

## LA INDISPONIBILIDAD DEL DERECHO. UNA TESIS IUSNATURALISTA EN LA OBRA DE CARLOS MASSINI CORREAS

Fernando Adrián BERMÚDEZ\*

Cada persona se orienta en su proyecto vital partiendo de formas realizadas en otros. Esta es la función de los *modelos*, la *ejemplaridad*<sup>1</sup>

SUMARIO: I. *Introducción: de maestro y aprendices.* II. *Indisponibilidad del derecho.* III. *Objetividad del derecho.* IV. *Naturaleza humana, bienes humanos y razón práctica.* V. *La hermenéutica contemporánea y la indisponibilidad del derecho.* VI. *Conclusión.*

### I. INTRODUCCIÓN: DE MAESTRO Y APRENDICES

Reflexionando sobre Platón y su diálogo el *Banquete*, recuerda Josef Pieper el papel que tienen los personajes secundarios (Aristodemo, Hipócrates y Apolodoro) a través de los cuales nos explica cuál es la verdadera educación. El aprendizaje, afirma el filósofo alemán, no se da en cuanto que un espíritu neutral y crítico pone a prueba lo que le ofrece quien enseña, lo comprueba y, luego, lo acepta o no. Por el contrario, tal como ha formulado el discípulo de Platón, Aristóteles, quien quiere aprender, debe creer; quien quiere experimentar, pues, cómo están las cosas respecto de lo definitivo, lo auténtico, Dios y el mundo, debe entonces volverse confiadamente, esto es en cierto sentido acriticamente, en una silenciosa disponibilidad para escuchar, hacía una persona: *el maestro*... sin un maestro personal no se puede obtener sabiduría.<sup>2</sup>

\* Universidad Nacional de Cuyo.

<sup>1</sup> Marías, Julián, *La estructura social*, Madrid, Sociedad de Estudios y Publicaciones, 1964, p. 319.

<sup>2</sup> Pieper, Josef, “Los aprendices”, *Filosofía, contemplación y sabiduría*, Buenos Aires, Ágape Libros, 2008, pp. 84 y 85.

He aquí la relación de nosotros, los aprendices, con nuestro homenajeado, en particular con el que se encomia en estas páginas, quien, además de ser nuestro padrino de tesis, es un auténtico amigo y maestro con mayúscula. Esta hermosa oportunidad nos ha permitido recordar cada uno de los diálogos que tuve (y seguiré teniendo) con el homenajeado, al mejor estilo platónico, donde el aprendiz escuchaba confiadamente en silenciosa disponibilidad disfrutando de toda su sabiduría. Bienvenido sea, por lo tanto, este su homenaje.

Hemos elegido uno de los temas centrales de la filosofía del derecho, como es el de la disponibilidad o indisponibilidad del derecho, es decir, de la posibilidad de afirmar la existencia en el derecho de un núcleo último de juridicidad no meramente construido por la razón o convención humana, cuyo resguardo compete en especial a los juristas y que se funda en la dignidad humana, para cuya realización práctica existe el derecho,<sup>3</sup> o de afirmar todo lo contrario, es decir, que todo depende de la mera convención o construcción, sin objetividad posible en el derecho. En este orden, nos detendremos brevemente en la contribución realizada por la hermenéutica, para tratar de verificar a la luz de sus principales postulados, si ella resulta idónea para dar respuesta a este núcleo de juridicidad indisponible del derecho.

Ésta será una de las tesis iusnaturalistas del autor mendocino que vamos a estudiar y poner en diálogo con la hermenéutica.

## II. INDISPONIBILIDAD DEL DERECHO

Recuerda Massini Correas que hay un dato primario y difícilmente negable, que surge inmediatamente de la fenomenología de la obligación jurídica, y que consiste en que las exigencias planteadas por el derecho a la conducta humana revisten —al menos en su núcleo central— el carácter de incondicionadas e inexcusables. De modo diverso a lo que ocurre en el ámbito de la moral personal y en el de la política, en los cuales existe todo un amplio campo reservado a los consejos o exhortaciones, en el de lo jurídico reinan los preceptos, es decir, las normas que prescriben o prohíben una conducta de modo absoluto, sin condiciones y sin excepciones.<sup>4</sup>

Este dato primario requiere de una fundamentación lógicamente proporcionada a esa misma indisponibilidad, ya que ni el legislador, ni el juez,

---

<sup>3</sup> Massini Correas, Carlos Ignacio, *Filosofía del derecho. T. III: El conocimiento y la interpretación jurídica*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2008, p. 124.

<sup>4</sup> *Ibidem*, p. 123.

ni nadie pueden disponer acerca de ella. Por esto, la fundamentación de una norma deónticamente absoluta e inexcusable ha de ser también de algún modo absoluta; la conocida regla lógica, según la cual la conclusión de un razonamiento no puede ser más “fuerte” que sus premisas, invalida cualquier pretensión de fundar relativamente preceptos absolutos, es decir, de justificar racionalmente normas inexcusables a partir de proposiciones condicionales, hipotéticas o meramente probables.

Ahora bien, esta idea de indisponibilidad del derecho siempre ha estado relacionada a la idea del derecho natural, ya que la naturaleza siempre ha sido entendida como un ente no establecido por la praxis humana. Esto lleva a Massini a afirmar que una fundamentación, completa y suficiente, de un núcleo de indisponibilidad en el derecho, ha de revestir necesariamente carácter objetivo, en el sentido de remitir a una realidad completamente “otra” o, dicho de modo más preciso, trascendente respecto del sujeto o los sujetos.<sup>5</sup>

Por todo esto, la indisponibilidad del derecho y su carácter objetivo no sólo aparece como un dato central del ámbito de lo jurídico, sino que se trata, además, de una propiedad que conviene que sea defendida, justificada y reafirmada; de lo contrario se desembocará en diversos reduccionismos que negarán, cada uno en su medida, los alcances de una fundamentación objetiva fuerte.

En las páginas que siguen se tratará de justificar esta tesis de la incondicionalidad propuesta por el autor, empezando por los alcances de la objetividad del derecho y los aportes que ha realizado la tradición grecorromana y cristiana, para ver luego cómo el pensamiento moderno desemboca en una serie de renunciaciones y liberalidades que dan por resultado una síntesis sistemática respecto de las principales posturas acerca de este tema central de la indisponibilidad del derecho y su fundamento objetivo.

Es decir, se tratará de discernir la posibilidad de predicar del derecho una dimensión (al menos mínima) que trascienda los avatares del tiempo y del espacio y, por tanto, que emerja como dotada de una objetividad (indisponibilidad o inmutabilidad) que, precisamente, pueda officiar de referencia o de criterio último para justificar las excepciones a las que, inevitablemente, obligan las referidas contingencias de tiempo y de lugar, en una ardua “lucha” por el derecho justo.<sup>6</sup>

<sup>5</sup> *Ibidem*, pp. 124 y ss.

<sup>6</sup> Rabbi-Baldi Cabanillas, Renato, “La mutabilidad de lo indisponible”, en Rabbi-Baldi Cabanillas, Renato (coord.), *Las razones del derecho natural*, 2a. ed., Buenos Aires, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2008, p. 282.

### III. OBJETIVIDAD DEL DERECHO

Previo a todo, resulta conveniente precisar qué entiende el autor respecto del término “objetivo”. Con tal locución se hace referencia a la independencia óntica de las cualidades de ciertos objetos respecto de las percepciones, actitudes o valoraciones del sujeto. En el orden deóntico normativo, esto significa que el hablar de la obligatoriedad “objetiva” de las normas se hace referencia a que ellas no reciben su fuerza obligatoria o su contenido, o ambos, de la mera creación del sujeto, sino que, de algún modo, ellas provienen de una realidad independiente del sujeto mismo. De este modo, la justificación objetiva de normas y principios supone una cierta pero decisiva independencia de las fuentes de la obligatoriedad normativa respecto de las opiniones, opciones o de las meras construcciones racionales del sujeto humano, considerado genéricamente.<sup>7</sup>

Además, cabe consignar que, en esta objetividad deóntica, es posible distinguir al menos dos “grados” o niveles: el que se puede llamar de objetividad “fuerte” y el que se denominará como de objetividad “débil”. Distingue Massini, siguiendo a Agazzi, dos significados en el término “objetividad”. Un primer sentido es el siguiente: objeto es aquello que no depende del sujeto. Es un significado corriente, aun en el nivel del discurso ordinario. Pero aun siendo el más corriente, se trata de un sentido traslaticio porque, aunque sea atendiendo sólo a la simple etimología, debemos decir que objetivo quiere decir aquello que inhiere al objeto. Además, si se reflexiona un instante, se puede encontrar una relación de dependencia lógica entre estos dos sentidos de la objetividad. En efecto, si asumimos la objetividad en sentido fuerte, es decir, aquel que designa a la objetividad como inherencia al objeto, podemos derivar de él la objetividad en sentido débil, observando que si una característica inhiere en el objeto, luego ella será independiente del sujeto.<sup>8</sup>

A continuación se analizarán los aportes clásicos a la fundamentación objetiva del derecho y los desarrollos de la modernidad, para luego terminar con la fundamentación del autor y con el papel de la razón práctica y su primer principio.

#### 1. *Aporte grecorromano*

En un libro publicado en la década de los ochenta, pero cuya vigencia resulta evidente desde la lectura de sus primeras páginas, el autor estudia la falta de fundamentación del derecho en el pensamiento actual y los alcances

---

<sup>7</sup> Massini Correas, Carlos Ignacio, *Filosofía del derecho. T. I: El derecho, los derechos humanos y el derecho natural*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2005, p. 254.

<sup>8</sup> *Ibidem*, p. 255.

de una fundamentación objetiva y absoluta a través de los aportes grecolatinos y cristianos. Es muy importante resaltar estos aportes, porque nos permitirán comprender mucho mejor las diversas posturas que encontramos en la actualidad, respecto de la objetividad y su fundamento.

Un elemento común a las filosofías del derecho antiguas y medievales fue el fundamentarse radicalmente en una visión sacral y teleológica del mundo. Para el hombre antiguo, el universo constituía un cosmos ordenado, un todo armónico y orgánico, orientado todo él y cada una de sus partes hacia un fin perfecto y perfectivo.<sup>9</sup>

En este sentido, todos los entes llevan impresa su estructura propia, la ley que debía gobernar sus actos para el logro de su perfección entitativa. Esta idea ordenadora de la realidad de cada cosa, a la que Aristóteles llamó “naturaleza”, si bien implicaba un principio inmanente de operación de los seres, tenía su origen en el orden cósmico, trascendente al ser regulado y revestido de los caracteres de divinidad y objetividad.

De este orden teleológico, divino por su origen y natural por su forma de manifestarse, recibían su fundamento y fuente de validez las leyes de la polis; en las formas originarias del pensamiento griego, en virtud de la dependencia que por el origen o la nutrición tenían los legisladores respecto de los dioses; en formas posteriores, en razón de la naturalidad de la polis y de la necesaria adecuación de las leyes humanas a los dictados emergentes de la naturaleza de las cosas.<sup>10</sup>

Si pasamos al aporte romano, afirma Massini que estaba imbuido de este mismo espíritu, tal como se lee en el Digesto: derecho es el “conocimiento de las cosas divinas y humanas”, y los filósofos romanos conciben al orden de los preceptos jurídicos como emanaciones del “logos”, “ley universal, que es la recta razón, que penetra a través de todas las cosas y se identifica con Zeus, que preside el gobierno de todo lo existente”, tal como afirma Cicerón en su *Tratado de las leyes*.<sup>11</sup>

## 2. *Aporte cristiano*

En primer lugar, aclara Massini que, no obstante su carácter profundamente sacral, la normatividad cósmica y humana de los antiguos revestía —en la gran mayoría de sus expositores— los caracteres de impersonalidad, inmanencia y monismo.

---

<sup>9</sup> Massini Correas, Carlos Ignacio, *Sobre el realismo jurídico*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1978, p. 56.

<sup>10</sup> *Ibidem*, p. 57.

<sup>11</sup> *Ibidem*, p. 58.

El cristianismo introdujo en esta doctrina de la ordenación divina del mundo ciertos elementos que modificaron profundamente su fisonomía. En primer lugar, desaparece el panteísmo que la caracterizaba, sobre todo en su versión estoica, y la normatividad cósmica se transforma en la ley eterna, producto de “la razón y la voluntad divina, que nos manda observar el orden natural y nos prohíbe perturbarlo”. En segundo lugar, esta ley eterna, en cuanto se dirige al hombre, no es determinista como el logos estoico, sino directiva en una personalidad dotada de libre albedrío. En tercer lugar, al ser reconocido Dios por el cristianismo como creador *ex nihilo* del universo y fin del mismo, el imperativo ético-jurídico adquiere un carácter de gravedad, una *imperatividad absoluta e incondicionada*, que no podía tener en los sistemas de pensamiento anteriores.<sup>12</sup>

Si bien resultan las rectificaciones llevadas a cabo sobre todo en la doctrina del orden cósmico divino, fundamento y fuente de validez del orden jurídico-político, se conserva —perfeccionada— en el pensamiento cristiano la visión griega del cosmos, encontrando su expresión más acabada en la sistematización de Tomás de Aquino. El Aquinate recoge todo el aporte valioso del pensamiento pagano y de la elaboración cristiana precedente: Cicerón, el Digesto, San Isidoro, Graciano y San Pablo concurren a la formación de su doctrina. Pero sobre todo es de Aristóteles y de san Agustín de donde extrae los elementos para elaborar su grandiosa síntesis: el filósofo le provee el material metafísico y conceptual y el Santo la interpretación lúcida y fervorosa de la revelación cristiana.

A partir de aquí levanta en Aquinate su doctrina de la ley, según la cual el universo —y en especial el hombre— se halla ordenado a una cuádruple jerarquía de leyes que, a partir de la ley eterna, conducen a lo real hacia su bien perfecto y acabado. El orden de las cuatro leyes (eterna, divina, natural y humana), que constituye la perfecta síntesis de lo que habían elaborado los siglos anteriores, confiere al ordenamiento jurídico-político un fundamento absoluto, perfecto e incontrovertible. El derecho es impregnado de un sentido de sacralidad, racionalidad y verdad, que le otorga una perfecta validez y una eficacia máxima.

### 3. *Aporte moderno*

En la modernidad se lleva adelante un proceso que bien ha sido definido como la *desintegración del pensar jurídico en la Edad Moderna*,<sup>13</sup> donde se pro-

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 60.

<sup>13</sup> Massini Correas, Carlos Ignacio, *La desintegración del pensar jurídico en la Edad Moderna*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1980.

duce, siguiendo las mismas palabras de Massini, la liberación de las cuatro leyes,<sup>14</sup> cuyo orden constituía la mejor síntesis del orden jurídico-moral.

A continuación se realizará una síntesis de la idea de las cuatro leyes y de cómo se va liberando el hombre de cada una de ellas en el pensar jurídico moderno.<sup>15</sup> La primera liberación fue llevada a cabo en el vértice fundante del orden, la *ley eterna*, por obra del nominalismo voluntarista, comenzado por Scoto y continuado por Ockham. Si el universal no es nada más que un nombre, resulta vulnerado no sólo el orden lógico y metafísico, sino también el orden ético, pues éste se sostiene sobre los universales, o sea, sobre principios absolutos de vida práctica. Al desaparecer el orden racional del mundo, producto de la infinita sabiduría divina expresada en la ley eterna, la regulación del obrar humano queda en manos del absoluto arbitrio de Dios y de la voluntad del príncipe, manifestada en la ley humana. La ley positiva deja de ser una *ordinatio rationis*, con fundamento en el orden natural de las cosas, para convertirse en un precepto voluntario, cuyo poder vinculante no proviene de su valor intrínseco, de su objetividad, sino de la autoridad de aquel que la impone.

La segunda liberación será de la *ley divina positiva*, es decir, cuando Dios desaparece del universo para ser suplantado por la “naturaleza” o la “razón”. Las consecuencias de esta cosmovisión moderna sobre el problema del fundamento del derecho consisten principalmente en la ruptura de los últimos lazos que lo religaban con la divinidad; el orden jurídico se desvincula no sólo de la ley eterna, sino de la ley divina positiva; se “libera” de la atadura de sus preceptos, fundándose en un derecho natural secularizado y deforme, tanto en su versión racionalista, como en la variante naturalista, como pensaba H. Grocio. El resultado será un derecho con fundamento en una naturaleza entendida en sentido mecanicista, como sistema de relaciones de causalidad eficiente, sin sentido ni finalidad intrínseca, o en una razón pura, desvinculada de lo real, tal como lo sostuvo Kant.

Como se puede apreciar, las liberaciones de la ley eterna y de la ley divina positiva dieron como fruto un derecho inhumano, levantado sobre la naturaleza mutilada o una razón desencarnada que había cortado los puentes con la realidad de las cosas. Derecho ahistórico y teóricamente perfecto, rígido y estático, cuya intemporalidad lo convertía en aplicable a todo lugar y todo tiempo.

---

<sup>14</sup> Sobre la norma y su analogía se puede consultar Massini Correas, Carlos Ignacio, “La analítica de la ley según Santo Tomás”, *El derecho, los derechos humanos y el valor del derecho*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1987, pp. 29 y ss. Del mismo autor, *Derecho y ley según Georges Kálinowski*, Universidad de Mendoza, Idearium, 1987.

<sup>15</sup> Massini Correas, Carlos Ignacio, *Sobre el realismo jurídico*, cit., pp. 61-70.

Pasando a la liberación de la *ley natural*, como tercer etapa de este proceso de desintegración, se puede observar que la concepción racionalista del derecho natural será atacada desde dos frentes. En primer lugar, a través de la Escuela Histórica del Derecho, que opondrá al inmovilismo ahistórico de la doctrina la realidad de la mutación del orden jurídico en el tiempo. En segundo lugar, se observa que el positivismo, con su pretensión de declarar cognoscible sólo los objetos de la experiencia sensible, medibles y cuantificables, tenía que reducir el ámbito de lo jurídico a aquellos de sus elementos susceptibles de ese tipo de saber: la ley puesta por la autoridad humana.

De esta manera somos testigos de la ruptura del orden jurídico con la naturaleza de las cosas; el derecho deja de tener su fundamento en el orden natural del mundo y del hombre; su único título de validez proviene del hecho de haber sido sancionado por el Estado conforme al procedimiento previsto legalmente. La liberación del derecho de toda norma objetiva anterior se ha producido; la voluntad del legislador es absolutamente libre para crear los contenidos del orden imperativo de convivencia.

Nos queda la última liberación, la supresión de la *ley positiva*, es decir, el derecho positivo, sin fundamento ya fuera de sí mismo, reducido a un puro hecho de fuerza, será cuestionado en cuanto tal; habrá quienes, llevando el proceso liberador hasta sus últimas consecuencias, proclamen que el mismo sistema jurídico positivo debe desaparecer con el inmanente e inexorable arribo de la paradisíaca sociedad sin clases y sin Estado. Se consuma de esta manera la ruptura con la última de las leyes del orden clásico-cristiano y se proclama un reino de la libertad absoluta, en el que el orden jurídico estará totalmente ausente. Un derecho apoyado sólo en la amenaza de la coacción y que no obliga en conciencia está condenado a la desobediencia perpetua; cuando no se vive el deber jurídico como ético o como sagrado, y se lo considera sólo un imperativo hipotético se lo obedece sólo en la presencia del gendarme y se lo viola cada vez que la impunidad se presenta como segura.<sup>16</sup>

Luego de las cuatro renunciaciones o libraciones analizadas, queda claro que el camino de reconstrucción del orden jurídico no puede ser otro que el de la religación o re-vinculación del derecho con todas aquellas realidades capaces de conferirle fundamento, justificación y vida eficaz, en particular con la naturaleza de las cosas, descubiertas por el intelecto y la razón práctica.

A continuación se llevará a cabo una síntesis de las diversas posiciones que surgen contemporáneamente respecto de la objetividad, sistematizadas en cuatro posiciones vigentes en la actualidad.

---

<sup>16</sup> *Ibidem*, p. 70.



#### 4. *Sistematización de las principales posiciones*

Las cuatro posiciones son: 1) críticas; 2) instrumental positivistas; 3) trascendental constructivistas, y 4) realistas. La primera esta emparentada con autores como Marx,<sup>17</sup> Nietzsche, Freud. En general niegan categóricamente el valor cognoscitivo de la razón. Para estos autores la razón no tiene nada que hacer en el ámbito de las relaciones jurídicas, las que no son sino la canonización enmascarada de relaciones de mero poder, de pulsiones eróticas o de intereses económicos. La instrumental positivista es la posición que descarta la noción de razón práctico-normativa, dejando lugar sólo a una racionalidad de carácter instrumental, destinada al cálculo de los medios convenientes para el logro de unos fines establecidos irracionalmente a través de sentimientos, pasiones, meras elecciones o artificios. La posición trascendental-constructivista, heredera de la ilustración kantiana, renuncia a la posibilidad de obtener la objetividad de los juicios prácticos-normativos a partir del conocimiento de las estructuras de la realidad, en especial de las realidades humanas; de este modo, la objetividad de los principios de justicia, por ejemplo, se fundamentan en alguna forma de transubjetividad, sea ésta dialógica, procedimental, consensual o pragmático-trascendental. Por último, las posiciones realistas, siguiendo en general la matriz aristotélica, fundan las normas y principios en una objetividad fuerte a partir de la naturaleza de las cosas, donde la transubjetividad o independencia de la subjetividad es máxima y el papel de la realidad objetiva resulta ser decisiva.<sup>18</sup>

##### A. *Posición crítica*

Las distintas escuelas críticas consideran a la pretensión de objetividad de normas y principios y de su fundamentación como meros artificios lingüístico-ideológicos destinados a encubrir el carácter interesado de las estructuras jurídicas, encaminadas a ocultar y sacralizar relaciones de opresión o dominio; por lo tanto, el problema del valor de las pretensiones de objetividad les resulta ajeno como temática, y la única tarea que consideran dotada de sentido a ese respecto es la de criticar y desenmascarar esas pretensiones en cuanto encubridoras de relaciones de mero poder.

---

<sup>17</sup> Massini Correas, Carlos Ignacio, *Ensayo crítico acerca del pensamiento filosófico-jurídico de Carlos Marx*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1976.

<sup>18</sup> Massini Correas, Carlos Ignacio, *Filosofía del derecho. T. I...*, op. cit., pp. 256-259.

### B. *Posición instrumental positivista*

Desde esta perspectiva no existe la posibilidad de pensar en la objetividad de normas y principios de carácter transpositivo, que resultan imposibles de verificar empírica o analíticamente; según estos autores, si de alguna objetividad ha de tratarse, ella ha de ser la que corresponde sólo a las normas positivas, dotadas de validez objetiva en razón de su pertenencia formal a un sistema, el que, a su vez, tiene valor, en última instancia, en razón de su vigencia; en ambos casos, la objetividad que corresponde a normas y sistemas es sólo la que puede ser objeto de verificación empírica; no existen, por lo tanto, principios o normas transpositivas dotadas de algún tipo de objetividad.

### C. *Posición trascendental-constructivista*

Para estos autores<sup>19</sup> es correcto hablar de una cierta objetividad de normas o principios transpositivos y, además, todos ellos rechazan terminantemente el subjetivismo de normas y valores; ahora bien, y con las múltiples variantes que puedan encontrarse entre sus respectivas posiciones, la objetividad propuesta no es en estos casos una objetividad “fuerte”, de carácter referencialmente entitativo, sino sólo transubjetivo, trascendental o procedimental, es decir, centrada en las condiciones de posibilidad de la construcción racional de los principios jurídicos y radicalmente desligada de cualquier recurso a la experiencia, a la realidad de las cosas humanas o a la naturaleza o bienes del hombre.

### D. *Posición realista*

Para los autores de esta posición, en la que se encuentra Massini Correas, los principios ético-jurídicos son formulados por la razón práctica a partir de un elemento material dado por el conocimiento experiencial de las realidades humano-sociales, y de un elemento formal provisto por los primeros principios autoevidentes de la razón práctica; pero en todos los casos, el contenido de los principios proviene del conocimiento práctico de las estructuras de la realidad, en especial, del conocimiento práctico de las di-

---

<sup>19</sup> Massini Correas, Carlos Ignacio, *Constructivismo ético y justicia procedimental en John Rawls*, México, UNAM, 2004.

menciones de la perfección humana, llamados por algunos autores “bienes humanos básicos”. De este modo, la objetividad que se pretende para los principios jurídicos es más radical que la meramente transubjetiva, ya que depende de modo decisivo e inexcusable del modo de ser de una realidad independiente del sujeto.<sup>20</sup>

Como se puede observar, estamos ante una objetividad fuerte, fundada en el ente realmente existente y en sus estructuras descubiertas cognoscitivamente por el entendimiento y constituidas prácticamente por los principios propios del intelecto práctico. A continuación se podrá observar la relación de estos principios de la razón práctica con los bienes humanos básicos.

#### IV. NATURALEZA HUMANA, BIENES HUMANOS Y RAZÓN PRÁCTICA

Queda explicar cuál es la relación de la razón práctica con las inclinaciones de la naturaleza y los bienes humanos básicos, ya que la indisponibilidad no surge del mero hecho de la nuda inclinación o tendencia natural, sino de la razón práctica y su primer principio operativo, lo que justifica el carácter deóntico de la proposición moral.

Para poder fundar esta afirmación se necesita empezar con la cuestión de la naturaleza humana y su relación posterior con los bienes humanos básicos. Dejando de lado las posturas reduccionistas que niegan una naturaleza humana, Massini Correas acepta el carácter analógico del término y de la noción de naturaleza, cuya caracterización está corroborada por el uso del lenguaje corriente en las siguientes acepciones: i) “naturaleza” en tanto el contenido del universo, excepción hecha del hombre, y “natural” como referido a lo concerniente a ese universo; ii) “naturaleza” en cuanto denota la totalidad de los entes dados sin intervención humana, es decir, como opuesto a lo “técnico” o a la “industria” humana; iii) “natural” o “de naturaleza” en cuanto referidos al estado del hombre anterior a su organización en sociedad, según lo sostenido, entre otros, por Hobbes y Rousseau; iv) vinculado con la con la significación ii), los términos “naturales” o “de naturaleza” son utilizados para significar las ciencias o saberes acerca del universo no humano, por oposición a las ciencias “humanas”. “sociales” o “de la cultura”, que estudian los diversos aspectos del “universo humano”; v) “naturaleza” usada con referencia a lo que es un ente en su estado terrenal, y como opuesto a “sobrenatural” o a “gracia” en el sentido de un don

---

<sup>20</sup> Massini Correas, Carlos Ignacio, *Filosofía del derecho. T. I...*, op. cit., p. 259.

divino; vi) “naturaleza” y “natural” en cuanto se refieren a todo lo que tiene origen espontáneamente en un sujeto, por oposición a lo que es fruto de una decisión deliberada, como cuando se dice que el impulso agresivo del hombre es algo “natural”; vii) vinculado al sentido anterior, se usa “natural” como opuesto a “racional”, en cuanto se refiere a todo aquello que no es fruto de la actividad inteligente del hombre, y viii) con “naturaleza” se quiere significar también, en cada ente, la respectiva índole o esencia, en calidad de principio de toda su actividad, no de una parte de ésta; dicho de otro manera, el modo propio de ser de un ente cualquiera, considerado en cuanto ese modo de ser determina el obrar que le corresponde en cuanto tal.<sup>21</sup>

Estas acepciones le permiten a Massini afirmar que el uso corriente del lenguaje no autoriza la reducción semántica del término y el concepto de naturaleza a la primera de las acepciones reconocidas, es decir, como contenido del universo, por el contrario, se ve claramente la analogía del término y sus diversas connotaciones.

Como surge del recorrido, interesa resaltar la última acepción y noción de naturaleza, en cuanto se relaciona con las operaciones que caracterizan al hombre como hombre y lo distinguen del resto del universo. A partir de aquí, se puede decir, junto al autor, que naturaleza humana es un modo de ser común de todos los entes humanos, y que este modo de ser comprende una serie de notas, caracteres o propiedades que corresponde a todo ente humano en cualquier mundo posible en que pueda existir. Se trata de ciertos rasgos o notas que todo hombre no puede no tener, o ha de tener necesariamente, cualesquiera sean las circunstancias en las que podamos pensarlo como existiendo. Otro rasgo importante de este modo de ser propio del hombre es que no necesita de una especial intuición para ser conocido, basta la simple abstracción intelectual para aprehender los rasgos fundamentales del modo humano de existir.<sup>22</sup>

Una vez determinados los alcances de la naturaleza humana,<sup>23</sup> se pasará a ver su relación con los bienes humanos básicos, junto con las principales inclinaciones de esa misma naturaleza. Observa Massini Correas que los hombres se mueven hacia la obtención de ciertos objetivos, que desean y experimentan una cierta inclinación hacia ellos. Lo más importante de estas inclinaciones es que están intrínsecamente relacionadas con las perfecciones

---

<sup>21</sup> *Ibidem*, pp. 165 y ss.

<sup>22</sup> *Ibidem*, p. 167.

<sup>23</sup> Sobre la normatividad de la naturaleza y los absolutos morales consultar, Massini Correas, Carlos Ignacio, *El derecho natural y sus dimensiones actuales*, Buenos Aires, Universidad Austral-Editorial de Rodolfo Depalma, 1999.

básicas de la naturaleza humana, por ello suponen una cierta aptitud para poder satisfacer esas inclinaciones. De allí reciben el nombre de *bienes*.

Ahora bien, ¿esas formas de perfeccionamiento humano, de satisfacción de las inclinaciones que arraigan en la naturaleza humana son, en sentido estrictamente ético, buenas? Acá es donde la fundamentación adquiere su máxima expresión, demostrando el papel decisivo de la razón práctica en la determinación de la bondad, éticamente considerada.

Será por lo tanto la razón práctica la que actúa como “puente” entre el hecho de la inclinación natural y la consideración de su objeto como éticamente bueno y, por lo tanto, como debido o, por lo menos, como aconsejable o estimable; la razón práctica, cuyo primer principio evidente es que el bien ha de perseguirse y el mal evitarse, al percibir a un determinado objeto como bueno, lo prescribe a la voluntad del sujeto en cuanto perseguible. Es por lo tanto la razón práctica y su primer principio operativo lo que justifica el carácter deóntico de las proposiciones morales, y nunca el mero hecho de la nuda inclinación o tendencia.<sup>24</sup>

## V. LA HERMENÉUTICA CONTEMPORÁNEA Y LA INDISPONIBILIDAD DEL DERECHO

Después de todo el desarrollo llevado a cabo por el autor homenajeado, resulta interesante ponerlo en diálogo con la hermenéutica contemporánea, en particular con uno de sus principales expositores, como es el caso de H. Gadamer.

Sin intenciones de profundizar la temática de la hermenéutica ni sus principales aportes ni autores,<sup>25</sup> nos detendremos en el tema de la indisponibilidad del derecho y su posible idoneidad o falta de idoneidad, para servir de instrumento nocional de una concepción del derecho respetuosa de un núcleo jurídico indisponible, eximido de cualquier tipo de manipulación por parte de los poderes humanos.<sup>26</sup>

En cuatro puntos, Massini Correas trata de sintetizar las líneas fundamentales del filósofo de Marburgo, en orden a la hermenéutica y el derecho:

a) *Perspectiva situacionista*: consistente en darle prioridad al papel del sujeto y de su situación, en el conocimiento de las directivas del obrar humano.

<sup>24</sup> Massini Correas, Carlos Ignacio, *Filosofía del derecho. T. I...*, op. cit., p. 171.

<sup>25</sup> Entre los cuales se pueden nombrar a Arthur Kaufmann, Winfried Hassemer; Gregorio Robles, Andrés Ollero, Francesco D'Agostino, Giuseppe Zaccaria, Salvatore Amato, Francesco Viola, y en el ámbito anglosajón, Ronald Dworkin y Andrei Marmor, entre otros.

<sup>26</sup> Massini Correas, Carlos Ignacio, *Filosofía del derecho. T. III...*, op. cit., p. 129.

De esta manera el contenido de las normas morales no se determina según los alcances de la perfección humana, sino desde el caso concreto, relegando a un lugar secundario a las normas éticas y jurídicas en general. En este sentido, Gadamer realizará una absolutización de la perspectiva particular, la del sujeto en situación.

b) *Perspectiva crítica del derecho natural*: Gadamer resalta el carácter meramente crítico del derecho natural, es decir, que las doctrinas iusnaturalistas no podrían sostener legítimamente el carácter natural, es decir, objetivamente bueno para el hombre, de ninguna dimensión, concreción o vía de perfección humana. De esta manera, resultaría insostenible la defensa de la vida, la familia, el matrimonio heterosexual o la amistad como bienes humanos básicos. Esto lo lleva a incurrir en una conceptualización dogmática del derecho natural.

c) *Perspectiva disolvente del individuo*: respecto del lugar reservado a la persona en el sistema gadameriano, se ve que no sólo no tematiza expresamente la cuestión de la persona, sino que pareciera que la realidad de esta última queda difuminada en el acontecer del lenguaje. La autorreflexión del individuo no es más que una chispa en la corriente cerrada de la vida histórica, afirmaríala Gadamer en *Verdad y método*.

d) *Perspectiva reductiva del ente al lenguaje*: por último, la perspectiva situacionista ética y su preterición de toda clase de principios jurídicos absolutos, dotados de objetividad “fuerte”, no son sino una consecuencia necesaria de su visión filosófica general, en especial de su reducción del ente al lenguaje, a través de la cual el ente en general se contrae a “ente-mediado-por-el-lenguaje”, ya que “lo que es objeto del conocimiento y de sus enunciados se encuentra por el contrario abarcado siempre por el horizonte del lenguaje, que coincide con el mundo”.

A la conclusión que podríamos arribar, junto al autor mendocino, es que si bien los aportes hermenéuticos son significativos para tratar de fundar una filosofía del derecho, éstos resultan insuficientes. Está bien claro que desde esta perspectiva resulta muy difícil hablar de la objetividad fuerte de proposiciones especulativas o prácticas; en rigor, la objetividad fuerte sólo puede encontrar su fundamento en el ente, reconocido como independiente de la razón de sujeto y como tal indisponible por él, sea por medio de su razón o de su praxis. Sin el reconocimiento de ese carácter “dado” e inmanipulable del ente no puede justificarse racionalmente una normatividad del obrar humano que se imponga irrefragablemente al espíritu y esté revestida de una validez absoluta, ante la cual toda razón humana deba por principio allanarse.<sup>27</sup>

<sup>27</sup> *Ibidem*, p. 132.

Si perjuicio de ello y, en orden a fundamentar objetivamente la ética, resulta muy positiva la contribución de la obra gadameriana al replanteo de toda la temática filosófica de esta disciplina tratando de buscar una justificación racional de la moralidad.

## VI. CONCLUSIÓN

A partir del desarrollo propuesto a través de la obra del autor homenajeado, se ha tratado de pasar en limpio uno de los temas centrales de la filosofía del derecho, como es la indisponibilidad del derecho. Del mismo se pueden extraer tres conclusiones. En primer lugar, se ha podido verificar, a lo largo de las estas páginas, que no puede haber una fundamentación racional del derecho sin un adecuado marco de objetividad e indisponibilidad, de lo contrario se terminará en diversos reduccionismos,<sup>28</sup> ya sean subjetivos, transubjetivos o constructivistas, que desconocen en diversa medida la objetividad del derecho, restando solidez a la obligatoriedad normativa.

En segundo lugar, se pudo resaltar el papel decisivo de la razón práctica y su primer principio para poder determinar la objetividad e indisponibilidad del derecho, ya que determina el carácter de bondad respecto de los bienes humanos básicos. De esta manera, se vio que la mera nuda inclinación natural no determina la bondad o normatividad del derecho, sino el puente que realiza la razón práctica y su primer principio.

En tercer lugar, si bien el diálogo con la hermenéutica resulta significativo a los efectos de buscar una fundamentación racional de la moralidad y la indisponibilidad del derecho, ha quedado claro que la misma resulta insuficiente para poder realizarla por las razones ya apuntadas.

En este sentido, quizá hubiera sido conveniente que Massini Correas dedicara un estudio más extenso a las diferentes aportaciones de la fenomenología, en especial en su relación con la cuestión de la indisponibilidad del derecho; las pocas veces que este autor se refiere a esta corriente de pensamiento, lo hace de un modo quizá extremadamente crítico, como cuando analiza el pensamiento de Sergio Cotta y de sus seguidores italianos. Sin embargo, pareciera que en esa orientación pueden encontrarse contribuciones de interés para el desarrollo de la cuestión de la indisponibilidad del derecho.

---

<sup>28</sup> Massini Correas, Carlos Ignacio, "Entre el reduccionismo y analogía. Sobre el punto de partida de la filosofía del derecho", *Persona y Derecho*, Navarra, vol. 67, 2012, pp. 353-385.

Pero no obstante lo anterior, sólo nos queda en esta contribución agradecer a Carlos Ignacio Massini Correas, por todo. Como bien se afirmó al principio de estas páginas, no hay sabiduría posible sin un maestro personal. No hay formación plena sin la dedicación, tiempo y acompañamiento del maestro. Nuestra inserción en la academia, como nuestro aprendizaje en la filosofía jurídica, se lo debemos a él. Los modelos van moldeando la vida, refiere Julián Marías, bajo su atracción y su prestigio, con suave imperio, se organizan las formas todas de lo humano.<sup>29</sup> Por esto, sólo reiteramos uno de los aspectos que más nos han conmovido y marcado en nuestra amistad, su *ejemplaridad*.

---

<sup>29</sup> Marías, Julián, *La estructura social*, cit., p. 325.