

El iusnaturalismo de John Finnis

Por JOAQUIN RODRIGUEZ-TOUBES MUÑIZ

Santiago de Compostela

La obra del profesor de Oxford John M. Finnis ha sido presentada como la causante de que en la actualidad haya remitido «la marea de prejuicios» contra el Derecho natural (VEATCH 1981: 293). Esta observación es probablemente cierta para el ámbito anglosajón, a juzgar por el interés y seriedad con que los pensadores de habla inglesa que se ocupan del Derecho natural parecen haberse tomado el libro de Finnis *Natural Law and Natural Rights* (FINNIS 1980). Sin embargo, entre nosotros la obra de Finnis no se ha abordado con la misma atención. Acaso por no estar traducidos, acaso porque quienes podrían sintonizar con la tradición analítica en que se inscriben son a menudo reacios al Derecho natural, o acaso porque éste cuenta aquí con importantes defensores y no precisaba de una rehabilitación, lo cierto es que los trabajos de Finnis apenas han merecido en España algún estudio o algún comentario.

Lo peculiar de la filosofía de Finnis es su defensa de un iusnaturalismo no enfrentado al positivismo jurídico¹. Argumenta que el positivismo jurídico malinterpreta la teoría clásica del Derecho natural cuando ve en ella una identificación del Derecho con principios morales, deducidos éstos a partir de datos sobre la naturaleza. Inspirándose sobre todo en Aristóteles y Tomás de Aquino, Finnis desarrolla una «nueva teoría clásica del Derecho natural» —como ha sido llamada—, en la que éste es entendido como un conjunto de principios mediante los cuales la razón práctica dirige la vida humana y social hacia la más

1. Así, H. L.A. Hart (1983: 10) afirma que «la interpretación flexible del iusnaturalismo de Finnis es en muchos aspectos complementaria más que rival de la teoría jurídica positivista». En un sentido similar, Neil MacCormick (1981). Este último califica además de «impresionante» (*impressive*) «la reconciliación (o, más propiamente, convergencia) de enfoques utilitaristas, kantianos/habermasianos y aristotélicos» (MACCORMICK 1989: 188).

plena realización de ciertos valores autoevidentes que conforman un bien común objetivo. En este planteamiento el bien no se conoce mediante un estudio de la naturaleza, ni siempre da lugar a normas morales que a su vez delimitan el Derecho. El bien es simplemente la meta de toda conducta inteligente, y el objeto del Derecho natural es mostrar cómo mejor se satisface esa meta ².

La doctrina del Derecho natural que expone Finnis sostiene la existencia de: (a) un conjunto de principios prácticos básicos que identifican las formas básicas de la plenitud humana (*human flourishing*) como bienes que han de ser perseguidos y realizados; (b) un conjunto de exigencias metodológicas de la razonabilidad práctica, que distinguen el pensamiento práctico consistente del inconsistente, y que permiten diferenciar entre actos razonables y no razonables, y así formular (c) un conjunto de criterios morales generales (FINNIS 1980: 23). Finnis habla de «razonabilidad práctica» (*practical reasonableness*) para referirse al proceso mental que permite concretar en forma de imperativos morales las determinaciones genéricas que el pensamiento práctico descubre en la acción humana ³. En su esquema, mientras que el pensamiento teórico o «especulativo» se ocupa de lo que *es*, el objeto del pensamiento práctico es lo que *ha de ser* (*is to be*). Am-

2. La tesis de Finnis se asienta sobre la destacable exégesis que hizo Germain Grisez (1965) de la doctrina del «primer principio de la razón práctica» expuesta por Tomás de Aquino en su *Summa Theologica* I-II q. 94, a.2. Grisez cuestionaba que Aquino considerase este «primer principio» (a saber: *bonum est faciendum et prosequendum, et malum vitandum*) como un imperativo moral del tipo «Haz el bien» o «Se debe hacer el bien», que serviría de premisa para deducir los mandatos específicos del Derecho natural. Según Grisez, el principio constata la dirección teleológica de la razón práctica hacia un *bien* que no es ni ético ni trascendente; y lo traduce como «*Good is to be done and pursued, and evil is to be avoided*» («Ha de hacerse y procurarse el bien, y ha de evitarse el mal»). En los últimos años Grisez y Finnis (y Joseph Boyle) han unido sus esfuerzos para desarrollar sobre estos postulados una filosofía moral común, receptiva a las enseñanzas cristianas.

3. En el índice de términos de su *Natural Law and Natural Rights*, Finnis identifica razonabilidad y razón prácticas, encabezando la entrada como «Reason (ability), practical (practical intelligence)...». Pero creo que puede decirse que la razonabilidad es para él la razón práctica en su proyección moral.

La concepción de Finnis evoca la noción de «lo razonable» de Luis Recaséns Siches, con la que cabe emparentarla (si bien para concretar su contenido Recaséns confía sobre todo en la argumentación, y Finnis en la inteligencia): vid. entre otros RECASÉNS 1971. V.gr. cfr. la tesis de que «la determinación de los contenidos del Derecho, tanto de las normas generales como de las normas individualizadas debe regirse por el *logos de lo humano y de lo razonable*» (RECASÉNS 1971: 536) con la doctrina de la *determinatio* defendida por Finnis (vid. *infra*).

Quizá sea útil recordar también la reflexión que hace Max Weber sobre la extensión hacia consideraciones de utilidad de la legitimación iusnaturalista del Derecho positivo. Dice Weber (1956: 643) que «en el derecho natural puramente formal lo racional es lo derivable del orden eterno de la naturaleza y de la lógica, que son mezcladas entre sí. Pero el concepto inglés de lo *reasonable* entendía desde un principio la significación de lo «racional» en el sentido de lo «conveniente en la práctica». (...) [Esto] significó la inclusión expresa en el concepto de lo racional de supuestos materiales que, de hecho, siempre habían estado implícitos en él, si bien de modo latente».

bos comparten en su base el principio de no contradicción, pero el primer principio del razonamiento práctico es: *Ha de hacerse y procurarse el bien* (vid. nota 2). Este principio obliga a quien respete la racionalidad a dirigir inteligentemente las acciones hacia la realización humana. Tal objetivo —argumenta Finnis— como mínimo prohíbe las acciones sin propósito, pero interpretado de modo integral favorece el pensamiento práctico *razonable* y las acciones moralmente buenas, mostrando así la relación entre las verdades práctica y moral⁴.

EL METODO DE FINNIS. EL SIGNIFICADO FOCAL DEL DERECHO

Las doctrinas iusnaturalistas de la actualidad suelen estar más enfocadas hacia la justificación de un modelo jurídico al que referir la crítica de los sistemas positivos que a la descripción de los rasgos y origen del verdadero y único Derecho posible. Finnis comparte tanto el interés por el potencial crítico del Derecho natural como el abandono de toda pretensión de definir el Derecho de modo absoluto. Antes al contrario, entiende que para reconocer el Derecho son ineludibles las técnicas de la jurisprudencia analítica positivista, de signo relativista. No obstante, identifica un núcleo central en el significado de *Derecho*, que será el modelo desde el que sustanciar la crítica metapositiva. Pero lo novedoso de Finnis es su método para hallar ese núcleo central del Derecho. La esencia de su argumentación iusnaturalista consiste en: 1) constatar que ciertos bienes se le presentan al hombre de modo evidente como valores finales objetivos; 2) especificar las reglas del razonamiento práctico que dirigen a ellos del modo más pleno; 3) mostrar que la satisfacción de estas reglas requiere la existencia de comunidades con una autoridad respetada; y, finalmente, 4) indagar la obligatoriedad moral del Derecho emanado por dicha autoridad.

En lo que atañe a la metodología del análisis jurídico, Finnis propone como instrumento una especie de «tipo ideal» del Derecho, formado por el *supuesto central* (*central case*) al que se refiere el concepto de Derecho en su *significado focal* (noción ésta tomada de Aristóteles). Este procedimiento supone admitir un significado básico unívoco del término *Derecho*, pero sin excluir de su referencia todo lo que no tenga sus características (cfr. FINNIS 1980: 10 y 277). La intención no es sintetizar el concepto ordinario de Derecho, sino desarrollar una noción útil para la explicación teórica de los fenómenos a

4. El papel de la «realización humana integral» (*integral human fulfillment*) como ideal que orienta *moralmente* la elección de acciones está más tratado por Finnis con posterioridad a *Natural Law and Natural Rights* (1980). Si la teoría ética de este libro no identifica aquel papel, es «en parte por consideraciones de audiencia y en parte porque el autor no veía entonces la materia claramente». (GRISEZ/BOYLE/FINNIS, 1987: 150; vid. también FINNIS/BOYLE/GRISEZ, 1987).

los que aquél se refiere, aunque sin enfocarlos estrictamente. Finnis considera que Hart y Raz mejoran las «metodologías ingenuas» de Bentham, Austin o Kelsen, porque sus descripciones del Derecho tienen en cuenta el «punto de vista interno» de quien *usa* las normas como criterios de conducta. Pero estima que las propuestas de estos autores —con los que declara compartir un interés descriptivo contrapuesto al interés normativo de la teoría jurídica de Dworkin— son insatisfactorias por cuanto no otorgan relevancia a aquellas diferencias en los puntos de vista internos que permiten distinguir en ellos una forma central y unos casos periféricos. Para él una identificación correcta de las exigencias del pensamiento práctico lleva a dicha distinción, y a conectar tal forma central con el punto de vista que considera que el establecimiento de un orden jurídico es un ideal moral; o mejor, una consecuencia del razonamiento práctico (FINNIS 1980: 15 y 1973:74).

Pese a que sólo avanzada la exposición se aclararán sus términos, podemos adelantar ahora la definición de Derecho, en su *significado focal*, que propone Finnis (1980: 276-7). El Derecho consiste en (traduzco):

«normas hechas, de acuerdo con normas jurídicas reglamentarias, por una autoridad determinada y efectiva (de por sí identificada y, genéricamente, constituida como una institución por normas jurídicas) para una comunidad “completa”, y consolidadas por sanciones de acuerdo con las estipulaciones reglamentarias de instituciones de enjuiciamiento (*adjudication*), estando este complejo de normas e instituciones dirigido a resolver razonablemente cualquiera de los problemas de coordinación de la comunidad (y a ratificar, tolerar, regular o invalidar soluciones coordinativas de cualesquiera otras instituciones o fuentes normativas) para el bien común de esta comunidad, según una forma en sí misma adaptada a ese bien común mediante los rasgos de especificidad, reducción de la arbitrariedad y mantenimiento de una reciprocidad entre los sujetos al Derecho, tanto entre sí mismos como en sus relaciones con las autoridades legales.»

Comoquiera que los conceptos manejados cuentan a su vez con un significado focal y otros secundarios —apunta Finnis—, son posibles extensiones analógicas del término *Derecho*: v.gr. a la costumbre, pese a que no es propiamente *hecha*⁵. Por eso —continúa— cabe decir *dramáticamente* que «no es realmente Derecho» un conjunto de leyes sin sanciones, sin instituciones de enjuiciamiento o sin regulación del cambio normativo (FINNIS 1980: 277). Del mismo modo dirá que «el “Derecho Natural” —el conjunto de principios de la razonabilidad práctica que versan sobre la ordenación de la vida y la comunidad humanas— es sólo Derecho analógico, en relación con mi presente uso

5. La marginación de la costumbre respecto al significado focal del Derecho es quizás una concesión innecesaria al positivismo estatalista y legalista. Creo que no estorbaría al planteamiento conciliador de Finnis incluir en el corazón del Derecho aquella costumbre cuya validez se reconoce mediante un procedimiento legal. Además, en cierto sentido, dicha costumbre se *hace* norma cuando un juez la aplica reglamentariamente.

focal del término» (*ibidem*: 280)⁶. No obstante, Finnis se da cuenta de que un jurista probablemente rechazará que una norma pueda ser *más o menos* jurídica; más bien sostendrá que es o no Derecho, sin categorías intermedias, de acuerdo con un criterio de validez. Finnis admite que esta suposición positivista es un mecanismo útil para obtener soluciones en el plano procesal. Pero cree que tal recurso —además de que plantear problemas para reconocer en la argumentación jurídica el papel de los principios, cuyo origen indeterminado hace difícil considerarlos *válidos*— no resulta aplicable a la descripción y explicación del lugar del Derecho en el esfuerzo de la razón práctica por comprender y realizar el bien humano. Podríamos decir que Finnis concibe la esencia del Derecho más como una búsqueda en cuyo curso el legislador va conformando el objeto que persigue, que como unas instrucciones visibles conducentes a un fin preciso.

DEFENSA DE LA TEORIA CLASICA DEL DERECHO NATURAL

Aunque su interés no es exegético, Finnis observa que muchas de las objeciones que se formulan a las teorías iusnaturalistas clásicas las malinterpretan. Entre los motivos de crítica contra la teoría clásica del Derecho Natural discutidos por Finnis destacaré tres, centrales en la configuración de su propia doctrina: la derivación de normas éticas a partir de hechos, el estatuto aplicado a las leyes injustas, y la confianza en la autoevidencia de las premisas. Veamos estas tres críticas.

1. *El iusnaturalismo pretende derivar de proposiciones empíricas sobre la naturaleza humana proposiciones normativas sobre los deberes del hombre.* Finnis niega que el paso *ser-deber ser* esté presente en toda teoría del Derecho natural. Así, Tomás de Aquino se refiere a los preceptos de la ley natural como principios generales e indemostrables, y no como derivados de hechos, ni siquiera en cuanto proposi-

6. Creo, entonces, que Hart yerra el blanco cuando critica a Finnis que concebir los principios jurídicos naturales como el «significado focal» del Derecho puede «revivir viejas confusiones entre el Derecho y los criterios apropiados para criticar el Derecho». (HART, 1983: 11). Finnis no participa directamente de esta confusión, por cuanto no identifica el «significado focal» del Derecho con el Derecho natural. Ahora bien, es cierto que los principios naturales se introducen en el significado focal a través de la noción de bien común, lo cual puede resultar problemático desde una perspectiva positivista.

Aunque contrario a la percepción típica de que el Derecho natural es el auténtico Derecho, el enfoque de Finnis no es nuevo en el iusnaturalismo. Cabe recordar por ejemplo la tesis de Luis Legaz (1978: 297-304): «El Derecho es una forma de vida social que realiza un punto de vista sobre la justicia» y, por tanto, aunque en un sentido (la relación con la justicia) el Derecho natural es más Derecho que el Derecho positivo, en otro sentido (la vivencia social) lo es menos: «El concepto de Derecho implica así una dimensión de positividad o, si se prefiere, de “efectividad”», si bien no necesariamente entendida como positividad *legalista*.

ciones metafísicas sobre el hombre ⁷. Según Finnis (1980: 34), «uno no juzga que “tengo [o todos tienen] una inclinación a investigar las cosas” y después infiere que entonces “el conocimiento es un bien que ha de perseguirse”. Más bien uno capta, mediante un simple acto de comprensión no inferencial, que el objeto de la inclinación que uno experimenta es un ejemplo de una forma general de bien, para uno mismo (y para otros como uno)». Con todo, asume que un juicio razonable sobre los valores requiere ser consciente de «ciertas posibilidades “fácticas”» (FINNIS 1980: 73; 1981: 23).

No obstante, no todos ven clara esta diferencia que Finnis establece entre inferir (falazmente) normas de nuestra naturaleza y obtener (válidamente) juicios naturales a partir de nuestra experiencia. J. W. Harris apunta con razón que al reflexionar sobre las inclinaciones humanas para obtener conocimiento autoevidente sobre los bienes universales, introducimos inevitablemente supuestos fácticos sobre la naturaleza humana; y señala que «el propio Finnis apela a hechos de la experiencia y psicología humanas cuando extrae las exigencias de la “razonabilidad práctica”» (HARRIS 1980: 15). Desde otra perspectiva, R. McInery (1980) juzga excesiva la distinción de Finnis entre hecho y valor, y H. Veatch (1981) niega que pueda hacerse una filosofía iusnaturalista sin buscar un modo de derivar normas de hechos, aunque ironiza diciendo que a Finnis no le queda otro remedio que intentarlo «si desea defender el Derecho natural en Oxford y al mismo tiempo evitar un total ostracismo de *Oxbridge* [Oxford y Cambridge]».

Respondiendo a Veatch, Finnis advierte que él no dice que haya una barrera entre hechos y valores, sino sólo que éstos no pueden *deducirse* de aquéllos. Coincide en que los juicios adecuados sobre la naturaleza humana «incorporan» otros sobre el bien, el fin o la plenitud del hombre, pero discrepa de que estos últimos juicios sean teóricos: el bien humano se comprende mediante una consideración *práctica* sobre lo que es bueno —y merece la pena— ser, tener o hacer. Finnis defiende que la *autoevidencia* de los juicios prácticos los hace independientes de las proposiciones teóricas metafísicas sobre la naturaleza fáctica del hombre, aunque luego puedan integrarse en ellas: «todos los principios básicos del Derecho natural pueden ser captados con la inteligencia sin referirse a principios metafísicos relativos a la relación universal entre ser y bien, o a la naturaleza humana en su relación con las naturalezas divina y cósmica.» (FINNIS 1981: 323). Es posible obtener conclusiones normativas desde verdades metafísicas o fácticas sobre la naturaleza humana, pero siempre que apliquemos los *principios de la razonabilidad práctica* (FINNIS/GRISEZ 1981: 24). Como dice en otro lugar, «la verdad de que el conocimiento práctico no puede deducirse del teórico no implica (...) que la ética no

7. TOMÁS DE AQUINO, *Summa Theologica*, I-II q. 91 art. 3.

tenga nada que aprender de ni nada que contribuir a la comprensión metafísica de nuestra naturaleza y de nuestro mundo» (FINNIS 1987: 366).

Grisez, Boyle y Finnis (1987) exponen que el *deber ser* (*ought*) moral es doblemente irreducible al *ser* teórico: en primer lugar, el *deber ser* moral no puede reducirse al *ha de ser* de la verdad práctica, porque un juicio práctico puede dirigir racionalmente a la realización de algo inmoral⁸; en segundo lugar, el *ha de ser* no puede reducirse al *ser* de la naturaleza humana, porque la naturaleza empírica de las personas no se identifica con la «realización humana» apuntada por la verdad práctica. Sin embargo, para ellos la moral no carece de raíces en la naturaleza humana. Como ya avanzamos, quien realiza acciones guiadas racionalmente conoce por naturaleza los primeros principios del razonamiento práctico y desea por naturaleza los bienes a los que dirige este conocimiento práctico; y esta dirección, interpretada en su significado integral, apunta también a la normatividad del deber moral (GRISEZ/BOYLE/FINNIS 1987: 127).

2. *El iusnaturalismo niega carácter jurídico a las leyes injustas.* Finnis responde que éste no ha sido nunca un punto central de la tradición iusnaturalista, la cual, por el contrario, cuando habla de «leyes injustas», está reconociendo explícitamente validez jurídica a las normas inicuas⁹. Para Finnis (1980: 365), la frase *lex iniusta non est lex* implica: a) que cierto contenido normativo tiene para alguna comunidad el estatuto de ley, en el sentido sociológico/histórico (creencias o prácticas) o intra-sistémico (adecuación a ciertos principios o reglas); b) que esa ley es injusta (en el sentido de la razonabilidad práctica); y c) que el principio de la razonabilidad práctica que atribuye obligatoriedad moral a las leyes *no* justifica o requiere la obediencia a esa ley concreta. Según él, el principio *lex iniusta non est lex* así interpretado es correcto, porque los mandatos contrarios al bien común carecen de la obligatoriedad moral que de otro modo tendrían por ser emanados de

8. Hume observó —según recuerda MacCormick (1981)— que no es contrario a la razón preferir la destrucción del mundo a arañarse el meñique. Igualmente, Finnis y Grisez (1981: 27) asumen que Don Juan Tenorio no es irracional cuando considera (inmoralmente) la fornicación como un bien que ha de procurarse.

9. Sobre este punto Finnis ofrece una interesante discusión de las tesis de Tomás de Aquino. Según Finnis (1980: 364 ss.), aunque Aquino evita cuidadosamente decir que una ley injusta no es ley, no importaría mucho que lo hiciera, pues —de no ser una afirmación contradictoria— sería una *dramatización* de su distinción entre dos sentidos de ley: uno focal (*simpliciter*) y otro secundario (*secundum quid*). La ley injusta no sería ley (o Derecho) en el primer sentido, pero sí en el segundo. Santo Tomás dice que la ley, en la medida en que deja de orientarse al bien común de los hombres, pierde su fuerza obligatoria (*virtutem obligandi non habet*). Pero también dice que la obligatoriedad puede conservarse para mantener el respeto por el conjunto del sistema jurídico: la obligación moral de obedecer las leyes injustas desaparece *si no es para evitar el escándalo y el desorden (nisi forte propter vitandum scandalum vel turbationem)* —salvo que lo que ordene esté prohibido por la ley divina— (*Summa Theologica* I-II q. 96, arts. 6 y 4, respectivamente).

una autoridad. En efecto, como para asegurar y realizar el bien común es necesaria una autoridad respetada, entonces la autoridad para resolver problemas de coordinación en una comunidad mediante la creación autorizada de normas se justifica, en principio, simplemente con la probabilidad de que, en general, esas normas serán obedecidas. No se precisa, por tanto, el consentimiento, el contrato, la transmisión o la costumbre (FINNIS 1980: 249). Pero en la obligatoriedad moral influyen otros factores, que pueden superar en fuerza la necesidad de autoridad. A la vista de ello, Finnis resume su análisis de la autoridad y de la obligación en el siguiente «teorema»:

«[E]l gobernante, en sentido muy estricto, no tiene derecho a ser obedecido; pero tiene autoridad para dar directrices y hacer leyes que son moralmente obligatorias y que tiene la responsabilidad de aplicar. Tiene esta autoridad en aras del bien común (cuyas necesidades, no obstante, pueden también hacer autorizadas las opiniones —caso de la costumbre— o disposiciones de hombres que no tienen autoridad). De este modo, si usa su autoridad para crear disposiciones contra el bien común, o contra los principios básicos de la razonabilidad práctica, esas disposiciones carecen totalmente de la autoridad que tendrían *por ser suyas*.» (FINNIS 1980: 359-360).

Según Finnis, pues, las disposiciones que traicionan la razón de ser de la autoridad no crean obligación moral. Es decir, las leyes injustas no participan de la cualidad que la razón práctica reconoce al Derecho: su carácter (moralmente) obligatorio. Este es el sentido en que Finnis afirma que *lex iniusta non est lex, y virtutem obligandi non habet*, aun cuando tal ley sea jurídicamente válida y obligatoria en el sentido fáctico o intrasistémico. Es decir, no es Derecho en su sentido focal, aunque lo siga siendo en el sentido (secundario o analógico) aceptado por el positivismo jurídico. Precisamente en virtud de que la ley injusta pertenece en definitiva al Derecho, Finnis admite —como Tomás de Aquino— la posibilidad de una obligación moral *colateral* de obedecerla para preservar la eficacia de un gobernante o un sistema jurídico por lo general justos.

3. *El iusnaturalismo se apoya en dudosas pretensiones de autoevidencia para ciertas premisas.* A esta acusación, Finnis responde que lo que se afirma es sólo que ciertas nociones son reconocidas por todos como *verdad*, sin que importe si las incluyen en la categoría filosófica de «autoevidencia». Añade que aun si identificamos como premisas autoevidentes las *propositio per se nota* de que habla Tomás de Aquino, éste declara que algunas de ellas tienen carácter autoevidente sólo para los sabios que entienden la significación de los términos¹⁰. Además, Finnis observa que las disciplinas teóricas y las ciencias naturales se apoyan implícitamente en principios epistémicos indemostrados e indemostrables, autoevidentes en el sentido que le atribuye Tomás de Aquino a los principios de la razonabilidad práctica.

10. *Summa Theologica* I-II q. 94 art. 2.

Este tercer apartado de crítica al iusnaturalismo le afecta especialmente a Finnis, pues toda su argumentación se basa en una captación intuitiva de proposiciones indemostrables sobre la plenitud humana. Este punto de partida es problemático, y se le hace sospechoso sobre todo a la doctrina positivista¹¹. Con todo, conviene tener en cuenta que —según vimos con relación a la derivación *es-debe ser* y ampliaremos en seguida— Finnis no alude a una autoevidencia reconocida por el saber especulativo (razón teórica), sino a una comprensión o captación de los primeros principios del razonamiento práctico, asociada a una razonabilidad práctica que aplica tales principios a las propias acciones. El conocimiento especulativo sobre los datos de la experiencia puede ayudar a dicha comprensión, pero ésta no se deriva de modo inferencial de aquél.

LAS EXIGENCIAS DE LA RAZONABILIDAD PRACTICA

En su libro *Natural Law and Natural Rights*, Finnis desarrolla la idea de que la *razonabilidad práctica* exige instituciones del Derecho positivo que aseguren ciertos bienes o valores humanos fundamentales. La argumentación comienza estudiando los «actos de comprensión práctica en los que captamos los valores básicos de la existencia humana y así, también, los principios básicos de todo razonamiento práctico» (FINNIS 1980: 61). Esta captación de los valores básicos no se debe a intuiciones o a ideas innatas, sino a una reflexión que reconoce como obvias las formas básicas de la plenitud humana y, con ellas, los requisitos de la razonabilidad. Los valores básicos son principios indemostrables pero autoevidentes que modelan el razonamiento práctico y que no son sólo modos de procurar otros valores.

Como ejemplo de esta reflexión, Finnis trata de mostrar la autoevidencia como valor básico del conocimiento, en el sentido de posesión de la verdad. Arguye que el conocimiento aparece como un bien intrínseco, un aspecto de la plenitud humana, que da sentido a cualquier actividad humana que lo persiga. No hay razones suficientes para dudar de esta característica; no puede demostrarse, pero no hace falta. No todos lo reconocen como obvio, sino sólo algunos; pero su validez no es convencional, sino objetiva; desafiarlo es descalificarse a uno mismo en la búsqueda del conocimiento, y negarlo es irrazonable. No afirmamos que es un bien porque lo deseamos, sino al contrario. Es obvio que, en condiciones iguales, una persona bien informada está mejor, tiene más plenitud (más *perfectio*, en el sentido de Tomás de Aquino) que una ignorante. Además, el escepticismo que niegue esta evidencia es en sí mismo una contribución a la discusión racional, y por tanto

11. Vid. HART 1983: 11, y MACCORMICK 1981: 99; *vid.* también SOETEMAN, 1989: 1 y 241.

está comprometido con la creencia de que la verdad merece conocerse. En general, «si una proposición parece ser correcta y no podría negarse coherentemente, estamos ciertamente justificados al afirmarla y al considerar que lo que afirmamos es así objetivamente» (FINNIS 1980: 75).

Continuando este argumento, Finnis considera la existencia de otros *valores básicos o formas básicas del bien*. Reconoce la dificultad de distinguir los auténticos bienes intrínsecos de los medios necesarios para lograrlos, las condiciones que los permiten (como la inteligencia respecto del conocimiento) o los instintos; pero cree que la literatura antropológica autoriza a afirmar con bastante confianza ciertos valores autoevidentes para los seres humanos (FINNIS 1980: 83)¹². En *Natural Law and Natural Rights* señala siete: 1) *Vida*, que incluye la salud y los aspectos de la vitalidad que permiten al ser humano autodeterminarse, incluida la procreación; 2) *Conocimiento*; 3) *Juego*, esto es, la actividad sin otro sentido que el disfrute; 4) *Experiencia estética, creativa o no*; 5) *Sociabilidad o amistad*; 6) *Razonabilidad práctica*, la capacidad de usar la inteligencia para escoger las acciones y el estilo de vida y modelar el carácter; y 7) «*Religión*», la reflexión sobre la relación de los órdenes anteriores con el orden último del cosmos (FINNIS 1980: 85-90). En trabajos posteriores modifica esa lista, aunque no de modo sustancial¹³. Entre estos valores no hay jerarquía, según Finnis. Todos son principios indemostrables que no admiten consideraciones especulativas sobre su rango (separándose de lo que sostenía Tomás de Aquino), y cada individuo puede escoger en cada momento cualquiera de ellos como el más importante en su vida. Por otra parte, según Finnis es erróneo tratar de encontrar una forma de bien humano aun más básica, como la experiencia del «placer» o la «felicidad»¹⁴.

12. Nótese que esta referencia a la literatura antropológica implica un reconocimiento de la relevancia del conocimiento teórico sobre la naturaleza (el *es*) para la comprensión práctica (el «*ha de ser*»). Esta relevancia nunca es negada por Finnis, pero lo cierto es que puede perjudicar su razonamiento. Porque así como cierta interpretación de la naturaleza puede apoyar la lista de valores confeccionada por Finnis, una interpretación distinta puede rebatirla. Y esta última posibilidad cuestiona la calidad «autoevidente» del conocimiento de dichos valores.

13. En 1987 Finnis hace la distinción de dos dimensiones en las personas: una de (a) animalidad racional, fuente de formas o categorías *sustantivas* de *bienes humanos básicos*, tales como (1) la vida, la salud y la seguridad; (2) el conocimiento y la experiencia estética; o (3) el juego y la excelencia de actuación; y otra de (b) agencia o capacidad de relación personal e interpersonal, fuente de bienes *reflexivos* como (4) la paz, la amistad y la fraternidad; (5) la paz interior y (6) la autenticidad; o (7) la armonía con el exterior (naturaleza, divinidad...). (FINNIS/BOYLE/GRISEZ, 1987: 280 ss.; GRISEZ/BOYLE/FINNIS, 1987: 107-8).

14. Para objetar este recurrente esfuerzo —que «deja sin sentido la historia y la antropología humanas»— Finnis (1980: 95) acude al experimento mental propuesto por R. Nozick (1974: 53 ss.), en el que se nos ofrece conectarnos de por vida a una máquina de experiencias que nos proporciona las que escojamos. Si preferimos no conec-

El siguiente paso en la argumentación de Finnis es obtener principios morales a partir de los anteriores valores básicos. Para ello acude al propio valor *razonabilidad práctica*, pues sus exigencias «expresan el “método iusnaturalista” de extraer el “Derecho natural” (moral) de los “principios de Derecho natural” primeros (pre-morales)» (FINNIS 1980: 103). Es decir, la «razonabilidad práctica» es el modelo que permite pasar desde los principios prácticos pre-morales (a su vez determinaciones autoevidentes del primer principio: «Ha de hacerse el bien», ha de actuarse con algún fin) hasta las normas morales. Aunque no está del todo claro, creo que Finnis distingue dos fases en este proceso: 1) obtención de un «primer principio de la moral», una vez constatado que los actos moralmente correctos responden mejor que los incorrectos al «primer principio de la razón práctica» (vid. v.gr. GRISEZ/BOYLE/FINNIS 1987: 121)¹⁵; y 2) obtención de normas morales específicas a partir de ese primer principio moral, bien directamente, bien con la mediación de normas morales intermedias. Este papel intermedio lo desempeñan las «exigencias de la razonabilidad práctica», que son los requisitos que se han de cumplir para participar del valor básico de la razonabilidad práctica.

En *Natural Law and Natural Rights* (1980: 103-126) Finnis detalla estas «exigencias de la razonabilidad práctica» (*requirements of practical reasonableness*): 1) *Un plan de vida coherente*. 2) *Preferencias no arbitrarias entre valores*, sino basadas en las capacidades, circunstancias o gustos. 3) *Preferencias no arbitrarias entre personas*, lo cual permite la preferencia por el propio bienestar, pero no el egoísmo (total) o la hipocresía; esto supone que nuestros juicios morales han de ser *universalizables*, como propuestos por un observador ideal imparcial¹⁶. 4)

tarnos a ella es porque valoramos algo más que las experiencias: queremos *hacer* ciertas cosas, queremos *ser* cierta clase de personas a través del ejercicio de la autodeterminación o queremos poder relacionarnos con una realidad más profunda que el hombre y sus obras.

15. Este «primer principio de la moral» se formula así: «In voluntarily acting for human goods and avoiding what is opposed to them, one ought to choose and otherwise will those and only those possibilities whose willing is compatible with [a will towards] integral human fulfillment» (GRISEZ/BOYLE/FINNIS, 1987: 128; FINNIS/BOYLE/GRISEZ, 1987: 283, sin las palabras entre corchetes). Una posible traducción sería: «Al actuar voluntariamente favoreciendo los bienes humanos y evitando lo que se opone a ellos, deben escogerse o en cualquier caso quererse aquellas y sólo aquellas posibilidades que quererlas sea compatible con [querer] la realización humana integral». Esta dirección del *deber* (moral) hacia la elección de acciones que tienden a satisfacer deseos naturales es lo que, a juicio de estos autores, diferencia su posición de las teorías deontológicas, sin por ello hacerla teleológica (GRISEZ/BOYLE/FINNIS, 1987: 101). La posibilidad de situarse en un término medio tal es puesta seriamente en duda por Francisco Laporta (1985: 709).

16. J. D. Goldsworthy (1985: 73 ss.) objeta la inclusión de este tercer punto. Sugiere que Finnis afirma que lo «razonable» es adoptar un punto de vista imparcial porque ya desde el principio asume implícitamente la necesidad de adoptarlo: pregunta por qué mi bienestar ha de ser más valioso en general, lo cual requiere una mirada imparcial, en lugar de preguntar por qué ha de ser más valioso *para mí*. Goldsworthy echa

Cierto *desapego* o distanciamiento de los proyectos específicos que uno asume, pues considerar que la vida pierde sentido si fracasan devalúa la autodeterminación razonable. 5) Cierta *compromiso* con los propios proyectos, procurando realizarlos. 6) Actuar con *eficacia* en función de los propósitos¹⁷. 7) *Respeto por todo valor básico en cada acto*, lo que impide dañar los valores directamente; en esta exigencia se basa la inviolabilidad de los derechos humanos básicos. 8) *Procurar el bien común de las comunidades propias*. 9) *Seguir la propia conciencia*, y no hacer lo que juzgamos o sentimos que no debe hacerse¹⁸.

JUSTICIA Y DERECHOS

La octava exigencia de la «razonabilidad práctica» (procurar el bien común de las propias comunidades) demanda, según Finnis, una concepción integral de la *justicia* que concrete el significado del *bien común* y haga posible la coordinación de recursos necesaria para alcanzarlo. Entran en juego aquí tres elementos: la dirección hacia otros o intersubjetividad, los deberes y derechos, y la proporcionalidad o equilibrio. La justicia tiene dos aspectos: distributivo y conmutativo. El aspecto *distributivo* se refiere a la asignación de recursos, oportunidades, beneficios y ventajas. Su objetivo último no es la igualdad, sino el bien común de la comunidad, en el sentido de *plenitud* de todos sus miembros. Según Finnis, no hay ningún criterio distributivo aplicable universalmente: el primario es la *necesidad*, pero incluso éste puede ceder ante las exigencias de la defensa de la comunidad en caso de emergencia. Por otra parte, no cabe valorar estados de cosas en abstracto, ya que las demandas de la justicia se plantean en contextos definidos por responsabilidades previas (relaciones familiares, de gratitud, de interdependencia...). La responsabilidad distributiva corresponde a los ciudadanos y grupos de la

en falta un tratamiento más a fondo del problema moral del egoísmo. Por su parte, Grisez/Boyle/Finnis (1987: 101) estiman que para afrontar este problema han de presuponerse antes los principios prácticos que fundamentan la ética y hacen posible las elecciones libres.

17. Pero Finnis advierte que otras exigencias restringen los medios utilizables, y concretamente señalan que las diferentes formas del bien son inconmensurables, de modo que «como estrategia general de razonamiento moral, el utilitarismo o consecuencialismo es irracional» (1980: 112). Sobre el problema de la inconmensurabilidad en relación con Finnis, puede verse la discusión entre M. J. Perry y R. P. George contenida en FINNIS, J., (ed.) 1991, vol. II.

18. En los trabajos más recientes de Finnis, Grisez y Boyle no se asume esta concreción de las «exigencias la razonabilidad práctica». En su lugar se proponen tres «modos de responsabilidad» morales de formulación diferente: 1) actuar de acuerdo con la «Regla de Oro»; 2) no responder al daño con daño, incluso aunque pueda hacerse imparcialmente; y 3) no hacer un mal aunque traiga un bien (FINNIS/BOYLE/GRISEZ, 1987: 285-7).

comunidad, aunque no todos somos responsables de todos; el papel del Estado es subsidiario, aunque decisivo. El aspecto *conmutativo* se refiere a lo que es equitativo o justo en una relación y se requiere para el bienestar individual en la comunidad, al margen de las exigencias de la distribución. Por ejemplo, se refiere a qué actitud tomar ante quien incumple un contrato, incurre en negligencia, se aprovecha de un sistema sin aportar nada a cambio o quiebra el respeto a la autoridad.

La idea de *derechos naturales, humanos o morales*¹⁹ ocupa un lugar central en esta concepción de la justicia. Los derechos se conciben como instrumentos para expresar las exigencias de la justicia desde el punto de vista del beneficiario de una relación. Finnis declara en *Natural Law and Natural Rights* que «casi todo en este libro trata de derechos humanos»; porque «la moderna gramática de los derechos proporciona un medio de expresar virtualmente todas las exigencias de la razonabilidad práctica» (FINNIS 1980: 198). Con todo, el peso real de la idea de derechos en su defensa del iusnaturalismo acaso no sea tan grande como las anteriores frases pudieran hacer creer. Pues el propio Finnis advierte que para explicar las exigencias de la justicia son preferibles estratégicamente los conceptos de deber, obligación o requisito (FINNIS 1980: 210). Y, en efecto, esta orientación estratégica modela su razonamiento posterior, como había modelado el de trabajos anteriores suyos²⁰.

Para estudiar esta «gramática» de los derechos, Finnis emprende un análisis lingüístico del uso originario, jurídico, del término *derecho*. En él detecta la afirmación de una relación tripartita entre dos

19. En el uso terminológico de Finnis (1980: 198) «los derechos naturales o humanos son los derechos morales generales y fundamentales».

20. Así, para contestar la argumentación de J. J. Thomson en defensa de la permisibilidad del aborto en algunos casos, Finnis (1973a) mantuvo que no están en discusión los derechos, sino lo «moralmente exigido». Aquí avanza lo que será su tópico central en los trabajos posteriores: todos tenemos la responsabilidad de respetar cada forma básica del bien humano, entre ellos la vida. Por eso es incorrecto optar directamente en contra de la vida, ya sea en el suicidio, en el sacrificio de un inocente para salvar a un tercero o en el aborto.

Por eso creo que si hemos de aplicar la distinción de Dworkin (1978: 171) entre teorías políticas basadas en derechos, en deberes o en metas, la posición de Finnis estaría más cerca de una teoría de deberes que de cualquiera de las otras. Aunque defiende una teoría de derechos, la justifica últimamente por su correlatividad a los deberes exigidos por la «razonabilidad práctica». Y aunque postula la dirección práctica hacia metas tales como el bien común o la realización humana integral, estas metas no son puntos de referencia teleológicos respecto a los que valorar las acciones con criterios consecuencialistas, sino presupuestos axiológicos, puntos de partida que no justifican cualquier acción tendente a ellos. Son los deberes que se crean, y no las metas que tratan de realizar, los centros de atención preferente de Finnis [Vid. notas 15 y 17]. Laporta (1985: 714) critica la «prioridad lógica» de las obligaciones sobre los derechos en el pensamiento de Finnis, porque a su juicio una moralidad de los deberes «es siempre más acomodaticia con el todo social».

personas A y B y una acción ϕ , con cuatro tipos lógicos posibles²¹. A continuación se plantea el problema filosófico de la naturaleza de los derechos. Aunque no se propone zanjar la discusión, se inclina por concebirlas como *beneficios* que las normas conceden a las personas, más que como *elecciones* protegidas por tales normas. Sólo así puede entenderse que ciertos beneficios y libertades se traten como derechos sólo por ser necesidades humanas básicas²². Tras este análisis, Finnis define provisionalmente el derecho subjetivo como:

«una exigencia o principio básico de la razonabilidad práctica, o una regla derivada de ella, [que] otorga a A, y a todos y cada uno de los miembros de la clase a que pertenece A, el beneficio de (i) una exigencia (obligación) positiva o negativa impuesta sobre B (incluyendo, *inter alia*, cualquier exigencia de no interferir con la actividad de A o con el disfrute por A de alguna forma de bien), o de (ii) la capacidad de conseguir que B esté sujeto a tal exigencia, o de (iii) la inmunidad frente a ser sometidos por B a tal exigencia.» (FINNIS 1980: 205).

Este lenguaje moderno de los derechos se debe —recuerda Finnis— a la transición que se produjo históricamente en la significación de *ius* desde la idea de «lo justo» (v.gr. en Tomás de Aquino) hasta la de poder (v.gr. en Francisco Suárez, como *facultas* que uno tiene sobre lo que le es debido). Según Finnis, la distinción entre estos dos sentidos de *ius* fue constatada ya por Hugo Grocio y llega a su extremo con Hobbes, quien marca un contraste estricto entre la ley o Derecho objetivos (*law*) y el derecho subjetivo (*right*). Pero Finnis observa que modernamente decimos que en un «estado de naturaleza» sin leyes y obligaciones (donde, según Hobbes, todos tienen un derecho subjetivo

21. Finnis indica que si los juristas hablan a menudo de los derechos como relaciones *bipartitas* entre una persona y una cosa (A tiene derecho a ϕ), lo hacen para unificar inteligiblemente complejas series temporales de relaciones básicas (tripartitas): por ejemplo si C asume la deuda que B tenía con A, se interpreta que A sigue teniendo un derecho sobre lo debido.

Las cuatro posibles relaciones lógicas involucradas en los derechos, que Finnis identifica inspirándose en W. N. Hohfeld, son: a) B tiene un deber hacia A de realizar ϕ , de suerte que A tiene un *derecho subjetivo* (*derecho-pretensión*, *claim-right*) a que B haga ϕ ; b) A no tiene tal derecho y así B tiene una *libertad* respecto a A de hacer o no ϕ ; c) B tiene el compromiso o sujeción (*liability*) de modificar su situación jurídica si A hace ϕ , de modo que A tiene una *potestad* o poder al respecto; o d) A carece de dicha potestad, de modo que B tiene una *inmunidad* ante la posible acción ϕ de A. FINNIS subraya la distinción entre la *libertad* y el *derecho subjetivo*. Esta utilización del análisis jurídico de Hohfeld es vista por F. Laporta (1985: 713) como una inconsistencia, por cuanto se aplica a una teoría de los derechos supuestamente independiente de que estén incorporados al Derecho.

22. Finnis distingue de este problema filosófico el problema *técnico* de decidir cuándo un deber cuenta con un derecho correlativo. Observa que en el Derecho inglés no hay un discurso jurídico unívoco al respecto. Para unos lo decisivo es que pueda identificarse el beneficiario del deber. Para otros, que haya alguien que tenga una acción ejercitable en Derecho para el caso de que se incumpla ese deber. El contraste de perspectivas es manifiesto en los casos en los que el beneficiario carece de poder para hacer cumplir el deber, al no ser parte del contrato que lo beneficia: unos sostendrán que tiene derechos derivados del contrato y otros que no los tiene.

a todo), nadie tiene derechos, puesto que nadie tiene el deber de no hacer todo aquello que quiera. Por ello estima que no se ha llegado a escindir completamente el derecho subjetivo y «la relación jurídica fijada por la ley (moral o positiva)» [*the juridical relationship which is fixed by law (moral or posited)*] (FINNIS 1980: 207).

Nótese que estas ideas sugieren indirectamente una identificación de la moral y el Derecho, por lo que cuestionan la compatibilidad del iusnaturalismo de Finnis con el positivismo jurídico y matizan su pertenencia a la doctrina que asume la idea de derechos morales. Esa identificación está favorecida por diversas vías: por el empleo de términos como «relación *jurídica*» para abarcar la relación con la ley moral; por el propio uso de la palabra *ley* (*law*, que en inglés cobra también el sentido de Derecho objetivo) para referirse a la norma moral; por la asociación del sentido objetivo del *ius* con «lo justo»; y por la interpretación de los derechos naturales postulados por Hobbes como derechos amorales (con lo que se evita considerar la moral como una posible fuente objetiva de derechos en el estado de naturaleza, distinta del Derecho). Finnis realiza aquí una recepción cuasijurídica de los derechos morales, que conduce hacia una asimilación de las fuentes normativas de todos los derechos; esto es, a la asimilación de Derecho y moral. Pero la ambigüedad de esta recepción la hace insatisfactoria; y además su resultado es contrario a la admisión —asumida por Finnis— del concepto positivista de Derecho. La coherencia de la argumentación de Finnis exigiría impedir la identificación entre ley moral y Derecho objetivo, para así dejar abierto el camino a una fundamentación no positivista de derechos subjetivos naturales o morales, compatible con la descripción positivista del Derecho.

Finnis reconoce la existencia de derechos absolutos, que no pueden limitarse justificadamente en ningún caso. La séptima exigencia de la razonabilidad práctica reputa irrazonable elegir una acción directamente contraria a un bien básico, lo que implica deberes absolutos y, correlativamente, derechos subjetivos (*claim-rights*) absolutos. Así menciona, sobre todo, el derecho a que la propia vida no sea tratada directamente como un medio para un fin ulterior; y también los derechos a no ser engañado cuando es razonable esperar una comunicación de hechos, a no ser condenado con base en acusaciones conocidamente falsas, a no ser privado de la capacidad procreadora, y a ser escuchado con respeto en las valoraciones sobre el bien común (FINNIS 1980: 225; cfr. FINNIS/BOYLE/GRISEZ 1987: 287). Salvo estas excepciones, Finnis afirma que los derechos humanos se hallan limitados por determinados aspectos del bien común (del que por lo demás son componentes fundamentales), tales como la salvaguarda de un contexto de «orden público» que proteja la moralidad y salud públicas ²³.

23. En relación con este punto, es interesante la interpretación de Finnis acerca de por qué los artículos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948)

La especificación de los derechos requiere —según Finnis— concretar los derechos (o los deberes, pues aquéllos son correlativos de éstos) que promuevan la plenitud del hombre. Para ello hay que contar primero con una concepción del bien humano y de la forma de vida comunal que favorece dicha plenitud, de modo que es inevitable privilegiar o primar una determinada concepción sobre otras. Por tanto Finnis rechaza la crítica liberal contra el «paternalismo»²⁴; y aunque admite que puede llegar a olvidar importantes aspectos del bienestar humano (v.gr. la autenticidad personal), niega que suponga un desprecio egoísta de los demás. Finnis trata de contrarrestar la reciente insistencia en el individualismo como base fundamentadora de los derechos humanos, mostrando sus defectos (MASSINI 1990). Su planteamiento fundamenter subraya la importancia de las comunidades para la completa realización del bien humano (la *plenitud humana integral*).

DERECHO Y OBLIGACION

Finnis destaca la importancia de las comunidades para favorecer el desarrollo personal de los individuos. Defiende la idea de una comunidad completa que ayude a los sujetos a «ayudarse a sí mismos», coordinando las actividades de los individuos, las familias y las asociaciones intermedias en la búsqueda de esa realización personal. Para ello la comunidad precisa de un *sistema jurídico con autoridad* (FINNIS 1980: 260). Esto requiere —piensa Finnis— que los sujetos a la autoridad tengan razones para pensar que la obediencia al Derecho y a las directrices de los funcionarios no les dejará a merced de sus enemigos, lo

emplean dos formas principales de redacción: *a*) «Toda persona [individuo, ser humano... (Everyone)] tiene derecho a...» (v.gr. igual protección ante la ley, art. 7); y *b*) «Nadie será...» (v.gr. sometido a torturas, art. 5). Finnis sugiere que la segunda fórmula no define derechos, sino que impone exigencias negativas, por lo que podrían no serle aplicables las limitaciones al ejercicio de los derechos permitidas por el artículo 29 de la Declaración (las «establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática»). De este modo, sólo los artículos con la redacción (*b*) estarían reconociendo derechos absolutos, que son la última palabra en un proceso racional de toma de decisiones (FINNIS 1980: 213).

24. En especial, Finnis contesta la tesis de Ronald Dworkin en defensa de un derecho básico a igual consideración y respeto, según la cual una legislación que privilegie una concepción del bien humano sobre otras viola dicho derecho básico en los individuos cuya concepción se margina. Finnis observa que atribuir tal derecho supone ya preferir una concepción del bien humano, por lo que el argumento se autorrefuta. Añade que no sirve oponer que la atribución de un derecho reconoce una titularidad y no un bien, porque los argumentos «paternalistas» pueden reconstruirse como titularidades (por ejemplo, a ser rescatado de la propia insensatez). Por otro lado —sigue—, el contenido del derecho a igual consideración y respeto puede tener una lectura «paternalista» que, por ejemplo, exija el mismo compromiso activo (interventor) hacia el drogadicto anónimo que hacia un amigo en la misma situación.

que asocia la autoridad con la justicia o con la capacidad para asegurarla. Así se establece la conexión entre Derecho positivo y Derecho natural: éste (que son las consecuencias que la razonabilidad práctica extrae de la evidencia de los bienes humanos) sostiene al Derecho positivo, en cuanto que demuestra su necesidad para la coordinación intersubjetiva en la comunidad; y a su vez señala los límites de la autoridad, conformando una teoría del *Rule of Law* (esto es, una teoría del Estado de Derecho).

Finnis expone una concepción del Derecho confesadamente cercana a la de Lon Fuller. Afirma la necesidad de la coerción, pero sostiene que el orden jurídico tiene una racionalidad aplicable incluso en un mundo de santos, porque sus rasgos formales distintivos favorecen un modelo de coordinación social deseable. El Derecho: *a*) especifica, clarifica y hace predecibles las interacciones humanas, mediante un sistema interrelacionado de normas e instituciones; *b*) presupone que una norma o institución válida de acuerdo con las reglas vigentes permanece válida hasta que lo determine ella misma u otra norma igualmente válida; *c*) regula las condiciones en las que los individuos pueden modificar la incidencia o aplicación de las normas; *d*) cumple su función mediante la técnica de considerar a ciertos actos pasados como razón suficiente para actuar en el presente en la forma entonces prevista; y *e*) refuerza esa técnica con el postulado (ficticio) de que todo problema de coordinación ha sido previsto y resuelto por alguna actuación jurídica anterior.

Pero esta caracterización ha de completarse con un examen de la relación entre los rasgos formales mencionados y las exigencias de la justicia y del bien común. Finnis describe el correcto funcionamiento del sistema jurídico como el cumplimiento de las condiciones del *Rule of Law*²⁵. Sugiere que la satisfacción de estas condiciones —perseguida también por los cinco rasgos formales del Derecho— es deseable para la comunidad porque la predictibilidad normativa que proporcionan (y que permite una relación de respeto recíproco entre gobernantes y gobernados) es un valor necesario para que los sujetos se formen una identidad propia como agentes responsables, y es por tanto una de las exigencias de la justicia. Según Finnis, en virtud de este compromiso con la justicia y la reciprocidad, las condiciones del *Rule of Law* no son meros instrumentos, utilizables como tales para cualquier propósito po-

25. Según Finnis (1980: 270), se dan las condiciones del *Rule of Law* cuando: las normas no son retroactivas, ni imposibles de obedecer; son promulgadas, claras, coherentes entre sí, y suficientemente estables; los decretos aplicables en situaciones limitadas se hacen de acuerdo con reglas promulgadas, claras, estables y relativamente generales; y quien crea, administra y aplica las normas lo hace reglamentariamente y respetando su tenor. Roger Cotterrell (1989: 149) observa que este énfasis en los aspectos técnicos de los sistemas jurídicos no podría objetarlo ningún positivista moderno; y apunta que la complacencia de Finnis con el análisis jurídico positivista muestra que en tiempos de estabilidad política y social el Derecho Natural no altera la confortante imagen de conocimiento jurídico ordenado que aquel análisis proporciona.

lítico. Pero —añade— tampoco garantizan todos los aspectos del bien común, de modo que en ocasiones éste se sirve mejor apartándose de la ley y la Constitución (FINNIS 1980: 275) ²⁶.

Ahora bien, ¿qué conexión mantiene el Derecho positivo con las exigencias de la razonabilidad práctica —es decir, con el Derecho natural—? Finnis, siguiendo a Tomás de Aquino, distingue dos tipos de relación (en ambos casos algo más que un refuerzo de la vinculatoriedad con la amenaza de castigo): *a*) Algunas partes de un sistema jurídico consisten en aplicaciones directas del Derecho natural, deducidas de la combinación de exigencias de la razonabilidad práctica con un concreto valor básico. Con todo, precisan de una elaboración adaptativa que las integre con el resto del ordenamiento jurídico (v.gr. matar al inocente pasará de estar «prohibido» a «ser delito»; esto no altera la prescripción moral original, pero añade un nuevo motivo para respetarla). *b*) Otras partes del sistema jurídico consisten en la concreción o puesta en práctica (*determinatio*, en el vocabulario de Aquino) de directrices generales, y deben su fuerza sólo a su carácter positivo.

Finnis subraya que este segundo tipo de normas no está desconectado de los principios del Derecho natural. Así, las normas de circulación de vehículos (velocidad, señalización, etc.) en cierto sentido derivan toda su fuerza normativa de la promulgación o costumbre que las establece; pero en otro sentido la derivan de los principios de la razón práctica (que nos exigen respetar la seguridad física propia y ajena) combinados con hechos (v.gr. que la regulación del tráfico reduce su peligrosidad). Hay entonces, por lo pronto, una conexión de metas, asociada directamente a los bienes humanos básicos. Pero hay también una conexión estructural: según Finnis el legislador (incluido el juez cuando crea Derecho) rara vez puede escoger razonablemente de modo arbitrario, sino que ha de guiarse por los requisitos del *Rule of Law* y por otros principios sustantivos exigidos por la razón práctica. Se trata de los *principios generales del Derecho*, que conciernen principalmente a la interpretación y aplicación de otros principios o normas. Afectan al legislador, no obstante su autoridad para crear o modificar las normas, porque vienen a ser la *crystalización* de principios básicos que deben guiarlo en sus actos de promulgación. Además, aunque él no los siga, es probable que la aplicación de lo promulgado esté controlada por los principios interpretativos, de modo que el Derecho resultante tenderá a ser una concreción de aquellos principios de primer orden.

26. Finnis (1980: 275 ss.) denuncia lo inadecuado de una teoría jurídica que no reconozca las limitaciones del *Rule of Law* y mantenga que un tribunal tiene constitucionalmente prohibido aplicar lo que no es Derecho según la Constitución de la que deriva su autoridad. Porque, aparte de que dicha prohibición no suele figurar en las Constituciones —de modo que el tribunal no podría aplicarla—, aunque figurase habría que determinar si el tribunal deriva su autoridad sólo de la Constitución, y si aceptar esa autoridad requiere aceptar aquella prohibición; pero la respuesta no puede darla ninguna norma del sistema.

Evitando el positivismo acrítico, la *determinatio* expresa un modo de justificar el Derecho positivo que tampoco consiste en su deducción a partir de principios éticos. En polémica con Roberto Unger, Finnis (1985a: 23)²⁷ tacha de absolutismo metodológico el sostener que la derivación de los niveles superiores de análisis jurídico (teoría política y principios) hacia el inferior (normas) es arbitraria e injustificada cuando no es posible una estricta deducción. Finnis aboga por la:

«tesis suprema de la teoría jurídica clásica, la tesis de que en el Derecho positivo podemos encontrar una forma de derivación de normas de acción específicas, es decir, de razonabilidad práctica, mediante un proceso intelectual que no es deductivo y que sí supone libre elección (voluntad humana), pero que aún así es inteligente y está dirigido por la razón. Este proceso [Tomás de] Aquino lo llamó *determinatio* (...).»

La *determinatio* consiste en una particularización de principios e ideales generales, coherente tanto con la idea o ideas generales de valor como con los pasos ya dados en dicha concreción. Finnis destaca este requisito de coherencia y de integridad del sistema; o sea, la nota de «formalismo» o imparcialidad que distingue al pensamiento jurídico del resto del razonamiento práctico, y que viene expresada en la lealtad de los funcionarios jurídicos a los criterios previamente establecidos y anunciados por ellos (FINNIS 1985: 38)²⁸.

En suma, Finnis constata que las fuentes positivas bastan para resolver los problemas de coordinación de la comunidad. El consenso que está detrás de la autoridad de los sistemas jurídicos es antes una convención que un «consenso de convicción independiente» (FINNIS 1987: 380). Sostiene, sin embargo, que la legislación positiva puede y debe guiarse por principios y normas morales exigidas objetivamente por la razonabilidad práctica, de suerte que a menos que sea consistente con ellos no poseerá autoridad a los ojos de una persona razonable (FINNIS 1980: 289 ss.). La legitimación legal-racional weberiana de las normas jurídicas no se justifica si éstas se

27. Probablemente Finnis quiera contestar no tanto un trabajo concreto de UNGER [«The Critical Legal Studies Movement», *Harvard Law Review* 96 (1983), pp. 561-675] como el enfoque general de los *Critical Legal Studies* (CLS), corriente doctrinal iusfilosófica con una base epistemológica de escepticismo ético.

28. Por lo demás, Finnis (1980: 285) afirma expresamente que la libertad racional de elección del legislador se enmarca en una teoría general que formula con palabras de Tomás de Aquino: «toda ley puesta por los hombres tiene carácter de ley en tanto que se derive de la ley natural» [*omnis lex humanitus posita intantum habet de ratione legis inquantum a lege naturae derivatur* (*Summa Theologica* I-II, q. 95, a.2c)]. La presentación de esta máxima como una «teoría general» — que supongo que hay que entender como otra versión de la dramatización que Finnis veía en la fórmula paralela «*lex iniusta non est lex*»— vuelve a sugerir la identificación de origen entre Derecho y moral, identificación que Finnis tiene cuidado en evitar hacer de modo expreso. Estas sugerencias y estudiadas ambigüedades son el precio que Finnis tiene que pagar para integrar el iusnaturalismo clásico en las modernas corrientes analíticas.

apoyan sólo en otras normas a su vez fruto de un acto de voluntad arbitrario (FINNIS 1985b: 183). Ahora bien, comoquiera que el bien común requiere una autoridad que sea reconocida como tal en la práctica (esto es, que sus decisiones sean tratadas como razón suficiente para la acción), Finnis subraya que en otro sentido la obligatoriedad no depende de las circunstancias de cada caso, sino que nuestro deber de procurar el bien común nos exige atenernos siempre a la solución legal (moral o jurídica) de los problemas de coordinación en la comunidad. Entonces, restringiendo el esquema al mundo jurídico, argumenta que como el único modo de atenernos al Derecho es hacer todo aquello que en él se considere obligatorio (no basta con obedecer sólo parte de las normas del sistema), hemos de concluir que hay una obligación de obedecer al Derecho; una obligación presunta que puede ceder ante otra con mayor fuerza ²⁹.

Finnis (1980: 354 ss.) identifica cuatro significados de la «obligación de obedecer al Derecho» (o modos de plantear el problema de las leyes injustas): *a*) Sometimiento empírico a una sanción en caso de desobediencia. *b*) Obligación jurídica, en el sentido intra-sistémico de *jurídica*. Esta obligación parece recaer sobre todo lo obligado por el sistema jurídico; pero Finnis anota que el pensamiento jurídico permite de hecho considerar inaplicables en el sistema estipulaciones válidas en él (según sus reglas) que son injustas con los criterios extra-sistémicos del razonamiento práctico ³⁰, puesto que el sistema jurídico no es una entidad totalmente aislada del razonamiento práctico. *c*) Obligación moral implicada por la obligatoriedad jurídica intra-sistémica (es decir, la obligación jurídica considerada moralmente). Se trata de aclarar si hay alguna obligación moral de obedecer una ley injusta que pertenece a un sistema jurídico en general justo (esto es, que depura de su

29. Contestando a Joseph Raz, Finnis (1989) insiste en que el Derecho tiene autoridad moral, en tanto que instrumento para asegurar esquemas de coordinación con los que todos tienen razones morales para colaborar. Frente a las exhortaciones, la propaganda o la costumbre, el Derecho crea una razón moral para obedecer la solución adoptada ante un problema de coordinación, incluso cuando se disiente de ella. Porque el Derecho destaca entre las posibles fuentes de coordinación por las relaciones que crea y por sus condiciones para alcanzar soluciones adecuadas, y concita por ello un interés en su existencia y una razón moral para colaborar con sus soluciones. El Derecho permite la coordinación de acciones en la vida real, en la cual los bienes perseguidos son diversos e inconmensurables y no es posible aplicar los esquemas de la teoría de juegos.

Por otra parte, Finnis ya había defendido (1973b) un «principio de continuidad» que reconoce validez a parte del Derecho pre-revolucionario cuando subsiste la sociedad ordenada por aquél.

30. Por ejemplo, a través de una regla interpretativa que ordene evitar resultados absurdos o injustos. Con todo, Finnis (1980: 357) advierte que una vez que la última instancia judicial haya determinado que la norma en disputa es Derecho y jurídicamente obligatoria, no conduce a nada negar que sea obligatoria en este sentido intrasistémico. Finnis parece olvidar que —como observa Dworkin (1978: 213)— incluso el tribunal superior puede desautorizarse a sí mismo si cambia de criterio en el futuro.

seno la injusticia)³¹. Como ya se dijo, Finnis arguye que las disposiciones de la autoridad (fáctica) contrarias al bien común o a los principios básicos de la razonabilidad práctica carecen de la autoridad moral que se les presume en virtud de su origen; de modo que no generan obligación moral en esta acepción. Y *d*) Obligación moral derivada de alguna fuente colateral. Por ejemplo, del hecho de que la desobediencia a leyes injustas puede alentar en otros la desobediencia y debilitar la eficacia de las partes justas del sistema. La obediencia moralmente requerida aquí es la necesaria para evitar el desprecio del Derecho en su conjunto, lo cual dependerá de las circunstancias.

El tema de la obligatoriedad de las leyes y del Derecho es, según creo, uno de los más problemáticos de la exposición de Finnis, no obstante su preocupación por aclararlo. La complejidad se acentúa cuando describe la posición de las leyes «injustas» en el contexto de la obligación moral. Las dificultades de su planteamiento posiblemente se deban a su modo de coordinar cuatro distinciones: *a*) entre la obligatoriedad moral intrínseca (debida a la satisfacción directa de las exigencias de la razón práctica) y la derivada de la que poseen otros mandatos cuyo cumplimiento permite la satisfacción indirecta de aquellas exigencias; *b*) entre el Derecho (el ordenamiento jurídico en su conjunto) y las «leyes» (las normas que lo integran); *c*) entre lo «justo» (lo acorde con el bien común y las exigencias de la razonabilidad práctica) y lo «injusto» (lo opuesto); y *d*) entre el «significado focal» del Derecho (que viene a representar la sanción positiva de lo exigido por la razón práctica, y es por ello siempre «justo») y sus significados secundarios (el Derecho en los sentidos intra-sistémico o sociológico, que puede ser justo o no).

Reconstruida su argumentación con los parámetros marcados por estas distinciones, Finnis parece mantener los siguientes principios: A) *En cuanto a la obligatoriedad moral intrínseca*: 1) El Derecho obliga en su significado focal, pero no en sus significados secundarios. 2) Las leyes justas obligan, pero no las injustas. B) *En cuanto a la obligatoriedad moral derivada*: 3) El Derecho obliga, debido a la necesidad moral de una autoridad respetada; esta obligación derivada es sólo presunta (*prima facie*). 4) El Derecho obliga, debido a la necesidad de preservar la eficacia de sus partes justas; esta obligación «colateral» es graduable. (Las dos obligaciones derivadas que atañen al Derecho se refieren tanto a sus significados secundarios como al focal, pero son

31. Finnis (1980: 357 ss.) contesta a quienes (como Hart) sostienen que este problema no atañe a la jurisprudencia sino a otras disciplinas (por ejemplo a la ética o a la filosofía política), indicando que: los mismos que realizan esa propuesta hacen en sus obras de jurisprudencia presuposiciones que rebasan los límites propuestos; los juristas los rebasan de hecho en los tribunales; y los principios de la razonabilidad práctica forman una unidad que sólo por conveniencia pedagógica es divisible en moral, política o jurisprudencia, de modo que una jurisprudencia útil ha de tomarlos en consideración.

redundantes en éste último caso, dada su obligatoriedad intrínseca). 5) Las leyes justas que forman parte válida del Derecho (en todos sus sentidos) obligan en virtud del tercer principio, pero no así las leyes injustas. 6) Todas las leyes que forman parte válida del Derecho (en todos sus sentidos) obligan en virtud del cuarto principio ³².

Estas tesis son en principio compatibles con los análisis conceptuales del positivismo jurídico, pues no pretenden interferir en ellos, sino que los rebasan al adentrarse en el área de la moral y la filosofía política. Esta compatibilidad se ejemplifica en la insistencia de Finnis en que —a no ser en un sentido *dramático*— la injusticia de las leyes no les resta carácter jurídico. Ahora bien, el positivismo no puede simpatizar con la discriminación de dos significados o versiones del Derecho: uno auténtico (focal), justo e intrínsecamente obligatorio; y otro analógico (secundario), de justicia y obligatoriedad (moral) variables. Así, vimos que Hart (1983: 12) tacha de «ofuscante complejidad» la distinción tomasiana entre dos sentidos de ley.

Creo que, en efecto, el planteamiento del «significado focal» de Finnis no se conjuga bien con la jurisprudencia analítica positivista, lo cual es visible una vez que se estudia a la luz del problema de la obligación (moral) de obedecer al Derecho. Veámoslo sumariamente en tres pasos: 1) De la argumentación sobre el significado focal del Derecho obtenemos la afirmación de que *desde el punto de vista de la razonabilidad práctica* sólo son Derecho las leyes justas. (Esto no implica negar juridicidad, desde otros puntos de vista relevantes, a las leyes injustas). 2) Como las leyes justas son intrínsecamente obligatorias —siempre en el sentido moral—, entonces, *desde el punto de vista de la razonabilidad práctica*, al no ser Derecho más que las leyes justas, todo el Derecho es obligatorio. 3) Pero sucede que el punto de vista de la razonabilidad práctica es el único desde el que puede juzgarse la obligatoriedad moral. En consecuencia, todo el Derecho es obligatorio. Pero Finnis no puede simultanear esta conclusión con el análisis jurídico positivista (lo cual significaría que toda ley positiva es moralmente obligatoria), sino que prescinde de él en este punto. Al examinar la obligatoriedad moral desde la razonabilidad práctica, Finnis relega parte del concepto positivista de Derecho (la parte referida a las leyes positivas injustas) al ámbito no jurídico. El recurso de hablar de un Derecho secundario o analógico para incluir en él esa parte conflictiva no

32. La idea de obligación «colateral» —y el esquema genérico de la obligación— la toma Finnis de Tomás de Aquino (vid. nota 9). Otros iusnaturalistas que han partido de la misma fuente han llegado a conclusiones semejantes. Así Francisco Puy (1970: 353-8) escribía: «El bien común le marca... a los preceptos positivos de la ley humana un *mínimo jurídico*, que es prudente no sobrepasar»; «en la medida en que un precepto se aparta de esa finalidad [el bien común], va perdiendo su fuerza obligatoria»; pero «también obligan en conciencia los preceptos positivos de las leyes humanas que tienen aspectos injustos»: obligan por accidente; por ejemplo, «para evitar perturbaciones en el funcionamiento total del ordenamiento jurídico».

parece suficiente para eludir el problema, porque lo que está en debate es el contenido del Derecho en su dimensión auténtica.

De esta discusión aflora, cuando menos, la sospecha de que la identificación de un significado focal del Derecho es más conflictiva de lo que Finnis nos quiere hacer creer. Por lo pronto, si desde el punto de vista del razonamiento práctico no se considera *Derecho* más que lo designado por su significado focal, no está nada claro porqué han de aplicarse a todos los sistemas jurídicos (es decir, incluso fuera del significado focal), aunque sólo sea como presunción, rasgos que el razonamiento práctico sólo reconoce al *supuesto central* del Derecho, tales como la obligatoriedad moral.

RAZONES ULTERIORES

Bajo este rótulo sintetizaré, antes de concluir, el tratamiento que hace Finnis de la divinidad y lo trascendente en relación con los temas discutidos. El hecho de abordar este tema en un libro de filosofía jurídica podría parecer inapropiado, pero en realidad resulta del todo oportuno, y acaso inexcusable, con los planteamientos tomistas que lo impregnan.

Finnis repara en que la participación de cada individuo en las formas básicas del bien nunca es perfecta. Por ello se pregunta si hay alguna forma más plena de participación humana en el bien; si el bien tiene algún sentido ulterior que trascienda el carácter subjetivo de los valores humanos básicos, que justifique el sacrificio personal en aras del bienestar de la comunidad, que dé sentido al respeto de los principios y exigencias de la razonabilidad práctica. Se trata, en definitiva, de contestar si Dios es, o puede ser, el fundamento último de la obligación moral³³. Finnis observa al respecto que durante casi dos milenios las teorías del Derecho natural han sido expuestas generalmente por hombres que creían en una revelación de Dios. Según él, quienes las iniciaron creyeron erróneamente que mediante la razón humana era

33. Antes de contestar esta pregunta, Finnis cree necesario aclarar teóricamente qué razones hay para hablar de «Dios», y qué podemos decir de tal entidad. Su línea argumental es familiar: la existencia de los estados de cosas del mundo depende de que se dé un conjunto contingente de prerequisites que en último término está causado por un estado de cosas incausado «D» que existe efectivamente porque *lo que es* requiere que sea: si —como de hecho sucede— existe un estado de cosas que podría no existir, entonces «D» debe existir (con necesidad racional, no lógica). «D» es una manera de designar a Dios evitando las asociaciones que acompañan a ese nombre. La *actuación* de D al causar un estado de cosas es análoga a las elecciones tomadas libremente por los seres humanos; por ello se supone en D un *conocimiento* de las alternativas y un plan previo a la elección (esta analogía es la base de la teoría de la Ley Eterna). Según Finnis, en tanto que la especulación sugiere que D actúa y conoce, sugiere también que es concebible según un modelo de *vida personal*, y, entonces, que podría darse algún tipo de comunicación o revelación de D.

posible el acceso a la fuente trascendente del ser, la bondad y el conocimiento; es decir, la participación en lo divino. Así, en Platón o Aristóteles no se da la escisión cristiana posterior entre la ley o razón naturales y la causa incausada trascendente; y su explicación de las cuestiones morales posee la incertidumbre derivada de la imposibilidad de acceder a Dios mediante la indagación racional. En cambio, Finnis destaca que la explicación de Tomás de Aquino sobre la fuente de la ley natural atiende tanto al conocimiento racional de la ley eterna (esto es, de los principios que configuran la plenitud humana) por la criatura racional que *participa* de ella, como a las inclinaciones naturales de dicha criatura hacia tal plenitud³⁴.

Finnis concluye que la argumentación filosófica sobre la causa incausada del mundo no proporciona la perseguida explicación ulterior de la obligación moral. Esta limitación —admite— hace de algún modo «subjetiva» y «cuestionable», pero no destruye, toda la estructura discutida de principios básicos y exigencias de la razonabilidad práctica y de la plenitud humana. La reflexión teórica postula para la causa incausada un modelo personal, inteligente e intencional, y con ello supone la posibilidad de que se abra al entendimiento humano, y permite esperar que se revele como susceptible de ser amada y que aparezca como sustanciación del «observador ideal» postulado por el razonamiento práctico como prueba de imparcialidad. Si estas expectativas se cumplen —apunta Finnis—, sería posible una explicación más profunda de la obligación. Sabemos que son obligatorias las acciones que son necesarias si el bien común ha de ser realizado, pero subsiste la pregunta de por qué favorecer el bien común. La respuesta de Finnis es que del mismo modo que no hay más razón para apreciar lo que un amigo aprecia que el hecho de que lo aprecia, igualmente no hay más razón para favorecer el bien común que el que Dios lo favorezca, si Dios puede reconocerse como «amigo».

«Pues si se revelase que la causa incausada favorece el bienestar de todo hombre, por la sólo razón de su (de D, de Dios) propia bondad (...), el bien común podría perseguirse por una nueva razón, a saber, por amor o amistad hacia el ser

34. Sobre la definición de ley natural como «la participación de la ley eterna en la criatura racional», y la consideración de una forma dual de participación, *vid.* respectivamente TOMÁS DE AQUINO, *Summa Theologica*, I-II, q.91 a.2c y q.93 a.6.

Finnis estima que no cabe una argumentación rigurosa sobre la Ley Eterna, pero propone sobre ella unas hipótesis teológicas: La Ley Eterna es una especulación que indica que las leyes y principios aplicables en los *órdenes* de cosas lo son precisamente porque expresan la intención creativa de D. Esta intención se descubre —si bien sólo parcialmente— a partir del conjunto de los modelos de órdenes y normas, no de uno concreto. D es eterno en cuanto que no le son aplicables los conceptos temporales de cambio o permanencia. D es responsable del mal en cuanto que causa los estados de cosas que lo suponen (aunque en sentido estricto el mal es una carencia, la no existencia de lo que debía existir, y no está causado por D); pero no contamos con una base para juzgar si esta causalidad es imperfecta, porque no pertenece a los órdenes cuyas normas conocemos.

personal («Dios») que no sólo hace posible todo el bienestar personal que pueda haber y realmente hay, sino que también favorece positivamente (aunque en formas a menudo ininteligibles para nosotros) ese bien común». (FINNIS 1980: 406).

Las especulaciones anteriores pueden llevar —concluye Finnis— a comprender valores básicos como la razonabilidad práctica, el juego o la religión. Las exigencias de la razonabilidad práctica (y las obligaciones que generan), revelan ahora un sentido más allá de sí mismas: el *juego* de cooperar con Dios. Al tratarse de un juego, esta cooperación no tiene un sentido ulterior (Dios no precisa nada de nosotros). Por eso no es preciso ver la razonabilidad práctica como una forma de perfeccionamiento personal, ni como imperativos categóricos: es simplemente lo necesario para participar en el juego de Dios. Entonces, en último término, hay un juego que es el único asunto realmente serio. Y, por otra parte, en tanto que Dios es un valor absoluto, la armonía con Él (la «religión») aparece como valor humano básico.

NOTAS FINALES

Para terminar esta exposición quisiera sumarme a quienes han manifestado cierta perplejidad ante las características peculiares —y hasta insólitas— del iusnaturalismo de John Finnis. Se trata de un iusnaturalismo que no participa de las tesis habitualmente atribuidas a esta doctrina, pero tampoco las rechaza de modo claro. Sobre todo resulta sorprendente su insistencia en desvincular expresamente el razonamiento práctico del conocimiento teórico, en no situar la fundamentación de las normas en la naturaleza —física o metafísica— humana. Así, se ha dicho que defiende un «Derecho natural sin naturaleza»³⁵. Ahora bien, como pudimos comprobar, esta desvinculación expresa no se corresponde con el resultado de conjunto, pues la naturaleza se filtra a menudo en la argumentación de Finnis. Y lo mismo ocurre con otras tesis inicialmente rechazadas.

Finnis no pretende que las normas morales y jurídicas fundamentales se deducen de lo que podemos conocer de la naturaleza. Pero sí afirma que este conocimiento es relevante para la obtención —*no deducción*— de aquéllas normas. Niega que el conocimiento trascendental o la especulación metafísica sirvan por sí solos para reconocer el pensamiento práctico correcto, puesto que se precisa una comprensión sustantiva de los bienes humanos básicos que constituyen el fin de la acción humana racional. Pero sostiene que la especulación teórica interviene en esta comprensión de los bienes básicos, además de en la postulación de una causa incausada que daría sentido último a la *ley*

35. L.L. Weinreb [*Natural Law and Justice*, 1987], citado por R.P. George (1988: 1410), quien sale en defensa de Finnis (y Grisez) respecto a las críticas de Weinreb y de R. Hittinger.

natural que gobierna el comportamiento práctico humano. No apoya su argumentación iusnaturalista en el reconocimiento de un fundamento trascendente a los criterios de corrección moral. Pero admite que llevado a sus últimas consecuencias, el razonamiento acerca a ese reconocimiento. Afirma que una conducta inmoral puede ser racional de acuerdo a los principios del pensamiento práctico, y sobre esta base defiende la irreductibilidad del *deber ser* moral al *ha de ser* práctico (y así al *ser* teórico). Pero al tiempo defiende que sólo la conducta moral satisface de modo integral las exigencias de la razonabilidad práctica, a su vez una expresión del pensamiento práctico.

Las anteriores observaciones no significan una denuncia de contradicciones en la filosofía jurídico-moral (y en la teología) de Finnis. Como he tratado de expresar, Finnis es muy cuidadoso al evitar contradecirse; no en vano está empapado de la preocupación analítica por el rigor formal. Acaso ni siquiera se trate de ambigüedades, una vez que se comprende claramente el proceso de su razonamiento —cosa no fácil, a juzgar al menos por las frecuentes acusaciones de malinterpretación que Finnis dirige a sus críticos. Sólo tratan de mostrar rasgos claves de un pensamiento que, a pesar de su solidez constructiva, suscita cuando menos extrañeza. Además del contorno difuminado de sus tesis, que he puesto de relieve a lo largo de todo este trabajo y acabo de condensar en cuatro dualidades, y además de las dificultades indicadas para armonizar la técnica del *significado focal* con la perspectiva positivista, aprecio en el pensamiento de Finnis otros motivos de extrañeza, que según creo pueden suscitar reparos. Me concentraré sucintamente en dos de los puntos que a mi juicio son conflictivos:

1) Finnis hace descansar toda su estructura argumentativa sobre la captación por la inteligencia —en un actuar práctico— de los fines últimos perseguidos por el hombre (los «bienes humanos básicos») y de su cualidad de valores que *han de ser* perseguidos; e incluso sobre una especificación concreta de dichos fines. Ahora bien, esto plantea algunas dudas.

a) Es dudoso que pueda escindirse efectivamente el actuar práctico del actuar teórico en un proceso mental de comprensión de metas como el que nos propone Finnis. Cuando nos preguntamos sobre cuáles son los objetivos que en definitiva perseguimos y consideramos valiosos no hacemos abstracción —y acaso no puede ser de otro modo— del conocimiento teórico que tenemos sobre nosotros mismos y sobre la lógica. Si llegamos a la comprensión de que el conocimiento es un bien no es sólo porque sentimos o experimentamos una inclinación hacia él, sino también porque que *comprobamos* (empíricamente) que muchas de nuestras acciones naturales tienden en efecto hacia él. Esta comprobación teórica no es meramente una ayuda a una comprensión que es en sí misma *práctica*, como sugiere Finnis, sino una parte sustancial e inescindible de la misma. Y también la argumentación lógica tiene relevancia en tal comprensión de los bienes (como pone de relie-

ve la misma exposición de Finnis en torno al valor «conocimiento», que incide en que quien niegue su calidad de bien se está autorrefutando). Por tanto no podemos aceptar sin más la pretensión de que la autoevidencia de los bienes básicos es captada por la sola experiencia de nuestra inclinación práctica.

Vemos, pues, que en el proceso de detectar y depurar los «bienes humanos básicos» aparecen implicados inequívocamente elementos procedentes del plano del ser. Sin embargo, Finnis sitúa dichos bienes en un plano diferente: el del *ha de ser* (es decir, el de la verdad práctica). Entonces el salto cualitativo parece inevitable, por más que Finnis niegue la posibilidad de reducir el *ha de ser* al *ser*. Si bien cabe que esta posibilidad no sea total (en efecto, no todos los bienes que previsiblemente postularíamos como fines mediante este proceso de comprensión están presentes en la constitución real humana), lo cierto es que no es fácil discernir en qué medida la determinación de los bienes básicos es independiente de presupuestos teóricos. Por ello, a no ser que se renuncie a la distinción de planos teórico y práctico en el conocimiento de la «verdad práctica», hemos de admitir que los «bienes humanos básicos» de Finnis están a medio camino entre ambos.

b) Es ya intrínsecamente dudoso que poseamos la facultad de captar los fines queridos genéricamente por el ser humano. Tal vez podemos confiar en estar en lo cierto respecto a algunos valores determinados —pienso, por ejemplo, en el conocimiento, cuya defensa me parece suficientemente sólida—, pero no creo que podamos tener la certeza de que nuestra lista será exhaustiva sin ser excesiva. Si no contamos con esa certeza es porque la autoevidencia de los bienes no es garantía de lleguemos a conocerlos: aunque una vez que los examinamos apreciemos su valor fundamental, no son palmarios antes de someterlos a examen. Pero es que, además, incluso esa autoevidencia es discutible, de modo que ni siquiera hay garantías de que del escrutinio de *todos* los posibles candidatos a bienes básicos podamos obtener una lista definitiva.

c) Es dudoso que pueda universalizarse la captación personal de los bienes «autoevidentes». Como dice Finnis, lo que es obvio para unos puede no serlo para otros. Claro está que para él lo que importa es, por decirlo así, lo que los sabios no pueden negar coherentemente; o sea, lo que es razonable creer y, por tanto, podemos considerar como objetivo. Pero ¿qué sucede si dos personas suficientemente informadas creen —justificadamente, por tanto— en la autoevidencia de dos valores irreconciliables?

d) Es dudosa la relación particular de bienes humanos básicos ofrecida por Finnis. Como esfuerzo por dotar de contenido sustantivo una argumentación abstracta me parece del todo loable; y también valiente, porque al descender al nivel del contenido se expone a críticas de las que de otra forma estaría protegido (si dijera simplemente que comprendemos que ciertos bienes son básicos y dejara al lector la tarea

de concretarlos, resultaría más difícil negar su autoevidencia, pues los que cada lector descubriese probablemente serían para él evidentes). Por ello no creo que debamos hacer excesivo énfasis en el tenor literal de su lista, y prefiero tratarla como una propuesta. De hecho, como indiqué (nota 13), el propio Finnis la ha corregido ligeramente con posterioridad. (Por lo mismo, creo preferible tratar como una propuesta también la relación de «exigencias de la razonabilidad práctica»).

No obstante, y puesto que para argumentar sobre otras cuestiones Finnis se apoya repetidamente en las claves por él destacadas, como si se trataran efectivamente de focos de valor objetivo que pueden actuar como premisas sólidas de un razonamiento válido, creo oportuno mostrar mis dudas respecto a su propuesta. Si dejase a un lado los reparos formales opuestos al proceso de captación de los valores básicos y tratase de elaborar por mi cuenta una lista de los mismos, discreparía de la lista de Finnis en algunos puntos. Por ejemplo, subordinaría la experiencia estética y el juego a un valor más básico vinculado al placer —quizá debería llamarlo *placer* sin reparos— (el propio Finnis describe el juego como una actividad sin más sentido que disfrutarla por sí misma, lo que sugiere que el disfrute es el valor último que se persigue con el juego). Añadiría como bien la *realización personal*, incluyendo en él la paz interior, la satisfacción con uno mismo y con sus obras y la armonía con el exterior (valores éstos que en Finnis aparecen dispersos). Y, en fin, añadiría también el *reconocimiento ajeno*, o sea, el hecho de que los demás le aprecien a uno y a sus obras, que es independiente y distinto tanto de la amistad como del aprecio que uno pueda sentir por sí mismo.

2) Posteriormente, Finnis reconsidera los «bienes humanos básicos» como bienes moralmente valiosos, en virtud de que así lo demanda una cabal interpretación de la persecución de la plenitud humana integral. Esto también plantea algunas dudas (tal vez en parte explicables por lo dicho en la nota 4):

a) Es dudosa la distinción entre un *ha de ser* práctico y un *debe ser* moral en los términos planteados por Finnis. No habría problema en distinguirlos si el plano práctico careciera totalmente de sentido prescriptivo, pero no es este el caso. A diferencia de una instrucción teórica (tal como «si quieres hervir agua aplícale calor»), el juicio práctico —en el sentido de Finnis— dirige racionalmente la acción a fines que el sujeto considera que son valiosos y merece la pena procurar; por tanto, prescribe lo que ha de hacerse para lograr un valor. Es cierto que Finnis diferencia expresamente este tipo de prescripción práctica de la contenida en un juicio moral, pero no explica bien en qué consiste la prescripción moral y por qué son distintas: así, da por supuesto que la actitud de Don Juan Tenorio es inmoral, sin especificar por qué (vid. nota 8).

Podría contestarse que la diferencia estriba en que se respeten o no las «exigencias de la razonabilidad práctica». Pero según Finnis —si le

entiendo bien— ya antes de aplicar tal criterio para obtener normas morales concretas (el Derecho natural) nos damos cuenta de que las acciones morales satisfacen mejor que las inmorales la prescripción práctica. De modo que nuestra conciencia fundamental de lo que significa la moralidad de las acciones es previa al escrutinio de su razonabilidad. Resultado de esta comprensión inicial es el «primer principio de la moral», que nos pone en la pista del significado que le atribuye Finnis a la moralidad en esta acepción previa. Dicho principio ordena dirigir las acciones hacia la «realización humana integral» (vid. nota 15), por lo que podemos inferir que para Finnis son acciones morales las que persiguen dicho objetivo. Todo esto puede encajar del siguiente modo: constatamos que las acciones que persiguen la *realización humana integral* (el ideal moral) cumplen mejor el *primer principio práctico* («Ha de hacerse el bien»), y por tanto comprendemos que hay obligación de preferirlas (comprendemos que *deben ser*); en estos casos la prescripción práctica da lugar a un tipo de imperativos más intensos que llamamos morales. En particular, comprendemos que procurar los bienes humanos básicos es una obligación práctica derivada del primer principio práctico, pero es también un fuerte imperativo (obligación moral) cuando dichos bienes son interpretados de modo que favorezcan la realización humana integral.

Esta interpretación distingue lo práctico y lo moral por la intensidad de sus efectos; pero no por su origen, que es el aspecto que nos interesa. Nos queda por aclarar qué significa que la realización humana integral es el ideal *moral* que, por tanto, *debe ser*. Creo que lo correcto es asociar el juicio moral a la cualidad de ser universalizable; y esto es presumiblemente lo que subyace en la tesis de Finnis (en algún momento habla aprobatoriamente de la idea del observador ideal, que es un sucedáneo del criterio de universalización). En este caso, los bienes humanos básicos —meros fines prácticos que se presentan en la realidad humana y cuya cualidad prescriptiva no es universalizable— serían vistos como valores morales (cuya vinculatoriedad es más intensa) en tanto en cuanto puedan ser considerados bienes para todos. Sin embargo, no creo que este modo de diferenciar los planos del *ha de ser* y del *debe ser* —que por lo demás, insisto, no es explícito en la obra de Finnis— resuelva todos los problemas, como veremos.

b) Es dudoso que la prescripción práctica hacia los «bienes humanos básicos» identificada por Finnis pueda llegar a tener por sí misma sentido de prescripción moral. Por lo pronto, no hay razón clara para sostener que un entendimiento integral de la lista de bienes de Finnis (u otra similar) mostrará su cualidad de bienes universalizables (u otra que llene plausiblemente el contenido de lo *moral*). Pero, sobre todo, aunque la hubiera, precisamos de una técnica que defina las prescripciones prácticas universalizables como obligatorias; es decir, que ordene que el ideal moral *debe ser*. Se trata de la ineludible dificultad de obtener un *deber ser* moral cuando sólo contamos con premisas no morales (en este caso, el *ha de ser*).

Creo que no basta con responder que en el significado de ideal *moral* ya está incorporada su obligatoriedad como *deber ser*; es decir, no basta decir que la interpretación integral de la plenitud humana lleva a comprender que los bienes básicos *deben ser* universalizables. Porque en este caso debemos presuponer, claro está, una norma puente que obligue a perseguir la plenitud humana integral (este es sin duda el papel reservado al «primer principio de la moral»). Pero entonces la dificultad se desplaza a determinar el estatuto de esta norma puente. Si es una prescripción moral, precisa a su vez fundamentación en otra norma. Y si es —como parece más correcto pensar— una prescripción práctica, su existencia dependerá de que comprendamos efectivamente que nos obliga. Mas esta comprensión no puede *garantizarse*, pues le afectan los mismos problemas que a la comprensión de los bienes básicos particulares. Tal vez la alternativa se reduzca, entonces, a recurrir a la hipótesis de una divinidad (fuente última de la norma moral) o asumir la precariedad de las prescripciones morales.

c) Es dudoso qué significa «realización (o plenitud) humana integral» y cómo se conoce este significado, por lo que es aventurado predecir las consecuencias de interpretarlo cabalmente. Sobre todo si —como mantiene Finnis— no hay jerarquía entre los bienes básicos, de modo que la plenitud puede tener un significado distinto para unos y otros (el criterio de la posibilidad de universalización no conduce a la uniformidad, sino a la imparcialidad). Podríamos convenir en que el modelo de vida de Don Juan no encaja en una interpretación plausible de esa plenitud, pero en general carecemos de certeza respecto a las características de la misma. Y no creo que las llamadas «exigencias de la razonabilidad práctica», aún siendo una ayuda, puedan garantizar una respuesta unívoca. Esta incertidumbre es obviamente relevante en el debate sobre el «paternalismo», y a mi juicio impone mayor circunspección al legislador que la sugerida por Finnis.

En cualquier caso, no quiero acabar este trabajo sin reiterar que en su conjunto la construcción de Finnis me parece extremadamente cuidada, de modo que es muy probable que pueda dar cuenta satisfactoriamente de estos y otros motivos de extrañeza que pudiéramos aducir. Es desde luego posible que algunas de las dudas que he expresado se deban simplemente a malentendidos. E incluso es posible que no tengan la importancia que les he dado aquí. En efecto, una vez que coincidimos con Finnis en que *comprendemos* de algún modo (que no es el conocimiento teórico) que hay ciertos bienes que merece la pena procurar y ciertas reglas que debemos seguir para mejor perseguirlos, muchas de las disquisiciones metodológicas escépticas reducen su interés al académico. El mérito principal de Finnis es presentar de modo formalmente atractivo para el contexto filosófico actual una línea de pensamiento muy arraigada en nuestra cultura y seguramente también en nuestras mentes.

BIBLIOGRAFIA

- AQUINO, T. de (1273) *Summa Theologica*. Cito por la ed. bilingüe (texto latino de la edición Leonina y versión castellana dirigida por Fr. F. Barbado Viejo, O.P.) *Suma Teológica*, Madrid, B.A.C., 1956.
- COTTERRELL, R. (1989) *The Politics of Jurisprudence. A Critical Introduction to Legal Philosophy*, Londres, Butterworths.
- DWORKIN, R. (1978), *Taking Rights Seriously*, ed. rev., Londres, Duckworth. (ed. orig. 1977).
- FINNIS, J. (1973a) «The Rights and Wrongs of Abortion: A Replay to Judith Thomson», *Philosophy and Public Affairs* 2/2, pp. 117-145.
- (1973b) «Revolutions and Continuity of Law», en SIMPSON, A.W.B., (ed.) *Oxford Essays in Jurisprudence II*, Oxford, Clarendon Press, pp. 44-76.
- (1980) *Natural Law and Natural Rights*, Oxford, Clarendon Press.
- (1981) «Natural Law and the 'Is'-'Ought' Question: an Invitation to Professor Veatch», *Catholic Lawyer*, 26. Reproducido en FINNIS, J., (ed.) 1991, vol. I, pp. 313-324, por donde cito.
- (1985a) «On 'The Critical Legal Studies Movement'», *American Journal of Jurisprudence* 30, pp. 21-42.
- (1985b) «On 'Positivism' and 'Legal Rational Authority'», *Oxford Journal of Legal Studies* 5, pp. 1-32.
- (1987) «On Reason and Authority in Law's Empire», *Law and Philosophy* 6, pp. 357-380.
- (1989) «Law as Co-ordination», *Ratio Iuris* 2/1, pp. 97-104.
- FINNIS, J. (ed.) (1991) *Natural Law*, 2 vols., Aldershot, Dartmouth.
- FINNIS, J./BOYLE, J./GRISEZ, G. (1987) *Nuclear Deterrence, Morality and Realism*, Oxford, Clarendon Press.
- FINNIS, J./GRISEZ, G. (1981) «The Basic Principles of Natural Law: A Reply to Ralph McInery», *American Journal of Jurisprudence* 26, 21-31.
- GEORGE, R.P. (1980) «Recent Criticism of Natural Law Theory», *University of Chicago Law Review* 55, pp. 1371-1427. Reproducido en FINNIS, J. (ed.), 1991: 353-411.
- GRISEZ, G. (1965) «The First Principle of Practical Reason: A Commentary on the *Summa Theologiae*, 1-2, Question 94, Article 2», *Natural Law Forum* 10, pp. 168-201.
- GRISEZ, G./BOYLE, J./FINNIS, J. (1987) «Practical Principles, Moral Truth, and Ultimate Ends», *American Journal of Jurisprudence* 32, pp. 99-151.
- GOLDSWORTHY, J. D. (1985) «God or Mackie? The Dilemma of Secular Moral Philosophy», *American Journal of Jurisprudence* 30, pp. 43-78.
- HARRIS, J.W. (1980) *Legal Philosophies*, Londres, Butterworths.
- HART, H.L. A. (1983) *Essays in Jurisprudence and Philosophy*, Oxford, Clarendon Press.
- LAPORTA, F. (1985) «John Finnis y los derechos humanos», *Anuario de Derechos Humanos* 3, pp. 705-715.
- LEGAZ y LACAMBRA, L. (1978) *Filosofía del Derecho*, 5.^a ed., Barcelona, Bosh.
- MACCORMICK, N. (1981) «Natural Law Reconsidered», *Oxford Journal of Legal Studies*, 1, pp. 99-101. Reproducido en FINNIS, J. (ed.) 1991: 225-235.
- (1989) «The Ethics of Legalism», *Ratio Iuris* 2/2, pp. 184-193.
- MCINERY, R. (1980) «The Principles of Natural Law», *American Journal of Jurisprudence* 25, 1-15.
- MASSINI, C. I. (1990) «Realismo y Derechos Humanos. Una exposición a partir de las ideas de John Finnis», *Atlantida* 1, pp. 55-63.

- NOZICK, R. (1974) *Anarchy, State and Utopia*. Cito por la trad. de R. Tamayo: *Anarquía, Estado y Utopía*, México, F.C.E., 1988.
- PUY, F. (1970) *Lecciones de Derecho Natural I*, 2.^a ed., Santiago de Compostela, Porto y Cia. (1.^a ed. 1967).
- RECASÉNS SICHES, LUIS (1971) *Experiencia jurídica, naturaleza de la cosa y Lógica razonable*», México, FCE-UNAM.
- SOETEMAN, A. (1989) *Logic in Law*, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers.
- VEATCH, H. (1981) «Natural Law and the 'Is'-'Ought' Question: Queries to Finnis and Grisez» en *Swimming Against the Current in Contemporary Philosophy*, The Catholic University of America Press, pp. 293-311. Reproducido en FINNIS, J., (ed.) 1991: 293-311.
- WEBER, M. (1956) *Wirtschaft und Gesellschaft*, 4.^a ed. (1.^a 1922). Cito por la trad. de J. Medina Echavarría *et al.*: *Economía y sociedad*, México, FCE, 1984 (2.^a ed.).

4. HISTORIA DEL PENSAMIENTO JURIDICO

