



# REFLEXIONES SOBRE LA AXIOSOFÍA DIKELÓGICA

Guillermina Zabalza(\*)  
*Universidad Nacional del Centro*

## 1. Introducción

**E**n el presente trabajo abordaremos el *fenómeno jurídico* desde una consideración filosófica menor, enfocándolo desde dentro del Mundo Jurídico, denominándolo Filosofía Jurídica Menor, es decir la Jurística. “La Jurística sólo puede ser desarrollada por una persona que vive dentro del mundo jurídico, o sea, por un jurista activo; por el otro lado este jurista debe tener, por cierto, conocimientos filosóficos. La Jurística analiza la estructura del mundo jurídico. Su lugar en el plan de estudios está al principio de él, ya que despliega ante los ojos de quienes ingresan a la carrera, el mundo dentro del cual estarán llamados a actuar. El nombre tradicional de Jurística es el de Introducción al Derecho”<sup>1</sup>.

En tal sentido recordamos que en el fenómeno jurídico nos encontramos con “...el orden de repartos, descrito e integrado por el ordenamiento normativo y por encima advertimos la justicia que valora conjuntamente tanto uno como el otro”<sup>2</sup>. En consecuencia, es fundamental recalcar que la Teoría Trialista del Mundo Jurídico, contempla al Derecho integrado a la vida, es la vida misma (Dimensión Sociológica), por su parte, la lógica cuenta la vida, es decir, que es una lógica pegada a la vida y no despegada de ella (Dimensión

---

(\*) Docente de Introducción al Derecho, Derecho de Familia y Sucesiones y Derecho Internacional Privado de la Escuela Superior de Derecho de la Universidad Nacional del Centro de la Provincia de Buenos Aires.

<sup>1</sup> Goldschmidt, Werner. “Introducción Filosófica al Derecho”, 6ª. Edición, Buenos Aires, Depalma, 1996, pág. 6.

<sup>2</sup> Goldschmidt, Werner. “Introducción...” cit., pág. 18.

Normológica) y finalmente, valorados tanto la vida como la lógica por el valor justicia (Dimensión Dikelógica). Respecto del valor justicia es necesario traer a colación los conceptos esbozados sobre realismo e idealismo genético, advirtiendo que la Teoría desarrollada por Werner Goldschmidt considera a los valores objetivos, es decir, como una cualidad del mundo y por ende susceptibles de descubrimiento por el hombre (en consonancia con su postura realista genética), en tanto, la posición idealista genética estima que la justicia es puesta por el hombre y por ende creada por él. Ante estos enunciados, cabe citar al Profesor Ciuro Caldani, quien en su obra “Metodología Jurídica” destaca que “aunque somos realistas, creemos que ante la dificultad para la demostración de cualquiera de las dos posiciones la cuestión puede ser dejada en suspenso. Adoptamos una posición constructivista, en el sentido de establecer, de ser posible por pacto, la referencia a un objeto que tendrá los alcances que nosotros le demos, sin establecer si ese objeto existe sólo en nosotros o también fuera de nosotros”<sup>3</sup>.

Continuando un hilo conductor, y abocándonos al tema que nos convoca, se desarrollará una reflexión sobre la Axiosofía Dikelógica, que enfoca el contenido de la justicia y no la estructura formal de la misma que es contemplada por la Axiología Dikelógica. Posteriormente, se realizará un elemental análisis de la concepción de la Justicia para John Rawls, a fin de comparar esta postura con la posición adoptada por Werner Goldschmidt.

## **2. Análisis de la Axiosofía Dikelógica según de la Teoría Trialista del Mundo Jurídico desarrollada por el Profesor Werner Goldschmidt**

“Tenemos derecho a la libertad  
porque tenemos el deber de  
desarrollar nuestra personalidad”

W. Goldschmidt<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> Ciuro Caldani, Miguel Ángel. “La Conjetura del Funcionamiento de las Normas Jurídicas – Metodología Jurídica”. pág. 47. Edición de la Fundación para las Investigaciones Jurídicas. Rosario. 2000

<sup>4</sup> Goldschmidt, Werner. “El Principio de Supremo de Justicia”. Pág. 9. Editorial de Belgrano. Buenos Aires, 1984.

---

En el presente trabajo se realizara un análisis sobre la Axiosofía Dikelógica, considerando en primer lugar la justicia del reparto aislado y en segundo término la justicia del orden de repartos o justicia del régimen, destacando que la valoración recae tanto en el reparto aislado y orden de repartos como sobre las normas y el ordenamiento normativo que lo describen.

A los efectos de introducimos en el tema mencionado, es imprescindible recordar las corrientes relativas al origen de los objetos, a fin de vislumbrar las distintas posiciones respecto de los valores. Si se parte de una postura idealista, ya sea historicista o existencialista, en donde el sujeto crea al objeto, es decir que el “yo” crea al “no - yo”, se advierte que no existe un mundo exterior al sujeto sino que el mundo existe en tanto es pensado por él, es decir que no hay distinción entre el sujeto cognoscente y el objeto cognoscible. Por ende, “el idealismo, mantiene que “la vida es sueño”, o sea que nosotros producimos inconscientemente en la mayor parte, y adrede en otra menor, el universo que nos aqueja como una pesadilla”<sup>5</sup>. En tanto, cuando se parte de una postura realista, se juzga que la realidad es externa al sujeto, y por ende, éste descubre el objeto susceptible de conocimiento, pero no lo crea ex nihilo. En tal sentido, Werner Goldschmidt, destaca que los valores poseen una subsistencia independiente de nosotros, objetiva, recalcando que la justicia es un valor, y que los valores son a su vez entes ideales, a lo que añade que “los entes ideales abarcan aquella parte de la realidad que es sólo asequible a la razón...Siendo realidad, los entes ideales son objetivos, lo que quiere decir que son trascendentes a la razón que únicamente los capta, pero no los inventa...”<sup>6</sup>

Partiendo de estos conceptos, cabe destacar que el Principio Supremo de Justicia esbozado por el Profesor Goldschmidt, “consiste en asegurar a cada cual una esfera de libertad dentro de la cual sea capaz de desarrollar su personalidad, de convertirse de individuo en persona, o, como a veces se suele decir de “personalizarse”. La justicia no emite dictamen sobre cómo un individuo se convierte en persona. A este efecto intervienen otros valores, por ejemplo la santidad, la belleza artística, el progreso industrial, la vida familiar, etc.; también es posible que el proceso de personalización se base de nuevo en la justicia, conforme ocurre en el caso de las profesiones jurídicas. En este

---

<sup>5</sup> Goldschmidt, Werner. “Introducción...”, cit, pág. 22.

<sup>6</sup> Goldschmidt, Werner. “Introducción ...”, cit., pág. 369.

supuesto un individuo se “personaliza” colaborando en el quehacer común de asegurar a cada cual su ámbito de libertad<sup>7</sup>.

En este aspecto es relevante destacar la influencia que ha tenido en la concepción de la persona, la libertad y en consecuencia en el Criterio de Justicia, la Filosofía desarrollada por Immanuel Kant. En tal sentido, se observa que “La libertad es entendida por Kant no sólo negativamente, como ausencia de impedimentos (internos o externos), sino también positivamente, como autonomía, autodeterminación y afirmación del valor absoluto de la persona”<sup>8</sup>. De allí, que la libertad en la concepción de Kant consiste en un quehacer que ha de realizar el hombre, el cual no consiste en una realización caprichosa, sino que por el contrario debe sujetarse a la ley moral. Finalmente, cabe destacar que en la filosofía kantiana, “... la libertad es el único derecho innato. La libertad -independencia con respecto al arbitrio constrictivo de otro- en cuanto puede coexistir con la libertad de cualquier otro según una ley universal, es este único derecho originario, que corresponde a todo hombre en virtud de su humanidad. Este derecho lleva en sí todos los demás, y en primer término la igualdad, por virtud de la cual no podemos ser obligados a más de lo que podemos recíprocamente obligarles también. Ello explica que Kant vea la esencia de la justicia en la libertad. Una acción es justa si directamente o por medio de su máxima la libertad de arbitrio de cada uno puede coexistir con la libertad de todos los demás según una ley universal”<sup>9</sup>.

En cuanto al imperativo categórico, se deduce que éste no tendría sentido si el hombre no contará con un marco de libertad en su obrar, lo cual se manifiesta en la fórmula “puedes, porque debes”. Asimismo, destaca que la naturaleza racional del hombre hace que éste sea un fin en sí mismo, lo que se traduce en su imperativo “obra de tal manera que uses la humanidad, tanto en tu persona como en la persona de cualquier otro, siempre como un fin, y nunca meramente como un medio”<sup>10</sup>.

Acorde al principio de justicia, se analiza –tanto- la justicia del reparto aislado y de la norma aislada, como del régimen y del ordenamiento

---

<sup>7</sup> Goldschmidt, Werner. “Introducción ...”, cit., pág. 417 – 418.

<sup>8</sup> Antonio Truyol Y Serra. “Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado 2. Del Renacimiento a Kant”, pág.399. Editorial Alianza. Cuarta Edición. Madrid. 1995.

<sup>9</sup> Antonio Truyol y Serra. “Historia de la ...”, cit., pág.399.

<sup>10</sup> Antonio Truyol y Serra. “Historia de la ...”, cit., pág.395.

---

normativo. De aquí se desprende que la adjudicación aisladamente considerada no debe cercenar la órbita de libertad necesaria para el desarrollo de la personalidad; en tanto, el régimen no debe organizarse de modo tal que dificulte o prive a los gobernados de la esfera de libertad amplia para su desenvolvimiento y consecuente personalización.

De acuerdo a lo expresado anteriormente, y con el objeto de seguir un hilo conductor en el desarrollo de nuestro trabajo, pasaremos a analizar la justicia del reparto aislado.

A tales efectos, recordamos que el reparto es toda adjudicación de potencia o impotencia, en el que se observan la presencia de los siguientes elementos: sujetos (repartidores o beneficiarios), objeto (potencia o impotencia), forma (negociación – simple adhesión o proceso – mera imposición), y las razones (móviles, alegadas y sociales).

Partiendo de estos elementos y con el objeto de advertir la justicia de la estructura del mismo, corresponde reflexionar sobre la legitimidad de cada uno de los elementos anteriormente mencionados.

En primer término, cabe destacar que según la metodología jurídica trialista, los repartidores son interesados o poderosos, según se trate de un reparto autónomo o autoritario.

En el reparto autónomo los repartidores son interesados, ya que se caracterizan por tener un interés inmediato en dicha adjudicación. La legitimación o justificación de los mismos se centra en el acuerdo y en su participación en el reparto. Estas dos características del reparto autónomo, nos hacen presumir la ausencia de todo tipo de coacción, considerándolo por tal motivo que no cercena la esfera de libertad de los protagonistas del mismo. Ante esta circunstancia nos preguntamos si la legitimidad de los repartidores implica la justificación del reparto en su totalidad, a lo que corresponde una respuesta negativa, en virtud de que la justificación de sus protagonistas sólo implica un indicio de justicia, debiéndose contemplar y analizar la legitimidad de los restantes elementos del reparto, juzgándose dicha reflexión fundamental y determinante a los fines de concluir respecto de la justicia o injusticia de dicha adjudicación.

Ahora bien, no todas las adjudicaciones que contemplamos en el mundo se realizan con motivo de un acuerdo, sino que por el contrario, se advierten innumerables adjudicaciones que lleva a cabo el repartidor sin tener en cuenta

la conformidad o disconformidad del beneficiario, realizándose en tal caso repartos autoritarios. Del mismo modo, se observa que ante la ruptura del acuerdo, adjudicaciones que se fundamentaban en el consenso y coincidencia de voluntades de los protagonistas del reparto, se transforman en repartos autoritarios.

En tal sentido, todo reparto autoritario implica la intervención o injerencia en la esfera de libertad de los beneficiarios. Ante tal circunstancia, se considera que este tipo de adjudicación “cuesta” una injusticia, no obstante, esto no acarrea la injusticia de todo el reparto, ya que esta injerencia o intervención puede estar legitimada si resulta imprescindible o necesaria para el desarrollo de la personalidad de los destinatarios. Recordemos a título de ejemplo la vacuna obligatoria o la obligación de llevar el cinturón de seguridad. Ante esta intervención (no obstante, sea justa por cooperar con el desenvolvimiento del individuo), se señala que el reparto autoritario no implica ninguna presunción de justificación de los repartidores poderosos.

No obstante lo descrito anteriormente, cabe mencionar a los repartidores poderosos “aristocráticos”, llamados así por la idoneidad o conocimiento específico que poseen respecto de los beneficiarios. En este supuesto, el Profesor Goldschmidt, considera que son aún superiores -“en cuanto a su justificación”- a los interesados, legitimándose por su superioridad moral, científica o técnica<sup>11</sup>.

Continuando con los repartidores poderosos, se distinguen diferentes supuesto, según se acerquen más o menos a la autonomía, es decir, que cuando existe una autonomía imperfecta se advierte la existencia de “repartidores paraautónomos (v.gr. los árbitros), apoyados en el consenso de todos los interesados en que sean ellos quienes repartan, aunque luego lo hagan autoritariamente; los repartidores infraautónomos (democráticos) fundados en el apoyo de una mayoría, e incluso se ha agregado la consideración de los repartidores criptoautónomos (por ej. Los gestores de negocios sin mandato) que contarían con el acuerdo de los interesados en caso de que éstos supieran de su adjudicación. Los repartidores que carecen de todo título de legitimidad son antiautónomos o dikelógicamente de facto”<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> Ciuro Caldani, Miguel Ángel. “La Conjetura ...”, cit., pág. 85.

<sup>12</sup> Ciuro Caldani, Miguel Ángel. “La Conjetura ...”, cit., pág. 85.

En cuanto a los beneficiarios, recordamos que pueden ser tanto los hombres como los entes para personas, advirtiéndose que el principio supremo de justicia consiste en brindar a cada cual la esfera de libertad necesaria para desarrollar su personalidad. Respecto de los entes para personas, sufre una modificación consistente en dar al ente el espacio disponible para poder desarrollar su manera de ser específica.

Con respecto a los hombres como beneficiarios, se observa que “la evolución del utilitarismo ha permitido reconocer en los beneficiarios merecimientos originados en la naturaleza, y méritos, basados en el propio comportamiento. Asimismo se diferencian los títulos de necesidad y de calidad”<sup>13</sup>.

En cuanto al objeto del reparto, recordamos la distinción existente entre objeto repartible, es decir, si de hecho es repartible (ubicándolo en la dimensión sociológica) y objeto repartidor, en cuanto a si es digno o no de ser repartido (dimensión deontológica). Por ende, ante la certeza de que un objeto es repartible, nos corresponderá determinar si es digno de ser repartido. De lo expuesto, se desprende el interrogante acerca de si son objetos repartidores la vida, la libertad, el trabajo, el pasado. Entonces, ¿es justo dar vida? ¿Siempre es justo o existen determinados casos en que el dar vida se convierte en algo disvalioso? ¿Es valioso quitarle la vida a otro? Y ¿quitárnosla a nosotros mismos? ¿Por qué? ¿Es digno de ser adjudicada la libertad? ¿Es justa la pena privativa de la libertad? ¿Es valioso el trabajo? ¿Cualquier trabajo enaltece o plenifica al hombre? ¿Por qué? Cómo se puede observar se abre un sinnúmero de interrogantes que si bien claman respuestas, dependerá nuestra postura acerca de los valores y en consecuencia del origen de los objetos, la respuesta que finalmente daremos a esta cuestión.

En cuanto a la forma del reparto, es decir el camino que se seguirá para realizar un determinado reparto, nos preguntamos acerca de ¿cuál es la forma más justa, es decir, cuál cercena menos la esfera de libertad necesaria para poder personalizarse? Como se puede advertir, en los supuestos de reparto autónomo la forma debida es la negociación y no la simple adhesión, en tanto que en los supuestos de repartos autoritarios, la forma debida es el proceso y

---

<sup>13</sup> Ciuro Caldani, Miguel Ángel. “La Conjetura ...”, cit., pág. 86.

no la mera imposición, ya que la forma que responde al principio de justicia es aquella que asegure audiencia a los interesados.

Al finalizar el estudio de la justicia del reparto aislado, nos abocaremos a analizar la justicia del orden de repartos, o como a veces se suele decir, del régimen.

Este principio de justicia, en su forma colectiva, consiste en organizar la agrupación o sociedad de tal manera que cada uno disponga de una esfera de libertad amplia para poder desarrollar su personalidad. En este sentido, el Profesor Ciuro Caldani, destaca que para satisfacer el principio de justicia, el régimen debe ser humanista. Es decir, que debe tomar a cada hombre como un fin en sí y no como un instrumento de los demás o para los demás. “El liberalismo entiende que todos los hombres deben ser reconocidos como únicos, iguales e integrantes de una comunidad e indica que el régimen debe servir a estos caracteres a través del liberalismo político, la democracia y la res pública (cosa común)”<sup>14</sup>

Por ende, en el principio supremo de justicia se observa la presencia del humanismo y del liberalismo. “En efecto, el humanismo exige del ser humano que salga de su estado de imbecillitas (Pufendorf) y que utilice su vida para realizar en su curso sus talentos....El liberalismo, por el otro lado, tiene por tema organizar la sociedad cercenando dentro de lo posible el poder del gobernante y de ampliar las facultades del gobernado, empleando como medios para este fin, por ejemplo, la división de poderes y la organización federal del país.... La unión entre humanismo y liberalismo consiste en que el humanismo es sólo alcanzable para el individuo, si éste es un gobernado dentro de una sociedad liberal. El liberalismo a su vez es sólo justificado si tiene por fin el humanismo de los individuos”<sup>15</sup>.

Asimismo, Goldschmidt destaca que en el principio de justicia se observa también un elemento democrático, en el sentido de que este principio reclama libertad para todos los seres humanos, tratándolos en pie de igualdad. Contemplamos un régimen que considera a los hombres iguales en sus derechos a la personalización. Además, advierte la presencia de otro elemento fundamental como es la tolerancia, en el sentido de que la personalización no

---

<sup>14</sup> Ciuro Caldani, Miguel Ángel. “La Conjetura...”, cit., pág. 89.

<sup>15</sup> Goldschmidt, Werner. “El Principio...”. cit. pág. 19.

---

sólo requiere un ámbito de libertad para que cada cual se desarrolle, sino que también es menester que cada ser humano respete la personalización del otro sin entorpecerla.

De ahí, que Goldschmidt, recalca que el principio supremo de justicia constituye una síntesis entre el humanismo, el liberalismo, la democracia y la tolerancia<sup>16</sup>.

Continuando el estudio desarrollado por el Profesor Goldschmidt, se vislumbra que el humanismo exige de cada ser humano que emplee su vida desarrollando sus facultades valiosas. De ahí que se afirme que la meta o fin del humanismo es el desarrollo de la personalidad, considerando a cada hombre como un fin y no como un medio. De esta expresión se desprende que el humanismo se refiere a todo ser humano, es decir, al hombre y sólo al hombre. En el hombre la personalización, es decir, su desarrollo, es tanto derecho como obligación. Este desarrollo va desde la concepción hasta la muerte. Además, este desarrollo es múltiple, pudiendo ser dirigido por terceros o encauzado por el mismo sujeto. Si el desarrollo es dirigido por terceros, estaremos ante un intervencionismo, en tanto, si el humanismo es dirigido por el propio sujeto estamos ante un abstencionismo. Ahora bien, ¿qué contribuye más a la persona?, ¿qué se espera del sujeto, una actitud pasiva o activa? Pues bien, la intervención en el desarrollo es justa en tanto su destinatario adolezca de alguna inmadurez que le impida escoger su propio sendero de personalización. El ideal es el desarrollo activo del sujeto, es decir, un humanismo abstencionista. “El humanismo abstencionista comprende así dos ideas, la de igualdad y la de unicidad de cada hombre. Por ser los hombres iguales, cada uno tiene derecho a su zona de libertad; por ser cada hombre único a causa de su libertad, sólo él mismo debe resolver sobre su propio destino”<sup>17</sup>. A partir de estos postulados, recalca Goldschmidt, que el desarrollo implica el crecimiento de una disposición valiosa, es decir, de un talento – una cualidad. Concluyendo con este elemento, se señala que el humanismo exige determinadas conductas conducentes a la realización de sus propios talentos y facultades valiosas. Este deber corresponde a cada uno, en el sentido de carga, es decir, que cada ser humano está hipotecado u obligado con el gravamen de desarrollar sus dones, pero además, tiene derecho a que no lo obstaculicen,

---

<sup>16</sup> Goldschmidt, Werner. “El Principio...”. cit. pág. 20.

<sup>17</sup> Goldschmidt, Werner. “Introducción...”. cit. pág. 441.

sino que por el contrario colaboren con su personalización. De ahí, que se exprese que el humanismo implica una carga – derecho: su deber se cumple con respecto a uno mismo.

Para que el humanismo se lleve a cabo, es imprescindible la existencia del liberalismo, que intenta impedir que el gobierno invada las zonas de libertad de los gobernados. Por ello, como nos indica el Profesor Goldschmidt, el liberalismo sólo nos indica cómo se debe gobernar. Y se debe gobernar de manera tal que se respete y no se interfiera en las zonas de libertad de los individuos, ergo se organiza el gobierno en tal sentido (división de poderes y federalismo, división del poder en sentido vertical y horizontal). El liberalismo, también puede ser abstencionista (no interviene en la zona de libertad individual) o intervencionista (en los supuestos en que si bien respeta la zona de libertad individual, interviene para que los otros individuos también la respeten). En consecuencia, es ilustrativo el ejemplo citado por el Profesor, que reza así “...la explotación del obrero indigente por el pudiente dueño de la fábrica es un fenómeno del liberalismo abstencionista, pero es inimaginable en un liberalismo intervencionista. La previsión social obligatoria es una obra del mismo género de liberalismo”<sup>18</sup>.

La democracia, contesta a la cuestión acerca de quiénes deben gobernar. En este sentido es interesante destacar que es propio de la democracia la característica de que el pueblo participa en la formación de la voluntad política de la comunidad. Se observa que la democracia descansa en la igualdad, igualdad con respecto al destino común de los ciudadanos (igualdad en la participación de la cosa pública e igualdad de oportunidades).

Continuando nuestra reflexión, nos corresponde abordar el cuarto elemento, que implica que un hombre o un conjunto de hombres no entorpezca el desarrollo de otra persona, es decir, la tolerancia. “La tolerancia en sentido objetivo es la admisión por un grupo de una pluralidad de doctrinas y conductas diversas sobre el mismo tema dentro de su seno. La tolerancia en sentido subjetivo, o sea como virtud, es la admisión por un individuo de doctrinas y conductas de otros que no aprueba”<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> Goldschmidt, Werner. “El Principio ...”, cit., pág. 31 - 32.

<sup>19</sup> Goldschmidt, Werner. “El Principio ...”, cit., pág. 36.

Por último, Goldschmidt menciona los Medios para la Realización del Régimen de Justicia, destacando que existen Medios para la protección del individuo contra los demás (Dado por el Régimen contra otros individuos; Contra el mismo Régimen -a través del fortalecimiento y el debilitamiento del Régimen con respecto de los individuos -; y Protección de una minoría de individuos contra una superioridad); Medios para la protección del individuo contra lo demás (contra la miseria, el empleo, contra la vejez, el seguro, etc.) y Medios para la protección del individuo contra si mismo (la imposición de la pena al delincuente a fin de devolverle su primitivo estado de libertad al liberarlo del temor de la venganza).

### **3. Consideraciones acerca de la postura de John Rawls sobre la Justicia**

La obra de Rawls titulada “Teoría de la Justicia” ha sido publicada en el año 1971<sup>20</sup>. En esta obra, se puede vislumbrar que Rawls ha estado influenciado en su pensamiento por distintas corrientes filosóficas, que han determinado en cierto sentido su posición acerca de la justicia. En tal sentido, se observa que “de Aristóteles toma Rawls la noción de igualdad y, más precisamente, de justicia distributiva o social. Este es el tema que lo ocupa. Pero Rawls enriquece a Aristóteles al integrar a dicha noción en una sociedad concebida como un arreglo cooperativo en el que se producen los bienes que deben distribuirse. (Debe advertirse aquí que bienes no debe tomarse en su sentido puramente económico). De Kant toma Rawls tanto la concepción del contrato social, pensado como idea, y la propia idea de persona como fin en sí. Finalmente, en relación al utilitarismo, su propia teoría aparece como una tentativa de construir una concepción moral sistemática que tenga en cuenta las acertadas críticas hechas a esta concepción”<sup>21</sup>.

En la obra de Rawls, la justicia es concebida como la primera virtud de las instituciones sociales, así como la verdad lo es de los sistemas de

---

<sup>20</sup> En el presente análisis, se toman las reflexiones desarrolladas por Rawls en su obra La Teoría de la Justicia.

<sup>21</sup> Aftalión, Enrique – Vilanova, José. “Introducción al Derecho”. Nueva versión con la colaboración de Julio Raffo. Pág. 822. Segunda edición. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1994.

pensamientos. Por tanto, no interesa que las leyes e instituciones estén ordenadas y sean eficientes, ya que si son injustas deben ser abolidas o reformadas.

Rawls resalta que “cada persona posee una inviolabilidad fundada en la justicia que ni siquiera el bienestar de la sociedad en conjunto puede atropellar. Es por esta razón por la que la justicia niega que la pérdida de la libertad para algunos se vuelva justa por el hecho de que un mayor bien es compartido por otros. No permite que los sacrificios impuestos a unos sean compensados por la mayor cantidad de ventajas disfrutadas por muchos. Por tanto, en una sociedad justa, las libertades de la igualdad de ciudadanía se dan por establecidas definitivamente; los derechos establecidos por la justicia no están sujetos a regateos políticos ni al cálculo de intereses sociales. Lo único que nos permite tolerar una teoría errónea es la falta de una mejor; análogamente una injusticia sólo es tolerable cuando es necesaria para evitar una injusticia aún mayor. Siendo las primeras virtudes de la actividad humana, la verdad y la justicia no pueden estar sujetas a transacciones”<sup>22</sup>. En consonancia con lo narrado anteriormente, se puede percibir en estas líneas, la influencia de la filosofía kantiana en cuanto a la consideración del hombre como un fin en si mismo y el rechazo de su mediatización. Rawls, en su crítica al utilitarismo, destaca que la característica más sorprendente de su postura acerca de la justicia, es que no importa (excepto de manera indirecta), cómo se distribuye la suma de satisfacciones entre los individuos, juzgándose como distribución correcta, aquella que produce el máximo de satisfacción. Pero en sí misma, ninguna distribución de satisfacción es mejor que otra. En este sentido, el Profesor Barbarosch señala que “La discrepancia con el utilitarismo, sin embargo, es profunda. Rawls considera que esa doctrina moral comprensiva, al soslayar como se distribuye el bienestar producido por la cooperación social, ignora francamente a los individuos como personas separadas. El consentimiento unánime, hipotéticamente requerido, para elegir los principios de justicia no se lograría a favor del principio de utilidad, como sí es factible que ocurra con los principios de la justicia como equidad. En una situación hipotética de elección deberíamos pensar en agentes que fueran altruistas perfectos para que estuvieran dispuestos a acordar un principio que sólo redundaría en beneficio de un mayor número de personas. Nadie que

---

<sup>22</sup> Rawls, John. “Teoría de la Justicia”. Pág. 17-18. Traducción de María Dolores González. Editorial Fondo de Cultura Económica. México.1997.

fuera un altruista sería tan benevolente para sacrificar su posición futura a fin de beneficiar a una mayoría que podría llegar a no integrar”<sup>23</sup>.

Rawls detalla el papel que tiene la justicia en la cooperación social que se dará en la sociedad, considerando a ésta, no como cualquier grupo humano sino lo que él denomina como estructura básica. De allí que, el objeto primario de la justicia es la estructura básica de la sociedad, es decir, el modo en que las instituciones sociales distribuyen los derechos y deberes fundamentales y determinan la división de las ventajas provenientes de la cooperación social. Por grandes instituciones, entiende Rawls, a la constitución política y las principales disposiciones económicas y sociales (v.g. la protección jurídica de la libertad de pensamiento y conciencia, la competencia mercantil, la propiedad privada y la familia monógama).

Al hablar de cooperación social, se refiere a la división del trabajo social. Esta cooperación, permite que las personas interesadas en la promoción de sus respectivos intereses, obtengan un mayor beneficio a partir de este arreglo cooperativo, es decir ventajas que mejoraran su calidad de vida y que no hubiesen podido lograr por sus propios esfuerzos.

Rawls entiende a la justicia como imparcialidad, destacando que la posición original de igualdad corresponde al estado de naturaleza en la teoría tradicional del contrato social. Ahora bien, “la novedad que introduce Rawls es que dicho procedimiento no tiene por objeto pasar del estado de naturaleza a la sociedad civil –como en los clásicos- sino acordar ciertos principios de justicia. En todo ello Rawls se propone elaborar una teoría de la justicia que sea una alternativa viable respecto de las concepciones utilitaristas clásica e intuicionista”<sup>24</sup>.

El autor, subraya que entre los rasgos principales de esta situación, esta el que nadie sabe qué lugar le corresponderá en la sociedad (posición, clase, status social); ni nadie sabe tampoco con qué ventajas contará en la distribución de la naturaleza (inteligencia, salud, fortaleza). Es más, llega a suponer que los miembros del grupo no conocen sus concepciones acerca del bien, ni sus tendencias psicológicas. De ahí, que los principios de justicia se

---

<sup>23</sup> Barbarosch, Eduardo. “Del contrato Social”. “Estudio Preliminar. El Contrato Social Contemporáneo”. Pág. X – XI. Facultad de Derecho UBA. La Ley. Buenos Aires.

<sup>24</sup> Aftalión, Enrique – Vilanova, José. “Introducción ...”, cit., pág. 823.

escogen tras un velo de ignorancia. A través de este procedimiento, destaca Rawls, se asegura que los resultados –del azar natural o de las contingencias de las circunstancias sociales- no darán a nadie ventajas ni desventajas al escoger los principios. Por ende, “...los principios de la justicia serán el resultado de un acuerdo o de un convenio justo, pues dadas las circunstancias de la posición original y la simetría de las relaciones entre las partes, esta situación original es equitativa entre las personas en tanto que seres morales, esto es, en tanto que seres racionales con sus propios fines, a quienes supondré capaces de un sentido de justicia. Podría decirse que la posición original es el *statu quo* inicial apropiado y que, en consecuencia, los acuerdos fundamentales logrados en ella son justos”<sup>25</sup>

En concordancia con lo expuesto, Rawls recalca lo apropiado que es utilizar el nombre de “justicia como imparcialidad”, en el sentido de que los principios de justicia se acuerdan en una situación inicial que es justa y neutral.

Ahora bien, Rawls al decir que los principios de justicia surgen de un acuerdo original en una situación de igualdad, se pregunta si el principio de utilidad puede ser reconocido o no en esta instancia. Ante esta circunstancia, expresa que un hombre racional no aceptaría una estructura básica simplemente porque maximiza la suma de ventajas, sin tomar en cuenta los efectos que esto podría acarrear en sus derechos e intereses propios, por ende, los hombres en la posición original no aceptarían un riesgo tan grande de ser, por ejemplo, sometidos a la esclavitud y privados en consecuencia de los derechos políticos.

A partir de lo delineado *ut supra*, Rawls, sostiene que los hombres en su situación inicial escogerán los siguientes principios:

“Primer principio: cada persona debe tener un derecho igual al sistema total más extenso de libertades básicas (de conciencia, de palabra, contra detenciones arbitrarias, de voto, etc.) que sea compatible con un sistema similar de libertades para todos.

Segundo principio: las desigualdades sociales y económicas deben ser dispuestas de modo tal que ellas satisfagan estas dos condiciones: a) ellas deben ser para el mayor beneficio de los que se encuentran en la posición

---

<sup>25</sup> Rawls, John. “Teoría ...”, cit., pág. 25.

social menos aventajada (principio de diferencia<sup>26</sup>) y b) ellas deben adjudicarse a funciones y posiciones abiertas a todos bajo condiciones de una equitativa igualdad de oportunidades<sup>27</sup>.

Entre los principios rige según Rawls, una prioridad lexicográfica –es decir que “el primer principio tiene absoluta prioridad lexicográfica sobre el segundo, lo que quiere decir que debe satisfacerse completamente antes de pasarse a satisfacer el segundo”<sup>28</sup>-, en el sentido de que el esquema de libertades básicas debe ser igual para todos aunque un esquema distinto pudiese favorecer a todos en la distribución de bienes. Y respecto del segundo se destaca que la igualdad de oportunidades prevalece para la ventaja general<sup>29</sup>.

Rawls se refiere también al equilibrio reflexivo entre principios generales e intuiciones particulares. El equilibrio se constituye a causa de que los principios y los juicios coinciden; y este equilibrio es reflexivo en razón de que conocemos a qué principios se ajustan nuestros juicios reflexivos y reconocemos las premisas de su derivación

Finalmente, y a los efectos de concluir con este análisis elemental, cabe destacar que la teoría de Rawls sobre la justicia es concebida como deontológica, concepción en la que se afirma una prioridad de lo correcto sobre lo bueno, por ende, lo correcto es independiente de lo bueno, es decir, que lo correcto no debe quedar sometido a la bondad de determinadas finalidades de las acciones. En tal sentido, expresa Barbarosch, que el deontologismo de Rawls lo conduce a plantear dos principios de justicia que siempre deben ser el resultado de la elección unánime que prevé un orden lexicográfico, en el sentido de que el primer principio es prioritario respecto del segundo. En consecuencia, Barbarosch afirma que, Rawls vertebró una concepción general de la justicia de la cual pueden extraerse luego los dos principios. La concepción general de la justicia quedará establecida así “todos

---

<sup>26</sup> Como aquel que justifica las expectativas más elevadas de los mejores situados si ellas acarrearán una mejora de las expectativas de los menos favorecidos. AFTALIÓN, Enrique – VILANOVA, José. “Introducción...”, cit., pág. 827.

<sup>27</sup> Nino, Carlos Santiago. “Introducción al Análisis del Derecho”. Pág. 412- 413. Segunda Edición Ampliada y Revisada. Editorial Astrea. Buenos Aires. 2003.

<sup>28</sup> Nino, Carlos Santiago. “Introducción ...”, cit., pág. 413.

<sup>29</sup> Aftalión, Enrique – Vilanova, José. “Introducción ...”, cit., pág. 825.

los valores –libertad y oportunidad, ingresos y riquezas y las bases sociales del auto respeto- habrán de ser igualmente distribuidos, a menos que una distribución desigual de alguno de ellos, o de todos esos valores, resulte ventajoso para todos”. La injusticia consiste en aquellas desigualdades que no son ventajosos para todos<sup>30</sup>.

#### **4. Reflexiones sobre los postulados desarrollados en los puntos 2 y 3**

Abordando la Teoría de la Justicia de Rawls nos preguntamos acerca de si su postura responde a la Axiología (¿en qué consiste la justicia? ¿Cuál es la estructura de la justicia?) o a la Axiosofía (¿Qué es lo justo? ¿Cuál es el contenido de la justicia?), al considerar de manera inicial que en su desarrollo aborda el procedimiento que se debe llevar a cabo para arribar a la justicia. No obstante, se puede vislumbrar, que si bien él parte de la justicia como imparcialidad -destacando la trascendencia que posee la posición original y el velo de ignorancia-, a través de estos pasos se propone arribar al concepto de justicia por medio de sus dos principios: igualdad y libertad. Por tales motivos, creo de sumo interés reflexionar sobre la postura de Rawls y de Goldschmidt, advirtiendo los múltiples puntos de contacto existente entre ambos, que responden -en gran sentido- a la influencia recibida de la filosofía kantiana.

Subyace en ambas posturas la importancia del valor humanidad, concibiendo al hombre como un fin en si mismo y no como un medio, de lo que se desprende que se deben excluir aquellas concepciones que mediaticen al hombre –cada hombre- en pro de un mundo feliz. Cada hombre es único e irrepetible, de allí que ante la muerte de un hombre la humanidad entera debería llorar y lamentar tal pérdida, ya que ese hombre concreto no volverá a repetirse jamás; pero además se advierte la existencia de la igualdad entre los hombres (igualdad en la intervención de la res pública e igualdad de oportunidades).

Ahora bien, para que el hombre se desarrolle, es decir, se personalice, necesita de un marco o esfera “amplia” de libertad a fin de escoger los caminos por los que se desenvolverá. Aquí también subyace la influencia kantiana respecto de la idea de libertad innata como un derecho originario del

---

<sup>30</sup> Barbarosch, Eduardo. “Del contrato ...”cit., pág. X – XI.

hombre en virtud de su naturaleza racional. La libertad, entendida como autonomía y autodeterminación, a fin de que cada hombre escoja su propio destino.

Habiendo mencionado, de manera escueta, algunos de los puntos de contacto existentes entre ambas posturas, considerare seguidamente uno de los puntos de conflicto que se derivan en definitiva de las posiciones tomadas por cada uno de ellos respecto de la concepción del origen de los objetos. La postura de Rawls descansa en la idea de que en la posición original se realiza un pacto inicial (ideal), entre personas racionales libres e iguales. Este pacto tiene por finalidad acordar los principios de justicia que se regirán en la estructura básica, a través de un proceso autónomo de construcción (Constructivismo). En tanto, en la postura de Goldschmidt se parte de la concepción objetivista, en el sentido de que el contenido de la justicia puede ser descubierto en la realidad, en tanto la realidad es externa al sujeto y no puesta por él. No obstante, cabe destacar que no se trata de un realismo ingenuo, sino que cada hombre puede contemplar el objeto desde aspectos distintos, exigiéndose en consecuencia la tolerancia, entendida como el respeto en el apoderamiento y acercamiento hacia las verdades.

## **5. Consideraciones Finales**

Al concebir al Derecho integrado a la vida, es decir como la misma vida, contado por las normas y finalmente valorados por el valor justicia, se advierte el lugar privilegiado y trascendental que compete al hombre. El hombre se encuentra en el centro del derecho, siendo su personalización, es decir, el desenvolvimiento de sus facultades valiosas el objeto mismo de la justicia.

El hombre es un ser inquieto, necesitado de respuestas ante los múltiples interrogante que se le presentan. Tiene sed de respuesta y sed de crecimiento, en definitiva tiene ansias de trascender.

A través de este escueto y elemental análisis, pretendo que cada uno de nosotros pueda aplicar los conceptos mencionados en su vida concreta y en su realidad, a fin de repreguntarnos por el por qué y el para qué de cada una de nuestras existencias.

**BIBLIOGRAFÍA**

-AFTALIÓN, Enrique – VILANOVA, José. “Introducción al Derecho”. Nueva versión con la colaboración de Julio Raffo. Segunda edición. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1994.

-BARBAROSCH, Eduardo. “Del contrato Social”. “Estudio Preliminar. El Contrato Social Contemporáneo”. Facultad de Derecho UBA. La Ley. Buenos Aires.

-CIURO CALDANI, Miguel Ángel. “La Conjetura del Funcionamiento de las Normas Jurídicas – Metodología Jurídica”. Edición de la Fundación para las Investigaciones Jurídicas. Rosario. 2000

-CIURO CALDANI, Miguel Ángel. “Meditaciones acerca de la Ciencia Jurídica”. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario. Números 2/3. Noviembre de 1982.

-GOLDSCHMIDT, Werner. “Introducción Filosófica al Derecho”, 6ª. Edición, Buenos Aires, Depalma, 1996.

-GOLDSCHMIDT, Werner. “El Principio de Supremo de Justicia”. Editorial de Belgrano. Buenos Aires, 1984.

-NINO, Carlos Santiago. “Introducción al Análisis del Derecho”. Segunda Edición Ampliada y Revisada. Editorial Astrea. Buenos Aires. 2003.

-RAWLS, John. “Teoría de la Justicia”. Traducción de María Dolores González. Editorial Fondo de Cultura Económica. México. 1997.

-ANTONIO TRUYOL Y SERRA. “Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado 2. Del Renacimiento a Kant”. Pág.399. Editorial Alianza. Cuarta Edición. Madrid. 1995.