

LA REALIZACION DE LA JUSTICIA COMO VALOR (*)
(El "funcionamiento" del valor justicia)

Miguel Angel CIURO CALDANI (**)

1. La justicia, por ser un valor, es un ente ideal exigente, un ente ideal que requiere ser satisfecho sobre todo en la realidad social (1). Para que la justicia como pura valencia, o sea como deber ser ideal puro, se realice en los repartos, es necesario que sea advertida como valoración amplia u orientación a través del deber ser ideal aplicado, y también que sea asumida en la realidad social y sea efectivizada. En relación con su realización en los repartos la justicia se realiza también en las normas que los captan. Puede hablarse así de un "funcionamiento" de la justicia, semejante al funcionamiento de las normas, pero con características propias.

Creemos que conviene dotar a ese funcionamiento de la justicia de instrumentos conceptuales adecuados para comprenderlo en sus diversas etapas y para compararlo con el funcionamiento normativo, y este aporte que intentamos realizar sobre todo con miras a la teoría trialista del mundo jurídico, nos parece un expresivo homenaje al fundador de la teoría egológica, con la que el trialismo tiene muy significativas coincidencias.

(*) Comunicación para el simposio en homenaje al profesor Carlos Cossio sobre el tema "El mundo de los valores", organizado por el Instituto de Cultura Jurídica de la Universidad Nacional de La Plata.

(**) Investigador del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas.

(1) V. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 5a. ed., Bs.As., Depalma, 1976, págs. 369 y ss.; "La ciencia de la justicia (Dikelogía)", Madrid, Aguilar, 1958.

2. El funcionamiento de la justicia requiere normalmente tres etapas: el descubrimiento -por comprensión de que una adjudicación es justa o injusta-; la asunción de la adjudicación debida y su efectivación.

El descubrimiento de la justicia es normalmente necesario, pero no es una etapa siempre presente. Es posible la realización de la justicia sin que los repartidores lo sepan. El descubrimiento de la justicia debe referirse al deber ser ideal aplicado, o sea a la proyección del deber ser ideal puro (de la valencia) en la realidad social, que puede presentarse con prescindencia de las personas que deben realizarlo, como deber ser ideal aplicado impersonal (deber ser actual), o referido a quienes pueden actuar para que la justicia ocurra o la injusticia cese, es decir como deber ser ideal aplicado personal (deber de actuar). A su vez, para quienes no pueden realizar el reparto justo, al alcance de otros, surge el deber ser ideal aplicado personal como reparto justificado.

El descubrimiento de la justicia como deber ser ideal, especialmente complejo cuando es aplicado y sobre todo cuando es personal, se logra mediante un sentimiento racional. Puede estar referido a criterios generales orientadores o directamente a las valoraciones completas. El descubrimiento por criterios generales puede emplearlos directamente, en sentido "vertical", o como apoyos de la analogía, es decir en sentido "horizontal". Aunque el deber ser ideal puro de la justicia conduciría a su realización en la totalidad de las adjudicaciones razonadas, del pasado, el presente y el futuro ("pantonomía" de la justicia; pan=todos; nomos=ley que gobierna), como los hombres no somos ni omniscientes, ni omnipotentes el deber ser aplicado requiere siempre fraccionamientos de influencias en esos tres sentidos del tiempo, porque no se puede saber o hacer más. Puede hablarse así de "obstáculos" o "límites" del ser a los requerimientos del deber ser de la justicia.

A veces el descubrimiento de la justicia requiere rectificación de criterios generales orientadores o de valoraciones completas erróneos o falsos. Como es obvio, esas rectificaciones pueden resultar totales o parciales, sea porque los criterios y las valoraciones no responden en ningún momento o

lugar a las exigencias de justicia, o porque han sido desbordados o mutilados. Puede hablarse así de rectificaciones sustitutivas, restrictivas o extensivas de los criterios y las valoraciones.

3. El funcionamiento de la justicia requiere normalmente la asunción del valor. Esta etapa tampoco está siempre presente, porque, como hemos dicho, es posible el reparto justo sin que sus repartidores lo sepan. La asunción puede producirse por mera virtud intelectual, cuando se asume lo justo -en base a la etapa del descubrimiento- pero se lo asume por otra causa distinta de la adhesión a la justicia, y por virtud intelectual y virtud moral, cuando se asume lo justo y la asunción es por amor a la justicia (2). En el primer caso se asume la justicia, por ejemplo, por temor al castigo; en el segundo se la asume incluso desafiándolo.

A veces la asunción de la justicia requiere la conversión de los repartidores desde el error y, sobre todo, la falsedad dialécticos a la justicia (3).

4. Por último el funcionamiento de la justicia requiere, siempre, la efectivización del valor. Con ella el ciclo abierto por el deber ser ideal puro, que pasa por el deber ser ideal aplicado, concluye en el deber ser ideal concretado, con el ser que debe ser. En primer término ha de considerarse la efectivización por reparto, donde normalmente ocurren las eta-

(2) V. GOLDSCHMIDT, "Introducción..." cit. págs. 389/390; también v. COSSIO, Carlos, "La teoría egológica del Derecho y el concepto jurídico de libertad", 2a. ed., Bs.As., Abeledo-Perrot, 1964, págs. 617 y ss.

(3) Puede v. COSSIO, Carlos, "La bi - valencia de la verdad y el error como fuerza de convicción y como arbitrariedad", en "La Ley", tomo 70, págs. 751/752.

pas previas de descubrimiento y asunción por los repartidores, pero es factible que la justicia se efectivice por distribuciones, que provienen de la naturaleza, las influencias humanas difusas o el azar. La admisión de la realización de la justicia mediante distribuciones es una consecuencia de su objetividad como ente ideal exigente. Si la justicia fuera fabricada por los repartidores o dependiera por lo menos de su virtud, evidentemente esa posibilidad de las distribuciones no sería admisible.

La efectivización de la justicia suele exigir la transformación de situaciones injustas. Como todo cambio axio lógico, esa transformación requiere el pasaje por situaciones "desvaliosas": por ejemplo de desorden (arbitrariedad) de los repartos o incoherencia de las normas. Creemos, sin embargo, que esos pasajes por situaciones "desvaliosas" son menos graves a medida que se llega a valores más comprensivos, como la justicia, en tanto que son más significativos en los valores más "pequeños" como el orden, la cooperación, etc. Para pasar de una situación a otra más justa no se pasa necesariamente por la injusticia (sí por su fraccionamiento), pero para transformar un orden en otro más ordenado se pasa por el desorden.

5. Las tres etapas del funcionamiento de la justicia son diferentes pero se "alimentan" o se "obstaculizan" entre sí. Por ejemplo: la facilidad en el descubrimiento de la justicia suele ir acompañada por la facilidad en asumirla y ambas favorecen la efectivización. Es más: cuando es imposible la efectivización no hay siquiera justicia "actual" en ese sentido. Aunque los valores por ser entes ideales no se "autoejecutan", no cabe duda que -como lo testimonia la sociología de la cultura- hay una vinculación relativamente estrecha entre las tres etapas.

Las tres etapas del funcionamiento de la justicia pueden encontrar límites necesarios, surgidos de la naturaleza de las cosas, evidenciados como obstáculos del mismo objeto, difícil de descubrir (exigentes de fraccionamientos de la justicia), o -en sentido más específico- como ineptitudes propias de los hombres que queremos repartir. En el caso de la asunción los límites suelen tener carácter psíquico, por la falta de inclinación a la justicia, en tanto que en la efectiviza-

ción son principalmente físicos o sociales (4).

Hay ramas del mundo jurídico donde predominan los obstáculos del descubrimiento, por ejemplo, entre nosotros, en el Derecho de la Ciencia y la Tecnología, "cubierto" por otras ramas; en tanto que en otras las dificultades estriban actualmente más en la asunción y la efectivización, como suele ocurrir en el Derecho Laboral.

6. En las épocas de cultura el funcionamiento de la justicia, está facilitado en cuanto a descubrimiento y sobre todo a asunción, aunque la efectivización sea más difícil. En los tiempos de civilización las etapas más fáciles son el descubrimiento y la efectivización, aunque la asunción es menos sólida. En las épocas de decadencia todo el funcionamiento se dificulta: el descubrimiento se confunde, la asunción se desinteresa y la efectivización encuentra frecuentes límites. Quizás el motivo último de la más fácil asunción de la justicia en la cultura y de la más difícil asunción en la civilización sea el mayor apoyo en la virtud moral en la primera y la mayor dependencia de la virtud intelectual en la segunda. En la cultura el raptó por el valor justicia es más intenso, en la civilización juegan en mayor medida los intereses y en la decadencia éstos llegan a un desorden casi desprovisto de proyecciones elevadas. Estos rasgos de diferentes tiempos no excluyen, como es obvio, una marcha relativamente complementaria en que, sin perjuicio de las características generales de los períodos, por momentos avanzan, según el área, más el descubrimiento, la asunción o la efectivización. Por ejemplo: nuestro tiempo de relativa decadencia puede ser la época de descubrimiento del referido Derecho de la Ciencia y la Tecnología.

También los períodos de la vida individual se identifican por la mayor facilidad en una u otra etapa del funciona-

(4) V. GOLDSCHMIDT, "Introducción...", cit., págs. 71 y ss.

miento de la justicia. La juventud se caracteriza por la generosa actitud de asunción de la justicia, con especiales proyecciones de virtud moral, pero no siempre acertadamente descubierta; la edad adulta puede descubrir y efectivizar más fácilmente, pero suele estar menos dispuesta a la asunción, que tiene entonces más proyecciones de virtud intelectual; la ancianidad suele crecer en las tres posibilidades, y la "vejez" dikelógica corresponde a dificultades en las tres etapas, centradas en la disposición para asumir y en la posibilidad de efectivizar la justicia. Al joven le es fácil descubrir el deber ser actual (deber ser ideal aplicado impersonal), pero suele exagerar en el deber de actuar (deber ser ideal aplicado personal); la edad adulta acrecienta las posibilidades de descubrimiento del deber ser actual, pero descubre y asume con menos facilidad el deber de actuar; la ancianidad se caracteriza por el aumento del descubrimiento del deber ser actual y el deber de actuar verdadero, y la vejez dikelógica significa el apego al ser y el desconocimiento del deber ser actual y del deber de actuar (5).

7. Al comparar el funcionamiento de la justicia con el funcionamiento de las normas se advierte, en primer término, que en tanto el primero parte del descubrimiento de un deber ser ideal natural el segundo interpreta la captación ideal referida a un reparto proyectado (por hombres) (6). El funcionamiento de la justicia requiere asunción del valor, en tanto que el funcionamiento de las normas se refiere a asumir repartos ya proyectados. El funcionamiento de las normas reconoce carencias históricas por falta de normas, que en el funcionamiento

(5) Puede v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1982, t.I, págs. 260 y ss.

(6) Sobre el funcionamiento de la norma v. GOLDSCHMIDT, "Introducción..." cit., págs. 250 y ss.

de la justicia son imposibles: las adjudicaciones jurídicas son siempre justas o injustas, las carencias pueden referirse aquí sólo al descubrimiento. El funcionamiento de la justicia concibe las carencias dikelógicas como meras rectificaciones en el descubrimiento del valor, en tanto que el funcionamiento de las normas las necesita como rechazo de las normas injustas. En el funcionamiento de la justicia la subsunción del caso en la norma, propia de la aplicación de la norma, corresponde al descubrimiento de la justicia. Ambos funcionamientos requieren, en cambio, la efectivización del contenido del ente ideal -valor o norma- en la realidad social.

El funcionamiento de la justicia y el funcionamiento de las normas pueden apoyarse recíprocamente o entrar en conflictos entre sí. Cuando el funcionamiento de la justicia es muy firme puede provocar la declaración de carencias dikelógicas, en tanto que si ese funcionamiento es muy dificultoso puede afirmarse el funcionamiento de la norma apoyado en la lealtad del intérprete. No es por azar que el iusnaturalismo tiene más a la producción de carencias dikelógicas, en tanto que el relativismo suele preferir el método de la escuela de la exégesis. Creemos que desde este punto de vista el método de funcionamiento de las normas de la teoría pura del Derecho, combinado con la extrema debilidad relativista del funcionamiento de la justicia, resulta a largo plazo insostenible (7). No nos cabe duda que, en cambio, en la egología las diferencias entre los dos funcionamientos se reducen (8), con mayores posibilidades de duración. También desde el punto de vista del trialismo,

(7) V. por ej. KELSEN, Hans, "Teoría pura del Derecho", trad. Moisés Nilve, Bs.As., Eudeba, 1960, págs. 163 y ss.

(8) Puede v. COSSIO, "La teoría egológica...", cit., págs. 530 y ss.; también, por ejemplo, "La "causa" y la comprensión en el Derecho", 4a. ed., Bs. As., Juárez, 1969, págs. 53 y ss.

criticismo iusnaturalista (9) que subordina el funcionamiento de las normas al funcionamiento de la justicia a través del reconocimiento de las carencias dikelógicas, las posibilidades de duración son amplias (10).

(9) GOLDSCHMIDT, "Introducción...", cit., págs. 383.

(10) Lo que afirmamos del funcionamiento de la justicia puede aprovecharse para conocer el funcionamiento de los otros valores jurídicos, pero creemos que el funcionamiento de la justicia, por su especial jerarquía "dimensional" en el mundo jurídico, merece particular consideración.