricas distorsionan o impiden la posibilidad de llegar a legitimaciones racionales de los valores generalizables o universalizables en cuanto dotadas de <<objetividad intersubjetiva>>. La segunda ha aportado datos relevantes sobre las condiciones antropológicas, sobre las exigencias o necesidades la [Sic] naturaleza humana que constituyen la base material de todo valor. (Pérez Luño, Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución 582)

Y de igual manera, también es menester citar la influencia que Ortega y Gasset ha ejercido en el jusnaturalismo de Pérez Luño:

La teoría de la experiencia jurídica, que sostengo, no puede alojar su concepción del derecho en ninguna de estas dos posiciones, porque advierte lo que hay de plausible y también lo que hay de reductivista en cada una de ellas y, en consecuencia, trata de evitar la mutilación que supone su asunción unilateral... Por el contrario, este planteamiento no es ajeno, sino en gran medida deudor, del raciovitalismo de Ortega. (Pérez Luño, La filosofía del derecho como tarea 7)

Por lo tanto, el presente capítulo iniciará con el análisis de la postura de Habermas, A. Heller y Ortega y Gasset, debido a la influencia que mencionados autores ha ejercido en la propuesta jusnaturalista de Antonio Enrique Pérez Luño.



3.2.1.- INFLUENCIA DE JÜRGEN HABERMAS

La influencia que Jürgen Habermas (Düsseldorf, 18 de junio de 1929) ha ejercido en la doctrina jurídica de Antonio Pérez Luño es de significativa envergadura, debido a los presupuestos ideales del diálogo que existirían en las pretensiones jusnaturales de Pérez Luño. Por lo tanto, las intenciones del presente autor no son las de profundizar en la racionalidad comunicativa, la racionalidad práctica, la legitimidad del Derecho y de más, de Habermas, sino más bien –aunque no superficialmente– encontrar los cimientos habermasianos sobre los cuales Pérez Luño elabora metódicamente su postura jusnatural. Sin mayores preámbulos, pasaremos a examinar los argumentos de Habermas respecto a este tema.

Para Habermas, los seres humanos se encuentran en igualdad de condiciones; dicha igualdad es proporcionada por el lenguaje ya que, el lenguaje es la capacidad comunicativa del cual gozan los sujetos, y constituye también la herramienta mediante la cual se logra el cambio social, es decir, es el lenguaje el que permite el cambio social, cambio que es llevado a cabo por el sujeto, o por los sujetos, mediante la acción comunicativa.

Esta acción comunicativa es para Habermas fundamental, debido a que su telos es el entendimiento, por eso tenemos que (Garrido citando a Habermas): “el concepto de acción comunicativa desarrolla la intuición de que al lenguaje le es inmanente el telos del entendimiento.”(Garrido 15), –lo que representaría el germen sobre el cual edificaría posteriormente Pérez Luño su concepción jusnaturalista– por lo cual Habermas, minuciosamente, inicia con su elaboración de una teoría en la que confluyan, o se encuentre aunados, tanto el significado como la validez, dentro del consenso, consenso claro está, sostenido por personas competentes lingüísticamente y que pretendan establecer una relación interpersonal mediante la argumentación de sus posturas. Lo que Habermas parece pretender es edificar una teoría en la que se “permitiera identificar grados de acuerdo según el reconocimiento intersubjetivo de validez de una emisión susceptible de crítica.” (*Ibid*).

Pero, ¿cómo se alcanza la validez mediante el diálogo intersubjetivo? Para responder esta pregunta, es menester especificar que la razón a la que se refiere Habermas, no es aquella razón iluminista, sublime y majestuosa, sino más bien:



Habermas elabora un concepto humilde de razón: la baja de las esferas de la metafísica y de su ambición de explicar toda la realidad y toda la historia, textualmente ‘desublimiza la razón’, para reducirla a compañera de la vida diaria de los ciudadanos en la que ha de participar como ayuda imprescindible de acuerdos y de entendimiento inter-subjetivo. (Pérez Estévez 33)

En consecuencia, Habermas se vale de aquella razón que emplean los sujetos en su vida cotidiana, para poder fundamentar una teoría consensual de la verdad, en la que todos los sujetos sean partícipes activamente mediante la argumentación de sus posturas, esta razón “que conduce a entendimiento y acuerdo, la llama Habermas razón comunicativa.” (*Ibid* 34).

Tenemos así que, para Habermas la razón es, primaria y en su generalidad, una razón dialógica, que se vuelve una razón comunicativa por la necesidad de los sujetos para comunicarse en igualdad de condiciones. Posteriormente, esta razón comunicativa que acompaña en los asuntos cotidianos a los sujetos adquiere otro *status* en el momento en que pretende alcanzar validez y función Fundamentadora; a esta razón Habermas la denomina la razón crítica. Esta razón crítica constituye para Habermas la cualidad más importante de la razón humana que se alcanza por medio de las relaciones comunicativas intersubjetivas; por lo tanto, la acción comunicativa es sometida a crítica, para que posteriormente se configure en fundamentación. En palabras de Pérez Estévez citando a Habermas: “Estas consideraciones tienen por objeto el reducir la racionalidad de una emisión o manifestación a su susceptibilidad de crítica o de fundamentación.” (*Ibid*).

Como corolario de lo anterior tenemos que, la acción comunicativa que no es sino una razón comunicativa, en el momento en que pretende alcanzar validez y constituirse fundamentación, se transforma en razón crítica, siendo esta razón la que proporciona validez al consenso intersubjetivo, una vez argumentada cada posición de los individuos lingüísticamente competente que participan en el diálogo intersubjetivo; posterior a este acuerdo consensuado, lo que se busca es llegar a la praxis. En palabras de Pérez Estévez:

Es la razón crítica la que da validez a cualquier propuesta teórica o práctica. Cuando acepto que mi propuesta sea sometida a crítica por los demás interlocutores, es decir, sea puesta a prueba por medio de argumentos y yo esté en disposición de revisarla y



corregirla en todo aquello que se demuestre por argumentos que no es verdadero o no es correcto, estoy tomando una actitud verdaderamente racional. (Pérez Estévez 35)

Por lo tanto, la validez de una norma consiste –para Habermas– en el acuerdo entre los sujetos que participan en el diálogo, es decir: “Una norma únicamente puede aspirar a tener validez cuando todas las personas a las que afecta consiguen ponerse de acuerdo en cuanto participantes de un discurso práctico [...] en que dicha norma es válida.” (*Ibid* 39). Aquí se refleja nítidamente la teoría consensual de la verdad propuesta por Habermas, sin embargo, es menester profundizar un poco más sobre este tema.

Si ya está establecido que, para Habermas la razón es, primariamente, una razón dialógica, que deviene en razón comunicativa y, cuando necesita ser fundamentación, una razón crítica; también se encuentra establecido que mediante el diálogo los sujetos pueden alcanzar un acuerdo determinado sobre cualquier hecho, razón, circunstancias, entonces queda por saber, ¿cuál es la situación lingüística ideal? Y también queda por saber, ¿cuáles son las condiciones ideales que proporcionaría la igualdad entre los sujetos que participan en el diálogo?

Respecto a la primera pregunta, las palabras proporcionadas por Sergio Belardinelli, en un estudio realizado sobre la teoría de la verdad en Habermas, son definatorias:

Defino ideal una situación lingüística en la cual las comunicaciones no son impedidas, no tanto por factores externos como por constricciones que se originan en la estructura misma de la comunicación. La situación lingüística ideal excluye la distorsión sistemática de la comunicación. Y la estructura de la comunicación no produce constricción alguna cuando para todos los participantes del Discurso se da una repartición simétrica de la posibilidad de acceder y llevar a cabo actos lingüísticos. (Belardinelli 121)

Mientras que la respuesta a la segunda pregunta conlleva un poco de mayor complejidad, pues Habermas entiende que las condiciones que permitirían la igualdad entre los sujetos serían:

- La no existencia de coacción externa. Salvo, claro está, la coacción que deviene del mejor argumento.
- Que se argumente todo el tiempo.



- Que ese argumentar sea explícito, claro, entendible y, sobre todo, sea un buen argumento, con coherencia tanto lingüística como lógica.

Establecidos esos puntos, la conclusión que se sigue es que se podrá alcanzar el acuerdo más factible en torno al dilema en cuestión. Si el diálogo se lleva en estas condiciones, la igualdad de los integrantes y la racionalidad de los mismos, permitirá que los participantes presenten sus propuestas, la defiendan, la corrijan (en la medida de lo necesario y lo posible) y/o mejoren –al estilo de la *disputatio* medioeval³², salvando las diferencias que existan entre ambas propuestas: la habermasiana y la suareciana–. Por lo tanto, el acuerdo al que se llegue, lo será en base al argumento más sólido, y en ese acuerdo se encontrarán los intereses de todos los participantes.

Esta racionalidad dialógica es universalizante, por lo tanto, engloba a todo el género humano –en la postura habermasiana–; sin embargo, estas condiciones que Habermas postula, no logran concretarse en la realidad, pues siempre existe coacción, sea cultural, social, política, económica, etc.

Resumiendo, para Habermas la razón no es aquella razón iluminista, cartesiana, sublime y todopoderosa, sino más bien, es una razón que acompaña a los sujetos en su vida cotidiana, razón que se expresa mediante el diálogo intersubjetivo; por eso es por lo que la razón dialógica se manifiesta en la acción comunicativa, que deviene en razón comunicativa, pero que, tan pronto como pretenda alcanzar validez y fundamentación, se presenta como razón crítica. En este diálogo intersubjetivo, existe una situación lingüística ideal que no permite la distorsión de la comunicación, y también existen condiciones ideales del diálogo que proporcionan una igualdad entre los sujetos, a saber: la no existencia de coacción externa; la argumentación continua y la argumentación coherente y lógica; claro está, constituyéndose solo en categorías ideales

³² [921] En Suárez, modo de presentar y solucionar las grandes cuestiones filosóficas y teológicas por medio de una previa exposición y análisis de todas las posiciones adoptadas antes de manifestar la “verdadera sentencia”. En la *disputatio* escolástica, la discusión se establece entre un *defendans*, que afirma una tesis, y un *arguens*, que la impugna. El *arguens* tiene que probar su impugnación en forma silogística. El *defendans* toma entonces el silogismo del *arguens* y procede a conceder las premisas que considera verdaderas, a negar las que estima falsas, y a distinguir las que juzga ambiguas o sólo parcialmente aceptables. Cita textual tomada directamente del compilado del Ph D. Marcelo Vásconez Carrasco, profesor de la Universidad de Cuenca. 2015, páginas 5 – 6, material didáctico para el curso de Vocabulario Filosófico Latino. Compilado de la obra de José Ferrater Mora, *Diccionario de Filosofía*. Nueva edición revisada, aumentada y actualizada por el profesor Josep-María Terricabras, Barcelona, Ariel, 1994.



porque en la praxis no se logran concretar estas condiciones. De estos puntos es que se puede concluir que para Habermas la verdad:

...no viene pues considerada como un predicado semántico que se añade a determinados enunciados, sino, a la par que las otras pretensiones de validez, es más bien una función del entenderse. Y es precisamente en este contexto, que hemos delineado solo sumariamente, donde toma cuerpo la teoría consensual de la verdad... Por tanto -y he aquí el sentido de la teoría consensual de la verdad- "no puedo atribuir un predicado a un objeto, si y solo si, cualquier otro que pudiera entrar en coloquio conmigo atribuirle el mismo predicado al mismo objeto. Para distinguir los enunciados verdaderos de los falsos, yo me baso en el juicio de otros... La condición para la verdad de los enunciados es la adhesión potencial de todo otro." (*Ibid* 117).

Pero, de inmediato surge un problema: ¿este "estar de acuerdo" constituiría la verdad absoluta, o quizá, un criterio de verdad? Para responder a esta pregunta Habermas proporciona la "fundamentación discursiva", pero, por exceder los objetivos del presente trabajo, brindaremos un esbozo de lo que se entiende por fundamentación discursiva en Habermas, con la finalidad de no dejar vacíos muy profundos en este estudio.

En el Discurso, son las propias pretensiones de validez las que se someten a cuestionamientos; ellas se discuten, debaten y problematizan, convirtiéndose el Discurso en el único espacio en el cual se puede garantizar un consenso verdaderamente racional. Es decir: en la acción comunicativa primaria, ingenua, el diálogo se presenta como una herramienta; luego, cuando pretende alcanzar validez y fundamentación, deviene en razón crítica, para lo cual, son las pretensiones de validez las que se defienden, argumentan, sostienen, rechazan, configuran, mejoran, abandonan o se acuerdan, creando así una definición o fundamentación de determinado hecho, circunstancia o realidad. Es aquí donde la teoría consensual de la verdad asume su rol, al momento en que se llega a un acuerdo que refleje los intereses de todos los miembros que, en igualdad de condiciones, participan en el diálogo crítico, y ese "estar de acuerdo" es lo que constituiría la verdad, según Habermas.

Tenemos así que, el sujeto es un sujeto intersubjetivo, que ese sujeto intersubjetivo posee una razón, primariamente dialógica, que deviene en comunicativa y crítica, siendo ésta última, la categoría sobre la cual opera el Discurso, problematizando todas las pretensiones de validez y permitiendo un consenso entre quienes participen en



el diálogo, con vistas a conclusiones que reflejen los intereses de todos los participantes del consenso, esas conclusiones se llevarían posteriormente a la praxis. Es por esa razón por la que Habermas concibe al diálogo como aquello que permitiría el cambio social.

3.2.2.- INFLUENCIA DE AGNES HELLER

Respecto a la influencia que ha ejercido Agnes Heller (Budapest, 12 de mayo de 1929), y su correspondiente filosofía de las necesidades, sobre el jusnaturalismo de Pérez Luño, bien cabe leer lo que el autor barcelonés escribe: “Mi planteamiento inicial del fundamento de los derechos humanos utilizaba la teoría de las necesidades forjada por la Escuela de Budapest, y básicamente por Agnes Heller.” (Pérez Luño, Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución 584). Por lo tanto, el objeto de estudio del presente apartado constituirá en definir qué son las necesidades radicales, y cómo esta filosofía proporcionada por Agnes Heller influencia el jusnaturalismo del autor español, claro está, siempre manteniendo mesura y evitando la extensión a otras esferas que desborden el trabajo actual. Sin más palabras preliminares, iniciamos.

Las necesidades radicales es un tema que abordó Agnes Heller en sus primeras meditaciones filosóficas, siendo alumna de Lukács y seguidora de la filosofía marxista. Heller, quien en sus inicios era una seguidora del marxismo, elabora su propuesta teórica sobre las necesidades radicales, partiendo de la teoría de las necesidades estructurada por Marx. Respecto a la filosofía marxista, Heller centra su enfoque filosófico en intentar solucionar la contradicción marxiana que subyace cuando colisiona por una parte, el entendimiento del sujeto revolucionario, capaz de cambiar la sociedad en la que vive y que, al liberarse él, liberará también a toda la humanidad, y por otra, el determinismo histórico que anuncia la destrucción del capitalismo por sus fuerzas interiores, a raíz de sus propias contradicciones. Esta colisión es la que capta la atención de Heller, y de la cual surgirá su filosofía de las necesidades radicales entendidas como aquellas necesidades que al momento de surgir reclaman, de por sí, la superación del sistema que las originó.

Cabe realizar una acotación respecto a la aportación que Heller proporciona al jusnaturalismo de Pérez Luño, pues, este último reconoce que, si bien su planteamiento “inicial del fundamento de los derechos humanos utilizaba la teoría de las necesidades forjada por la Escuela de Budapest, y básicamente por Agnes Heller.” (*Ibid* 584),



actualmente, luego de haber transcurrido más de una decena de años, “Heller ha ido abjurando sus bases antropológicas que informaban su teoría... por ese motivo el autor se encuentra más alineado a la Escuela de Budapest en sus primeras manifestaciones, que de sus desarrollos sucesivos.” (*Ibid*).

Una vez aclarado que las aportaciones filosóficas de Heller a la teoría jusnatural de Pérez Luño son las primeras teorizaciones que habíase elaborado siendo alumna de Lukács, entonces hemos delimitado el horizonte de estudio, pues el tema a estudiar es la teorización de las necesidades radicales en la primera Heller –si así cabe denominar–.

Estas necesidades radicales que postula Heller son “necesidades no naturales, históricas, es decir dadas a partir de las contradicciones del presente.” (Alfonso Ibañez citando a Heller. 126); estas necesidades que surgen en determinada sociedad son necesidades históricas que nos impulsan a buscar la superación de ese sistema en el que surgieron; por lo tanto, estas necesidades radicales se instituyen como aquella fuerza material o la palanca de la revolución que permitiría superar la sociedad en la que surgieron.

Pero la concepción de estas necesidades no se agota entendiéndolas como la palanca de la revolución desde la praxis de su filosofía, sino que también tienen un soporte psicológico. Pues bien “las necesidades radicales pueden ser entendidas como pretensiones de valor que apuntan a formas valiosas de vida, cuya articulación depende sobre todo de un proyecto de vida personal.” (Añon 55). Tenemos así que las necesidades radicales son necesidades que nos impulsan a la superación de la sociedad en la que surgieron, es decir, si determinadas necesidades radicales surgen en la sociedad feudal, es imprescindible superar esa sociedad para poder satisfacerlas. También entendemos que estas necesidades contienen un soporte antropológico, puesto que constituyen modelos de vida que consideramos deseables y en base a cuales elaboramos un proyecto de vida. Como corolario de lo expuesto tenemos que

... Las necesidades son sociales, ya que porque sus formas de determinación y sus modos de satisfacción son y las convierten en sociales, son históricas porque se desarrollan y se toma conciencia de ellas a través de la apropiación de las objetivaciones y por último son categorías de valor. Las necesidades se convierten así en motivaciones para la acción y en criterios de evaluación de acciones y decisiones. (*Ibid* 59).



Estas necesidades surgidas en un sistema social y económico, y cuya única forma de satisfacerlas reclama una superación de esa sociedad, implican una reestructuración total de la vida cotidiana puesto que esta cotidianeidad genera necesidades que no pueden ser satisfechas en la sociedad en la que surge. Por lo tanto, el telos al que se dirigen estas necesidades y el único sistema en que pueden ser satisfechas sería el socialismo:

En consecuencia, una parte de las necesidades que surgen en la sociedad burguesa no puede ser satisfecha dentro del marco capitalista representando, entonces, un elemento de su superación, a saber: las llamadas necesidades radicales. En ellas se manifiesta el "deber colectivo", que aspira satisfacerlas mediante la superación del capitalismo. Dado que las necesidades representan la base material de los valores, una ética que postula la satisfacción de las necesidades radicales es una ética socialista que tiene la función de superar las contradicciones del desarrollo moderno antes mencionadas mediante el fomento de la lógica de la liberación del individuo sobre la base de la democratización y humanización total de la sociedad. (Krizan y Kiesche 44)

A modo de conclusión podemos decir entonces que, estas necesidades radicales son “todas aquellas necesidades que nacen en la sociedad capitalista como consecuencia del desarrollo de la sociedad civil, pero que no pueden ser satisfechas dentro de los límites de la misma.” (Payá Martínez 5), configurándose también un soporte psicológico dentro de una teorización más avanzada de Heller, abandonando —un poco, si se quiere—el marxismo:

Las necesidades radicales son ahora demandas que han de ser reconocidas, demandas de valor cualitativo que apuntan a formas de vida valiosas y no cuantificables, cuya satisfacción depende más de un proyecto de vida personal que de la articulación de un orden social determinado. (Heller y Rivero 13).

3.2.3.- INFLUENCIA DE ORTEGA Y GASSET

Al igual que he realizado en los autores anteriores: Heller y Habermas, es necesario leer lo que Pérez Luño asume como influencia de Ortega y Gasset (Madrid, 9 de mayo de 1883-ibíd., 18 de octubre de 1955), so su elaboración jusnaturalista. A tenor de lo expuesto anteriormente, tenemos que:



La teoría de la experiencia jurídica que sostengo [Pérez Luño], no puede alojar su concepción del derecho en ninguna de estas dos posiciones, porque advierte lo que hay de plausible y también lo que hay de reductivista en cada una de ellas y, en consecuencia, trata de evitar la mutilación que supone su asunción unilateral... Por el contrario, este planteamiento no es ajeno, sino en gran medida deudor, del raciovitalismo de Ortega. (Pérez Luño, la filosofía del derecho como tarea 7)

A tenor de lo manifestado en la cita precedente, el objeto de estudio sobre el que versará el presente apartado será, por tanto, el raciovitalismo de Ortega y Gasset. Especificando, una vez más, que se abordará el tema en la medida de lo posible, y evitando la incursión en esferas que desborden la presente investigación. Esclarecido esto, ¡iniciamos!

Respecto a los intereses del presente apartado, es menester continuar con la metodología que hasta el momento se ha manejado: la analítica; para definir lo que es el raciovitalismo dentro de la filosofía de Ortega; por lo cual, iniciaremos el apartado considerando someramente la filosofía de Ortega y Gasset sin mayor profundidad, pero tampoco con superficialidad, sino siempre con cautela.

La filosofía de José Ortega y Gasset es historicista, es decir, es el sujeto quien hace su historia, quien se encuentra en constante uso de su existencia para la elaboración de la misma; pero esa existencia le es dada al sujeto con un conjunto de circunstancias con las que tiene que habérselas, y de ahí, de ese “construir” del sujeto y sus circunstancias, es de donde la filosofía cobra sentido, pues la misma es la herramienta con la cual el individuo puede (y en efecto, lo hace –según Ortega–) cambiar su entorno, sus circunstancias, su vida.

La filosofía de Ortega se divide en dos períodos:

- Perspectivismo
- Raciovitalismo

Si bien, es el segundo punto el que nos interesa, es necesario abordar el primero, en la medida de lo posible, para no dejar vacíos que generen dudas en la presente exposición.

¿Qué es el perspectivismo para Ortega? Ortega postula el perspectivismo frente al relativismo y al escepticismo con el que se manejaban los filósofos de aquella



época. Por eso, frente al escepticismo (que postula la imposibilidad del conocimiento, o la existencia de algún saber firme) y frente al relativismo (que sostiene que el único punto de vista que sería válido es el individual, y por ello el sostener que existe una verdad absoluta sería imposible), Ortega manifiesta que la verdad, que no existe en el escepticismo y que es imposible en el relativismo, es una construcción a partir diversas perspectivas de los sujetos, es una construcción con las distintas perspectivas que mantiene cada sujeto particular.

Por esa razón, al mantener cada individuo una perspectiva de la realidad, la verdad sería nada menos que la suma de cada perspectiva que se tiene sobre aquella, perspectiva de cada generación, de cada momento histórico desde el cual se percibe la realidad. Por eso no existe una realidad absoluta, única y trascendente, sino que la verdad es el resultado de una suma de perspectivas.

Para finalizar el análisis del perspectivismo de Ortega cabe concluir diciendo que esta verdad, que se construye a partir de la suma de las perspectivas de los distintos sujetos, no es algo cerrado y concluido, sino más bien, al igual que la vida, está abierta al cambio y se construye históricamente. Tenemos así que, para Ortega, tanto la vida como la verdad, no están cerradas y concluidas sino que la verdad y la vida se construyen históricamente y mediante la suma de perspectivas de los sujetos, es decir, la verdad se configura con el vivir.

Ahora, con respecto al segundo punto: el raciovitalismo; la postura de Ortega es ecléctica, pues, el raciovitalismo se configura rechazando las dos posturas que han dominado Occidente en las décadas que preceden a Ortega: el racionalismo y el vitalismo.

Un racionalismo heredado de la Grecia clásica, desde Platón hasta Descartes, Leibniz, Hegel, etc. Un hiper-racionalismo dominador de todas las esferas –incluso la real: todo lo real es racional y todo lo racional es real– es el que rechaza Ortega, pero no en su totalidad. Es decir, Ortega y Gasset no rechaza el racionalismo en lo absoluto, sino el exceso que de él se desborda³³, porque sólo una crítica racional del racionalismo permitirá superar a éste último. Por lo tanto, sólo una teorización del exceso del racionalismo es lo que posibilitará su superación. La razón que Ortega y Gasset rechaza

³³ si se hila muy fino, se puede observar los excesos de ese racionalismo y la irracionalidad de la razón, con su manifestación más nítida: Auschwitz. Esta razón irracional es la que criticará posteriormente la Escuela de Frankfurt



es aquella razón tan abstracta que ha olvidado su punto de filosofar más importante: la vida. Es decir, Ortega propone que la razón tiene límites sin que ello signifique su absoluta descalificación, sino tan sólo de sus excesos.

Y es en efecto la vida el eje central del filosofar vitalista. Sí, la filosofía vitalista teorizaba sobre la vida y su importancia radical frente a la filosofía, al menos así lo entendió F. Nietzsche. Un vitalismo no es la respuesta frente a la existencia, pues es sabido que tanto los animales como los seres humanos responden a los instintos, y entre esos, al instinto de supervivencia, pero claro está, los primeros lo hacen con mayor realce, por lo cual mantienen sus vidas pendientes de cualquier situación que atente contra su vida; sin embargo, los seres humanos no pueden mantenerse en ese estado de continua atención respecto a las circunstancias que amenacen su existencia como si fueran animales.

Precisamente esta dimensión del vitalismo es la que colisiona con la propuesta de Ortega, pues él, un filósofo historicista (y perspectivista también) tiene en cuenta que el hombre es un proyecto, una construcción constante, un eterno devenir en una existencia rodeado de sus circunstancias, un quehacer cotidiano e incesante; entonces, no podemos responder siempre a los impulsos vitalistas, ni tampoco, vivir a expensas de ellos. Porque el hombre se enlaza con la historia, con su continuo quehacer y su absoluto construir existencial.

Frente a estas dos teorizaciones: racionalismo y vitalismo, siendo ambas contrapuestas en su esencia, Ortega y Gasset postula el raciovitalismo, una teoría que se configura tomando lo mejor de ambas teorizaciones.

El raciovitalismo es la doctrina –según Ortega– que se estructura tomando lo mejor del racionalismo, y a su vez, lo más apropiado del vitalismo, postulando el empleo del razonamiento a servicio de la vida. Es decir, Ortega no se inclina, ni por la razón, ni por la vida, sino por una razón que esté al servicio de la vida, o una razón que sea vital: la razón vital: “Para mí es razón, en el verdadero y riguroso sentido, toda acción intelectual que nos pone en contacto con la realidad, por medio de la cual topamos con lo trascendente.” (Ortega y Gasset, *Historia como sistema*. 18).

Por consiguiente, el raciovitalismo es la concreción de aquel tema que en el inicio del apartado se trató: el perspectivismo. Y lo es en virtud de que el



raciovitalismo no se sino el resultado de la conjunción de las dos perspectivas más importantes de la existencia: la perspectiva racional y la vital.

Pero, ¿en dónde se expresa este raciovitalismo orteguiano? Es decir, ¿cuál es la esfera en la que se manifiesta el raciovitalismo? La respuesta no es sencilla, sino que se elabora a raíz de la ontología orteguiana.

Para José Ortega y Gasset la realidad radical en la que tienen expresión las demás realidades y en las que se desenvuelven todas las circunstancias existentes es la realidad radical. No obstante, la respuesta no parece satisfactoria, pues conviene preguntar, ¿y cuál es esa realidad radical? Aquella realidad radical en la que, según Ortega, todas las demás realidades existen es *la vida*. Sí, precisamente la vida. Por eso es por lo que para Ortega la razón debe estar al servicio de la vida: “La razón pura tiene que ser sustituida por una razón vital, donde aquella se localice y adquiera movilidad y fuerza de transformación.” (Ortega y Gasset, El tema de nuestro tiempo 2).

Pero esta razón vital, que les corresponde a los sujetos y que les permite construir continuamente su existencia, está enlazada a la historia, pues, Ortega afirma que “el hombre no tiene naturaleza, sino que tiene una historia.” (Ortega y Gasset, Historia como sistema 16). En efecto, para Ortega el hombre es historia, es proyecto, es lo que ha heredado de sus antecesores, y por eso no parte su construcción existencial desde cero, sino que ya tiene una historia que le precede, y, en base a eso, su vida es un proyecto que se hace continuamente, que se elabora constantemente; el hombre es historia.

Para Ortega, esta esencia del hombre que es historia, emana de su entorno, de su *hic et nunc*, de aquello que le rodea y conforma su existencia, de constante transformación. Es por eso por lo que para Ortega la esencia de la vida es cambio; si su naturaleza es historia, su esencia es cambio. De tal manera que ese construir que el hombre realiza a partir de sus decisiones junto con el entorno, es lo que Ortega definirá con una sentencia muy dilucidadora: “Yo soy yo y mi circunstancia.” (Ortega y Gasset, Meditaciones del Quijote, 12).

La vida es entonces (para Ortega) la realidad radical, y es en ella en la que el hombre recibe su herencia de sus antepasados, lo que le posibilita iniciar su construcción existencial, no desde cero, sino más bien con la herencia de sus antecesores. Dentro de esta realidad radical el hombre se desenvuelve junto a su



entorno; por eso el hombre es (parafraseando a Ortega) él y sus circunstancias, es decir, el hombre es esencialmente circunstancial, y es también movimiento pues, el hombre siempre tiene que estar haciendo algo, tiene que estar decidiendo, tiene que estar construyendo, siempre aspirando a la verdad; y de ahí la concepción de la verdad como una suma de perspectivas de sujetos particulares.

Para terminar la aportación de Ortega, es necesario dilucidar un punto que no puede soslayarse: la razón histórica. Esta significa el análisis de lo que al hombre le ha pasado, lo que le ha acontecido, en el pasado, en el presente que pronto se volverá pasado, en las situaciones del sujeto, en sus elecciones, en sus determinaciones; lo que al hombre le ha acontecido conformando la razón. La razón histórica entonces es (o sería): una razón que está en continuo hacerse, y sobre todo, una razón que no acepta nada como hecho, sino que ve cómo se hace el hecho.

La razón histórica es el estudio de la existencia del hombre con el mundo; la existencia del hombre con sus decisiones, con sus circunstancias, que se desenvuelve en la realidad radical, la coexistencia del hombre con los hechos. Al ser el hombre un continuo construir, un constante quehacer, la razón histórica es el análisis de ese quehacer del hombre.

La realidad radical en la cual se concretan las dos perspectivas más importantes; racionalismo y vitalismo, es la vida. Pero, ¿cuál vida? Bueno, la respuesta es que esa vida es la vida de cada cual, la de cada sujeto, cada individuo. Por eso, para Ortega, el hombre existe cuando está vivo, y no como lo consideraba Descartes, o el títere del Espíritu Absoluto hegeliano. Este estar vivo, esta vida de cada sujeto, siempre tiende a la verdad, por eso es por lo que el raciovitalismo se configura como respuesta para el incesante deseo de verdad del hombre: una razón que esté al servicio de la vida humana (humana en primera instancia, de ahí, cultural, social, económica, política), que sea su herramienta; y este vivir y/o existir, no comienza de cero sino que es heredero de los hechos de su antepasado. El hombre se realiza racionalmente dentro de la historia, por eso el hombre no puede ubicarse fuera de la historia. Esta visión dinámica del sujeto es lo que le permite a Ortega ser identificado como historicista.

A modo de conclusión, cabe mencionar que los tres autores: Habermas, Heller y Ortega, ejercieron determinada influencia en el jusnaturalismo de Pérez Luño y, a medida que la presente investigación vaya avanzando, se podrán observar los hilos



filosóficos que los autores mencionados fueron tejiendo en la doctrina jusnatural de Pérez Luño.

En consecuencia con el desarrollo de la investigación, cabe especificar que, Antonio Enrique Pérez Luño no es como el anterior autor, Lorenzo Peña, primariamente filósofo, sino más bien, es primariamente jurista, y en el discurrir jurídico, se ha adentrado en el campo de la filosofía del derecho, por lo que, su aportación se deberá entender desde la óptica “más jurídica que filosófica”. Hecha esta aclaración, nos espera un apartado interesante y llamativo. Continuemos.

3.3.- LA DOCTRINA JUSNATURALISTA DE ANTONIO PÉREZ LUÑO

Al igual que Lorenzo Peña, Antonio Enrique Pérez Luño considera que, no solo el ordenamiento jurídico positivo es la única fuente proporcionadora de los derechos del hombre, sino, que existe un Derecho natural que suministra derechos a los sujetos por su irrenunciable dimensión humana. Claro está, entendiendo que esta dimensión humana existe dentro de un determinado contexto histórico, donde la función del jusnaturalismo consiste en reivindicar los derechos de los sujetos, derecho que inician concibiéndose primeramente como necesidades.

En consecuencia, Pérez Luño afirma que el Derecho natural, aunque ha cambiado de significado a lo largo de los siglos debido al problema que subyace al término natural, “se presenta así evocando unos principios emanados de la naturaleza humana en su radical integridad que sirven de criterio inspirador y límite crítico a todo Derecho positivo.” (Pérez Luño, El Derecho natural 10), sin olvidar la dimensión histórica que se adhiere al Derecho natural, constituyendo parte fundamental de su esencia, pues:

... la experiencia muestra que se ha concretado siempre en la proposición de un modelo en el que inspirar y fundamentar los ordenamientos jurídicos [...] El Derecho natural en cuanto sistema de legitimidad se proyecta sobre la legalidad como un elemento renovador de las formas normativas que se estimen caducas o anacrónicas para las necesidades históricas de la sociedad, y, en ocasiones, opera también como elemento mantenedor de la tradición jurídica en aquellos casos en que las nuevas normas carecen de arraigo popular, por no ajustarse a los ideales y aspiraciones históricas de las formas de convivencia en que se promulgan. En todo caso debe aspirar a ser fuerza de progreso



jurídico, acomodándolo a las auténticas exigencias del ser humano en la regulación, repitámoslo una vez más, histórica de su vida social. (*Ibid* 10 – 11).

Tenemos así que la historia desempeña un rol fundamental en la propuesta jusnaturalista de Pérez Luño. Pero, si el profesor español habiase expresado sobre el problema que subyace en el término naturaleza, bien cabe entonces saber, ¿qué entiende Pérez Luño por jusnaturalismo? La respuesta la suministra el mismo autor; pues sus palabras son esclarecedoras, ya que la fundamentación jusnaturalista significa aquella fundamentación que “... conjuga su raíz ética con su vocación jurídica.” (Pérez Luño, Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución 569).

Indudablemente, esta propuesta jusnaturalista se basa en la concepción de un Derecho natural “integrado por el conjunto de valores previos al Derecho positivo, que deben fundamentar, orientar y limitar críticamente todas las normas jurídicas.” (Pérez Luño, Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución 574); pero estos valores son “valores éticos anteriores al derecho positivo, esto es, preliminares y básicos respecto a éste.” (Pérez Luño, Concepto y concepción de los Derechos Humanos (Acotaciones a la ponencia de Francisco Laporta) 6). No obstante, la existencia de este derecho que responde a valores éticos no invalida el Derecho positivo, sino que, en el caso en que existiese injusticia en el sistema jurídico, legitiman su denuncia, amparada en un derecho deontológico, es decir: un derecho que “debe ser”:

La razón de ser del iusnaturalismo deontológico reside, precisamente, en ofrecer un concepto de juricidad general y comprensivo no solo del Derecho realmente existente, sino de las pautas axiológicas que deben informar el Derecho positivo y, cuando no lo son, legitiman su denuncia. (Pérez Luño, Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución, 576)

Pero, ¿qué más entiende el autor por jusnaturalismo? Pérez Luño responde añadiendo que:

... en su acepción deontológica, funcional y abierta. [...] entenderé un conjunto de tesis metaéticas que coinciden en afirmar la necesidad de que todo sistema jurídico reconozca unos derechos básicos de quienes lo integran, así como las teorías que defienden la posibilidad de conocer y justificar racionalmente tales derechos. (Pérez Luño, La fundamentación de los Derechos Humanos 13).



Pero, cabe distinguir el jusnaturalismo deontológico de otro jusnaturalismo, uno ahistórico y dogmático. En palabras de Pérez Luño:

Conviene distinguir un iusnaturalismo ontológico, dogmático o radical, que postula un orden de valores producto de un objetivismo metafísico, del que pretende derivar valores y principios materiales universalmente válidos para cualquier derecho digno de serlo; de un iusnaturalismo deontológico, crítico o moderado, que no niega la juridicidad del Derecho positivo injusto, pero establece los criterios para comprobar su disvalor y, por tanto, para fundamentar su crítica y su sustitución por un orden jurídico justo. (Pérez Luño, *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución* 575)

Frente a estas dos propuestas jusnaturalistas, ¿cuál es aquella por la que opta el profesor español? Él mismo responde: “Personalmente me inclino por un iusnaturalismo racionalista y deontológico o crítico.” (*Ibid*); y realiza esta elección en base a la falencia que sufre el jusnaturalismo ontológico, puesto que un sistema de “valores abstractos de pretendida validez a priori y universal, es difícil que pueda ser operativo en el plano de las relaciones sociales prácticas que constituyen el núcleo de la experiencia jurídica y el marco de actuación de sus valores.” (Pérez Luño, *la Fundamentación de los Derechos Humanos* 17).

Es precisamente aquello lo que defiende Pérez Luño, un jusnaturalismo crítico, que no se considere acabado, perfecto, un jusnaturalismo que no derive de un sistema metafísico los valores que lo fundamenten, sino más bien que derive aquellos valores de la praxis humana, siempre cambiante, siempre en movimiento, una dimensión humana que se encuentra ubicada en un determinado momento histórico y que sufre de necesidades que deben ser subsanadas, un jusnaturalismo que parta de los intereses de los sujetos. En fin, un jusnaturalismo que derive los valores a partir de la praxis humana.

Una vez aclarada la postura de Pérez Luño respecto a su propuesta jusnaturalista, cabe investigar cuáles son aquellos valores a los que se remite el jusnaturalismo deontológico de nuestro autor, no sin antes evidenciar que la postura del profesor barcelonés respecto a la fundamentación de los valores previos al ordenamiento jurídico (y al jusnaturalismo también, como más adelante tendremos la posibilidad de observarlo) es un planteamiento intersubjetivista que posibilite el diálogo entre los sujetos para llegar a un acuerdo general acerca de qué se entiende por esos valores, mediante el empleo de la razón práctica, y, de las necesidades que los individuos han



experimentado y que aquellos valores fueron subsanando paulatinamente. En palabras de Pérez Luño:

... he intentado [...] abogar por un intersubjetivismo axiológico cifrado en el reconocimiento de la posibilidad de que la razón práctica llegue a un consenso, abierto y revisable, sobre el fundamento de los valores ético-jurídicos. Consenso que, por otra parte, lejos de traducirse en fórmulas abstractas, recibe su contenido material del sistema de necesidades básicas o radicales que constituyen su soporte antropológico. (Pérez Luño, derecho, moral y política 23)

(Aquí cabe hacer una aclaración: es menester determinar que en la presente investigación, no es un objetivo primordial definir cuáles son las necesidades básicas de los seres humanos que sirven como soporte antropológico a la fundamentación de Pérez Luño, no, no lo es. También corresponde marcar un realce respecto a la cita precedente, en este planteamiento intersubjetivista de Pérez Luño se puede observar expresamente la influencia de Habermas y su teoría consensual de la verdad, y la filosofía de las necesidades radicales propuesta por Heller.)

La razón práctica es la que propicia el consenso³⁴ sobre los valores ético-jurídicos, evidenciando la importancia de la razón en el planteamiento jusnaturalista de Pérez Luño, pero, ¿en qué marco es posible este consenso? ¿Marco estatal, marco humano? Respecto a este dilema que sale al paso, el profesor español responde: “Un consenso que, por tanto, rebasa los límites angostos del marco estatal para presentarse como un auténtico <<cosensus omnium Gentium>>; corolario de aquel <<Diritto naturale delle genti>> genialmente anticipado por Giambattista Vico.” (Pérez Luño, Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución 315). De lo que se concluye que el consenso al que se refiere nuestro autor es un consenso que se refiere a la humanidad en su conjunto, porque la “... posibilidad de razonar intersubjetivamente sobre necesidades generalizables es condición necesaria para conseguir un consenso universal.” (Pérez Luño, La Fundamentación de los Derechos Humanos 50).

Resumiendo la presente exposición diremos que el Derecho natural se presenta como un conjunto de principios que emanan de la naturaleza humana en su radical integridad, instituyéndose como marco referencial para todos los sistemas normativos,

³⁴ Un ejemplo de este consenso al que llega la razón práctica son los derechos de la primera generación, donde determinadas necesidades promovieron una concepción sobre determinado valor: la libertad, que en la praxis se instituyó en derechos que subsanen esas necesidades.



incluyendo los caducos que no satisfagan las necesidades que los hombres expresan a nivel histórico, y/o como un elemento que mantiene la tradición jurídica en los casos en que las normas carecen de arraigo popular, por no ajustarse a los ideales y aspiraciones históricas de las formas de convivencia en que se promulgan. La existencia de este Derecho natural implica necesariamente una corriente que lo sostenga, el jusnaturalismo; de tal forma que nuestro autor se inclina por un jusnaturalismo racionalista, deontológico o crítico, que se fundamenta sobre ciertos valores éticos-jurídicos que informan y guían al ordenamiento positivo, siendo a la vez el ámbito desde el cual se puede criticar y legitimar la denuncia del derecho injusto; el acuerdo sobre qué significan esos valores se logra mediante un intersubjetivismo axiológico que se desarrolla en el espacio de un consenso donde los individuos exponen sus necesidades y las configuran como valores que subsanen esas necesidades, claro está, dentro de un marco general, a saber: la humanidad; posibilitándose este consenso en determinado contexto histórico de validez contingente (debido a que las conclusiones que surjan en ese consenso pueden ser modificadas en un futuro) dado que los sujetos, empleando su *razón práctica*, pueden dar el salto de la concepción de estos valores a la configuración de derechos que emanen de estos valores (más adelante se profundizará sobre la importancia de la historia en la propuesta jusnaturalista de Pérez Luño).

Ahora, es menester retomar la pregunta enunciada anteriormente, a saber: ¿cuáles son esos valores a los que se remite el jusnaturalismo deontológico de Pérez Luño? La respuesta no es sencilla, por lo tanto, es menester saber qué es lo que entiende el autor por valor. Para Pérez Luño, *valor* significa: "...un modo de preferencia consciente y generalizado que satisface determinadas necesidades humanas..." (*Ibid* 560); de ahí que los derechos del hombre son derechos que se sustentan sobre valores que contienen la respuesta a necesidades humanas y una preferencia que los individuos mantienen por aquellos. Pérez Luño añade una definición que se ajusta al significado de valor, entendiendo que los valores son, por definición: "los criterios básicos para enjuiciar las acciones, ordenar la convivencia y establecer sus fines." (Pérez Luño, Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución 294), entonces poseen una triple dimensión: fundamentadora, orientadora y crítica; constituyéndose en el contexto "axiológico fundamentador o básico para la interpretación de todo el ordenamiento jurídico; el postulado-guía para orientar la hermenéutica teleológica y evolutiva de la



Constitución; y el criterio para medir la legitimidad de las diversas manifestaciones del sistema de legalidad.” (*Ibid* 294 – 295).

En correspondencia con la definición de valor proporcionada anteriormente, los valores que fundamentan el jusnaturalismo deontológico del profesor son: la dignidad, la libertad y la igualdad. Pero, ¿por qué son estos valores y no otros? ¿Cuál es la importancia que contienen estos valores que les otorga primacía por sobre otros valores como, por ejemplo, la solidaridad? La respuesta del profesor español se encuentra adherida a un rasgo propio de su jusnaturalismo, el dinamismo histórico. Es así en virtud del desarrollo histórico que ha tenido cada uno de estos valores, constituyéndose en la repuesta concreta a las necesidades humanas que fueron desplegándose a medida que la humanidad avanzaba. En razón de esto, los valores dignidad, libertad e igualdad son valores que respondieron en su momento histórico, a determinadas necesidades humanas, por consiguiente, en palabras de Pérez Luño:

He polarizado el contenido de los derechos humanos en función de estos tres valores básicos por entender que son los que más decisivamente informan y contribuyen al despliegue de los distintos derechos concretos. *La dignidad humana* representa el núcleo axiológico de los derechos de la personalidad dirigidos a tutelar su integridad moral (derecho al honor, a la propia imagen, a la intimidad, abolición de tratos inhumanos o degradantes...) así como su integridad física (derecho a la vida, garantías frente a la tortura...). *La libertad*, que sirvió de ideal reivindicativo de los derechos de la primera generación, ofrece el marco de imputación axiológica de las libertades: personales (en materia ideológica y religiosa, de residencia y circulación, de expresión, de reunión, manifestación y asociación, así como de enseñanza...), civiles (garantías procesales y penales) y políticas (derecho a la participación política representativa a través de partidos políticos y directa mediante el referéndum, el ejercicio del derecho de petición o la iniciativa legislativa popular, así como el derecho al sufragio activo y pasivo...). A su vez, *la igualdad* se explicita a través del conjunto de los derechos económicos, sociales y culturales que conforman la segunda generación de derechos humanos. (*Ibid* 593).

El criterio de selección que le ha permitido a Pérez Luño inclinarse por estos valores obedece a que el autor considera que:

... «el fundamento de los valores debe buscarse en las necesidades del hombre». Toda necesidad supone una carencia: el hombre tiene necesidades en cuanto carece de determinados bienes y siente la exigencia de satisfacer esas carencias. Lo que satisface



una necesidad humana tiene valor, lo que la contradice es un disvalor. Por ello, «el valor es una abstracción mental realizada a partir de una experiencia humana concreta». (Pérez Luño, *La Fundamentación de los Derechos Humanos* 67).

(Es menester esclarecer que cuando Pérez Luño escribe «el valor es una abstracción mental realizada a partir de una experiencia humana concreta», entiende que la experiencia humana se encuentra sumergida en necesidades, siendo unas prioritarias y otras de menor importancia, por lo que la abstracción mental en base a una preferencia por determinado valor, se la hace con referencia a necesidades que deben ser subsanadas lo más pronto posible, así lo demuestran las generaciones de derechos.)

Y estas abstracciones mentales que se conciben como valores, son producto del ser humano histórico, concreto, cuya fundamentación se configura a partir del discurso racional intersubjetivo que encuentra sus cimientos en las necesidades humanas; lo que implica necesariamente que la fundamentación de los valores del Derecho natural, y del jusnaturalismo de Pérez Luño surgen a partir del despliegue de las necesidades humanas, que por ser realidades del hombre concreto “poseen una objetividad y una universalidad que posibilitan su generalización, a través de la discusión racional y el consenso, y su concreción en postulados axiológico-materiales.” (*Ibid* 68). Y estos valores deben servir «para maximizar y optimizar la satisfacción de las necesidades e intereses de todos y cada uno de los miembros de la especie humana». (Ferrater Mora citado por Pérez Luño, *Ibid*).

Una vez establecido el criterio de selección que ha permitido a Pérez Luño optar por los tres valores enunciados anteriormente, se puede observar que el desarrollo histórico que acompaña a los valores en mención los enmarca como necesidades que surgieron en un determinado contexto histórico y que, en vista de la necesidad que reclamaban en su génesis estos valores, fueron concibiéndose posteriormente como derechos.

En este momento surge un inconveniente debido a que la teorización de Pérez Luño encierra una posible *falacia naturalista* al derivar de las necesidades empíricas de los sujetos, los valores previos al Derecho positivo. Sin embargo, él considera que aquello no es del todo cierto, puesto que “Lo que se afirma es que la distinción entre los planos respectivos del ser y el deber ser no tiene porque [Sic] traducirse en una fractura abismal, que impida la necesaria articulación entre ambos.” (*Ibid* 70). Sobre este tema,



K. Popper reconoce que los valores «a menudo tienen que ver con hechos o están conectados con hechos». (Popper citado por Pérez Luño, *Ibid* 69). Por lo tanto, la aparente falacia queda subsanada dentro de la teorización de Pérez Luño.

Obedeciendo a la metodología que Pérez Luño plantea en cuanto a la concepción de los valores, y, en general, sobre su propuesta jusnaturalista, sus hilos del razonamiento hacen concatenar su propuesta jurídica con su propuesta ética, donde la participación dialógica de los sujetos posibilita llegar a un consenso revisable, instituyendo primordialmente un modo de fundar tanto los derechos como los valores que fundamentan esos derechos. Este consenso al que se llega mediante el intersubjetivismo axiológico representa un esfuerzo “por concebirlos como valores intrínsecamente comunicables, es decir, como categorías que por expresar necesidades social e históricamente compartidas, permiten suscitar un consenso generalizado sobre su justificación.” (*Ibid* 44).

Esta empresa intersubjetiva tiene su finalidad ya que, frente al objetivismo axiológico, revaloriza el papel del sujeto en el proceso que se lleva a cabo para, primeramente, concebir aquellos valores ético-jurídicos, y posteriormente justificarlos racionalmente; y frente al subjetivismo, el intersubjetivismo axiológico postula una «objetividad intersubjetiva» de aquellos valores, fundamentados sobre la comunicación de las necesidades humanas que les sirven de base.

Hasta aquí podemos concluir que los valores y los derechos que devienen de aquellos valores son construcciones de los sujetos, construcciones sociales e históricas, realizadas en referencia a un derecho justo, y así lo manifiestan las críticas a la cuales ha sido sometido el Derecho positivo a lo largo de la historia, reflejando que aquellas críticas han tenido como consecuencia la ampliación del catálogo de los derechos, es decir, la ampliación de los derechos que se fundamentan sobre ciertos valores; derechos que fueron subsanando las necesidades humanas que surgieron en diferentes contextos históricos (o para utilizar otra terminología, generaciones de derechos).

Tenemos así que el Derecho positivo ha sido, es, y será blanco de críticas durante su desarrollo, en referencia siempre a lo que se concibe como derecho justo, deontológico, un derecho que *debe ser*. Pero este derecho que *debe ser* se extrae del análisis estricto y empírico de lo que se concibe como derecho justo a lo largo de la historia, y de cómo el derecho se ha configurado en torno a esta esfera abstracta, a esta



esfera deontológica: deber ser. En consecuencia de esto, el análisis de lo que ha sido el derecho a lo largo de la historia en aras de alcanzar el derecho justo, es lo que posibilita la comprensión del ser del derecho.

Esta captación del ser del derecho se logra a partir de la experiencia jurídica, la cual se obtiene “captando su entero desenvolvimiento desde su génesis en las relaciones sociales, a su formalización normativa, su aplicación judicial y su teorización doctrinal” (Pérez Luño, La filosofía del derecho como tarea 2), proporcionando como resultado un tridimensionalismo que configura la experiencia jurídica: hecho social, norma y valor; remitiéndose cada una de las mencionadas esferas a un área específica de la experiencia jurídica, lo que permite a la postre aprehender en cada etapa histórica cómo debería ser el derecho o qué es lo que se debe considerar como derecho justo, y poder configurar, a partir de aquella aprehensión, constantemente el Derecho natural.

Uno de los rasgos característicos del jusnaturalismo de Pérez Luño es la historia, la cual se instituye como una dimensión que se suma al tridimensionalismo que capta la experiencia jurídica. Si partimos de la concepción de que todo hecho social, norma y/o valor se efectúa o lleva a cabo en determinado contexto histórico, entonces planteamos que la historia es la tarima sobre la cual se conjugan los elementos restantes; entonces la historia es la que posibilita que las tres dimensiones primeras se materialicen, por esa razón, a este tridimensionalismo le cabe una esfera más: la historia. En consecuencia, el tridimensionalismo pasa a ser un tetradimensionalismo: hecho social, norma, valor e historia.

Por lo tanto, la experiencia jurídica que nos permite captar la ontología del derecho manifiesta una naturaleza jurídica dinámica, pues siempre se mantiene en constante evolución, abierta a las posibilidades de crítica y resolución de los grandes conflictos vivenciales que los hombres experimentan a lo largo de su existencia histórica y social. Este constante hacerse, refleja la influencia orteguiana en la teorización del jusfilósofo barcelonés; al igual que la tesis de que aquellas necesidades que los hombres expresan y que posteriormente se concibe como valores que subsanen esas necesidades, para dar el salto a la configuración de los derechos, vendría a manifestar la influencia de Heller; y la revisión y consenso de los sujetos enuncian la influencia de Habermas.



Tenemos así que el jusnaturalismo de Pérez Luño es un jusnaturalismo deontológico y crítico que se encuentra en constante evolución, abierto siempre a la crítica y en actitud revisable continuamente, lo que permite que la política legislativa sufra constantes cambios en contenido debido a las exigencias de diversas índoles: sociales, éticas, etc., expresadas en determinado momento histórico, para lo cual, la referencia al Derecho natural desempeña un insoslayable requisito.

Por lo tanto, el Derecho natural –en la versión que presenta Pérez Luño– es un derecho abiertamente crítico que no acepta absolutismos intemporales, ni teorizaciones fuera de la experiencia concreta, que se encuentra en constante revisión de sus postulados con la finalidad de alcanzar la perfección, o, por lo menos, ser siempre mejor. De esa forma, tanto el Derecho natural como el jusnaturalismo evitan convertirse

... en meras superestructuras enmascaradoras de la praxis social y encaminadas a legitimar, consciente o inconscientemente, intereses de determinadas personas o grupos, según la conocida versión peyorativa del término ideología. Es preciso que las teorías iusnaturalistas eludan los peligros del dogmatismo y de la ideologización para, mediante la reflexión crítica, perfilar cada vez con mayor nitidez su estatuto teórico. (Pérez Luño, *El Derecho natural* 16).

Evidenciando que, por depurado que sea el discurrir lógico, realizar una teorización del Derecho natural, o del jusnaturalismo empleando sólo la lógica y omitiendo el devenir histórico, se está omitiendo el rasgo característico de la humanidad; al menos así lo expresa Pérez Luño cuando se refiere a los derechos del hombre:

Pero los derechos humanos no son meros postulados de <<deber ser>>. Junto a su irrenunciable dimensión utópica que constituye uno de los polos de su significado, entraña un proyecto emancipatorio real y concreto, que tiende a plasmarse en forma histórica de libertad, lo que conforma el otro polo de su concepto. Faltos de su dimensión utópica de los derechos humanos perderían su función legitimadora del derecho; pero fuera de la experiencia y de la historia perderían sus propios rasgos de humanidad. (Pérez Luño, *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, 579).

Lo que no implica necesariamente que la historia fundamente a los derechos humanos, sino que es la tarima sobre la cual se puede explicar el proceso de evolución de las libertades (el valor de la libertad que surgió como una necesidad y se configuró paulatinamente como un derecho irrenunciable); así lo expresa el profesor de la



Universidad de Sevilla al decir que: “La historia en sí misma no fundamenta nada pero nos permite cimentar nuestras argumentaciones axiológicas sobre bases más sólidas que los postulados ideales abstractos e intemporales.” (*Ibid* 581); de esa forma, la historia, que es la cuarta dimensión de la experiencia jurídica, es “... el único laboratorio experimental de que disponen las ciencias sociales y, por tanto, tales ciencias sólo arriban a conclusiones empíricamente válidas en cuanto se fundan en testimonios del pasado.” (*Ibid* 40).

Por lo tanto, frente a estos dos polos: el logicismo formalista que deduce mediante formulaciones lógicas los derechos, y el historicismo vitalista, que se reduce al análisis puro y estricto de la dimensión social e histórica del hombre y por consiguiente, de los actos y hechos jurídicos; la teoría de la experiencia jurídica que postula Pérez Luño “...no puede alojar su concepción del derecho en ninguna de estas dos posiciones, porque advierte lo que hay de plausible y también lo que hay de reductivista en cada una de ellas y, en consecuencia, trata de evitar la mutilación que supone su asunción unilateral.” (Pérez Luño, la filosofía del derecho como tarea 7), conjugando en su teorización la importancia de ambas: recurriendo a procedimientos metodológicos que se encuentran “vinculados al análisis del lenguaje jurídico al tratar de clarificar el sentido de determinados conceptos y categorías, (y tomando en cuenta) la dimensión social, histórica y axiológica de las mismas.” (*Ibid*); concluyendo en una teoría racional-lógica y vitalista-histórica. Reflejando la influencia del raciovitalismo orteguiano en su teorización de la experiencia jurídica, Pérez Luño dice:

La concepción de la experiencia jurídica por la que abogo mantiene una relación de implícita afinidad con el designio orteguiano de superar el viejo dilema filosófico que expresan: el absolutismo racionalista, que salva la razón a costa de nulificar la vida, y el vitalismo radical, que salva la vida evaporando la razón. (*Ibid*).

Es de tal importancia el factor histórico para nuestro autor, que incluso la definición de los derechos humanos que proporciona contiene una influencia histórica insoslayable:

...los derechos humanos aparecen como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan la exigencia de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben de ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional. (Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución 50)



En la definición precedente se puede observar dos realidades conjugadas: su exigencia iusnaturalista y la positivación de los valores. Respecto a esta última, Pérez Luño ofrece toda una teorización y so su ulterior configuración como Derechos Fundamentales, que tienen su génesis en los derechos humanos, por esa razón el mismo autor considera que todo derecho fundamental tiene su raíz en un derecho humano, pero no todo derecho humano es fundamental porque aún no es positivizado³⁵.

Y, como se ha mencionado desde las aclaraciones previas del presente trabajo académico, cierta realidad jurídica se encuentra entrelazada a una determinada realidad política, y aunque no es el objetivo de la presente investigación el profundizarlo, bien cabe proporcionar al menos un bosquejo.

Para Pérez Luño, el Estado en el cual se pueden positivizar los derechos fundamentales, donde el Derecho natural es el límite del Derecho positivo, y donde tanto los valores como la doctrina jusnaturalista pueden fundamentarse mediante la participación de los individuos, es el Estado Social de Derecho, porque es en este Estado donde se encuentra la mayor recepción de los valores: dignidad, libertad y la igualdad humana, y la posibilidad de fundamentarlos mediante el intersubjetivismo axiológico; al menos así lo menciona el autor:

El Estado social de Derecho implica también la superación del carácter negativo de los derechos fundamentales [...] Por tanto, el papel de los derechos fundamentales deja de ser el de meros límites de la actuación estatal para transformarse en instrumentos jurídicos de control de su actividad positiva, que debe de estar orientada a posibilitar la participación de los individuos y los grupos en el ejercicio del poder. (Pérez Luño, Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución 234).

Ahora cabe retomar el tema de la propuesta jusnaturalista de Pérez Luño, dado que el autor concibe que tanto el Derecho natural como el jusnaturalismo, son teorizaciones que deben estar siempre abiertas a la revisión, a la criticidad, para evitar convertirse en superestructuras fijas, anquilosadas.

³⁵ Respecto a este tema y para una mayor comprensión, consultar el texto: Los Derechos Fundamentales, capítulo 2, apartado 2: "LA POSITIVACIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES". Al respecto y como esbozo podemos decir que para Pérez Luño, todo Derecho Fundamental tiene su raíz en un Derecho Humano, pero no todo Derecho Humano no es un Derecho Fundamental porque le falta su positivación en la constitución de cada Estado nación o en pactos internacionales.



Como se ha mencionado anteriormente, el autor se inclina por un jusnaturalismo racionalista, deontológico o crítico, que mantiene la posibilidad de configurarse constantemente, de evolucionar, que denuncia el derecho injusto y critica sus contenidos en base a un derecho que *debe ser*. En consecuencia de aquello, este jusnaturalismo crítico encuentra su razón de ser en instituirse como modelo y como límite crítico de las instituciones normativas: el Derecho positivo; porque “todo Derecho positivo, en la medida en que pretenda ser justo, debe ser conforme al Derecho natural.” (*Ibid* 574).

En este cometido: la crítica del Derecho positivo se la hace en referencia al Derecho natural; la experiencia jurídica juega un rol fundamental, debido a que permite captar el derecho en su desenvolvimiento tetradimensional: desde su génesis propiciado por las *conductas sociales*, pasando por su formalización como *norma* y su axiológica legitimación en determinado contexto *histórico*, es decir: hecho social, norma, valor e historia, permitiendo el último de estos componentes la contextualización de los tres anteriores. Ya que tanto los hechos sociales como los sistemas normativos y su legitimación axiológica se encuentran siempre en determinado contexto histórico, respondiendo a necesidades que surgen en el seno de determinada sociedad histórica.

Por consiguiente, este jusnaturalismo racionalista, deontológico o crítico encuentra en la historia la materialización de la racionalidad, el suyo es “... un iusnaturalismo radicalmente crítico, recuperando el legado de su mejor función histórica emancipatoria, es decir, su contribución al establecimiento de un límite crítico-racional al arbitrio de quien detenta el poder.” (Pérez Luño, *La filosofía del derecho como tarea* 23), debido a que se instituye como límite al poder, ya que, la principal función del jusnaturalismo reside en haber dotado a los individuos de la capacidad de vivir en sociedad según una ley que no se halla en la coacción, sino más bien en una facultad que hace del hombre un ser humano, un *zoon logikón* en el vocabulario aristotélico, la razón, que suministra conclusiones diversas así como comportamientos diversos, en diferentes contextos históricos³⁶, pero que manifiesta una necesidad, la de legitimar el poder en el consentimiento del pueblo.

³⁶ Respecto a este tema, Pérez Luño expone muy bien cómo las generaciones de los derechos humanos se van sucediendo una a otra, modificando lo que deba modificarse y tomando, de la anterior, los elementos sobre los cuales se configurará la nueva generación; así, la primera generación de derechos humanos nace con una impronta individualista: libertades individuales; esta matriz ideológica se expandirá gracias a las luchas sociales del siglo XIX, puesto que la primera generación se verá complementada por una segunda generación de derechos, generación que albergará los derechos



Esta racionalidad no es cualquier racionalidad, sino la razón práctica, una razón que permite extraer las premisas axiológicas del jusnaturalismo deontológico a partir de la realidad social, es decir "... a través de una lógica argumentativa, del sentido común y de la experiencia histórica [...] Porque el presente no se agota en el dato efímero de lo actual; se construye sobre el espesor del pasado y entraña la anticipación del futuro." (Pérez Luño, Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución 578; 581). Esta razón es la que permite llegar a un consenso revisable y crítico mediante un intersubjetivismo axiológico, extrayendo de las necesidades humanas los datos necesarios para subsanar esas necesidades mediante la postulación de derechos.

Este consenso intersubjetivo revisable, que es posible mediante la racionalidad comunicativa, se instituye como la metodología sobre la cual se levanta la empresa teórica de Pérez Luño. Pues bien, lo que busca este consenso es, por medio de la vía del procedimiento, garantizar "la imparcialidad y la simetría de posiciones de la participación intersubjetiva en la consecución de los grandes valores éticos, jurídicos y políticos." (Pérez Luño, Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución 587), y de ahí, reconocer un jusnaturalismo racional, deontológico o crítico, que no invalida el Derecho positivo, pero que legitima su denuncia, amparada en un derecho justo, un derecho que debe ser; derecho captado por la experiencia jurídica y extraído de las necesidades humanas del ser humano histórico, concreto.

Para terminar el presente capítulo, parece necesario hacer un resumen del mismo mediante la exposición de los puntos más importantes, partiendo de la idea principal: tanto el jusnaturalismo como el Derecho natural comparten la cualidad de hacerse constantemente, mientras que los valores que fundamentan el jusnaturalismo, comparten la nota característica de ser fundamentados mediante el consenso inter-subjetivo. Las características del jusnaturalismo de Pérez Luño se pueden resumir en las siguientes:

- No sólo el Derecho positivo proporciona derechos a los sujetos, también lo hace el Derecho natural.

económicos, sociales y culturales. Actualmente se está hablando de una tercera generación de derechos, pero sería un atrevimiento mencionarlo en este apartado, sin tener ni siquiera una bibliografía explícita del autor referente a ese tema, aunque bien cabe una cita textual que Pérez Luño proporciona en su texto: Dimensiones de la Igualdad, donde dice: "Por mi parte, al analizar las generaciones de derechos, he indicado que si la libertad fue el valor guía de los derechos de la primera generación, como lo fue la igualdad para los derechos de signo económico, social y cultural, los derechos de la tercera generación tienen como principal valor de referencia a la solidaridad." (Pérez Luño, Dimensiones de la Igualdad 109).



- El Derecho natural es anterior al Derecho positivo.
 - Este Derecho natural no es ahistórico y cerrado, sino que se encuentra en constante evolución a lo largo de la historia.
 - Este Derecho se encuentra integrado por valores previos al Derecho positivo.
 - Estos valores son: *la libertad, la igualdad y la dignidad.*
 - Estos valores son deducidos de las necesidades humanas y se llega a un acuerdo mediante un intersubjetivismo axiológico.
 - El Derecho natural no invalida el Derecho positivo.
 - Porque todo Derecho positivo, siempre que aspire a ser justo, debe estar en consonancia con el Derecho natural.
 - El Derecho natural critica el Derecho positivo amparado en un Derecho deontológico, un derecho que *debe ser*, un Derecho justo.
 - Este *deber ser* del derecho es captado mediante la experiencia jurídica.
 - La experiencia jurídica se conforma por cuatro dimensiones: hecho social, norma, valor e historia.
 - Lo que permite captar estas cuatro esferas es la razón práctica.
 - Esta razón práctica es también una racionalidad histórica porque sigue los avatares del devenir humano, y es concreta porque sigue el orden en que las necesidades de la vida van apareciendo.
 - Esta razón práctica se mueve en contextos históricos determinados, y se dirige a fines concretos.
 - Esta razón práctica no es una razón cerrada, formal, sino que es una razón autocrítica que depura sus propios métodos y sistemas operativos.
- El Derecho natural es investigado y profundizado por una doctrina jusnaturalista.
- El jusnaturalismo de Pérez Luño es racionalista, deontológico o crítico.



- Este jusnaturalismo no absolutamente racional, logicista, formalista; tampoco es vitalista, historicista; es un jusnaturalismo que conjuga ambas vertientes, al estilo del raciovitalismo orteguiano.
- Pérez Luño sostiene que tanto el Derecho natural como el jusnaturalismo no son teorizaciones perfectas, sino que se encuentran en constante evolución, siempre haciéndose, siempre construyéndose.
- Este jusnaturalismo deriva los valores del Derecho natural de la praxis humana.
- Tanto el Derecho natural, como el jusnaturalismo y los valores que lo fundamentan, se levantan sobre un intersubjetivismo dialógico donde la razón práctica permite a los sujetos mediante su racionalidad comunicativa llegar a un consenso abierto y revisable.
 - Este consenso no se realiza en el marco estatal sino en el marco de la humanidad, dado que la “...posibilidad de razonar intersubjetivamente sobre necesidades generalizables es condición necesaria para conseguir un consenso universal.” (Pérez Luño, La Fundamentación de los Derechos Humanos, 50)
 - Este consenso busca la imparcialidad y la simetría de posiciones de los participantes que forman parte del mismo, gracias a la racionalidad comunicativa que ellos poseen.

De esta forma damos por concluido el capítulo referente al jusnaturalismo de Pérez Luño. En la parte final de la presente investigación, intentaremos responder a las preguntas que orientaron este trabajo, a saber: ¿son similares las propuestas jusnaturales de Peña y Pérez Luño?, ¿difieren ambas posturas?, ¿en qué puntos concuerdan?, ¿en qué puntos se distancian? De esta forma, las conclusiones que nos esperan será un deleite literario que permitirá esclarecer alguna duda que se mantenga en la retina del lector.



CAPÍTULO 4: APORTACIONES FINALES

CONCLUSIONES

Las propuestas de ambos autores responden a un planteamiento que no es nuevo, sino que su reconocimiento se lo puede rastrear hasta por lo menos la Grecia clásica. Un Derecho natural que bien puede ser superior (aunque esto no acepta Lorenzo Peña, dado que su jusnaturalismo es mayoritariamente aditivo.) al Derecho positivo, o por lo menos anterior a este. De aquí se desprende un filosofar racional, empirista, emotivista, etc., que a lo largo de la historia se ha proyectado en defensa de los sujetos, frente a la tiranía, en palabras de Pérez Luño: la irracionalidad; o en palabras de Peña: la racionalidad funcional del Derecho positivo.

El hilo conductor del presente trabajo de investigación ha girado en torno a conocer las propuestas jusnaturales de dos autores: Lorenzo Peña y Antonio Pérez Luño. Como una breve exposición de lazos afines entre ambos autores españoles podemos aportar que comparten notas características de realidad actual: ambos académicos no poseen vinculaciones fuertes con el tomismo (y esto en virtud del hecho de que la teorización de Lorenzo Peña retoma la aportación de Santo Tomás sobre el bien común, pero no de forma tan nítida o fuertemente vinculante, mas no así en Pérez Luño cuyo filosofar es con autores más actuales); tampoco sus teorizaciones proceden de la escolástica, o conservan afinidad con John Finnis, etc.

Ahora, respecto a las propuestas jusnaturales que se ha estudiado en el presente trabajo académico, es menester responder dos preguntas generales:

- ¿Guardan similitud la postura de Pérez Luño con la de Peña?
- ¿Difieren ambas posturas?

Respecto a la primera pregunta haremos una síntesis de los puntos en que convergen ambas perspectivas, al igual que, para responder a la segunda, se realizará el mismo procedimiento.



Las notas compartidas de ambas posturas son:

- Tanto Pérez Luño como Peña convergen en que existe un Derecho natural guía del Derecho positivo.
- Que todo Derecho no es sólo Derecho positivo.
- El Derecho positivo debe mantener concordancia con el Derecho natural.
- Este Derecho natural, en el caso de Peña, le hace vinculante al Derecho positivo; y en el caso de Pérez Luño, el Derecho natural es el espejo en el que se debe reflejar el Derecho positivo si pretende ser justo.
- Ambas propuestas jusnaturalistas son mayoritariamente aditivas, pues, para Peña el valor del bien común que fundamenta al Derecho natural se proyecta en normas y reglamentos que permitan disfrutar a los individuos del bienestar colectivo, y se adiciona al ordenamiento positivo; mientras que para Pérez Luño, las necesidades que se extraen de la praxis humana y se configuran posteriormente como Derechos también se adicionan al ordenamiento positivo.
- Ambas propuestas jusnaturalistas son minoritariamente sustractivas, pues, para Peña el hecho de que un ordenamiento sea grave y persistentemente lesivo para el bien común lo invalida respecto al Derecho natural; mientras que para Pérez Luño, el Derecho natural legitima la denuncia de un ordenamiento que no respete la libertad, la igualdad y la dignidad humana.
- El factor histórico es esencial en ambas propuestas jusnaturalistas.
 - Para Lorenzo Peña el factor histórico produce variaciones en la materialización del bien común y su plasmación en normas.
 - Para Pérez Luño, la historia es el único laboratorio de donde las ciencias sociales pueden sacar conclusiones válidas.
- Los valores del Derecho natural en Pérez Luño: libertad, igualdad y dignidad; y en Peña: bien común; están sujetos a: en Peña: la hermenéutica; en Pérez Luño: el intersubjetivismo axiológico, es decir, la intervención humana.
- Las propuestas jusnaturalistas de ambos autores se levantan sobre la exigencia de maximizar el bienestar de la humanidad.



Los puntos en que ambos jusnaturalismos difieren son los siguientes:

- El Derecho positivo en Peña significa la alienación de la esencia del Derecho, en Pérez Luño se encuentra abierto a una irracionalidad (por ejemplo, la irracionalidad de las leyes en el régimen NAZI).
- En Peña, el bien común se materializa gradualmente en los contenidos jurídicos cumpliendo a su vez la función de guía; en Pérez Luño los valores son los que guían el contenido jurídico.
- El jusnaturalismo de Pérez Luño es procedimental y el de Peña es sustantivo.
- El jusnaturalismo de Pérez se levanta sobre tres valores: *dignidad, libertad e igualdad*; el jusnaturalismo de Peña sobre uno: *EL bien común*.
- Este Derecho natural se ampara en un o unos valores que lo fundamentan, con variaciones según la postura de determinado autor. El bien común en Peña; la libertad, la igualdad y la dignidad en Pérez Luño.
- El jusnaturalismo de Pérez emplea el diálogo intersubjetivo como herramienta humana; el de Peña emplea la lógica abductiva para extraer los principios de la lógica nomológica estudiando los ordenamientos jurídicos existentes.
- El jusnaturalismo de Peña nos impele a vivir conforme a la naturaleza, a buscar el bien común de la colectividad; el de Pérez Luño es deontológico, racional y/o crítico, buscando siempre configurarse de la mejor manera.
- En Peña, el valor del bien común es metafísico; en Pérez, se extrae de las necesidades humanas que son expresadas en determinados contextos históricos, así la libertad fue una exigencia del hombre histórico del siglo XVIII que proporcionó la base sobre la cual se exigieron los derechos de primera generación; la solidaridad en cambio es una exigencia del hombre histórico del siglo XXI que proporciona la base jurídica sobre la cual se levanta la exigencia de los derechos de tercera generación, tales como el derecho a la paz y a un medio ambiente sano.
- En Peña, el jusnaturalismo se basa en una metafísica del Derecho; en Pérez Luño, el jusnaturalismo se extrae de la praxis humana.
- El Derecho natural en Peña es eterno e inmutable; mientras que el de Pérez está abierto al cambio, un derecho deontológico que se está configurando constantemente.



- Lorenzo Peña emplea la razón lógica: el instrumental lógico; en Pérez Luño la razón es práctica: la razón práctica.
- La fundamentación de Peña es un discursar lógico que proporciona un sistema normativo; en Pérez Luño es: empírico/histórico y racional, una especie de raciovitalismo orteguiano.
- Las consideraciones del jusnaturalismo de Peña desbordan la especie humana, pudiéndose aplicar a otras especies no humanas y/o mitológicas; el de Pérez Luño se enfoca estrictamente a la humana.
- El jusnaturalismo de Peña contiene una dosis más filosófica; el de Pérez Luño es más jurídico.
- El jusnaturalismo de Peña es más tradicional, similar a grandes pensadores como: Aquino, Vitoria, Leibniz, etc.; mientras que el de Pérez Luño es más contemporáneo, su diálogo es con Habermas, Heller y Ortega y Gasset.
- Peña sostiene una dicotomía entre la esencialidad del Derecho y el Derecho positivo; Pérez Luño no sostiene tal dicotomía, o al menos, no discurre sobre ella.

A estas diferencias de características se agregan otras como las de referencia y pertenencia:

... (Peña) Yo soy un analítico, elaboro mi teoría con el instrumental analítico, con referentes que son, o filósofos del pasado (de la filosofía perenne ampliamente entendida) o analíticos, o juristas. Antonio Enrique dialoga más con Ortega y Gasset, con los jusfilósofos alemanes y otros que caen fuera de mi ámbito de controversia. Por otro lado, Antonio Enrique desarrolla su pensamiento en relación con problemas de técnicas informáticas u otras (a pesar de que en su praxis está, creo, alejado de todo eso), mientras que son temas que yo dejo de lado, no porque no sean importantes, sino porque no me resultan de interés primordial.
(<https://www.facebook.com/groups/1635402033415422/?fref=ts>)

El jusnaturalismo de Lorenzo Peña es sustantivo, ontológico y axiológico, cuyo eje central es la piedra angular de las relaciones sociales: el bien común; el cual es un valor con vocación de materializarse en la vida de los sujetos (por su naturaleza social) en forma de normas que se adicionan al sistema jurídico de cada país, claro está, basado en la particular acepción que signifique el bien común en una sociedad determinada, pero siempre bajo un rango de similitud con una generalidad. La existencia de este valor es



independiente de que exista o no humanidad, puesto que trasciende la especie humana, debido a que incluso en las sociedades animales, de hormigas, de ángeles o demonios, los pertenecientes a esos grupos también velarán por el bien de su colectividad, e intentarán acrecentarlo.

La teorización de Peña es más un esencialismo jurídico que un jusnaturalismo porque nos impele a vivir conforme a la naturaleza, es decir, actuar conforme a lo que ha significado siempre la prioridad para cualquier colectividad: el bienestar para los individuos pertenecientes a ella. No obstante, es jusnaturalismo porque sólo basta ser un humano para acceder al derecho de disfrutar del bienestar colectivo; porque incluso, si no existieran los seres humanos sino sólo lobos en un solo planeta en todo el universo, aquella manada de lobos buscaría por naturaleza el bienestar de su jauría, de su colectividad. En función de aquel intento de cuidado y estabilidad, siempre presente, eterno e inmutable (porque el deseo de estabilidad dentro de una colectividad ha existido desde que el ser humano se alió con semejantes para sobrevivir) del Derecho natural de participar del bien común, se derivan normas y deberes mediante un correcto razonamiento lógico deductivo, abductivo, y que cumplen una doble función: orientar el ordenamiento jurídico positivo y proporcionarle su capacidad de ser vinculante. En base a este Derecho natural de participar del bien común la propuesta jusnaturalista de Peña se levanta como un intento de que toda la humanidad participe del bienestar extraído del planeta tierra en su conjunto.

Este bienestar debe disfrutarse colectiva y distributivamente entre los sujetos constituyentes del mismo; un bien común que fundamenta al Derecho natural, puesto que es un derecho natural el participar de dicho bien, claro, eso sí, cumpliendo con los deberes de aportación al crecimiento de ese bienestar colectivo, ya que un colectivo de individuos con intereses particulares necesitan de la agrupación con otros sujetos, y también crear un sistema de normas positivas en el caso en que no existan; y si existen, estas necesitan ajustarse a las normas naturales para poder cooperar para el bien común de tal o cual colectividad ya que esa es la única razón de ser de la sociedad.

Por otra parte, el jusnaturalismo de Pérez Luño es racional, deontológico o crítico, fundado sobre los valores de la *libertad*, *igualdad* y *dignidad*, que orientan al sistema normativo, sirviendo como espejo sobre el cual debe proyectarse el Derecho positivo si pretende ser justo.



Es racional porque es la razón práctica la que permite captar las necesidades vitales de los sujetos que, posteriormente se aprecian como valores y terminan configurándose como derechos. Es deontológico porque se ampara sobre un derecho que <<debe ser>> que legitima la denuncia del derecho injusto. Es crítico porque siempre está abierto a la configuración de sí mismo, siempre en aras de ser perfecto, o, por lo menos, lo mejor posible.

Estos valores se definen mediante un intersubjetivismo axiológico que permite a los sujetos llegar a un consenso, abierto y revisable, sobre lo que se considere necesario en ese momento, y cómo se concebiría el valor.

Lo que permite captar determinados valores a lo largo de la historia es la razón práctica, que no sólo es racional sino también vital porque sigue los avatares de las necesidades humanas, y es una racionalidad histórica porque se mueve en determinados contextos históricos, dirigiéndose a fines concretos.

Esta razón práctica, histórica y que persigue fines, analiza las necesidades humanas, busca una solución práctica a las mismas mediante la postulación de derechos sobre la base de esas necesidades para lograr convertirse en un derecho justo, un derecho que <<debe ser>>. Este acontecer de la razón práctica es lo que Pérez Luño denomina la experiencia jurídica, experiencia conformada por cuatro esferas: hecho social, norma, valor e historia.

La teorización de Pérez Luño es jusnaturalista porque considera que los seres humanos tienen derechos antes de que se los conceda algún orden jurídico, el Derecho positivo, un Estado, una organización. Lo es porque los valores libertad, igualdad y dignidad dirigieron la evolución de la sociedad y no permitirán que ninguna ordenación o norma que se promulgue coarte cualesquiera de aquellos valores, pudiéndose denunciar ese ordenamiento. Es jusnaturalismo también porque se conforma sobre la base del diálogo de los seres humanos, sobre sus necesidades, sus demandas y sus acuerdos.



PALABRAS DEL AUTOR

De esta forma llegamos al final de la investigación monográfica, siempre teniendo el deseo de haber aportado, en la medida de lo posible, un trabajo a la altura de la Universidad de Cuenca, Carrera de Filosofía, Sociología y Economía, donde se forma el conocimiento y se adquiere criticidad.

No parece adecuado finalizar el trabajo académico sin una reflexión personal. Parece imprescindible que existan unas palabras de parte del autor de la presente investigación.

El filosofar sobre el jusnaturalismo en ambos autores contemporáneos es un tema apasionante, que desnuda realidades a menudo ocultas, escondidas en la sonrisa de quienes detentan el poder. Es un filosofar que reclama convertirse en portavoz de un derecho irrenunciable por ostentar la sola condición humana; un Derecho que se circunscribe a nuestra humanidad en el instante en que respiramos; un Derecho que no deviene de decisiones irracionales como las del régimen Nazi, o de una racionalidad funcional como la modificación de la Constitución ecuatoriana que responde a intereses particulares. No, no es así, es un Derecho que nos pertenece por ser seres humanos, y que, al igual que lo reclamamos, también debemos velar por su cumplimiento.

Porque los sucesos acontecidos en Bruselas en marzo del 2016; los acaecidos en París en noviembre del 2015, los ataques que se dan continuamente en Bagdad; la guerra civil en Siria; los cadáveres de los niños inocentes palestinos, o los infantes israelíes que portan fusiles, reflejan nuestra ignorancia de los hechos; y aun si lo supiéramos, el no levantar nuestra voz en contra de aquello no implicaría más que una negligencia moral.

Porque constituye una vergüenza para la humanidad el que se asesine por oro, petróleo, por dinero, mientras el resto de los individuos, o desconocemos esos hechos, o los aceptamos con frustración e impotencia. Porque siempre existe una voz que se esconde en nuestra garganta y que anhela salir como huracán enfurecido cuando un infante muere, cuando una niña es violada, cuando una mujer es maltratada, cuando se cometen sacrificios humanos por agradar al emperador, cuando la humanidad muestra su barbarismo.



Porque el Derecho positivo es la estrategia política de los que manejan el poder para perennizarse en el mismo, siendo ellos los que definen lo que es verdad, lo que es necesario, y escogen los tribunales para que califiquen los sucesos. Por esa razón, siempre se debe tener en el orden jurídico el recurso a un Derecho natural, irrenunciable e inmutable. Un Derecho natural que deviene en un sistema de normas que se adicionan al sistema normativo.

Mi postura a aquello es un eclecticismo: considero que existe un Derecho natural eterno, cuya materialización está reflejada en la historia; amparado sobre valores que son extraídos de las necesidades humanas, porque de no ser así, las teorizaciones han destruido a la humanidad, por ejemplo el Espíritu Absoluto de Hegel; el Súper Hombre de Nietzsche; el Leviatán de Hobbes, etc. Son las necesidades de los humanos las que reclaman que sean llenados los vacíos jurídicos sobre los que se levantan.

Por esos cadáveres que duermen en el Nilo, por esas almas cuya última luz en el cielo fue la de una bomba cayendo, por esas lágrimas que besan las mejillas de una víctima de violación, por esos atardeceres tóxicos de una bomba nuclear, por esos dolores eternos de las víctimas de dictaduras, por ellos y por muchos más que mueren silenciosamente en las calles de la Venezuela de 2015, en los países olvidados del África; por los que finalizan la vida sin un bocado de comida, y por aquellos que la inician sin saber el sufrimiento que en ella les espera, sólo por haber nacido en un país violentamente invadido.

Por ellos va mi trabajo, mi investigación. Por esas almas que nos exigen que paremos de masacres, que paremos de ambiciones. Por ellos, quienes desde el cielo se encuentran con la indecisión de no saber si haber seguido viviendo era mejor o haber muerto era lo más factible. Por ello levantemos los reclamos: por los 10 del Luluncoto; por los perseguidos en el Febres-corderismo; por los humillados en cadenas nacionales; por lo explotados en las bananeras. Por ellos, por ellos exijamos que se cumpla el Derecho natural, y no sólo el Positivo y su abierta irracionalidad.

Agradecido de haber conocido a personas de tan importante condición humana, como lo son mis maestros y amigos: Marcelo Vásconez y Cristóbal Cárdenas; por haber discutido sobre si existe o no filosofía latinoamericana con mi apreciada Catalina León Pesántez; por aquellas charlas sobre el control y la colonización económica en clases con mi muy querida Clementina González; por los cafés filosóficos compartidos con



mis docentes Césare Solano y Gladis Portilla; por haber escogido filosofía gracias a las palabras de mi estimada Elsa González; por haber filosofado sobre ciencia, ética y moral en clases con mi maestro Mauro Narváez; por haberme preguntado: ¿qué es bello? con mi estimada Mireya Palacios. Gracias a todos ellos por haberme formado en el tiempo.



BIBLIOGRAFÍA CITADA:

Añon, María José. «DE LAS NECESIDADES RADICALES A LAS NECESIDADES HUMANAS.» *DAIMON* (1998): 53 - 69. PDF.

Ayala Martínez, Jorge. «El derecho natural antiguo y medieval.» *Revista española de filosofía medieval* (2003): 377-386. pdf.

Belardinelli, Sergio. «La Teoría consensual de la verdad de Jürgen Habermas.» *Anuario filosófico* (1991): 115 - 123. pdf.

Copleston, Frederick. *Historia de la filosofía*. . Barcelona: Ariel, 2000 - 2004. Libro.

Del Vecchio, Giorgio. *Filosofía del Derecho*. Barcelona: Bosch, 1942. Libro.

Garrido Vergara, Luis. «Habermas y la teoría de la acción comunicativa.» *Razón y Palabra* (2011): 1 - 19. pdf.

Heller, Agnes y Angel Rivero. *Una revisión de la teoría de las necesidades*. Barcelona: Paidós, 1996. pdf.

Ibañez, Alfonso. «Agnes Heller: la satisfacción de las necesidades radicales (Una aproximación al pensamiento socialista de la Escuela de Budapest). .» *Areté* (2013): 125 - 130. pdf.

Krizan, Mojmir y Eberhard Kiesche. «Dictadura sobre las Necesidades. La Escuela de Budapest.» *Nueva Sociedad* (1985): 41 - 57. pdf.

Mondolfo, Rodolfo. «<https://juanfermejia.files.wordpress.com/2010/09/fragmentos-heraclito-mondolfo.pdf>.» s.f. pdf. 24 de Abril de 2016.

Ortega y Gasset, José. «El tema de nuestro tiempo.» *HISTORIA DE LA FILOSOFÍA · TEXTOS Y COMENTARIOS* (1923): 1 - 6.
http://www.almadrabaeditorial.com/recursos/doc/091008-ortega_y_gasset-8147.pdf.



- Peña, Lorenzo. «Una fundamentación jusnaturalista de Los Derechos Humanos.» *Bajo palabra* (2013): 47 - 84. pdf.
- Peña, Lorenzo. *Amarga juventud*. Madrid: España Roja, 2010. pdf.
- . «Derecho a algo: los derechos positivos como participaciones en el bien común.» *DOXA* (2006): 293 - 317. pdf.
- Peña, Lorenzo. «Fundamentos metafísicos del Derecho natural.» Hermida, Cristina y José Santos. *Una filosofía del derecho en acción: homenaje al profesor Andrés Ollero*. Madrid: Congreso de los Diputados, Departamento de Publicaciones, 2015. 411 - 442. pdf.
- . *Idea Iuris Logica*. Madrid: Tesis Doctoral, 2015. pdf.
- Peña, Lorenzo. «Juris Naturalis Vindicatio.» Trabajo inédito.
- Peña, Lorenzo. «La fundametación jurídico-filosófica de los derechos de bienestar.» Peña, Lorenzo y Txetxu Ausín. *Los derechos positivos. Las demandas justas de acciones y prestaciones*. Madrid: Plaza y Valdés, 2006. 163 - 388. Libro.
- Peña, Lorenzo. «No es la Constitución la norma suprema.» Artículo en vía de publicación. Peña, Lorenzo y Txetxu Ausín. *CONCEPTOS Y VALORES CONSTITUCIONALES*. Madrid: Plaza y Valdés.
- Pérez Estévez, Antonio. «La acción comunicativa de Habermas como diálogo racional.» *Revista de Filosofía* (2012): 31 - 50. pdf.
- Pérez Luño , Antonio Enrique. *Los Derechos Fundamentales*. Madrid: TECNOS, 1984. Libro.
- Pérez Luño, Antonio Enrique. «Concepto y concepción de los Derechos Humanos (Acotaciones a la ponencia de Francisco Laporta).» *DOXA 4* (1987): 47 - 66. pdf.
- . «Derecho, Moral y Política.» *DOXA* (1994): 511 - 534. pdf.
- . *Dimensiones de la Igualdad*. Madrid: DYKINSON, 2007. Libro.



Pérez Luño, Antonio Enrique. *Derechos Humanos. Estado de Derecho y Constitución*.

Madrid: Tecnos, 2010. Libro.

Pérez Luño, Antonio Enrique. «El Derecho natural.» Pérez Luño, Antonio Enrique.

Lecciones de Filosofía del Derecho. Presupuestos para una filosofía de la experiencia jurídica. Sevilla: Mergablum, 2007. 1 - 20. pdf.

—. «La filosofía del derecho como tarea: cuestiones y trayectorias de investigación.»

Conferencia: Anales de la Cátedra Francisco Suárez (2010): 547–570.

<http://revistaseug.ugr.es/index.php/acfs/article/view/520>.

—. «La fundamentación de los Derechos Humanos.» *Revista de estudios políticos*

(1983): 7–72. pdf.

Ruiz Miguel, Alfonso. *Una filosofía del derecho en modelos históricos: de la*

antigüedad a los inicios del constitucionalismo. Madrid: Trotta, 2002. Libro.

Torres del Moral, Antonio. «La Teoría Política de Hobbes.» *Boletín de la Facultad de*

Derecho de la UNED (1992): 237- 266. PDF.

—. Resumen del diccionario de José Ferrater Mora. Material didáctico para el curso de

Vocabulario filosófico Grecolatino I. 2013

Welzel, Hans. *Introducción a la filosofía del Derecho. Derecho natural y justicia*

material. Madrid: Aguilar, 1957. Libro.

Linkografía:

- Congreso de Derechos Humanos:

http://www3.uva.es/simancas/congreso_derechos_humanos_Valladolid/programa/perez_luno.htm



- Constitución ecuatoriana:

<http://pdba.georgetown.edu/Parties/Ecuador/Leyes/constitucion.pdf>

- Diccionario de José Ferrater Mora:

<http://www.mercaba.org/Filosofia/FERRATER/Jos%C3%A9%20Ferrater%20Mora%20-%20Diccionario%20Filos%C3%B3fico%20A.pdf>

- Ejemplos de legislación antisemita:

<https://www.ushmm.org/wlc/es/article.php?ModuleId=10007569>

- Ficha personal de Lorenzo Peña:

<http://cchs.csic.es/es/personal/lorenzo.penya>

- Isaac Payá Martínez:

<http://congresos.um.es/ahha/ahha2009/paper/viewFile/6331/6071>

- José Ortega y Gasset. Historia como sistema:

<https://docs.google.com/file/d/0B6urYSXFJY7db0pRZVJLbjVJdkk/edit>

- José Ortega y Gasset. Meditaciones del Quijote:

<http://www.mercaba.org/SANLUIS/Filosofia/autores/Contempor%C3%A1nea/Ortega%20y%20Gasset/Meditaciones%20del%20Quijote.pdf>

- Rodolfo Mondolfo

[https://heraclito.wikispaces.com/Fragmento++3.-+\(114+D-K\)](https://heraclito.wikispaces.com/Fragmento++3.-+(114+D-K))

- Relato acerca del juicio de Sócrates.

<http://www.discursos.net/rel.htm>

- Seminario de Filosofía Política: el jusnaturalismo y estatismo de L. Peña

<https://www.facebook.com/groups/1635402033415422/>

<https://www.facebook.com/groups/1635402033415422/?fref=nf>

<https://www.facebook.com/groups/1635402033415422/?fref=ts>

**BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA**

- Beuchot, Mauricio. «La esencia y la existencia en el sistema ontofántico de Lorenzo Peña.» *Cuadernos Salmantinos de Filosofía* (1989): 255 - 261. pdf.
- Comesaña, Manuel. «La teoría de la verdad en Habermas.» *Dianoia: anuario de Filosofía*. (1194): 245 - 262. pdf.
- Falguera, José. *Palabras y pensamientos: una mirada analítica*. Santiago de Compostela: Universidad de Santiago de Compostela, 2003. pdf.
- Galán Vélez, Francisco. «Verdad pragmática y verdad consensual en Habermas: una lectura lonerganeana.» *Universitas Philosophica* (2014): 116 - 143. pdf.
- Gil Martín, Francisco Javier. «La razón práctica y el principio del discurso en Jürgen Habermas.» *Revista de Filosofía* (2005): 1 - 40. pdf.
- Heimsoeth, Heinz. *Los seis grandes temas de la metafísica occidental*. Madrid: Revista de Occidente, 1974. Libro.
- Heller, Agnes. *Teoría de las necesidades en Marx*. Barcelona: Península Barcelona, 1986. pdf.
- Herrera Flores, Joaquín. «A proposito de la fundamentacion de los derechos humanos y de la interpretación de los derechos fundamentales.» *Revista de Estudios políticos* (1985): 177-212.
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/26840.pdf>.
- Hierro, Liborio. «¿Por qué ser positivistas?» *DOXA* 25 (2002): 262 - 302. pdf.
- . «¿Qué derechos tenemos?» *DOXA* 23 (2000): 350 - 376. pdf.
- Iglesias, Mercedes. «Razón práctica en Habermas: fundamento de legitimidad del Derecho.» *Revista de Filosofía* (1995): 144 - 161. pdf.
- Llano Alonso, Fernando. «Antonio E. PÉREZ LUÑO, La Filosofía del Derecho en perspectiva histórica. Estudios conmemorativos del 65 aniversario del Autor. .»



- Derechos y Libertades* (2012): 367 - 377. <http://e-archivo.uc3m.es/handle/10016/19590>.
- Peña, Lorenzo. «Lógica Mente.» s.f. *Portal jurídico-filosófico de Lorenzo Peña y Gonzalo*. <http://lorenzopena.es/>. 27 de 5 de 2016.
- Peña, Lorenzo. «Derechos de bienestar y servicio público en la tradición socialista.»
Peña, Lorenzo, Ausín Txetxu y Óscar Bautista. *Ética y servicio público*. Pozuelo de Alarcón: Plaza y Valdés, 2010. 173 - 232. pdf.
- . «Dictadura, democracia, república: Un análisis conceptual.» *Memoria del Primer Encuentro Internacional sobre el poder en el pasado y el presente de América Latina* (2009): 29 - 60. pdf.
- . «El bien común, principio básico de la ley natural.» *Isegoría: Revista de filosofía moral y política* (1997): 137 - 163. pdf.
- Peña, Lorenzo. «El bien público más allá de la justicia.» Rodríguez, David, Jordi Maiso y Catherine Heeney. *Justicia ¿para todos?: perspectivas filosóficas*. Madrid: Plaza y Valdés, 2016. 31 - 40. pdf.
- Peña, Lorenzo. «El derecho de radicación y naturalización: una perspectiva jusnaturalista.» Peña, Lorenzo y Ausín Txetxu. *Pasando fronteras: El valor de la movilidad humana*. Madrid: Plaza y Valdés, 2015. 225 - 295. pdf.
- . *El ente y su ser*. León: Publicaciones de la Universidad de León, 1985. pdf.
- . *Fundamentos de ontología dialéctica*. Madrid: Siglo XXI, 1987. pdf.
- . *Hallazgos filosóficos*. Salamanca: Ediciones de la Universidad Pontificia de Salamanca, 1992. Documento.
- . *La coincidencia de los opuestos en Dios*. Quito: Educ, 1981. pdf.
- . «La correlación lógico-jurídica entre deberes y derechos.» *Persona y Derecho* (2009): 73 - 102. pdf.



- Peña, Lorenzo. *Un diálogo con Lorenzo Peña* Juan Negrete. Noviembre de 2015. 1 - 107. pdf.
- Peña, Lorenzo y Ausín Txetxu. «¿Cabe un abuso de los derechos positivos?» Peña, Lorenzo y Ausín Txetxu. *Los derechos positivos: las demandas justas de acciones y prestaciones*. Madrid: Plaza y Valdés, 2006. 387 - 401. pdf.
- Peña, Lorenzo y Ausín Txetxu. «El valor de la movilidad humana.» Peña, Lorenzo y Ausín Txetxu. *Pasando fronteras: El valor de la movilidad humana* . Madrid: Plaza y Valdés, 2015. 9 - 45. pdf.
- . «Jurisprudencia Lógica: Nuevos fundamentos lógicos del derecho natural [JuriLog].» *Convocatoria de ayudas de Proyectos de Investigación (2005)* (2005): 1 - 12. pdf.
- . «La inferencia de hechos presuntos en la argumentación probatoria.» *Anuario de Filosofía del Derecho*, XVIII (2001): 95 - 125. pdf.
- . «Libertad de vivir.» *Isegoría* (2002): 131 - 149. pdf.
- . «Los derechos Fundamentales del hombre en el mundo de hoy.» *ARBOR Ciencia, Pensamiento y Cultura* (2010): 793 - 795. pdf.
- Peña, Lorenzo y Marcelo Vásconez. «Los valores del ordenamiento jurídico en la nueva Constitución ecuatoriana: El buen vivir como principio rector de la convivencia ciudadana.» *Memoria del Segundo Encuentro Internacional sobre el poder en el pasado y el presente de América Latina*: (2010): 59 - 73. pdf.
- Pérez Godoy, Fernando. «La ciencia del Derecho natural y la producción del conocimiento científico del Estado.» *HISTORIA* 396 (2013): 163 - 194. pdf.
- Pérez Luño, Antonio Enrique. *La Filosofía del Derecho en perspectiva histórica*. Sevilla: Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 2009.



Pérez Luño, Antonio Enrique. «Aproximación a la Escuela Histórica del derecho.»

BFD: Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED (1999): 15–44.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=175534&orden=211954&info=link>.

—. *Kelsen y Ortega: Positivismo Jurídico y Raciocionalismo en la Cultura Jurídica Actual*. Lima: Cuadernos del Rectorado de la Universidad Inca Garcilaso de la Vega, 2009. libro.

—. «La filosofía del derecho en perspectiva histórica: Estudios conmemorativos del 6º aniversario del autor Homenaje de la Facultad de Derecho y del Departamento de Filosofía del Derecho de la Universidad de Sevilla Universidad de Sevilla. .» *Recensiones* (2009): 251 - 253. pdf.

—. *La seguridad jurídica*. Barcelona: Ariel, 1991. ISBN 84-344-1566-6.

—. *La universalidad de los derechos y el Estado constitucional*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2002. libro.

—. «Los clásicos españoles del Derecho natural y la rehabilitación de la razón práctica.» *DOXA* (1992): 313 - 323. pdf.

—. «Los iusnaturalistas clásicos hispanos y la polémica sobre el Nuevo Mundo.» *Revista de estudios políticos* (1992): 7–32. pdf.

Pérez Luño, Antonio Enrique. «Louis Lachance y la Fundamentación de los Derechos Humanos.» Pérez Luño, Antonio Enrique. *La Filosofía del Derecho en perspectiva histórica*. Sevilla: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 2009. documento.

—. «Racionalidad práctica, iusnaturalismo e historia en los " Scritti di filosofía del diritto" de Guido Fassò.» *Revista de estudios políticos* (1986): 163 - 176. pdf.



—. *Trayectorias contemporáneas de la filosofía y la teoría del Derecho*. Sevilla: Tébar, 2003. ISBN 84-7360-253-6.

Schneewind, Jerome. *La invención de la autonomía. Una historia de la filosofía moderna*. Cambridge: Fondo de Cultura Económica, 1998. Libro.

Serrano Villapañe, Emilio. «La filosofía del derecho y el Derecho natural en Heinrich Henkel.» *Anuario de filosofía del derecho* (1970): 49 - 134. pdf.

Skinner, Quentin. *Los Fundamentos del Pensamiento Político Moderno. I: EL RENACIMIENTO*. Cambridge: Fondo de Cultura Económica, 1978. Libro.

—. *Los fundamentos del Pensamiento Político Moderno. II: LA REFORMA*. Cambridge: Fondo de Cultura Económica, 1978. Libro.

Sosgol, René. *Escritos y Relatos*. 2008. Documento. 23 de Abril de 2016.

Torres del Moral, Antonio. «¿Qué son los derechos históricos?» *Ius fugit: Revist interdisciplinar de estudios histórico-jurídicos* (2007): 55 - 79. pdf.

Linkografía:

- Agnes Heller:

http://habitat.aq.upm.es/cvpu/acvpu_6.html

- Animales que andan en manada:

<http://www.secretosparacontar.org/Lectores/Contenidosytemas/Losanimalesseressociales.aspx?CurrentCatId=291>

- Café tucumano:

<https://scuello.wordpress.com/2015/12/30/non-omne-quod-licet-honestum-est-no-todo-licito-es-honesto/>

- Escuela Histórica y Derecho Natural:

<http://www.fundacionspeiro.org/verbo/1974/V-128-129-P-991-1012.pdf>



- Ficha Personal de Antonio Pérez Luño:

https://investigacion.us.es/sisius/sis_showpub.php?idpers=2664

- Lorenzo Peña. Portal jurídico-filosófico:

<http://lorenzopena.es/hispano/index.htm>

- Platón: *Protágoras*, trad. cast. de Carlos García Gual, en Diálogos, cit., vol. I

<https://www.usmmm.org/wlc/es/article.php?ModuleId=10007569>

- Teorema de Godel:

<http://users.dcc.uchile.cl/~cguetierr/otros/godel.pdf>

- Generaciones de Derechos

<http://www.cubaencuentro.com/derechos-humanos/clasificacion-y-caracteristicas/clasificacion/derechos-de-tercera-generacion-o-derechos-de-los-pueblos>