

PRÓLOGO

Casi todos los filósofos del derecho se conmueven al leer *Antígona*, y celebran el valor de esa mujer que pone los dictados de la conciencia por encima de la fuerza de los poderosos. También están de acuerdo en situar en esas páginas el acta de nacimiento de la tradición iusnaturalista. Sin embargo, no son demasiados los que hoy están dispuestos a contarse entre los que siguen esa tradición. Las razones de esa reticencia son variadas, y muchas veces tienen poco que ver con causas estrictamente filosóficas. Uno de los factores que hacen difícil la discusión en torno al iusnaturalismo es que no resulta clara su caracterización. Para muchos autores, particularmente los de inspiración positivista, lo propio de una postura iusnaturalista es exigir la presencia de determinados componentes evaluativos para considerar al derecho como tal. Dicho con otras palabras, lo esencial sería la admisión de la frase agustiniana “la ley injusta no es ley, sino violencia”. En este análisis suele incurrirse en un doble error: el primero consiste en considerar como esencial una tesis que es sólo derivada y que ni siquiera es común a todos los autores iusnaturalistas. El segundo consiste en no entender lo que están diciendo los iusnaturalistas cuando hacen dicha afirmación, lo que lleva a resultados, a mi juicio, poco felices, como los de Hoerster. Según este autor, si sólo la ley justa es derecho, entonces los iusnaturalistas al hacer ciencia del derecho serían como unos meteorólogos que consideran que sólo el buen tiempo es tiempo: no podrían hacer meteorología.¹ El iusnaturalismo puede ser una teoría verdadera o falsa, pero no es absurda. Si se

1 Cfr. Hoerster, N., *En defensa del positivismo jurídico*, Barcelona, Ge-

llega a una conclusión semejante, que lleva a eliminar veinticinco siglos de reflexión filosófica sin tomarse la molestia de conocerlos suficientemente, lo probable es que haya que revisar su caracterización. La razón de fondo en estos malentendidos es que los iusnaturalistas trabajan constantemente con una noción que es casi ignorada en el mundo filosófico moderno, a saber, la de analogía.² Cuando ellos dicen que la ley injusta no es derecho lo que están indicando es que no lo es *en la misma medida y con la misma intensidad* que la ley justa. Al introducir la noción de analogía realizan un aporte importante (no en vano muchos autores de filiación positivista la están aceptando), aunque tiene por costo una aparente pérdida de seguridad y certeza, valores que son muy caros al mundo moderno.

En las páginas que siguen se recogen diversos trabajos que buscan caracterizar algunos de los intentos iusnaturalistas más relevantes y abordar temas importantes a partir de esa tradición, como el de los absolutos morales o el del alcance de nuestra responsabilidad. Se comienza por *Antígona*: no podía ser de otra manera. Se sigue con Aristóteles, Tomás de Aquino y algunos representantes contemporáneos que han continuado y enriquecido esa corriente de pensamiento, que está lejos de constituir una doctrina completa y coherente, aunque siempre mantiene un aire de familia.

Gran parte de estos trabajos se han escrito con el apoyo de *Fondecyt* (Chile) y la valiosa ayuda bibliográfica proporcionada por la *Fundación Mustakis*, el *Servicio Alemán de Intercambio Académico* y la *Fundación Alexander von Humboldt*. A todos ellos la gratitud del autor, lo mismo que a Jorge Martínez Barreira, Alejandro Vigo, Alfonso García Marqués, Fernando Inciarte,

disa, 2000, citado por Squella, A., *Filosofía del derecho*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2001, p. 368.

2 Para este tema es ya clásico: Kaufmann, A., *Analogía y naturaleza de la cosa. Hacia una teoría de la comprensión jurídica*, trad. de E. Barros Bourrie, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1976.

Werner Krawietz, Paul-Ludwig Weinacht, Modesto Santos, Carlos I. Massini, Renato Rabbi-Baldi, Steve Brock, Manuel Fontán, Pedro Serna, Raúl Madrid, Jorge Peña, María Elton, Cristóbal Orrego, José Ignacio Martínez, Antonio-Carlos Pereira Menaut, Cristóbal Silva, Javier Saldaña, Paulo Ferreira da Cunha, Alejandro Miranda, Ana María de Petris, Agustín Squella, Aldo Valle, Marcelo Boeri y Hugo Herrera.

Santiago, 9 de enero de 2002