

PRESENTACIÓN

La Filosofía del Derecho forma parte de la Filosofía general, como una de sus ramas o tratados. Sin embargo, a pesar de su gran importancia, esta rama del pensamiento filosófico no se cuenta, ciertamente, entre las más antiguas. Si admitimos que la Filosofía, como disciplina autónoma, nace en Grecia –lo cual nos parece una aseveración razonable, porque el pensamiento filosófico prehelénico lo encontramos siempre mezclado confusamente con mitos y creencias religiosas–, tenemos igualmente que admitir que las primeras inquisiciones específicamente filosóficas del hombre fueron de carácter cosmológico, que tuvieron por objeto esclarecer la naturaleza íntima de la materia, analizándola en sus cuatro “*elementos*” tradicionales.

Los rudimentos de la Filosofía del Derecho nacieron con Sócrates, que se ocupó –aunque en forma completamente asistemática– de la conducta humana en sociedad y de los distintos tipos de normas que la rigen. En poco tiempo, la nueva disciplina alcanzó una considerable madurez gracias a las especulaciones de Platón y

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL

Aristóteles sobre la organización social, la política y las leyes, y desde entonces no ha dejado de ocupar un lugar preeminente en el panorama del pensamiento filosófico de Occidente. En este proceso de continuo desarrollo, hubo una etapa de profunda crisis provocada, a mediados del s. XIX, por la eufórica difusión del Positivismo, corriente filosófica caracterizada por una orientación abiertamente antimetafísica. La contradicción interna de esta corriente filosófica, fue determinante para que su vigencia fuera muy efímera, y su rápida decadencia permitió, desde las dos últimas décadas del siglo antepasado, el resurgimiento de la Filosofía del Derecho con más bríos que antes.

¿Cuál es la razón por la que la Filosofía del Derecho, aunque no siempre bajo este nombre, ha llamado la atención de los más grandes filósofos y juristas, y los ha movido a dedicarle una buena parte de su mejor creación intelectual? ¿En qué radica la importancia de la Filosofía del Derecho? Radica, nada más y nada menos, en la importancia del Derecho mismo, como orden normativo esencialmente orientado a la consecución de la Justicia y la paz social, condiciones indispensables para la realización de la sociedad en su papel de promotora del bien común. En efecto, sin Derecho la sociedad no podría alcanzar sus fines esenciales y aun difícilmente podría subsistir; y sin la Filosofía del Derecho, éste quedaría reducido a una entidad precaria, insubstancial, sin fundamento y carente de sentido.

La ciencia del Derecho positivo coincide con las demás ciencias no filosóficas en que considera su objeto de estudio desde el punto de vista de las causas y efectos inme-

LECTURAS DE FILOSOFÍA DEL DERECHO

diatos, prescindiendo de los primeros principios y los últimos fines. El Derecho nos enseña cuáles son las normas jurídicas vigentes en un lugar y en un momento dados, cuál es su contenido concreto y cuáles los fines particulares que se proponen con respecto a un determinado tipo de situación (por ejemplo, cuáles son las leyes aplicables a los contratos celebrados en México, y en qué forma procuran realizar la Justicia conmutativa y garantizar el equilibrio entre las partes contratantes), pero no nos dice –ni puede decirnos– lo que constituye la esencia de la norma jurídica y de los derechos y deberes que genera, ni cuáles son los fines supremos del orden jurídico, ni lo que son en sí la Justicia y los demás valores a ella ligados.

Esta es precisamente la doble función de la Filosofía del Derecho: por una parte, indagar la esencia de las realidades básicas que hacen posible la existencia del Derecho como orden normativo social, así como esclarecer los conceptos fundamentales que la ciencia del Derecho maneja sistemáticamente como instrumentos intelectuales de validez presupuesta; y por la otra, determinar los fines y valores supremos a cuya realización debe ordenarse el Derecho positivo. En el desempeño de esta difícil pero imprescindible tarea, la Filosofía del Derecho despliega sus fuerzas para cubrir, por así decirlo, la retaguardia y la vanguardia del Derecho. Ya lo expresó de esta manera, en feliz imagen, el eximio maestro don Luis Recaséns Siches:

La ciencia jurídica no es por sí sola capaz de explicar los cimientos que están más acá de ella, ni tampoco las ideas que están más allá de ella,

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL

que son precisamente las que le dan sentido. La conciencia de estas dos penurias fue la que disparó de nuevo la reflexión filosófica sobre el Derecho. Y, consiguientemente, como quiera que las urgencias o problemas eran dos, se originaron dos partes capitales de la Filosofía jurídica: la fundación de la Teoría general o fundamental del Derecho para aclarar los conceptos básicos que constituyen la cimentación de toda realidad jurídica, así como también de toda ciencia jurídica; y el restablecimiento de la problemática estimativa o axiológica del Derecho.¹

— 0 —

En la retaguardia, es decir, en la zona colocada más acá de la ciencia jurídica, los servicios prestados por la Filosofía del Derecho han sido de primer orden, puesto que, como ya se ha dicho, ha desentrañado y afinado la verdadera significación de los conceptos fundamentales que constituyen la materia prima con que trabajan los juristas para la construcción, estudio e interpretación del Derecho. Entre estos conceptos básicos, ocupa el primer lugar, por supuesto, el concepto mismo de Derecho mismo, por el cual conocemos lo que constituye la esencia de lo jurídico en cuanto tal, prescindiendo de las individualizaciones concretas con que lo jurídico aparece ante nuestros ojos en el tiempo y en el espacio.

1 Luis Recaséns Siches. *Tratado General de Filosofía del Derecho*. 2a. ed., Porrúa. México. 1961, pág. 11.

LECTURAS DE FILOSOFÍA DEL DERECHO

Los primeros jusfilósofos en sentido estricto, es decir, los tres grandes del pensamiento clásico griego, aunque tuvieron conceptos claros sobre la esencia del Derecho positivo, insistieron de manera muy particular en el carácter del mismo como instrumento indispensable para la pacífica y fructífera convivencia social. Podemos tomar sus especulaciones a este respecto como un buen ejemplo de lo que la filosofía jurídica ha hecho desde sus inicios, por la elaboración de una teoría general o fundamental del Derecho, empezando por justificar la existencia misma del orden jurídico positivo.

La ciudad y sus leyes son necesarias y responden a las exigencias de la naturaleza humana: tal es la convicción que informa las enseñanzas de Sócrates, y sobre todo su actitud ante la sentencia de muerte de que fuera objeto.²

Platón, por su parte, consideraba que en la sociedad ideal, gobernada por los hombres más sabios, saldría sobrando por completo el Derecho positivo, sobre todo en su manifestación de Derecho legislado, pues los jueces estarían perfectamente capacitados para resolver los casos particulares mediante la adaptación de los principios generales de la Justicia a las circunstancias concretas, sin verse limitados por la inevitable rigidez de las leyes escritas de carácter abstracto y general. Sin embargo, el paso de los años y la amarga experiencia conven-

2 Antonio Truyol y Serra. *Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado*. Vol. I. 5a. ed. Biblioteca de la Revista de Occidente. Madrid. 1976, pág. 149.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL

cieron al ilustre ateniense de lo irrealizable de su *República* perfecta, y, en consecuencia, de la necesidad de las leyes como instrumento de convivencia pacífica entre los imperfectos hombres que integran la sociedad.

Consciente de la imperfección de los hombres, admite ahora Platón la necesidad de fijar los principios de gobierno en leyes positivas de carácter general que, por otra parte, han de nutrirse de la experiencia colectiva plasmada en la costumbre y la tradición.

En El Político se advierte claramente cuánto le costó a Platón el tránsito desde la arbitrariedad, a la vez justa y flexible, del gobernante según la idea..., hasta una legalidad que en el mejor de los casos es un sucedáneo, cuya rigidez tropieza contra la multiformidad de las situaciones por regular. Pero en el estado actual de la humanidad, este sucedáneo es con todo la solución más aceptable.³

Aristóteles desarrolló una concepción del Derecho mucho más digna que la de Platón. El *Estagirita*, a diferencia de su ilustre maestro, no acepta a regañadientes el Derecho positivo como un mal necesario, sino que lo propone con entusiasmo como un medio de regulación social que, por su carácter impersonal, no menoscaba en nada la dignidad de los hombres libres que, en cuanto gober-

3 *Ibid.*, pág. 165.

LECTURAS DE FILOSOFÍA DEL DERECHO

dados, tienen que someter su voluntad y sus acciones a mandatos externos.

Si la polis asegura el imperio de la justicia..., ello se realiza a través de un derecho positivo, de leyes generales, escritas o consuetudinarias. El derecho positivo no es, como en Platón, una concesión a la fragilidad humana, sino una institución necesaria, que además es la condición de la libertad, por cuanto transforma la relación personal de subordinación de unos hombres con respecto a otros, en la común sumisión de todos a un principio impersonal que determina objetivamente su situación respectiva. La ley, escrita o no escrita, que surge de una experiencia colectiva, es intrínsecamente superior a cualquier decisión de un individuo, por esclarecido y sabio que sea. Sólo ella permite que la obediencia a una autoridad sea compatible con la dignidad de hombre libre del que obedece. La ley, por ser “la razón desprovista de pasión” (según la fórmula optimista de Aristóteles), ha de llegar a ser en la sociedad política la suprema autoridad.⁴

Santo Tomás de Aquino, que asimiló maravillosamente el pensamiento clásico y en no pocos puntos lo formuló con mayor precisión, o al menos en forma más explícita, legó a la posteridad una magnífica definición de la ley, según la cual ésta es una

4 *Ibid.*, págs. 181-182.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL

*ordenación de la razón al bien común promulgada por quien tiene a su cargo el cuidado de la comunidad.*⁵

Aunque se ha censurado a esta definición su carácter excesivamente intelectualista, la verdad es que, en su ulterior desarrollo, el *Aquinate* expone adecuadamente los aspectos volitivos de la ley humana o positiva, lo mismo que sus principales características, como son la generalidad, la coercitividad y la supremacía absoluta en el plano humano, es decir la obligatoriedad de la ley para todos los miembros del cuerpo social, incluidos los gobernantes que la formulan y promulgan.

*Por ordenarse al bien común, la ley humana debe tener alcance general y proceder de una instancia pública que obre en representación del cuerpo social. Esta instancia pública queda sometida a la ley mientras no provea a su derogación. Finalmente, la ley humana no puede quedar a merced de la buena voluntad de sus destinatarios, por lo que va respaldada por la fuerza de la colectividad, pudiendo imponerse coercitivamente.*⁶

Todo lo anterior nos da una buena idea de lo que la Filosofía del Derecho ha significado, desde sus inicios, como disciplina fundante de la Jurisprudencia, no sólo esclareciendo la esencia de lo jurídico, sino también aque-

5 Santo Tomás de Aquino, citado por A. Truyol y Serra. *Op. cit.*, pág. 342.

6 A. Truyol y Serra. *Op. cit.*, pág. 345.

LECTURAS DE FILOSOFÍA DEL DERECHO

llos otros conceptos sin los cuales es imposible la comprensión del Derecho como realidad y como ciencia, a saber: la persona, el objeto, el supuesto jurídico, la relación jurídica, la consecuencia jurídica, el deber, el derecho subjetivo.

Uno de los factores que favorecieron el renacimiento de la Filosofía del Derecho tras el ocaso del Positivismo, fue precisamente la rebelión intelectual contra la falta de fundamentación y el desorden que la ciencia jurídica padecía, a consecuencia de absurdos prejuicios antimetafísicos.

Estos problemas apuntaron en la conciencia de muchos juristas profesionales entre los años de 1870 y 1890 que constituyeron la época en que empezó a germinar un renacimiento de la Filosofía jurídica, sobre todo como Teoría general del Derecho. Se advirtió que los estudios jurídicos –restringidos por las limitaciones positivistas– ofrecían un espectáculo de caos. En efecto, cada tratado o cada profesor dedicado a una disciplina jurídica especial consagraba los primeros capítulos, o las primeras lecciones, a tratar de esclarecer el concepto del Derecho como norma, el de derecho subjetivo, el de relación jurídica, el de persona, el de objeto, etc. Pero resultaba que la explicación que cada especialista daba de esos conceptos fundamentales era diversa de la suministrada por otros especialistas, con lo cual se producía un estado de desorden y confusión. Se cayó en la cuenta de que todos esos temas no pueden ser resueltos por la suma de las aportaciones de cada

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL

*disciplina jurídica particular, sino que requieren una doctrina general autónoma, que tiene ya carácter filosófico.*⁷

— 0 —

No menos valiosos han sido los servicios prestados por la Filosofía jurídica en lo que hemos llamado la vanguardia del Derecho, es decir, determinando los fines y valores hacia cuya realización se ordena el Derecho positivo, entidad esencialmente instrumental y, por lo tanto, de un marcado carácter teleológico y axiológico. También en este campo, al que se le designa con el nombre de estimativa jurídica, resultan muy ilustrativas las aportaciones de la Filosofía del Derecho en sus primeras etapas como disciplina autónoma. Sócrates, por ejemplo, veía con toda claridad la relación esencial entre el Derecho y la Justicia, no obstante haber acatado la injusta sentencia que lo condenó a muerte.

*Esta actitud de Sócrates no implica un punto de vista positivista que desligue el derecho de la justicia. Sócrates ve en la ciudad una realidad ética, fundada en el orden divino de las cosas. Esta legitimidad esencial no es destruida por errores accidentales.*⁸

Aristóteles afirmó que uno de los fines esenciales de la sociedad es el asegurar el imperio de la Justicia, lo cual se logra mediante el Derecho positivo. La Justicia, por lo

7 L. Recaséns Siches. *Op. cit.*, pág. 13.

8 A. Truyol y Serra. *Op. cit.*, pág. 149.

LECTURAS DE FILOSOFÍA DEL DERECHO

tanto, es el fin esencial del Derecho, constituye una de las más elevadas virtudes, y ciertamente la más indispensable para la vida social.

Lugar destacado entre las virtudes éticas corresponde a la justicia, a cuya teoría dedica el filósofo el libro V de la Ética de Nicómaco.

En un sentido amplio, la justicia equivale al ejercicio de todas las virtudes, referido a otro. Aquí aparece ya una nota esencial de la justicia: la alteridad. Pero en sentido estricto, la justicia se define como una virtud ética particular en la que se da, además de la alteridad, la nota de igualdad. En la justicia se aplica y realiza el principio de igualdad como fundamento de la cohesión y armonía en la vida social.⁹

Profundamente teleológica y axiológica fue también la concepción del Derecho desarrollada por Santo Tomás de Aquino, para quien era inconcebible el divorcio entre los aspectos formal y substancial de la ley. Un precepto positivo que no se ordene a la consecución del bien común a través de la Justicia, no merece siquiera el nombre de ley.

Las leyes humanas obligan por su congruencia con la ley natural, hasta tal punto, que en aquello en que se apartan de la ley natural dejan de ser leyes, son una corrupción de la ley. Además de su

9 *Ibid.*, pág. 177.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL

elemento formal (promulgación por autoridad competente), caracteriza materialmente a la ley humana el estar al servicio del bien común.

Insiste el Aquinatense en que no incumbe a la ley humana prohibir todos los vicios, ni preceptuar todas las virtudes: su objeto se limita a aquellos actos cuyo alcance social es mayor, y que por ello afectan directamente al bien común. Mas como la virtud ordenada de suyo al bien común es la justicia, la afirmación anterior equivale a decir que la ley humana versa sobre la materia de la justicia, y sólo se extiende a la de otras virtudes en cuanto revisten de alguna manera el carácter de justicia con respecto al bien común.¹⁰

Pero de nada serviría afirmar que la Justicia es el fin consubstancial del Derecho, si no se aclara lo que es la Justicia, y éste es, precisamente, uno de los temas cardinales de la Filosofía del Derecho. Una vez más, invocamos como ejemplo el pensamiento jurídico-filosófico de Santo Tomás, que constituye una buena síntesis de las primeras reflexiones que la Filosofía del Derecho dedicó a la esencia de la Justicia, como eje central de la estimativa jurídica.

La teoría tomista de la justicia es un desarrollo sistemático de la de Aristóteles, con la ayuda de la jurisprudencia romana, que el Ángel de las Escuelas conocía como pocos escolásticos. La justicia

10 *Ibid.*, págs. 344-345.

LECTURAS DE FILOSOFÍA DEL DERECHO

es aquella virtud de la voluntad que ordena al hombre en las cosas relativas a otro. Implica cierta igualdad, y esta igualdad se establece en relación a otro. Pero a la referencia al otro, a la alteridad, se añade una relación de débito, y por eso la justicia asegura a todos lo suyo. Santo Tomás la define, modificando algo un texto de Ulpiano, como “el hábito según el cual uno, con constancia y perpetua voluntad, da a cada cual su derecho”.¹¹

El campo de la Filosofía del Derecho como estimativa jurídica es amplísimo, pues comprende no sólo la definición de la Justicia y su adecuación a las cambiantes realidades de la vida social, sino también una variada gama de valores relacionados con la Justicia –como la seguridad jurídica, la paz social, la libertad, el bien común, la dignidad de la persona humana, etc.– cuya búsqueda y realización dan sentido al Derecho en sus cuatro momentos fundamentales, a saber: cuando es creado; cuando es reformado para adaptarlo al proceso de desarrollo de la sociedad; cuando es aplicado, en condiciones normales, a situaciones concretas cuya complejidad no puede ser prevista en forma exhaustiva por ningún precepto de carácter general y abstracto; y cuando sus inevitables lagunas tienen que ser llenadas por el órgano jurisdiccional.

— 0 —

Sin la teoría fundamental del Derecho, la Jurisprudencia sería una disciplina inconsistente y caótica, y sin la esti-

11 *Ibid.*, pág. 346.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL

mativa jurídica el Derecho sería una forma vacía, un orden normativo inhumano, carente de sentido y despóticamente situado por encima de todo juicio crítico basado en los valores objetivos que dan significado a la vida individual y social.

Por los motivos anteriores, es que el **H. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal**, a través de su Dirección General de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial, pone en las manos de los impartidores de Justicia, abogados postulantes, y académicos y estudiosos tanto del Derecho como de la Filosofía, esta obra conformada por diez ensayos de jusfilósofos de enorme prestigio internacional.

El presente libro se divide en dos secciones temáticas, la primera de ellas se denomina *La Justicia*, y está integrada con cuatro artículos de los prestigiados profesores americanos Roscoe Pound, ex Ministro de la Corte Suprema de su país, y del economista Frank H. Knight; del austríaco Hans Kelsen, excatedrático de las Universidades de Viena, Colonia y Berkeley, considerado como el jurista más importante del siglo XX; y del destacado profesor de la Universidad de Heidelberg, Eberhard Schmidt.

La segunda parte, intitulada *Filosofía y Función Judicial*, se compone de seis ensayos, de la autoría de eminentes autores como otro ex Ministro de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, Benjamín N. Cardozo; del alemán Rudolf Stammler, prominente miembro de la Judicatura de su país; del ex profesor de la Universidad de

LECTURAS DE FILOSOFÍA DEL DERECHO

Pennsilvania, Clarence Morris; y de los destacados abogados y catedráticos españoles Juan Vallet de Goytisoló y Manuel Ossorio y Florit.

Finalmente, manifiesto mi firme y honda convicción de que este segundo volumen de ***“Lecturas de Filosofía del Derecho”***, impreso bajo el reconocido sello editorial de esta Alta Casa de Justicia capitalina, será –a no dudarlo– de gran utilidad para la comprensión y discusión de la esencia y conceptos más elevados de la carrera y ciencia que felizmente hemos abrazado: el Derecho.

MAG. JUAN LUIS GONZÁLEZ A. CARRANCÁ
PRESIDENTE DEL H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
Y DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA DEL DISTRITO FEDERAL

Primavera del 2002