
JUAN CIANCIARDO



MODERNIDAD JURÍDICA Y “FALACIA NATURALISTA”

RECIBIDO MARZO 8. EVALUADO JUNIO 16

RESUMEN

La importancia de la llamada “falacia naturalista” en la filosofía jurídica de los dos últimos siglos es casi indiscutible, tanto por la frecuencia con que se la esgrime como argumento irrefutable contra el iusnaturalismo como por la centralidad que la defensa de su validez ocupa en el pensamiento positivista¹. En las páginas siguientes se examinará brevemente una de las aristas del contexto filosófico en el que dicho argumento fue elaborado, la epistemológica, para pasar a continuación a su análisis y a la descripción de las respuestas dadas desde el iusnaturalismo. La intención es poner de manifiesto la conexión existente entre el argumento de la falacia y la modernidad jurídica.

PALABRAS CLAVE

Falacia naturalista, modernidad jurídica, razón, naturaleza, derecho natural, derecho positivo.

¹ Cfr., señalando esto mismo, GARCÍA-HUIDOBRO, J., ‘La *is/ought question* y el valor del argumento de la perversión de las facultades naturales’. En: *Persona y derecho* 29 (1993), pp. 167-179, p. 167.

ABSTRACT

The importance of the so-called “naturalistic fallacy” in the juridical philosophy of the past two centuries is almost indisputable, not only due to how frequently it is used as an irrefutable argument but also because of the centrality that the defense of its validity has in positivist thought¹. The following pages contain a brief examination of one of the edges on which this argument was built, the epistemological one, followed by its analysis and a description of the answers given from jus-naturalism. The intention here is revealing and highlighting the existing connection between the fallacy argument and juridical modernity.

KEY WORDS

Naturalistic fallacy, juridical modernity, nature, natural right, positive right.

1 Verify pointing out the same, GARCÍA-HUIDOBRO, J., 'La *is/ought* question y el valor del argumento de la perversión de las facultades naturales'. In: *Persona y derecho* 29 (1993), pp. 167-179, p. 167.

SUMARIO: 1. UN MODO DE ACERCARSE A LA REALIDAD. 1.1. CIENTIFICISMO. 1.2. PRIMACÍA DEL MÉTODO. 1.3. DESAPARICIÓN DE LA RAZÓN PRÁCTICA. 2. EL PROBLEMA DE LA FALACIA NATURALISTA. 3. LAS RESPUESTAS AL PROBLEMA. 3.1. UN REPLANTEAMIENTO DE LA NOCIÓN DE NATURALEZA. 3.2. EL PUNTO DE PARTIDA DE LA TEORÍA CLÁSICA DE LA LEY NATURAL. 3.3. FALACIA NATURALISTA Y EPISTEMOLOGÍA MODERNA.

1. UN MODO DE ACERCARSE A LA REALIDAD

El advenimiento de la Edad Moderna supuso, entre otras cosas, un nuevo modo de acercarse a la realidad². Este podría sintetizarse diciendo que el interés en la búsqueda del conocimiento verdadero fue cediendo terreno ante la búsqueda del conocimiento exacto, al punto de que la idea de lo verdadero quedó reducida a lo exacto. Por conocimiento exacto se entendió aquel verificable empíricamente, es decir, mediante experimentación o demostración matemática. Se trata de una epistemología reduccionista, que desconfía de las posibilidades de la razón humana y cercena notablemente el objeto del conocimiento científico. En lo que interesa a este tema, sus notas esenciales pueden sintetizarse en las cuatro siguientes, estrechamente vinculadas entre sí: a) aplicación de una metodología científicista a las ciencias humanas; b) primacía del método científico sobre el objeto; c) separación radical entre el ser (*Sein*) y el deber ser (*Sollen*), que condujo a una pérdida de la noción de bien; y d) desaparición de la razón práctica. Las analizaremos a continuación.

1.1. Cientificismo

Con la modernidad se inició un afán de exactitud, de precisión y de demostrabilidad “segura” en todos los ámbitos de la vida humana. El arte y las ciencias no fueron ajenos a las nuevas pretensiones. La expresión “moderno”, como se ha señalado³, aparece por primera vez en la obra del pintor e historiador del arte Giorgio Vasari (1511-1574), para designar la nueva manera de pintar, representada por León Battista Alberti (1404-1472) y por Leonardo da Vinci (1452-

2 Para un análisis completo de los caracteres de la llamada “modernidad jurídica”, cfr. CIANCARDO, J., *El conflictivismo en los derechos fundamentales*, Pamplona, Eunsa, 2000, cap. 2. Cfr., asimismo, el magistral trabajo de CARPINTERO, F., *Una introducción a la ciencia jurídica*, Madrid, Civitas, 1989, esp. los caps. 1 y 2. Puede consultarse, por último, RODRÍGUEZ PUERTO, M. J., *La modernidad discutida. Iurisprudencia frente a iusnaturalismo en el siglo XVI*, Cádiz, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz, 1998.

3 Cfr. PANOFKY, E., *El significado de las artes visuales*, trad. Ancochea, N., Madrid, Alianza, 4a. ed., 1985, cap. V, pp. 195 et seq.

1529), caracterizada por su científicidad, frente a la *maniera antica* de los clásicos, y la *vecchia* de los bizantinos⁴. La científicidad estaba dada por la geometrización euclidiana que impuso el descubrimiento de la perspectiva. Esta exigencia de exactitud en el arte se trasladaría pronto al ámbito del pensamiento general. Según Ballesteros, a quien se sigue en este punto, se desencadenaron tres procesos de desvalorización: lo oral a favor de lo visual, lo cualitativo a favor de lo cuantitativo, lo analógico a favor de lo disyuntivo⁵. A cada uno correspondió una figura destacada, respectivamente: Leonardo da Vinci, Galileo y Descartes.

Leonardo propuso la primacía de la pintura sobre la poesía, porque, para él, solo la primera es ciencia. La poesía es fugaz como las propias sensaciones auditivas, mientras que no lo serían las sensaciones visuales⁶. Con el predominio de lo visual comenzaría a perderse el concepto de lo íntimo y a profanarse el ámbito de lo real⁷. Nada hay que no pueda ser visto, ni siquiera lo más personal y reservado. Se inicia así un camino que pondría en jaque al pudor, la conocida *modestia* de los antiguos⁸. A esta reducción de lo real se vincula una creciente tensión entre el sujeto y el objeto⁹. Es lo que Ortega ha llamado el punto de vista despó-

4 Cfr. BALLESTEROS, J., *Postmodernidad: decadencia o resistencia*, Madrid, Tecnos, 1989, p. 17.

5 Cfr. *Ibid.*, cap. 1, pp. 17-24.

6 Cfr. DA VINCI, L., *Aforismos*, selección, trad. y prólogo de E. García de Zúñiga, Madrid, Espasa-Calpe, 4a. ed., 1965, aforismos 34-37 y 314-450. En palabras del propio Leonardo: “[l]a Pintura sirve a sentidos más dignos que la Poesía y reproduce con mayor verdad que el poeta las figuras de las obras de la naturaleza. Mucho más dignas son las obras de la naturaleza que las palabras, que son obra del hombre, porque la misma proporción hay entre las obras de los hombres y las de la naturaleza que entre los hombres y Dios. Así, pues, es más digno imitar las cosas de la naturaleza, que son verdaderas imágenes de hechos, que imitar con palabras los hechos y las palabras de los hombres”. El discurso continúa en esta misma línea un poco más adelante: “[l]a Pintura te presenta de pronto su esencia en la facultad visiva y por el propio medio por donde la percepción recibe los objetos naturales y aun en el mismo tiempo en que se forma la armónica proporcionalidad de las partes que componen el conjunto que satisface el sentido. La Poesía describe lo mismo, pero por medio menos digno que la vista, el cual medio conduce a la percepción de la imagen de las cosas mencionadas más confusamente y más lentamente de lo que lo hace la vista, verdadero medio de tránsito entre el objeto y su percepción, que inmediatamente se entra con exactitud de la verdadera superficie y de las figuras de aquello que se le presenta delante (...)” (DA VINCI, L., “Acerca del arte”, en *Escritos literarios y filosóficos*, trad. y prólogo de J. Campo Moreno, Madrid, Aguilar, 1930, pp. 149-191, pp. 154 y 155, y 162-163).

7 Ballesteros piensa que, además, concomitantemente, comenzó a perderse el concepto de lo sagrado puesto que, según su criterio, a Dios se le escucha, no se le ve. No podemos coincidir con él; desde nuestro punto de vista, lo sagrado no es lo que no se puede ver, sino lo que no se puede tocar, manipular, aunque es verdad que la fe llega a través del oído. Cfr. sobre este tema, PIEPER, J., ‘No palabras, sino realidad: el sacramento del pan’, en *La fe ante el reto de la cultura contemporánea*, Madrid, Rialp, 1980, pp. 54-63. La opinión de Ballesteros en *Postmodernidad: decadencia o resistencia*, *op. cit.*, p. 21.

8 Sobre la relación entre la desvalorización del concepto de intimidad y el deterioro del pudor, se ha dicho recientemente: “la pérdida del sentido de la decencia, la incapacidad de percibir el límite de lo vergonzoso como algo que protege los valores comunes de nuestra sociedad, y que por eso debe ser a su vez protegido, no puede responder más que a una debilitación de la interioridad, a una pérdida del valor de lo íntimo, y por tanto, a un aumento de lo superficial, de lo exterior. Estrictamente esto significa pobreza, y por tanto aburrimiento. Quien no siente necesidad de ser pudoroso carece de intimidad, y así vive en la superficie y para la superficie, esperando a los demás en la epidermis, sin posibilidad de descender hacia sí mismo” (YEPES, R., ‘La elegancia: algo más que buenas maneras’. En: *Nuestro tiempo*, n° 508, octubre de 1996, pp. 110-123).

9 Cfr. MASSINI CORREAS, C. I., *La desintegración del pensar jurídico en la Edad Moderna*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1980, pp. 43-44. Con “reducción de lo real” se pretende aludir a “la conversión del mundo en imagen” que se produjo en la modernidad. Cfr. al respecto, INNERARITY, D., *Dialéctica de la modernidad*, Madrid, Rialp, 1990, p. 17.

tico de Velázquez, al referirse a *La rendición de Breda*, que tiene a una grupa como primer término: “todo el cuadro nacerá de un solo acto de visión y las cosas habrán de esforzarse en llegar como puedan hasta el rayo visual (...). La pupila del artista se erige en centro del cosmos plástico y en torno a ella vagan las formas de los objetos. Rígido el aparato ocular, lanza su rayo visor, recto, sin desviación a uno y otro lado, sin preferencia por cosa alguna. Cuando tropieza con algo no se fija en ello y, consecuentemente, queda el algo convertido, no en cuerpo redondo, sino en mera superficie que intercepta la visión”¹⁰. El resultado es el instanteísmo y la pérdida de contacto con la cosa¹¹.

Con Galileo (1564-1642) se inicia el tránsito de lo cualitativo hacia lo cuantitativo. Según su opinión, es necesario establecer una radical separación entre las realidades objetivas, susceptibles de ser conocidas con exactitud, como el número, la figura, la magnitud, la posición y el movimiento, y lo que solo es posible de aprender subjetiva y aproximadamente: los sonidos, los sabores, los olores¹². En este proceso de avance hacia un unilateralismo cuantitativo, como señaló Koyré, tuvieron importancia singular algunos descubrimientos técnicos, como los relojes mecánicos y el telescopio, y la generalización del álgebra¹³ y de los números arábigos –más aptos para los cálculos que los romanos–. Todo esto produjo, entre otras cosas, que el orden jerárquico de las ciencias deje de venir establecido por la significación de los objetos –puramente subjetiva– y pase a determinarse a partir de lo obtenido por el sujeto en términos de seguridad y certeza¹⁴.

Y es Descartes (1596-1650) quien sistematiza y explicita toda la evolución anterior¹⁵. Con él comienza el primado de lo disyuntivo sobre lo analógico. En el pensamiento cartesiano, el hombre queda dividido en dos partes incomunicadas, tiene un cuerpo, *res extensa*, sometido al espacio y la geometría, y es *res cogitans*, por lo que está fuera del espacio y del tiempo. Como él mismo explica: “(...) a partir del hecho de que sé que existo, y de que mientras tanto no advierto

10 ORTEGA Y GASSET, J., “Sobre el punto de vista en las artes”, en *La deshumanización del arte y otros ensayos de estética*, Madrid, Espasa Calpe, 1993, pp. 175-194 (publicado por primera vez en *Revista de Occidente*, febrero de 1924). Cfr. sobre esta intuición de Ortega, MARAVALL, J. A., *Velázquez y la modernidad*, Madrid, Alianza, 1987.

11 Este predominio de lo visual se ha acentuado en nuestros días, quizá como consecuencia de la primacía indiscutible de la televisión como medio de entretenimiento y comunicación. La imagen se ha transformado en uno de los aspectos más cuidados por políticos, periodistas, e incluso jueces y abogados. La creciente preocupación que genera entre muchas de estas personas este peculiar narcisismo contemporáneo ha dado lugar al surgimiento de una curiosa profesión: la de los “asesores de imagen”.

12 Cfr. GALILEI, G., *El ensayador*, trad., prólogo y notas de Revuelta, J. M., Madrid, Aguilar, 1981, p. 297.

13 Cfr. KOYRÉ, A., “Le monde de l’ ‘à-peu-press’ à l’univers de la précision”. En: *Etudes d’histoire de la pensée philosophique*, Paris, Armand Colin, 1961, cit. por BALLESTEROS, J., *Postmodernidad: decadencia o resistencia*, op. cit., p. 21, en nota. Las manifestaciones actuales del acentuamiento de este paso de lo cualitativo a lo cuantitativo son numerosas. Se destaca especialmente el afán por encuestarlo todo. Por este camino, las encuestas se han convertido en la fuente de toda verdad. Lo peligroso de este hecho, además de la “cuantificación” de cosas que se resisten a mensuraciones de ese tipo, reside en la manera tramposa en que suelen plantearse los interrogantes, casi siempre disyuntivos. Como señala Ballesteros, esto conduce necesariamente a que quien cree en la complementariedad aparezca como alguien que no sabe o no contesta (cfr. *ibid.*, p. 23, nota 14).

14 Cfr. INNERARITY, D., *Dialéctica de la modernidad*, op. cit., p. 19.

15 Cfr. BALLESTEROS, J., *Postmodernidad: decadencia o resistencia*, op. cit., p. 22.

que a mi naturaleza o esencia pertenezca absolutamente ninguna otra cosa más que esto solo: que yo soy una cosa pensante, rectamente concluyo que mi esencia consiste únicamente en esto: que yo soy una cosa pensante. Y aunque quizá (o más bien, como diré luego, ciertamente) yo tenga un cuerpo que está muy estrechamente unido a mí, sin embargo, puesto que por una parte tengo la idea clara y distinta de mí mismo, en tanto que soy sólo una cosa pensante, no extensa, y por otra parte, la idea distinta de cuerpo, en tanto que es sólo una cosa extensa, no pensante, es cierto que yo soy realmente distinto de mi cuerpo, y que puedo existir sin él¹⁶.

Para esta autocomprensión, “la realidad más inmediata y entrañable, la unidad psicósomática de la persona humana, resulta una aporía insuperable (...) [como consecuencia] (...) del pensar disyuntivo y exacto, que niega la analogía¹⁷. Y de ahí en adelante, toda la realidad sería abordada en términos de univocidad, de identidad-oposición y no de diferencia-complementariedad¹⁸. El “esto o aquello” es la clave del acercamiento moderno a las cosas, y fuente inevitable de las tan numerosas como falsas disyuntivas que afectaron o afectan nuestra época: comunismo-liberalismo, individuo-sociedad, hedonismo-puritanismo, deber-felicidad, libertad-igualdad, ecología-progreso, etc. Como se verá al examinar el concepto moderno de derecho, muchos problemas jurídicos actuales solo se comprenden desde esta perspectiva (y, además, solo desde ella se plantean). Singularmente, merece destacarse la oposición maniquea entre libertad jurídica e igualdad jurídica.

La exigencia de exactitud, con las notas examinadas, conducirá al abandono del concepto clásico de ciencia (*episteme* para los griegos, *scientia* para los medievales), que quedará reemplazado por el de investigación¹⁹. Surge así el cientificismo moderno. Heidegger ha descrito acertadamente sus características²⁰, que podrían ser sintetizadas en tres palabras: esquematismo, experimentalismo, tecnicismo. Esquematismo porque el abordaje de la realidad va precedido de un esquema o esbozo del objeto de investigación. He aquí una previa acotación del campo de lo real. Experimentalismo porque toda teoría debe ser *a posteriori* experimentada para pretender cierta objetividad. La calidad del esquema previo estará dada en buena medida por su experimentabilidad. Tecnicismo porque las dos características anteriores conllevan fragmentarismo y especialización; por

16 DESCARTES, R., *Meditaciones de prima philosophia*, en *Ouvres philosophiques*, Paris, Garnier, 1973, t. II, pp. 177 et seq. Se cita de la edición en español, *Meditaciones metafísicas y otros textos*, trad. y notas de E. López y M. Graña, Madrid, Gredos, 1987, “Sexta Meditación: De la existencia de las cosas materiales y de la distinción real entre el alma y el cuerpo”, pp. 65-82, p. 71.

17 BALLESTEROS, J., *Postmodernidad: decadencia o resistencia*, *op. cit.*, p. 22. Sobre la analogía y el disyuntivismo, cfr., asimismo, LLANO, A., *La nueva sensibilidad*, Madrid, Espasa-Calpe S.A., 1988, pp. 212-233; y KAUFMANN, A., *Analogía y naturaleza de la cosa: hacia una teoría de la comprensión jurídica*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1976, pássim.

18 Cfr. BALLESTEROS, J., *Postmodernidad: decadencia o resistencia*, *op. cit.*, p. 23.

19 Cfr. BALLESTEROS, J., *Sobre el sentido del derecho. Introducción a la filosofía jurídica*, Madrid, Tecnos, 1984, p. 20.

20 Cfr. HEIDEGGER, M., “La época de la imagen del mundo”, en *Sendas perdidas*, trad. de J. Rovira Armengol, 2a. ed., Buenos Aires, Losada, 1969, pp. 68-99.

este camino, la sabiduría deviene técnica²¹. A esto se agrega que, “a diferencia de la ciencia griega, la ciencia moderna no busca las causas, sino que se limita a describir *leyes*. El saber de la ciencia moderna –afirma Zubiri– sustituye a la pregunta del *por qué* la indagación del *cómo*”²². La raíz del cientificismo es antropológica: la pretensión del hombre de convertirse en la medida de todas las cosas. Sobre esto volveremos más adelante.

1.2. Primacía del método

Para los antiguos, el método de conocimiento era determinado por su objeto²³. En la modernidad se dejó de lado esta tradición, olvidando que conocer es primeramente preguntar, y preguntar es buscar, y que como afirma Heidegger, “todo buscar tiene su dirección previa que le viene de lo buscado”²⁴. El camino para este abandono fue la primacía definitiva de lo exacto –de lo visual, de lo cuantitativo y de lo disyuntivo– y la consiguiente universalización del método matemático, todo lo cual condujo a la triple identificación racionalidad-ciencia-método²⁵. La búsqueda unidimensional de exactitud tuvo como corolario la identificación entre conocimiento exacto y conocimiento verdadero. Si la matemática proporciona exactitud y la exactitud es lo único verdaderamente científico, están dadas las condiciones para que el método matemático sea el método por excelencia, el camino capaz de conducir al perfil cuantitativo (=único objetivo) de las cosas. Un ejemplo claro de este modo de ver es el conocido texto de Hume: “[c]uando persuadidos de estos principios recorreremos las bibliotecas ¡qué estragos deberíamos hacer! Tomemos en nuestras manos, por ejemplo, un volumen de teología o metafísica y preguntemos: ¿contiene algún razonamiento abstracto acerca de la realidad o el número? No. ¿Contiene algún razonamiento experimental acerca de los hechos y las cosas existentes? ¿Tampoco? Pues entonces, arrojémoslo a la

21 Cfr. BALLESTEROS, J., *Sobre el sentido del derecho (...)*, op. cit., p. 21. Y, en ocasiones, la técnica deviene en técnica de ascenso, en raso instrumento de autopromoción profesional.

22 Ibid., pp. 24-25. La cita de X. Zubiri en *Naturaleza. Historia. Dios*. Madrid, Editora Nacional, 1963 (5), pp. 103 et seq. y 228 et seq. La intención de abandonar toda indagación de las causas quedaría de manifiesto posteriormente en esta frase de Comte: “La revolución fundamental que caracteriza la virilidad de nuestra inteligencia consiste esencialmente en sustituir en todo, a la inaccesible determinación de las ‘causas’ propiamente dichas, la mera investigación de las leyes, es decir, de las relaciones constantes que existen entre los fenómenos observados” (COMTE, A., *Discurso sobre el espíritu positivo*, trad. y prólogo de J. Marías. Madrid, Alianza Editorial, 1988, primera parte, cap. I, III, 12, p. 28).

23 Sin que esto implicara renunciar al conocimiento riguroso. Afirmaba al respecto Aristóteles que “es propio del hombre instruido buscar la exactitud en cada género de conocimientos en la medida en que la admite la naturaleza del asunto; evidentemente, tan absurdo sería aprobar a un matemático que empleara la persuasión como reclamar demostraciones a un retórico” (*Ética a Nicómaco*, ed. bilingüe, trad. de J. Marías y M. Aratijo, introd. y notas de J. Marías. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1981, I, 3, 1094b).

24 HEIDEGGER, M., *Sein und Zeit*, Tübingen (vormals, Halle), Max Niemeyer Verlag, 1927. Se cita por la ed. en español, *El ser y el tiempo*, trad. de J. Gaos, décima reimpresión, Madrid, Fondo de Cultura Económica, 1996, § 2, p. 14. El pasaje completo dice así: “[t]odo preguntar es un buscar. Todo buscar tiene su dirección previa que le viene de lo buscado. Preguntar es buscar conocer ‘qué es’ y ‘cómo es’ un ente. El buscar este conocer puede volverse un ‘investigar’ o poner en libertad y determinar aquello por lo que se pregunta. El preguntar tiene, en cuanto ‘preguntar por...’, su *aquello de que se pregunta*. Todo ‘preguntar por...’ es de algún modo ‘preguntar a...’. Al preguntar es inherente, además del aquello de que se pregunta, un *aquello a que se pregunta*”.

25 Cfr. OLLERO TASSARA, A., *Derechos humanos (...)*, op. cit., p. 17.

hoguera, porque no puede contener otra cosa que sofismas y engaños”²⁶. Por todo esto ha podido decirse que “la modernidad es esencialmente, y en sus orígenes, método. Se trata de garantizar metodológicamente la objetividad. La atención se desplaza hacia los procedimientos del pensamiento, hacia las reglas y métodos de constitución del saber, con independencia del dominio particular dentro del cual ellos mismos están llamados a operar”²⁷.

La primacía del método tuvo dos consecuencias relevantes: el abandono progresivo de la filosofía y la pérdida de la noción de verdad. Sobre lo primero, se ha sostenido que: “[e]l método convertido en condición de cualquiera verdadera ciencia –a la que se atribuye, por ende, el monopolio de la racionalidad– empuja a los teóricos del positivismo a una práctica desaparición de la filosofía. Superados sus antecedentes metafísicos –rechazados ahora por irracionales a fuerza de precientíficos– a la filosofía no le queda sino verse sustituida por la ciencia o, como mucho, ejercer a su servicio. La progresiva ‘elevación’ de los saberes filosóficos a disciplinas científicas no le dejaría otro campo de acción que el de la teoría del método (...)”²⁸. La pérdida de la noción de verdad, y el consecuente relativismo, se originan en una inadvertencia: la de que la inteligencia no posee un contenido material, “sino que es pura forma, vacía, en la que únicamente se encuentran unas leyes lógicas”²⁹. El rigor del razonamiento como criterio máximo de verdad conduce a un callejón sin salida ya que, como se ha afirmado, “es posible elaborar juicios cuyos términos no sean aplicables a sustancias realmente existentes, a pesar de ser lógicamente correctos”³⁰. De modo que “en la Filosofía del Derecho, dado el carácter formal, vacío, de la razón, sucede lo mismo que en cualquier argumentación: son posibles dos razonamientos igualmente rigurosos, que parten de los mismos presupuestos constitucionales, políticos y económicos y que, sin embargo, llevan a conclusiones opuestas”³¹. La verdad formal, al dar lugar a estas contradicciones, constituye un camino plagado de perplejidades y disyuntivas, que en el caso del derecho solo podrán ser superadas mediante opciones basadas, en última instancia, en la fuerza, como se verá más adelante.

1.3. Desaparición de la razón práctica

Para los antiguos, la razón tenía una dimensión, que llamaban práctica, que permitía al hombre el conocimiento de lo *agible*, es decir, de aquello en que

26 HUME, D., *An Enquiry concerning human understanding*, en *The Philosophical Works*, ed. Green, T. H. y Grose, T. H., Darmstadt, Scientia Verlag Aalen, 1964, v. 4, pp. 3-135. También se ha tenido a la vista la ed. en Oxford, Clarendon Press, 1967, reimpr. de la ed. de 1739. Se cita de la ed. en español, *Ensayo sobre el entendimiento humano*. Madrid, Alianza, 1980, p. 49.

27 INNERARITY, D., *Dialéctica de la modernidad*, op. cit., pp. 19-20.

28 OLLERO TASSARA, A., *Derechos humanos (...)*, op. cit., p. 17.

29 LINCK, A., *Ueber den Einfluß der öffentlichen Denkfreiheit auf die geistige Bildung eines Volkes und das Verhältnis des Naturrechts zum positiven Recht*, Jena, 1814, p. 60, cit. por CARPINTERO BENÍTEZ, F., Una introducción (...), op. cit., p. 174.

30 GILSON, E., *La unidad de la experiencia filosófica*, trad. de C. A. Baliñas. Madrid, 1960, p. 42.

31 CARPINTERO BENÍTEZ, F., *Una introducción (...)*, op. cit., p. 174.

consiste el buen obrar. La consideración de la consistencia tendencial de lo humano facilita un acceso personal al conocimiento de lo bueno. Durante la modernidad se impulsó, como ya fue apuntado, una reducción de lo cuantitativo a lo cualitativo y de lo analógico a lo disyuntivo. Lo ontológico quedó circunscrito a lo empírico, que se presenta unívoco y cuantificable.

Esto tuvo consecuencias fatales para la doctrina clásica de la razón práctica, pues las finalidades no son verificables empíricamente, ni experimentables en un laboratorio (por más que sean vivamente experimentadas por cada hombre). La experiencia vital ordinaria pierde valor cognoscitivo a los ojos del hombre moderno. El bien, como el ser, es analógico. El razonamiento práctico resultó postergado al campo de la emotividad. Obsérvese, como ejemplo, este pasaje de Hume: “[l]a finalidad de todas las especulaciones morales consiste en enseñarnos nuestro deber, y a engendrar los hábitos correspondientes, mediante adecuadas representaciones de la fealdad del vicio y la belleza de la virtud y a comprometernos a evitar uno y abrazar la otra. Mas, ¿ha de esperarse esto siempre de las inferencias y conclusiones del entendimiento, las cuales, por sí mismas, no suscitan los afectos ni ponen en movimiento las potencias activas de los hombres? Descubren verdades: pero en la medida en que las verdades que descubren resultan indiferentes, y no engendran deseo o aversión, no pueden influir sobre la conducta y el comportamiento. Lo que es honorable, lo que es justo, lo que es correcto, lo que es noble, lo que es generoso, se posesiona del corazón y nos anima a abrazarlo y mantenerlo. Lo que es inteligible, lo que es evidente, lo que es probable, lo que es verdadero, solamente procura el asentimiento frío del entendimiento; y, gratificada la curiosidad especulativa, pone punto final a nuestras pesquisas. Extinganse todos los cálidos sentimientos y predisposiciones a favor de la virtud, y todo el disgusto o la aversión hacia el vicio; vuélvase los hombres totalmente indiferentes a esas distinciones; la moralidad ya no será durante más tiempo un estudio práctico ni tenderá a regular nuestras vidas y acciones”³².

Si las emociones son el único criterio de valoración ética, debe aceptarse la imposibilidad de una imposición racional de la moral. El emotivismo deviene necesariamente del relativismo³³. Las emociones son relativas a cada sujeto, permanecen en lo recóndito de su sensibilidad, y no son, en el fondo, comunicables³⁴. Estas premisas teóricas conducen, en lo político, a la violencia³⁵. Porque

32 HUME, D., *Una investigación sobre los principios de la moral*, sección I, en *De la moral y otros escritos*. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1982, pp. 6-7.

33 Comte advertiría más tarde, con claridad, que la epistemología positivista deriva necesariamente en relativismo: “[n]o sólo nuestras investigaciones positivas deben reducirse esencialmente, en todos los géneros, a la apreciación sistemática de lo que es, renunciando a descubrir su primer origen y su destino final, sino que importa, además, advertir que este estudio de los fenómenos, en lugar de poder llegar a ser, en modo alguno, absoluto, debe permanecer siempre relativo a nuestra organización y a nuestra situación (...)” (COMTE, A., *Discurso sobre el espíritu positivo*, op. cit., primera parte, cap. I, III, 13, pp. 28-29).

34 Esa incomunicabilidad per se de los sentimientos impide el desarrollo del “sentimiento social, primera base necesaria de toda moral sana”, al que, en opinión de Comte, conduciría necesariamente el predominio del “espíritu positivo” (COMTE, A., *Discurso sobre el espíritu positivo*, op. cit., segunda parte, cap. III, 55, p. 92). Desprovista de su sustrato ontológico, la moral no puede ser compartida ni transmitida; solo cabe su imposición.

en todos los casos en los que sea necesaria la creación o aplicación de la ley, casos en los que no se discute la necesidad de valoraciones morales, existirán dos alternativas: el predominio del poderoso o el de la mayoría. La fuerza es, en última instancia, la regla suprema de la moralidad. En el ámbito del derecho, una de las consecuencias del proceso al que se ha hecho referencia fue la formulación de la llamada “falacia naturalista”.

2. EL PROBLEMA DE LA FALACIA NATURALISTA

Corresponde a Hume el mérito de haber expresado más o menos claramente una idea que se encontraba latente en el ambiente intelectual de la modernidad, sin que nadie la hubiera sintetizado hasta entonces:

“[e]n todos los sistemas de moral con los que me he topado, he observado que el autor emplea durante cierto tiempo la vía ordinaria de razonamiento, partiendo del ser de Dios o haciendo una serie de observaciones concernientes a los asuntos humanos; cuando de pronto me sorprende con que la cópula usualmente empleada en las proposiciones, *es o no es*, es reemplazada en todas las frases por *debe o no debe*. El cambio es imperceptible, pero tiene una gran trascendencia. Este *debe o no debe* expresa una nueva relación o afirmación, por lo que resulta necesario poner este hecho de manifiesto y aclararlo. Al mismo tiempo, debe justificarse lo que parece totalmente inconcebible: que esta nueva relación se deduzca de otras que son enteramente distintas. Pero como los autores no toman habitualmente tal precaución, me atrevo a hacer esta advertencia a los lectores. Y estoy persuadido de que esta pequeña advertencia va a subvertir todo el sistema corriente de moralidad, permitiéndonos ver que la distinción entre vicio y virtud no está simplemente fundada en relaciones entre objetos y que no es perceptible por la razón³⁶”.

Este conocido pasaje del *Tratado sobre la naturaleza humana* ha dado lugar a la enunciación de la “Ley de Hume”, punto de partida de la “falacia naturalista”³⁷. Puede ser resumida de este modo: “de una serie de afirmaciones acerca de cómo las cosas son, es decir, de proposiciones prescriptivas o especulativas, no puede

35 Cfr. una exposición magistral de este proceso en INNERARITY, D., *Dialéctica de la modernidad*, op. cit., pp. 20-30.

36 HUME, D., *Treatise of Human Nature*, libro III, parte I, sección I, en *The Philosophical Works*, op. cit., v. 2, pp. 245-246. Sobre la interpretación del pasaje, cfr. MAC INTYRE, A., *Historia de la ética*, trad. Walton, R., Buenos Aires, Paidós, 1970, pp. 165 et seq.

37 La denuncia de la falacia naturalista fue formulada por MOORE G., en *Principia Ethica*, ed. revisada, con el prefacio a la segunda ed. y otros escritos, ed. e Introducción de T. Baldwin, Cambridge, Cambridge University Press, 1993. Ed. en español, *Principia Ethica*, trad. A. García Díaz, México, Universidad Autónoma de México, 1959. Se habla de “Ley de Hume” en HARE, R. M., *The Language of Morals*, Oxford, Clarendon Press, 1986, p. 29. Sobre la falacia naturalista, cfr. CARCATERRA, G., *Il problema della fallacia naturalistica*, Milán Giuffrè, 1969; FINNIS, J., *Natural Law and Natural Rights*, op. cit., pp. 33-48; SANTOS CAMACHO, M., *Ética y filosofía analítica*, Pamplona, Eunsa, 1975, pp. 140-169; y PyD 29, 1993, dedicado monográficamente al tema “Derecho y falacia naturalista”, con trabajos de A. Kaufmann, R. Spaemann, C. I. Massini, F. Carpintero, J.-M. Trigeaud, J. García Huidobro, F. d’Agostino, A. Montoro Ballesteros, J. López Hernández, E. J. Capestany, y V. Black. Un estado de la cuestión en MASSINI CORREAS, C. I., *La falacia de la falacia naturalista*, Mendoza, Edium, 1995, *passim*.

inferirse –Hume habla de ‘deducir’– ninguna aseveración acerca de cómo los hombres deben comportarse, es decir, ninguna proposición práctica”³⁸.

Con el tiempo, la Ley de Hume se transformaría, de un lado, en “la principal impugnación –a veces excluyente– de los pensadores positivistas contra la teoría del derecho natural”³⁹, y, de otro, en el fundamento de toda la teoría positivista⁴⁰, al menos en el caso de algunos pensadores, como por ejemplo H. Kelsen⁴¹. En efecto, el positivismo, en su afán por asegurar la “pureza metódica” trazará una separación tajante entre la naturaleza y el derecho, entre el ser y el deber ser. La fuente de calificación jurídica será desde entonces solo formal. La ciencia jurídica, por tanto, deberá aproximarse al fenómeno jurídico mediante descripciones, nunca mediante valoraciones⁴².

3. LAS RESPUESTAS AL PROBLEMA

3.1. Un replanteamiento de la noción de naturaleza

Una primera respuesta a la falacia naturalista partió de criticar el concepto de naturaleza propio de la modernidad. Según un grupo de pensadores iusnaturalistas, el resultado inevitable de relacionar dicho concepto con el “deber ser” no puede ser otro que la separación radical entre la ontología y la ética, y entre ésta y el derecho. Desde esta perspectiva, la denuncia de la falacia solo puede comprenderse dentro de las coordenadas del sistema epistemológico moderno, en las que el *is* es una masa amorfa y ciega, que carece por completo de *telos*, y cuya única dimensión cognoscible es la cuantitativa-empírica. Desde allí, en efecto, es ciertamente imposible derivar ninguna consecuencia respecto del *ought*; si esto es *lo dado*, de aquí no puede surgir ningún *deber-ser*⁴³.

Completamente diferente es la solución del problema desde una visión de lo natural que acepte la existencia y cognoscibilidad en las cosas de un principio immanente que las inclina hacia su fin. Para esta postura, la naturaleza puede ser considerada estática y dinámicamente, esto último en cuanto se dirige hacia su realización. Dicho principio mueve con carácter normativo, y por tanto resul-

38 MASSINI CORREAS, C. I., *Filosofía del derecho I. El derecho y los derechos humanos*. Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1994, p. 114.

39 MASSINI CORREAS, C. I., “La nueva escuela anglosajona de derecho natural”, en MASSINI CORREAS, C. I., *El derecho natural y sus dimensiones actuales*. Buenos Aires, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 1999, pp. 67-89, pp. 70-71.

40 Cfr. al respecto, la primera tesis de la conocida caracterización bobbiana del positivismo jurídico en BOBBIO, N., *El positivismo jurídico. Lecciones de filosofía del derecho reunidas por el doctor Nello Morra*, trad. de R. de Asís y A. Greppi, Madrid, Debate, 1993, pp. 145-155.

41 Cfr. KELSEN, H., *Teoría pura del derecho*, trad. de R. J. Vernengo, 8va. ed., México, Porrúa, 1995, pp. 17-37 y *pássim*. Cfr., asimismo, ERRÁZURIZ MACKENNA, C. J., *La teoría pura del derecho de Hans Kelsen*. Pamplona, Eunsa, 1986, p. 75.

42 Cfr. BOBBIO, N., *El positivismo jurídico (...), op. cit.*, p. 145.

43 Cfr. SERNA, P., *Positivismo conceptual y fundamentación de los derechos humanos*. Pamplona, Eunsa, 1990, p. 121.

ta posible extraer de él proposiciones deónticas⁴⁴. En suma, “la naturaleza será efectivamente normativa de la libertad, de la *praxis* libre, en la medida en que sea considerada teleológicamente, el *telos* suyo sea conocido y querido por la voluntad libre”⁴⁵.

3.2. El punto de partida de la teoría clásica de la ley natural

“La respuesta de la nueva escuela del derecho natural a la impugnación humanopositivista de toda teoría del derecho natural comienza por la defensa de una afirmación central: la doctrina tomista de la ley natural no solo no fue el objetivo histórico de la confutación realizada por Hume, sino que tampoco es alcanzada por ella desde una perspectiva sistemática”⁴⁶.

En efecto, el punto de partida del razonamiento práctico no está constituido, como se ha interpretado que sostiene el filósofo escocés, por una proposición acerca de lo que las cosas son, sino por un primer principio del razonamiento práctico, según el cual el bien debe hacerse y el mal evitarse. Corresponde a la nueva escuela del derecho natural el mérito de haber puesto esto de manifiesto⁴⁷, tomando como punto de partida un texto poco comentado de la *Suma Teológica* de Tomás de Aquino⁴⁸. En palabras de J. Finnis, “es simplemente falso

44 Ahora bien, “(...) qué es lo conforme a la naturaleza, y en última instancia lo mejor y más conveniente a nuestra propia naturaleza, (...) no lo sabemos por naturaleza. ‘La razón decisiva de que no sepamos por naturaleza, es decir, de por sí, qué es lo mejor, qué es lo más conveniente para nosotros, reside en que para nuestra naturaleza es esencial la mediación racional con nosotros mismos’. La mediación en cuestión se libra en dos niveles. En el nivel teórico podemos dilucidar abstractamente el fin de la naturaleza humana. Pero es en el nivel práctico, en el nivel de la acción, donde se reconoce prácticamente qué es lo justo por naturaleza, lo proporcionado en la acción al bien de nuestra naturaleza, que es un bien universal. Es ahí también donde comparece el ‘no poder’ (actuar de determinada manera) que no es ya ningún ‘no poder’ físico y que sin embargo no es constitutivo y nos es natural” (GONZÁLEZ, A. M., *Naturaleza y dignidad. Un estudio desde Robert Spaemann*, Pamplona, Eunsa, 1996, p. 119, con cita de SPAEMANN, R., *Lo natural y lo racional. Ensayos de antropología*, trad. de D. Innerarity y J. Olmo, Madrid, Rialp, 1989, pp. 138-139).

45 GONZÁLEZ, A. M., *Naturaleza y dignidad (...)*, op. cit., p. 116. Sobre el concepto teleológico de naturaleza, cfr., recientemente, GONZÁLEZ, A. M., op. cit., capítulo III, dedicado al tema, y, de la misma autora, *Moral, razón y naturaleza (...)*, op. cit., pp. 48-171.

46 Ídem, p. 73.

47 Cfr. GRISEZ, G., ‘The First Principle of Practical Reason (...)’, art. cit.; GRISEZ, G., BOYLE, J. y FINNIS, J., ‘Practical Principles, Moral Truth, and Ultimate Ends’. *American Journal of Jurisprudence* 32, 1987, pp. 99-151; GARCÍA HUIDOBRO, J., “¿Cómo se conoce la ley natural? Una respuesta a Tomás de Aquino”, en *Objetividad ética*, Valparaíso, Edeval, 1995, pp. 41-54, y, del mismo autor, “El acceso a la ley natural”, P. y D. 37-2, 1997, pp. 197-218.

48 Cfr. TOMÁS DE AQUINO, *Suma Teológica*, trad. y comentarios de I. Quiles, S. I. Buenos Aires, Club de Lectores, 1988, t. VIII, I-II, 94, 2. Se plantea allí el Aquinate si la ley natural contiene muchos preceptos, o solo uno. En la respuesta se dice lo siguiente:

“los preceptos de la ley natural son a la razón práctica lo que los primeros principios a la especulativa, pues unos y otros son ciertos principios conocidos por sí mismos. Y se dice que algo es conocido por sí mismo de dos maneras; de una, en sí mismo; de otra, en cuanto a nosotros. En sí misma se dice evidente de suyo toda proposición cuyo predicado es de la esencia del sujeto, mas sin embargo ocurre que para el que ignora la definición del sujeto, tal proposición no será de suyo evidente, como ésta: ‘el hombre es racional’, es manifiesta de suyo según la naturaleza, porque quien dice hombre dice racional; y no obstante al que ignore qué es el hombre esta proposición no le es evidente por sí misma. Y por eso es que (...) hay ciertas dignidades y proposiciones de suyo evidentes comúnmente para todos; y así son aquellas cuyos términos son conocidos a todos, como el todo es mayor que la parte, y cosas iguales a una misma

que 'cualquier forma de teoría moral de derecho natural supone la creencia de que las proposiciones acerca de los deberes humanos pueden ser inferidas de proposiciones acerca de su naturaleza'. Tampoco es verdadero que, para Tomás de Aquino, 'el bien y el mal sean conceptos analizados y establecidos en la metafísica antes de ser aplicados en la moral'. Por el contrario, el Aquinate afirma tan claramente como es posible que los primeros principios de la ley natural, que especifican las formas básicas del bien y del mal, que pueden ser adecuadamente aprehendidos por cualquiera que esté en la edad de la razón (y no sólo por los metafísicos), son *per se nota* (autoevidentes) e indemostrables. Ellos no son inferidos de principios especulativos. No son inferidos de hechos. No son inferidos de proposiciones metafísicas acerca de la naturaleza humana (...). No son inferidos o derivados de nada. Ellos son primarios o no-derivados (pero no innatos)"⁴⁹.

La obra de Finnis ha dado lugar a un interesante debate, tanto entre autores iusnaturalistas como positivistas, sobre el que en este trabajo no corresponde más que dar cuenta. Desde el positivismo se ha criticado, sobre todo, su concepción ética cognitivista⁵⁰. Desde el iusnaturalismo se ha sostenido que Finnis entiende la noción de naturaleza de modo diverso a como la entendían los clásicos. Se ha dicho, por ejemplo, que "si bien en la obra finnisiana no faltan análisis acerca de lo que los griegos entendían por *fisis* y los latinos por *natura*, estos estudios parecen quedar restringidos al campo metafísico, el de la perfección ontológica de los seres, mientras que en su argumentación ética parece emplear

son iguales entre sí. Mas ciertas proposiciones son evidentes de suyo sólo para los sabios, que entienden lo que significan los términos de ellas; como al que entiende que el ángel no es cuerpo le es evidente de suyo que no está circunscrito a un lugar, lo cual no es evidente para los rudos que esto no alcanzan.

No obstante en las cosas que caen bajo la aprehensión de los hombres hállase cierto orden. Porque lo que primeramente cae bajo la aprehensión es el ente, cuya idea está incluida en todas las demás que cualquiera aprehende. Y por eso el primer principio indemostrable es que no se puede afirmar y negar a la vez, lo cual se funda en la noción de ser y no ser, y sobre este principio se fundan todos los demás (...). Y así como el ser es lo primero que se aprehende absolutamente, así el bien es lo primero que cae bajo la comprensión de la razón práctica, que se ordena a la operación; porque todo agente obra por un fin, que tiene razón de bien. Y por esto el primer principio en la razón práctica es el que se funda sobre la razón de bien, que es: El bien es lo que todos apetecen. Luego, éste es el primer precepto de la ley: que el bien debe hacerse y procurarse, y evitarse el mal. Y sobre éste se fundan todos los demás preceptos de la ley de la naturaleza; para que todas aquellas cosas a hacer o a evitar que la razón práctica naturalmente aprehende que son bienes primarios pertenezcan a los preceptos de la ley. Mas por cuanto el bien tiene razón de fin y el mal razón de contrario, síguese que todo aquello a que tiene el hombre inclinación natural, la razón naturalmente lo aprehende como bueno, y por consiguiente como que debe ejecutarlo, y lo contrario como malo y digno de evitarse. Así pues según el orden de las inclinaciones naturales es el orden de los preceptos de la ley de la naturaleza. Primera, porque es innata en el hombre la inclinación al bien según la naturaleza, la cual le es común con todas las sustancias, en cuanto que toda sustancia desea la conservación de su ser según la naturaleza. Y según esta inclinación pertenecen a la ley natural aquellas cosas por las que se conserva la vida del hombre y se impide lo contrario. Segundo, hay en el hombre una inclinación a algunas cosas más especiales, según la naturaleza que le es común con los demás animales. Y conforme a esto se dicen ser de ley natural aquellas cosas que la naturaleza enseñó a todos los animales, como son la unión de ambos sexos, la educación de los hijos y semejantes. De un tercer modo, se halla en el hombre una inclinación al bien según la naturaleza de la razón, que le es propia; como tiene el hombre natural inclinación a conocer la verdad sobre Dios y a vivir en sociedad. Y según esto pertenecen a la ley natural las cosas que atañen a tal inclinación, como son el que el hombre evite la ignorancia, el no dañar a otros con quienes debe vivir y demás que se refieran a esto".

49 FINNIS, J., *Natural Law and Natural Rights*, op. cit., pp. 33 y 34. Con citas de XX.

50 Cfr. HITTINGER, R., *A Critique of the New Natural Theory*, Notre Dame, University of Notre Dame, 1987, pássim.

el término naturaleza como un conjunto de hechos”⁵¹. “Para estos autores, el verdadero ‘ser’ de la naturaleza humana ha de ser considerado como si tuviera un ‘deber’ incluido en él”⁵². El profesor Massini ha sostenido que la tesis de Finnis no resulta incompatible con la primera de las líneas de respuesta que se han expuesto⁵³. Este último tipo de argumentación, según Massini, resulta suficiente “para la superación del reparo de Hume en el plano epistémico: en efecto, el bien es convertible con el ente y la bondad no es sino una propiedad trascendental de todo lo que es, un aspecto suyo que tiene su misma extensión lógica y por ello es llamado ‘trascendental’, pues trasciende todas las categorías en las que puede contraerse la noción de ente”⁵⁴. Por tanto, “quedaba pendiente la cuestión lógica: ¿cómo es posible pasar de proposiciones descriptivas acerca de la realidad humana y sus bienes fundamentales, a proposiciones normativas de la conducta de los hombres?; dicho de otro modo, ¿de dónde sale la cópula o functor ‘debe’ de la conclusión, cuando en las premisas solo se encuentra la cópula o functor ‘es’, siendo indisputable que no es posible lógicamente que algo aparezca en la conclusión de una inferencia si no se encuentra antes en las premisas?”⁵⁵. Y a esta cuestión lógica puede responderse a través de las tesis de Finnis. Por tanto, para Massini hay complementariedad entre la primera y la segunda respuesta. La primera se movería en el plano ontológico, en tanto que la segunda lo haría en el epistemológico⁵⁶.

3.3. Falacia naturalista y epistemología moderna

La falacia naturalista solo puede ser comprendida, como surge implícitamente de lo que se lleva dicho, desde las coordenadas teóricas de la modernidad jurídica. En efecto, la afirmación de que la naturaleza no brinda ningún criterio al momento de examinar la justicia de los actos humanos presupone una idea de naturaleza condicionada por las exigencias del cientificismo, es decir, por una reducción de la naturaleza como objeto de conocimiento a sus perfiles empíricos. Por otro lado, a partir de entonces será el método matemático el único método científico. Cada objeto deberá ser constreñido a lo cuantificable. En el ámbito jurídico, esto transforma al concepto del Derecho en un presupuesto, en un

51 GARCÍA-HUIDOBRO, J., “La ‘is/ought question’ y el valor del argumento de la perversión de las facultades naturales”, art. cit., p. 172. Cfr., esp., McINERNEY, R., *Ethica Thomistica. The Moral Philosophy of Thomas Aquinas*, Washington, The Catholic University of America Press, 1982; del mismo autor, “El conocimiento de la ley natural”, en MASSINI, C.I. (ed.), *El iusnaturalismo actual*. Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1996, pp. 199-209. Una respuesta a estas críticas en FINNIS, J. y GRISEZ, G., “The Basic Principles of Natural Law: A Reply to Ralph McInerney”, *American Journal of Jurisprudence* 26, 1981, pp. 21-31.

52 MASSINI CORREAS, C. I., “La nueva escuela anglosajona de derecho natural”, *op. cit.*, p. 83.

53 Sostiene este autor: “es indudable que en la dialéctica naturaleza-razón, los filósofos de la Nueva Escuela del Derecho Natural se inclinan a hacia una priorización de la razón en cuanto constitutivo formal de las normas éticas y jurídicas. Pero ello no significa que dejen de lado por completo el conocimiento del modo de ser del hombre al momento de determinar los contenidos de la ley natural” (ídem, p. 84). Cfr. asimismo, el trabajo de R. P. George incluido en WEINREB, L., *Natural Law and Justice*, Cambridge-Massachusetts. Harvard University Press, 1987.

54 MASSINI CORREAS, C. I., “La nueva escuela anglosajona de derecho natural”, *op. cit.*, p. 72.

55 Ídem, pp. 72-73.

56 Ídem, p. 84.

punto de partida del discurso jurídico. La norma es el único “dato” jurídico con relevancia científica. Como consecuencia inevitable, en el campo de la ética se afirma la inexistencia de la razón práctica, y, ello deriva, en el ámbito de la filosofía jurídica, en la imposibilidad de juzgar acerca de la justicia del derecho, o, si se prefiere, en la separación absoluta entre derecho y moral. Como elemento no despreciable, cabe achacar al argumento de la falacia la construcción de un iusnaturalismo “a la medida”; es decir, de una teoría que distorsiona y comprende mal las tesis iusnaturalistas (por ejemplo, no se hace debidamente cargo de la existencia de los primeros principios de la vida práctica).

El derecho se tornará, en definitiva, en un fenómeno incomprensible. Lo más que podrá decirse de él es que se trata de un orden normativo impuesto externamente, bajo la amenaza de coacción, para la obtención de finalidades sobre las que no cabe abrir juicio alguno. No será posible, a partir de entonces, distinguirlo de la violencia.