Capítulo II
Imágenes y objeciones.
Finnis.

Introducción Clase (Montero):

El derecho Natural es universal, y tiene jerarquía frente al derecho positivo. Considera que el derecho positivo es válido mientras este de acuerdo con el derecho natural, uno se puede negar a obedecer en nombre del derecho natural.

Sus problemas serían: 1) **¿Cuál sería la validez del derecho positivo?, ¿se podrían diferenciar ambos?, ¿habría validez jurídica?; 2) Independencia del legislador, ¿Cuál sería su rol?; 3) ¿De donde precede la validez del derecho Natural?; 4) ¿No cae en la falacia naturalista? o es posible eludirla.**

II. I. La ley natural y las teorías de la ley natural.

Comienza preguntándose: **¿Qué son los principios de la ley natural?**

Da una serie de definiciones: i) Una serie de principios prácticos básicos que muestran las formas básicas de realización humana plena como bienes que se han de perseguir y realizar, y que son usados de una manera u otra por cualquiera que reflexiona acerca de qué hacer, no importa cuan erróneas sean sus conclusiones; y (ii) una serie de exigencias metodológicas básicas de la razonabilidad práctica que distinguen el pensamiento práctico correcto respecto del incorrecto, proporcionando los criterios para distinguir entre actos que son razonables-consideradas-todas las cosas y actos que son irrazonables-consideradas- todas las cosas, entre modos de obrar que son moralmente rectos o moralmente desviados.

Los principios de la ley natural explican la fuerza obligatoria de las leyes positivas, incluso cuando esas leyes no pueden ser deducidas de esos principios. Y la atención a los principios, en el contexto de estas explicaciones sobre el derecho y la obligación jurídica, justifica considerar ciertas leyes positivas como radicalmente defectuosas, precisamente en cuanto leyes, por su falta de conformidad con esos principios.

Los principios de la ley natural, en el sentido formulado en los dos párrafos precedentes, no tienen historia. Dice exponer la cuestión condicionalmente. Podría haber una historia sobre la popularidad de las diversas teorías ofrecidas para explicar el puesto de esos principios en el entero orden de las cosas. Pero sobre la ley natural misma, hablando estrictamente, no podría haber historia. L**a ley natural no podría surgir, declinar, ser revivida ni pone en escena "eternos retornos**". No podría atribuirse el mérito de los logros históricos. No podría ser tenida como responsable por los desastres del espíritu humano o por las atrocidades de la práctica humana. (Aclarar que no se refiere a la historia de las teorías sobre las leyes naturales, sino que habla de la ley natural misma)

Este libro sobre la ley natural. Desarrolla o expone una teoría de la ley natural, pero no versa sobre esa teoría.

Clase Práctica: 1) Para Finis una norma natural válida, no explica que se la obedezca. Requiere algún tipo de validez legal, formulada por un legislador moralmente competente.

II.2. La moral y la validez jurídica.

La sección precedente trató las teorías sobre la ley natural como teorías sobre los fundamentos

racionales del juicio moral, y ésta será la perspectiva de las secciones subsiguientes de este capitulo.

Sostiene que tratará la imagen del derecho natural acogida por Kelsen, Hart o Raz. En sus propios términos **Raz definió a los teóricos del derecho natural, como "esos filósofos que consideran como criterio de aceptabilidad de las teorías del derecho que ella hagan ver… que es una verdad necesaria que toda ley tiene valor moral". Finnis dice no conocer a ningún filósofo que se ajuste a esta definición,** o que defienda este tipo de propuestas teoréticas o metateoréticas.

Kelsen dice que la ley natural es: "un punto cardinal de la doctrina histórica del derecho natural… por dos mil años" el intentar "fundar **el derecho positivo en una delegación del derecho natural**". Hasta aquí vamos bien. Pero **Kelsen considera el intento como "lógicamente imposible" basándose en que una delegación de ese tipo implicaría adscribir validez jurídica a normas no por razón de su justicia sino por razón de su origen en el delegado;** y esto, a su vez, implicaría, dice el, que el delegado podría sobrepasar y "reemplazar" el derecho natural, "en vista del hecho de que el derecho positivo no está, en principio sujeto a limitaciones de… su… validez material". **El principio al que apela es una mera petición de principio. Finnis le contesta que delegar no es hacerlo incondicionalmente.**

Clase práctica: 2) Para Kelsen aceptar una autoridad es aceptar que el puede imponer las leyes. Mientras que para Finnis, el hombre delega responsabilidades pero no delega todas. El legislador tiene cierta independencia, no tiene que "copiar"; uno delega pero no incondicionalmente

---

Para Kelsen, el derecho positivo es necesario por dos razones, una de las cuales es que el derecho natural "ya de alguna manera en la existencia" no proporciona por sí mismo todas o quizás ni siquiera la mayoría de las soluciones a los problemas de coordinación de la vida común. **La otra justificación es la necesidad de compulsión, de forzar a la gente egoísta a actuar razonablemente**. Qué extraño resulta, entonces, leer que Kelsen encuentra aún otra "contradicción necesaria entre el derecho natural y el positivo", esta vez "porque uno de ellos es un orden coactivos, mientras que el otro, idealmente, es no solamente no-coactivo, sino que de hecho tiene que prohibir cualquier coacción entre los hombres". Esta, por desgracia, es otra imagen distorsionada; **una teoría sólida del derecho natural es un intento de expresar reflexivamente las exigencias, y los ideales de la razonabilidad práctica, no del idealismo.**

II.3. La variedad de las prácticas y opiniones humanas.

Todos los teóricos clásicos de la ley natural dieron por sentado que todos los seres humanos no están igualmente dedicados a la búsqueda del conocimiento o de la justicia y se hallan lejos de estar unidos en su concepción sobre qué constituye un conocimiento valioso o una exigencia de justicia.

Tomás de Aquino, abordó la cuestión del alcance del reconocimiento natural. En primer lugar, para el, **existen principios más generales** que son no tanto preceptos como, "por así decirlo, los **fines de los preceptos**"; ellos **expresan las formas básicas del bien humano**. En

lo que se refiere al bien propio de cada uno, **son reconocidos por cualquiera que tiene uso de razón y suficiente experiencia para saber a qué se refieren y en este sentido "no pueden, en cuando principios generales ser eliminados del corazón".**

En segundo lugar, las implicaciones morales más elementales y fáciles reconocibles de esos primeros principios son susceptibles de ser oscurecidas o distorsionadas en personas individuales y, en realidad, en culturas enteras, por prejuicio, inadvertencia, convencionalismo, la fuerza del deseo de determinadas satisfacciones.

En tercer lugar, hay muchas cuestiones morales que solamente pueden responder correctamente quien sea sabio y las examine auténticamente.

Julios Stone distinguió tres "cuestiones decisivas entre iuspositivistas e iusnaturalistas", una de ellas era: ¿**tienen (los iusnaturalistas) derecho a pretender que lo que ellos sostienen como evidente debe ser reconocido como evidente por todos**?

Aristóteles afirmas explícitamente que la ética sólo puede ser discutida provechosamente con gente experimentada y madura. Para **Tomás de Aquino**, **algunas proposiciones son evidentes para "todos"**, puesto que todos entienden sus términos, otras proposiciones son evidentes sólo para los "sabios", puesto que sólo ellos entienden lo que significan.

Parece que un buen número de los principios de lógica y matemáticas usados en la ciencia natural y en la ciencia arqueológica e histórica, son tales que sería absurdo decir que han sido comprobados o que necesitan comprobación. Pero lo que sí es cierto es que las ciencias naturales y en general todas las disciplinas teoréticas descansan implícitamente en principios epistemológicos, o normas de racionalidad teorética, que son indemostrables, pero evidentes de una manera fuertemente análoga a la evidencia atribuida por Tomás de Aquino a los principios básicos de la racionalidad práctica.

II.4. La inferencia ilícita de los hechos a las normas.

Otras de las "tres cuestiones" cuestiones por Stone, era: "**¿Han mostrado los iusnaturalistas que ellos pueden derivar normas éticas a partir de hechos**?". Y la respuesta puede ser brusca: **no lo han hecho, no necesitan hacerlo, ni los exponentes clásicos de la teoría soñaron con intentar alguna derivación de este tipo.**

Para Tomás de Aquino los principios especulativos no son inferidos o derivados de nada. Son inderivados. Los principios sobre lo que es moralmente correcto o incorrecto, asimismo se derivan de los primeros principios pre-morales de razonabilidad práctica, y no de algunos hechos, sean metafísicos o de otro tipo. Al discernir lo que es bueno, lo que ha de ser perseguido, la inteligencia opera de una manera diferente, dando lugar a una lógica diferente, de cuando discierne lo que sucede de hecho; pero **no hay ninguna buena razón para sostener que estas últimas operaciones de la inteligencia son más racionales que las primeras**.

Las formas básicas del bien captadas por el entendimiento práctico son lo que es bueno para los seres humanos con la naturaleza que tienen**. Tomás de Aquino piensa que el razonamiento práctico no comienza comprendiendo esta naturaleza como fuera, mediante observaciones y juicios psicológicos, antropológicos o metafísicos, que definan la naturaleza humana, sino experimentando la propia naturaleza desde adentro bajo una forma de las propias inclinaciones**. Pero, una vez más, no hay ningún proceso de inferencia. Por un simple acto de comprensión no inferencial uno capta que el objeto de la

inclinación que uno experimenta es un caso de una forma general de bien, para uno mismo.
Hay objeciones importantes. O´Connor hace la principal: Tomás de Aquino no logra explicar "exactamente cómo se puede mostrar que las normas morales específicas que nosotros necesitamos para guiar nuestra conducta están conectadas con principios supuestamente evidentes". La objeción sobre que la ley natural propone una inferencia ilícita de "ser" a "deber" es completamente injustificada en Tomás de Aquino.
Para Tomás de Aquino el criterio de conformidad o contrariedad respecto de la naturaleza humana es la razonabilidad. Para el, la manera de descubrir qué es moralmente recto (virtud) y desviado (vicio) no es preguntar qué esta de acuerdo con la naturaleza humana, sino qué es razonable. Y esta investigación nos conducirá, al final, hasta los primeros principios inderivados de la razónabilidad práctica, principios que no hacen ninguna referencia a la naturaleza humana, sino sólo al bien humano. Del principio al fin de sus exposiciones sobre ética las categorías primarias para Tomás de Aquino son lo "bueno" y lo "razonable"; lo "natural" es, desde el punto de vista de su ética, un apéndice especulativo añadido a modo de reflexión metafísica, no un instrumento con el cual moverse hacia o desde los primeros principios *per se nota* prácticos.
En atención a que a que la distinción aristotélica de T.A. entre razón "especulativa" y razón practica corresponde tan netamente a la distinción moderna que nosotros indicamos al contrastar "hecho" y "norma" o "ser" y "deber", será útil examinar con mayor profundidad el proceso histórico por el cual la teoría de la ley natural ha llegado a asociarse con un descuido fundamental de esta distinción.

Clase: 3) Para Finnis, el derecho natural tiene presupuestos, y se basa en principios auto evidentes, aunque al resto del derecho se aplique la racionalidad. Para el toda concepción del derecho tiene presupuestos, y esto son controvertidos.
II.5. Hume y Clarke acerca del "ser" y el "deber"
Se cita **Hume** (en un pasaje en donde cuestiona la posibilidad de pasar del "ser" al "deber"). Y se sostiene que hay **dos interpretaciones**.

1. Hume anuncia la verdad lógica ampliamente enfatizada desde finales del siglo XIX, de que **ningún conjunto de premisas no morales puede implicar una conclusión moral.**
2. Hume ataca a los racionalistas del siglo XVIII, sosteniendo que **la percepción racional de las cualidades morales de las acciones no podría proporcionar por sí misma una orientación que mueva a la acción.**

En principio, en nada perjudica la primera interpretación. Este principio en sí mismo no implica ni autoriza, de ninguna manera, la conclusión de Hume, según la cual las distinciones entre "vicio y virtud" no son "percibidas por la razón".
El objetivo de **Hume**, en la sección que concluye con el párrafo sobre el ser-deber, es "considerar si con la sola razón es posible distinguir entre el bien y el mal moral, o si deben concurrir algunos otros principios para que seamos capaces de hacer esa distinción". **Sus argumentos se dirigen expresamente contra aquellos que afirman que la virtud no es sino una conformidad con la razón. Uno de ellos es Clarke.**
Su interés (Finnis) esta en el siguiente argumento, la **prueba de que las acciones que son**

convenientes y razonables son por eso mismo obligatorias (ofrecido por **Clarke**). Clarke quiere probar que "la razón eterna de las cosas" conocida y expresada en tales proposiciones "debe indispensablemente gobernar las acciones de los hombres", que ella crea una obligación, en realidad "la obligación más verdadera y formal", "la obligación original entre todas".
Clarke repite este argumento: las reglas de rectitud obligan porque **quienes las controvierten "se esfuerazan en hacer que las cosas sean lo que no son, ni pueden ser", lo cual es presuntuoso, insolente, contrario al intelecto**, a la razón y al juicio, un intento de destruir el orden por el que subsiste el universo, y, sobre todo, tan absurdo como "pretender alterar las proposiciones ciertas de los números" o llamar oscuridad a la luz.
Este argumento (para Finnis) es un fracaso. Tratar de alterar las proposiciones de los números, o cerrar los ojos a la diferencia entre la luz y la oscuridad, es algo sin sentido, inútil, carente de ventaja potencial para uno mismo o para otros. **Pero actuar contra la justicia es frecuentemente ventajoso para uno mismo y sus amigos**. **La exigencia de una prueba de obligación es una exigencia de que se muestre el sentido de actuar de formas que ciertamente algunas veces irán en contra los propios deseos y los propios intereses.** El argumento de Clarke no logra transitar del "ser" al "deber" porque no logra referirse a ningún deseo o interés del agente. Que pueda ser satisfecho por obrar rectamente.
Esta objeción tampoco es de Hume; ya que para el, la obligación se reduce a encontrar un motivo que moverá a alguien a actuar de determinada manera. De esta forma los partidarios de la primera interpretación debieran estar desconciertos con la indiferencia que hace Hume entre "eficaz" y "obligatorio". Mientras los partidarios de la segunda no tienen tal dificultad.
Esta claro que la brecha que según Hume no puede ser salvada no es la brecha entre lo factico (el hecho o ser) y lo normativo (el deber), sino la brecha entre cualquier verdad y conclusiones sobre lo que deben hacerse que se muevan.
El problema que Clarke se planteaba consistía en mostrar que las verdades morales proporcionan una razón (concluyente) para la acción. No fue capaz de resolver el problema porque ignoraba la lógica del razonamiento práctico, en el cual la categoría fundamental es el bien que ha de ser perseguido y realizado. En su lugar se fijó exclusivamente en la lógica del razonamiento especulativo o teorético, en el cual la categoría fundamental es "lo que acaece" y el principio fundamental es que las contradicciones están excluidas. **El mismo Hume carecía de una concepción viable de la razón práctica.** Pero su importancia histórica es que el vigor de su ataque puso fin a una línea de argumentación que por entonces había dominado las principales teorías de la ley natural durante 150 años o más.

II.6. Los predecesores de Clarke.

Podrían reverenciarse en Hugo Grocio, Suárez y Vazquez.

Grocio:

El "grado de validez que concedió al derecho de la naturaleza en ausencia del mandato divino está indicado con una formulación que preserva toda la ambigüedad de la frase "algún grado de validez**". Para el: "el derecho de la naturaleza es un precepto de la recta razón… (y) los actos respecto de los cuales existe un precepto son en sí mismos oligatorios"**. **Grocio expreso, los actos debidos e indebidos se comprenden consiguientemente como necesarios prescriptos o prohibidos por Dios", aunque seguirían siendo debidos o**

indebidos, aún si no existieran tales decretos divinos.

Clarke permaneció tan firmemente adherido a la tesis de que el razonamiento práctico es cuestión de discernir relaciones de conveniencia o de coherencia respecto de la naturaleza, que **intentó considerar la obligación como una más dentro del conjunto de las relaciones de coherencia.**

La teoría de **Vazquez y Suárez**, extraída de T.A. y Aristóteles; presentan.

Una **tesis racionalista**: disciernen preceptos de la forma: "**p conviene a la naturaleza humana racional, y por tanto posee la cualidad de la rectitud moral y, si p es el único acto posible en un contexto dado, la cualidad adicional del debito o necesidad moral**".

Tesis voluntarista: Sostenían que **la obligación es esencialmente el efecto de un acto de voluntad de un superior** dirigido a mover la voluntad de un inferior.

En Suárez y Vázquez los términos "fin" y "bien" han desaparecido casi por completo, reemplazados por correcto e incorrecto y nociones afines. **Las diferencias sustanciales entre a teoría de la ley natural adoptada por Suárez y Vazquez y la adoptada por T.A. son tan significativas y amplias como la ética de Aristóteles y la estoica**.

II.7. El argumento de la facultad pervertida.

Desciende de la concepción de Suárez y Vázquez sobre la ley natural. **Se basa en que las funciones naturales humanas nunca han de ser desviadas ("pervertidas") respecto de sus fines naturales. Esta premisa general en cuanto forma es suficientemente fuerte como para dar lugar a las conclusiones morales para cuya defensa se ha utilizado, este argumento es ridículo.**

II.8. La ley y la existencia de Dios.

T.A. considera que los primeros principios de la ley natural son evidentes, pero que la existencia de Dios no es evidente para la mente humana. Un conocimiento de que la amistad con Dios es nuestro fin último no es alcanzable mediante razonamiento "natural", sino sólo por revelación, la consecución de ese fin no es posible por medios naturales, sino sólo por la gracia sobre natural; y la voluntad de Dios , en lo que concierne a las criaturas, no puede descubrirse mediante razonamiento.

En sí mismas no son cuestiones práctica, sino teoréticas o metafísicas. Pero su exploración, y las respuestas que arroje, y las preguntas adicionales sugeridas por esas respuestas, todo ello añade significación al bien integrante de la razonabilidad práctica y por ende a los principios morales implicados en la búsqueda de tal bien.

Clase: La falacia naturalista comienza on una descripción de lo que es el hombre y de ello se derivan deberes, se pasa del Ser al Deber Ser. 4) Para Finnis esto no pasa en los caso de T.A. y Aristóteles, y si pasa en autores como Clarke. Los primeros, derivan las obligaciones de un conjunto de principios prácticos y morales, capturados por actos simples del intelecto.