

# INTRODUCCIÓN A LA TEORÍA JURÍDICA DE JOHN FINNIS

AN INTRODUCTION TO THE LEGAL THEORY  
OF JOHN FINNIS

**Eliana de Rosa<sup>1</sup>**

Universidad Nacional de Cuyo  
elianadelelio@yahoo.com.ar

Recibido: 24/02/2016 – Aceptado: 13/07/2016

1 Abogada, Profesora de grado universitario en Ciencias Jurídicas. Adscripta a la Cátedra de Filosofía del Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Cuyo.

**Resumen:** John Mitchell Finnis, actualmente uno de los principales exponentes de la llamada Nueva Escuela del Derecho Natural, fue formado en la tradición iusfilosófica analítica. Con posterioridad entra en contacto con autores clásicos como Tomás de Aquino, Platón y Aristóteles, a través de los lineamientos interpretativos de la teoría ética de Germain Grisez. En ella, advierte una aproximación a los textos clásicos de la teoría de la ley natural que resultaba inmune a la acusación positivista de incurrir en la denominada “falacia naturalista”, y un importante análisis de la posición de Tomás de Aquino sobre la inderivabilidad y evidencia de los primeros principios de la razón práctica. Según estos autores, Tomás de Aquino comprendió correctamente que los primeros principios de la razón práctica, que dirigen las elecciones y acciones humanas hacia bienes humanos inteligibles, proveen de razones para la acción y gobiernan todo el pensamiento práctico coherente.

**Palabras clave:** John Finnis; Germain Grisez; Filosofía analítica; Ley natural; Razón práctica; Bienes humanos; Significado focal; Razones para acción.

**Abstract:** John Mitchell Finnis is one of the leading exponents of the so-called New School of Natural Law. He was trained in analytical philosophical tradition. Later, classical authors such as Thomas Aquinas, Plato and Aristotle influenced his thought through the interpretive guidelines of Germain Grisez ethical theory. Through this theory he noted an approach to the classical texts of the theory of natural law that was immune from the positivist accusation regarding the so-called “naturalist fallacy”. He also noted an important analysis of the position of Thomas Aquinas on the evidence of the principles of practical reason. According to these authors, Thomas Aquinas understood that the first principles of practical reason, that guide all human actions towards intelligible human goods, provide reasons for action and govern the entire practical thinking.

**Keywords:** John Finnis; Germain Grisez; Analytical philosophy; Natural law; Practical reason; Human goods.

## Sumario

1. Introducción
2. El camino hacia el Iusnaturalismo
3. El rol de los bienes humanos básicos
4. Entre Hart y Finnis
5. La cuestión metodológica
6. Natural Law and Natural Rights
7. Bibliografía

### 1. Introducción

John Mitchell Finnis nació en Adelaida, Australia, en el año 1940. Realizó sus estudios secundarios en la South Australia Church of England School. Posteriormente realizó su carrera universitaria en la University of Adelaida, donde obtuvo el título de abogado. Luego de su graduación, en 1962, ganó la beca Rhodes Scholarship, que le abriría las puertas para comenzar sus estudios de posgrado en la Oxford University. Allí comienza su carrera de investigador y realiza su tesis doctoral bajo la dirección de Herbert L. A. Hart, la que culmina en 1965 con la obra titulada “*The Idea of Judicial Power*”, que coloca como objeto de estudio central el Derecho Constitucional Federal australiano.

Luego de obtener el título de doctor, Finnis comenzó una intensa carrera académica, primero en Universidad de California–Berkeley, entre 1965 y 1966 donde se desempeñó como Asociado en Derecho (Profesor Ayudante), luego de lo cual retornó a Oxford, siendo designado Tutor en derecho en la University-College de la misma Universidad, donde se ha desempeñado desde 1966 hasta la actualidad. En 1971 estuvo a cargo de un curso en la Universidad de Adelaida. En los años 1993/1994 enseñó en el Boston College de Estados Unidos, y entre 1976 y 78 se desempeñó como docente e investigador en la Universidad de Malawi, un pequeño Estado del sudeste Africano, en el que el inglés es uno de los idiomas oficiales. Entre 1972 y 1989 fue Rhodes Reader en Derecho del British Commonwealth y de los Estados Unidos, y desde 1989 se desempeñó

como Professor in Law & Legal Philosophy. Al mismo tiempo, entre 1986 y 1991 fue designado miembro de la Comisión Teológica Internacional de la Santa Sede.

Además de su ilustre desempeño en el ámbito académico, Finnis también ejerció la profesión de abogado asesorando a estados australianos en materia constitucional e integró el *Gray's Inn de la English Bar* ante varias cortes de apelaciones. Asimismo, en Oxford estuvo al frente, junto con Herbert Hart y Joseph Raz, de un semanario periódico de filosofía del derecho en el que se debatían públicamente los temas más polémicos de la teoría jurídica y la filosofía práctica<sup>2</sup>.

A partir de 1989 se desempeñó como Professor of Law and Legal Philosophy y Fellow de University College, y desde 1995 es el primer Biochini Family Professor of Law en la Universidad de Notre Dame. En el año 2008 Finnis se retira, pero continuará ejerciendo la docencia hasta la actualidad como *Emeritus Professor*.

## 2. El camino hacia el lusnaturalismo

Luego de su paso por la Universidad de California–Berkeley, en la que colaboró como Profesor ayudante, John Finnis retornó a Oxford en 1966, comenzando a enseñar Teoría del Derecho (*Jurisprudence*), y desempeñándose en su cargo hasta el año 1975. Durante los años previos, Finnis fue formado en la tradición filosófica analítica, concretamente en el movimiento conocido como *Analytic Jurisprudence*<sup>3</sup>, bajo la influencia preponderante de Hart y de Kelsen, pero que también receptaba el positivismo radical de Jeremy Bentham y John Austin<sup>4</sup>, pero tomando el modo analítico de pensar enraizado en George E.

2 MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio, *Jurisprudencia Analítica y Derecho Natural*, En prensa, Ed. Marcial Pons, 2016, Buenos Aires, Argentina, pág. 7.

3 Sobre la *Analytic Jurisprudence*, véase, entre muchos otros: SHINER R. *Norm and nature. The movements of legal thought*. Oxford: Clarendon Press, 1992. pág. 199; MARMOR, A. *Positive law and objective values*. Oxford: Clarendon Press, 2001. pág. 49 y sgtes.; BIX, B. "Legal positivism". En: Golding, Martin P. y Edmundson, William A. (editores). *The Blackwell guide to the philosophy of law and legal theory*. Malden–Oxford–Carlton: Blackwell Publishing, 2006. pág. 29–49; y FINNIS, John. "Legal philosophy: roots and recent themes". En: *Collected essays: IV, philosophy of law*. Oxford: Oxford University Press, 2011. pág. 157–173.

4 Sobre esta versión del positivismo, véase: HART, H.L.A., "Introduction". En Austin, J. *The province of jurisprudence determined*. Indianapolis–Cambridge: Hackett Publishing, 1998. pág. vii–xxi; MARMOR, A. *Philosophy*

Moore, Wittgenstein, Stone y Hohfeld<sup>5</sup>.

Este movimiento destaca por lineamientos básicos tales como: 1) El derecho está constituido exclusivamente por reglas que tienen su fuente en hechos sociales 2) La única vía de acceso cognitivo estaría dada por el análisis lógico-semántico del lenguaje jurídico que usan corrientemente los operadores del derecho<sup>6</sup>; 3) en el fenómeno jurídico no hay lugar para valoraciones de carácter moral o ético; 4) El derecho está constituido en esencia, por imperativos que estarían dirigidos únicamente a asegurar el control social en el marco de la convivencia entre los hombres.

Esta perspectiva fue la heredada por el autor, quien luego la haría a un lado y se enfrentaría a ella, sin abandonar, no obstante, el lenguaje y estilo argumentativo que le es propio.

En efecto, el estudio de los autores más representativos del positivismo jurídico analítico contribuyó a familiarizar a Finnis con las caricaturas de la teoría del derecho natural corrientemente aceptadas en la época. La segunda mitad de los años sesenta se caracteriza por la influencia, en el ámbito filosófico analítico, de la dialéctica entre Hart y los críticos de *The Concept of Law* (Fuller y Dworkin, en sus comienzos)<sup>7</sup>. Esta primera etapa en el desarrollo del pensamiento del autor, también estaría signada por la epistemología de Russell y Hume que fue objeto de estudio desde su tercer año en Oxford, como también el conocimiento teórico y práctico de las instituciones jurídicas y sociales más relevantes del *Common Law*.

Más tarde, Finnis comenzará a experimentar una transformación en su pensamiento, sobre todo cuando tomó contacto con autores clásicos como Tomás de Aquino, Platón y Aristóteles, tamizados por los lineamientos interpretativos de la teoría ética de Germain Grisez, profesor en el *Mount St. Mary's University* de los Estados Unidos, a quien comienza a leer estando en California. Particularmente

*of law*. Princeton & Oxford: Princeton University Press, 2011. pág. 35-59.

5 Acerca de la filosofía analítica, véase: TUGENDHAT, E. *Introduzione alla filosofia analítica*. Genova: Marietti, 1989; y ENGEL, Pascal (editor) *Précis de philosophie analytique*. Paris: PUF, 2000.

6 *Ibidem*.

7 FINNIS, John. *Estudio preliminar de ley natural y derechos naturales*. Orrego, Cristóbal S. (trad.). Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2000. pág. 10.

llamará su atención el conocido artículo de Grisez titulado “*The First Principle of Practical Reason. A Commentary on the Summa Theologiae I-II, Question 94, Article 2*”<sup>8</sup>, en el que advirtió una aproximación “a los textos clásicos de la teoría de la ley natural que resultaba inmune a la acusación positivista de incurrir en la denominada “falacia naturalista”<sup>9</sup>, y un importante análisis de la posición de Tomás de Aquino sobre la inderivabilidad y evidencia de los primeros principios de la razón práctica. Con anterioridad, luego de la finalización de sus estudios en Adelaida, el autor tuvo la oportunidad de encontrarse con la obra del jesuita canadiense Bernard J. Lonergan<sup>10</sup>, que lo ayudaría a liberarse de los prejuicios empiristas predominantes enquistados, con amplia aceptación, en la mayoría de los ambientes académicos, y lo conduciría gradualmente a percatarse de que el iusnaturalismo contenía algo más que oscuridad y superstición<sup>11</sup>.

Este encuentro marcará el punto de inflexión que conducirá a Finnis a asumir como propios, los rasgos fundamentales de la teoría ética que Grisez desarrolló a partir de su interpretación de los textos de Tomás de Aquino, las que pueden sintetizarse del siguiente modo: Grisez acepta el valor de la llamada Ley de Hume, que postula el carácter inderivable del “deber” a partir del “ser”, y afirma que esa tesis está presente en la enseñanza del Aquinate sobre el carácter fundamental, evidente y no derivado de los primeros principios de la ley natural, y más aún, también se encuentra en la distinción aristotélica entre razón especulativa y razón práctica. Asimismo, Grisez emprende la tarea de llenar las lagunas existentes en la ética de Tomás, principalmente en lo que se refiere al paso de los principios correspondientes a la captación intelectual de los bienes humanos básicos (también conocidos como primeros principios prácticos), principios estos que se encuentran en un estado “pre-moral”, hacia las reglas morales concretas, que no son evidentes de suyo. Este tránsito, así como la fundamentación del mismo, se lleva a cabo mediante un modo de razonamiento

8 GRISEZ, Germain G. “The first principle of practical reason. A commentary on the summa theologiae 1-2, Question 94, Article 2”. *Natural Law Forum*. Vol. 10, Indiana: Notre Dame Law School, 1965, pág. 168-196.

9 MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio. Op. cit.

10 LONERGAN, B.J.F. *Insight. A study of human understanding*, London: Longmans Green & Co., 1964 (la primera edición de 1957).

11 FINNIS, John. *Estudio preliminar de ley natural y derechos naturales*. Op. cit.

práctico que Grisez denominó “modo de responsabilidad”<sup>12</sup>, y que constituye un concepto análogo a lo que Finnis trata bajo la denominación de “exigencias básicas de la razonabilidad práctica”.

### 3. El rol de los bienes humanos básicos

Tanto Grisez como Finnis, sostienen que Tomás de Aquino comprendió correctamente que los primeros y más básicos principios de la razón práctica (*per se nota e indemonstrabilia*), que dirigen las elecciones y acciones humanas hacia bienes humanos inteligibles, proveen de razones para la acción que son algo más que razones meramente instrumentales. En efecto, estos principios (y los bienes humanos a los cuales ellos se refieren en orden a dirigir nuestras acciones y elecciones, tales como la vida, el conocimiento, el juego, la experiencia estética, la amistad, etc.), no son de suyo, normas morales. Más bien, ellos gobiernan todo el pensamiento práctico coherente, tanto en una acción moralmente elevada como en una acción inmoral. Las reglas morales, tales como la Regla de Oro “trata a los otros como te gustaría que los otros te traten a ti”, u otras, son especificaciones de la obligación general de honrar la dignidad de todo ser humano respetando su bienestar en su totalidad, es decir, los bienes básicos de las personas consideradas de modo integral. Al respecto, señala Robert P. George que:

“... así como los diversos “bienes humanos básicos” son especificaciones del primero y más general principio de la razón práctica, que Tomás de Aquino formula como “el bien (*bonum*) ha de ser hecho y perseguido, y el mal (*malum*) evitado”, las diversas normas morales [...] son especificaciones del primero y más general principio de moralidad [...] son fruto del razonamiento sobre los bienes humanos y su directividad integral, y son, en ese sentido, como dice Finnis, requerimientos de la razonabilidad (práctica)”<sup>13</sup>.

12 Sobre el tema, vease: GRISEZ, Germain G. y SHAW, Russell. *Beyond the new morality. The responsibilities of freedom*. Notre Dame: University of Notre Dame Press, última ed. 1988.

13 GEORGE, Robert P. “The Achievement of John Finnis”. En: *Reason, morality and law. The philosophy of John Finnis*. Keown, John and George, Robert P. (editores). Oxfordshire: Oxford University Press, 2013. pág. 1-9.

#### 4. Entre Hart y Finnis

Años antes, en 1966, luego de su paso por California, John Finnis recibiría Herbert L.A. Hart –su maestro y editor de la *Clarendon Law Series*– el encargo de escribir un libro cuyo título fuera *Natural Law and Natural Rights* (en adelante NLNR), con el propósito de presentar una teoría general del derecho en el que se desarrollara la influencia que tanto la ética, como las cuestiones sociales o políticas podían tener en el desarrollo de la ciencia jurídica. En 1975, cuando Finnis ya había escrito las tres cuartas partes de NLNR, su pensamiento había experimentado un giro copernicano hacia el iusnaturalismo.

No obstante, es menester reconocer que mucho de lo que Finnis logró en la filosofía legal y política, estaba fuertemente enraizada en el compromiso crítico con el pensamiento de su maestro. Aunque Hart simpatizaba con un empirismo moderado, que de alguna manera lo conducía en dirección al utilitarismo, hay algo en su obra, *The Concept of Law*<sup>14</sup>, que, en cierto modo, prefigura el resurgimiento aristotélico. A pesar de su firme compromiso con lo que reconocía como positivismo jurídico que supone una separación conceptual entre el derecho y la moral, Hart fue un crítico severo de la visión del derecho (o del concepto del derecho) externalista y reduccionista de Jeremy Bentham. Este último autor supuso que los fenómenos sociales, o la serie de fenómenos que conocemos bajo la denominación de “derecho” o sistema jurídico son mejor entendidos sobre la base del modelo según el cual las órdenes son emitidas por un soberano que habitualmente es obedecido, pero que no obedece a nadie, lo que Bentham llamaba “*orders backed trheats*”, u órdenes respaldadas por amenazas. Desde esta concepción, las leyes cumplen una función de “causas” del comportamiento humano, es decir, no crean una obligación, al menos en el sentido normativamente razonado de la palabra.

Sin embargo, la objeción de Hart a la concepción de Bentham no fue de índole moral, sino más bien teórico. Hart considera que Bentham ha fallado descriptivamente, esto es, que su descripción no se ajusta a los hechos<sup>15</sup>. Particularmente, no da cuenta de la forma en que los sistemas jurídicos funcionan

14 HART, H. L. A, *The Concept of Law*. Oxford: Clarendon Press, 1961.

15 *Ibidem*. pág. 78

característicamente en la vida de los ciudadanos y funcionarios proveyendo, con frecuencia, ciertos tipos de razones inteligibles para la acción, lo que posteriormente se designará como “razones perentorias independientes de su contenido”<sup>16</sup>. Para “ajustarse a los hechos”, una concepción del derecho debe prestar atención al punto de vista práctico de las leyes e instituciones jurídicas, y diseñar las distinciones entre los diferentes tipos de sistemas jurídicos y sus diversas funciones. Pero, a su turno, esta tarea requiere de un teórico legal o de un sociólogo descriptivo del derecho y de los sistemas legales, para adoptar lo que Hart llamó el “punto de vista interno”, esto es, el punto de vista práctico para quienes las leyes proveen razones para actuar, activándolo individual y/o colectivamente para perseguir ciertos objetivos y cumplir ciertas metas<sup>17</sup>.

Por tanto, el concepto de derecho de Hart, una vez identificado y adoptado el punto de vista interno, comienza apartándose del voluntarismo, hacia un reconocimiento del derecho como *racionalmente* fundamentado, esto es, proveyendo de razones que guíen la elección. Según Hart, el derecho no puede reducirse a la mera función de *causa* de la conducta humana, ni puede ser descripto como una serie de imposiciones de la voluntad del soberano, sino que es, y debe ser razonado y razonable, o al menos capaz de serlo. Y lo será, en el caso central o focal del término, en el cual el derecho funciona en el sentido en que lo hace inteligible, como producto de la deliberación y juicio humano.

## 5. La cuestión metodológica

Merece especial atención detenerse en la consideración del método, que en Finnis, atraviesa transversalmente toda su elaboración teórica. En efecto, el fenómeno jurídico no constituye simplemente un hecho social que se puede observar sin más como si se tratara de un experimento de laboratorio. El estudioso del derecho se enfrenta a un fenómeno complejo, que se designa y se ha designado históricamente de distintas maneras. Afirma Finnis que “la materia para la descripción del teórico no viene pulcramente delimitada de otras características

16 HART, H.L.A. *Essay on Bentham: jurisprudence and political philosophy*. Oxford: Clarendon Press, 1982.

17 GEORGE, Robert P. “The Achievement of John Finnis”. Op. cit. pág. 1-9.

de la práctica y de la vida social”<sup>18</sup>, y más adelante se pregunta: “¿Cómo decide el teórico qué ha de considerar derecho para los fines de su descripción?”<sup>19</sup>. Al respecto, los exponentes más significativos de la tradición analítica como Bentham o Austin, no ofrecen razones que justifiquen la concepción del fenómeno en estudio desde el cual ellos han preferido abordarlo, sino que simplemente se limitan a señalar los datos de la experiencia jurídica que pueden enmarcarse en las definiciones por ellos elaboradas.

Advirtiendo la deficiencia de ciertas propuestas metodológicas que se limitan a abordar el objeto de estudio sobre la base de conceptos meramente descriptivos y no valorativos (como en el caso de Bentham y Austin, y el propio Kelsen), Finnis propone un refinamiento metodológico, con base en tres características fundamentales:

1) *Atención al punto de vista práctico*: en este sentido Finnis adopta la perspectiva de Hart, quien se aparta de Kelsen y procede a la descripción del derecho en atención al fin práctico de sus componentes, es decir, en términos de reglas para la orientación tanto de funcionarios como de ciudadanos en general. El derecho debe contener sanciones y un contenido mínimo de lo que él llama “reglas primarias”, que permitan garantizar la supervivencia de la sociedad o de sus miembros, pero a su turno, debe también proveer a éstos de una razón práctica para actuar de conformidad con él. Este concepto propuesto por Hart, será tomado parcialmente por Finnis como método común de investigación de las ciencias humano prácticas.

El autor en estudio también toma en cuenta la metodología empleada para explicar el concepto de derecho por otros autores, tales como Raz y Fuller, para concluir que todas estas explicaciones procuran identificar el derecho, en palabras de Raz, “sobre la base de características no valorativas solamente”<sup>20</sup>. Es evidente, que cada uno de los autores citados, utilizan diversos métodos para explicar el concepto de derecho, poniendo el acento en factores que se presentan como constantes en el fenómeno jurídico, tales como la coacción en Kelsen, concibiéndolo como técnica social específica; o bien como medio de control social, en el caso

18 FINNIS, John. *Natural law and natural rights*. 2nd Ed. Oxford: Oxford University Press, 2011. pág. 4

19 *Ibidem*.

20 RAZ, Joseph. *Practical Reason and Norms*. Princeton: Princeton University Press, 1990. pág. 165.

de Hart, o bien como orden social en que hay gobernantes y gobernados, y que se distingue de otros órdenes sociales por la generalidad de sus reglas más importantes, como también por el carácter previo con que esas reglas se presentan a quienes han de obedecerlas, tal como habría sugerido Lon Fuller. Ahora bien, resulta evidente que las distintas formas de explicar el objeto de estudio, deriva de las diferencias de opinión respecto a qué lo *importante* y *significativo* en el campo de la experiencia para cada uno de los teóricos descriptivos.

2) *Selección del caso central y del significado focal*: señala el profesor de Oxford que, antes de atender a la cuestión de la importancia y significación a la que se hizo referencia en el apartado anterior, resulta necesario identificar aquel instrumento filosófico que permite una descripción cada vez más diferenciada del objeto de estudio. Para ello recurre al instrumento introducido y empleado por Aristóteles en la filosofía de los asuntos humanos, esto es, la noción de *significado focal*, que constituye un concepto análogo a lo que sería el tipo ideal de Weber. Este instrumento supone que “los términos descriptivos o explicativos deben ser empleados por el teórico de tal manera que se extiendan, directamente y en el mismo sentido, a todos los estados de cosas que, en el discurso no teórico, podrían razonablemente ‘ser llamados, derecho’”<sup>21</sup>, es decir, que se subsumen en la definición del objeto de estudio de que se trate. En otras palabras, consiste en la búsqueda de un significado unívoco en términos teóricos, que conduce a detectar un mínimo común denominador en virtud de un principio o fundamento de carácter racional, que se encontrará en cada fenómeno social que llamemos derecho o ley.

Ahora bien, Finnis sostiene que, en esta búsqueda de univocidad de los significados, no resulta posible explicar aquellos supuestos en los cuales estos denominadores o factores comunes que caracterizan y definen el objeto de estudio, se presentan en menor grado, o simplemente están ausentes. Esta imposibilidad es la que obliga a la búsqueda de una herramienta conceptual que permita tal explicación, lo que conduce al autor a introducir la distinción entre de *caso central* al que se refiere un concepto teórico según su significado focal, de los *casos marginales*, que se configura toda vez que el objeto de estudio presenta cierto grado de disminución o ausencia de los factores comunes que lo caracterizan. Esta herramienta no puede ser otra que la analogía. La consecuencia

21 FINNIS, John. *Natural law and natural rights*. Op. cit., pág. 9-10.

práctica de esta metodología es que su aplicación permite la distinción entre “lo maduro y lo inmaduro, lo refinado de lo primitivo, lo plenamente realizado de lo corrompido, el buen ejemplo del caso desviado”. Por tanto, el análisis de los conceptos en Finnis, es de carácter esencialmente analógico.

Finnis cita como ejemplo ilustrativo el análisis que a este respecto hace Aristóteles sobre los casos centrales de amistad, y casos periféricos como el caso de la amistad profesional, amistad por conveniencia, amor interesado, relaciones accidentales y de diversión; o bien un caso central de régimen constitucional o casos periféricos o marginales como el Régimen Nazi, o el Stalinista, o el Régimen Ugandés de Amin. De lo que se concluye que los casos marginales o periféricos deben ser pensados o estudiados como versiones adulteradas de los casos centrales.

De esta manera, advierte el profesor de Oxford, que

“... se evidencia el principio fundamental racional en virtud del cual se extiende el término general (“constitución”, “amigo”, “derecho”) desde los casos centrales a aquellos más o menos marginales, desde su significado focal a sus significados secundarios”<sup>22</sup>.

3) *La selección del punto de vista*: estamos en presencia de la cuestión de la significación o importancia. Esta cuestión se vincula con la necesidad de dilucidar o determinar cuáles son los criterios que permiten calificar a un significado como focal y otro como secundario.

Según iusfilósofos como Hart y Raz, “atribuir rol central”<sup>23</sup> a ciertos aspectos particulares de los asuntos humanos supone preocuparse, referirse o reproducir un determinado punto de vista práctico. En este sentido, Finnis aclara que por práctico no debe entenderse

“... lo factible como opuesto a lo no factible, ni eficiente como puesto a lo ineficiente, sino con miras a la decisión y a la acción. El pensamiento práctico

22 FINNIS, John. *Natural law and natural rights*. Op. cit., pág. 11.

23 RAZ, Joseph. *The concept of a legal system. An introduction to the theory of legal system*. 2<sup>nd</sup> Ed. Oxford: Clarendon, 1980. pág. 201.

es pensar acerca de qué (debe uno) hacer o decidir, al asumir compromisos, al elegir y ejecutar proyectos, y, en general, al actuar”<sup>24</sup>. “La filosofía práctica es una reflexión disciplinada y crítica sobre los bienes que pueden realizarse en la acción humana y sobre las exigencias de la razonabilidad práctica”<sup>25</sup>.

Esto implica que, cuando se dice que un teórico descriptivo debe proceder en la selección y formación de conceptos, adoptando un punto de vista práctico, lo que debe hacer es indagar qué es lo *importante y significativo* para aquellos cuyos intereses, decisiones y actividades constituyen la materia de estudio, esto es, aquello que adquiere en los sujetos tal importancia y significación que deviene en “razón para la acción”. A modo de ejemplo, Hart utiliza una herramienta conceptual que él llama “punto de vista interno”<sup>26</sup>, por el cual los sujetos utilizan las normas como criterios de valoración de sus propias conductas y las de los otros, y no como mera forma de registrar y predecir si las conductas se conforman a las normas. Raz, por su parte y con un criterio más técnico, prefiere utilizar lo que él llama “punto de vista jurídico (legal)”, que es el “propio de las personas que creen en la validez de las normas y las siguen”<sup>27</sup>.

Finnis, partirá también de la noción de caso focal del derecho pero en un sentido superador de aquel que le dio su maestro. En efecto, para este profesor de Oxford, el caso focal es aquel en el cual las reglas y principios funcionan como directivas prácticas, tanto para ciudadanos como para jueces y otros agentes, debido a la apreciación de la gente sobre su virtud o valor. La famosa definición práctica de derecho de Tomás de Aquino, como el mandato de la razón dirigida al bien común por personas e instituciones que tienen a su cargo el cuidado de la comunidad, tiene aquí su significado en la teoría jurídica descriptiva. Según Finnis,

“... si consideramos las razones que llevan a la gente a establecer sistemas de derecho positivo [...], encontramos que solo las razones *morales* en virtud

24 FINNIS, John. *Natural law and natural rights*. Op. cit., pág. 12.

25 *Ibidem*. pág. 12.

26 HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Op. cit., pág. 88, 95-96, 86-88, 113, 197 y 226.

27 RAZ, J., *Practical Reasons and Norms*, op. cit., pág. 171, 177.

de las cuales esas personas frecuentemente actúan, bastan para explicar por qué muchas de las empresas de esa gente toma la forma que tiene, dando a los sistemas jurídicos los diversos aspectos que tienen...”<sup>28</sup>.

Por otra parte, Finnis no niega algún tipo de validez a la tesis de la separación conceptual entre el derecho y la moral, pero sostiene que tal aserción es ambigua y que es necesario distinguir los aspectos en los que tiene lugar tal separación, de aquellos en los que no. Menos aún sugiere esto que, la creencia en la ley natural o en otras formas de realismo moral, entraña la proposición de que el derecho y la moral se encuentran conectados de tal modo, que confieren a los jueces, como tales, autoridad plena hacer cumplir los requerimientos de la ley natural, o para invalidar normas o mandatos del derecho positivo que se juzgan en conflicto con tales requerimientos.

Para el autor, la verdad de la proposición “*lex iniusta non est lex*” es una verdad de carácter moral, es decir, que la obligación moral creada por una promulgación autoritativa legal es condicional más que absoluta. Finnis no pretende que las leyes injustas no son leyes en sentido legítimo, sino que toma, del compromiso crítico de Hart con el positivismo legal de Bentham, la llave para ponerlo dentro de sus lógicas conclusiones, las cuales conducen a la filosofía legal más allá del positivismo, hacia un reconocimiento del derecho como conectado con una búsqueda de razones para la justicia y el bien común.

*Natural Law and Natural Rights* sería completado entre los años 1976 y 1978, ya desde una perspectiva eminentemente iusnaturalista, aunque, como se expuso con anterioridad, sin abandonar el método de argumentación propio de la Jurisprudencia Analítica, que heredó de su maestro, Herbert. L. A. Hart.

## 6. Natural Law and Natural Rights

Tal como se expuso con anterioridad, en 1980, vio la luz lo que sería la obra central de Finnis, *Natural Law and Natural Rights*, (en adelante NLNR) que catorce años antes le había sido encargada por su maestro Herbert L. A. Hart. La obra, que fue objeto de numerosas impresiones, fue editada por

segunda vez en el año 2011, en la *Oxford University Press*. En esta segunda edición, el autor incorporó un escrito final, en el que aclara algunos conceptos e interpretaciones, y responde críticas dirigidas al libro. “No caben dudas de que este libro, algunas de cuyas afirmaciones han sido corregidas, ampliadas y aclaradas por su autor en escritos posteriores, es uno de los textos relevantes de la filosofía del derecho contemporánea”<sup>29</sup>, puesto que se trata de una obra que provocó fuertes repercusiones en el ámbito del debate filosófico-jurídico, y que ha sido objeto de múltiples referencias, reseñas, artículos, notas y citas. A este respecto, conviene traer a colación la observación del iusfilósofo positivista Neil Mac Cormick:

“Algunos libros causan la impresión radical en el lector por la audacia y la novedad de las tesis que enuncian; escribir un libro así es un logro raro y difícil. No es más fácil, con todo, ni menos raro, causar una impresión radical mediante el cuidadoso replanteamiento de una idea antigua, volviendo a la vida temas viejos merced al carácter vívido y vigoroso con que son traducidos a un lenguaje contemporáneo. Ése ha sido el logro de “*Natural Law and Natural Rights*” [...], un libro que ha devuelto a la vida, para los estudiosos británicos, la teoría clásica, tomista y aristotélica, de la ley natural”<sup>30</sup>.

En efecto, Mac Cormick señala que la teoría de la ley natural, que fue desdeñada por más de una generación de pensadores como una falacia anticuada y desacreditada, mantenida viva sólo como dogma teológico de una iglesia autoritaria, fue rescatada de un conjunto completo de malentendidos y tergiversaciones. Al mismo tiempo, fue exhibida como una explicación del derecho por completo desafiante, plenamente capaz de resistir a las teorías que, según se creía, habían refutado y sustituido<sup>31</sup>. Más adelante, Mac Cormick reconocerá expresamente que pocas obras le causaron semejante sensación de excitación y de descubrimiento como NLNR lo hizo, y que la misma constituye un hito

29 MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio. Op. cit.

30 MAC CORMICK, N. “Natural law and the separation of law and morals”. En: *Natural law theory. Contemporary essays*. George, Robert P. (ed.) Oxford: Oxford University Press, 1992. pág. 105-133.

31 *Ibidem*.

intelectual, capaz de provocar un cambio permanente en el pensamiento y en el propio paradigma personal.

Como señala el profesor Massini Correas en NLNR, Finnis

“... reformuló la doctrina clásica del derecho natural, presentándola en el lenguaje, las estructuras argumentativas y la temática propia de la teoría jurídica analítica dominante en Gran Bretaña desde mediados del siglo XIX”<sup>32</sup>.

Hasta entonces, la doctrina clásica del derecho natural se consideraba, en el ámbito de la filosofía del derecho, como una rama de la teología que debía mantenerse ajena al ámbito de lo político y de lo jurídico, puesto que permitir una intromisión de esa naturaleza implicaba una retroceso en el avance de una disciplina que ya había adquirido rigor científico, habiendo logrado “depurarse” de la influencia de la religión y de la moral. El iusnaturalismo clásico se presentaba en el pensamiento de los filósofos del momento como algo primitivo y oscurantista que afortunadamente había logrado superarse. Es entonces cuando el profesor de Oxford declara que a partir de un determinado momento comenzó a sospechar que podría haber algo más que superstición o tinieblas en las doctrinas de la ley natural.

La forma en que Finnis expone la teoría de la ley natural, utilizando el método que había heredado de la tradición analítica, constituyó un paso revolucionario en las tendencias filosóficas del momento, y obligó a gran parte de los filósofos jurídicos de entonces a revisar los contenidos de la teoría del derecho natural, ya que la misma parecía tener mucho que aportar a los debates contemporáneos. Entre estos aportes, los más significativos han sido sin duda: la necesidad de explicar el derecho positivo dentro del marco de la razonabilidad práctica y de los bienes humanos básicos fundantes del orden moral; la teoría de la justicia; la obligatoriedad del derecho, del bien común, de la autoridad y de los derechos humanos naturales; el problema de la ley injusta, considerado desde la perspectiva política, jurídica y moral, sin que ello suponga excluir su análisis del método analítico, etc.

Muchos intelectuales contemporáneos no dudaron en presentar el libro, junto

con otros escritos del profesor de Oxford, como parte de un fuerte resurgimiento de aproximaciones aristotélicas al pensamiento moral y político que comenzó a ganar prominencia a fines de los años 70. Finnis adoptó y adaptó métodos aristotélicos para superar los defectos de las éticas consecuencialistas y utilitaristas, como así también de las éticas kantianas o puramente “deontológicas”.

Asimismo, la contribución de Finnis a la filosofía política va más allá de la crítica a otras obras importantes de pensadores liberales contemporáneos de gran influencia como Rawls o Dworkin, y recientemente, Robert Nozick. NLNR, especialmente, en los capítulos VI al XI, constituye un positivo aporte para reflexionar sobre la justicia y sus requerimientos, el contenido y alcance del bien común político, los derechos (incluyendo derechos humanos) y su identificación, los campos racionales para valorar la autoridad jurídica y política y para reconocer la obligación jurídica y política, la naturaleza y funciones sociales del derecho, etc. Todos estos conceptos desarrollados en *Natural Law and Natural Rights* han sido objeto de defensa, aclaración, ampliación en los posteriores cinco volúmenes de *Collected Essays of John Finnis*, publicados en 2011 por la *Oxford University Press*. Tomados juntos, representan una importante y distintiva contribución al debate contemporáneo sobre la selección de principios políticos y el propio diseño y saludable funcionamiento de las instituciones políticas<sup>33</sup>.

Es menester destacar, a su turno, que la mencionada obra tampoco estuvo exenta de críticas e incomprensiones. En efecto, la misma fue duramente resistida en los ambientes más conservadores del iusnaturalismo clásico de raíz tomista, que no comprendieron o no tuvieron en cuenta su estructura argumentativa analítica, ni hacia quienes estaba dirigido, ni la índole de la formación intelectual de su autor, ni las ideas de los autores a los que se oponían las principales tesis del libro<sup>34</sup>. El propio Finnis manifestará en la Nota Final de la segunda edición de NLNR, el desconcierto que le produjo el encontrarse con estas críticas y destacará también la falta de habilidad y escasa voluntad de autores modernos más representativos del iusnaturalismo clásico para enfrentarse a estudiantes adiestrados intelectualmente en el método analítico, y formados con una fuerte impronta secular. “El libro era, pensaron, una capitulación ante Hume y

33 GEORGE, Robert P. *“The Achievement of John Finnis”*. Op. cit. pág. 1-9.

34 MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio. Op. cit.

su falacia ‘Ser y Deber–Ser’<sup>35</sup>. Si bien, hay que reconocer que NLNR es una propuesta que rompe los esquemas en relación a la metodología utilizada en los libros convencionales de derecho natural, no es menos cierto que la obra se dirigía no a jóvenes católicos practicantes o seminaristas sino a un público secularizado, fuertemente influido por Hume y Russell, entre otros. De ahí que este malentendido en la forma de presentar la teoría del derecho natural de Finnis, no haya sido aún superado<sup>36</sup>.

Por otro lado, Finnis también fue blanco de críticas en ambientes calificados de liberales o progresistas. Particularmente, han resultado sumamente controvertida su concepción como unión de hombre y mujer ordenada a la procreación, su condena al aborto provocado, al infanticidio, a la eutanasia, la disuasión nuclear, su férrea defensa de la vida humana en todas sus etapas, le trajeron aparejadas exclusiones y discriminaciones entre sus colegas académicos, con quienes a pesar de ello, supo mantener relaciones cordiales.

Finalmente, además de esta, su obra central, Finnis es autor de *Funda-*

35 FINNIS, John. *Natural law and natural rights*. Op. cit. pág. 415–416.

36 En este punto, véase, como ejemplo, entre una bibliografía muy vasta: MAY, W.E. “Contemporary perspectives on thomistic natural law”. En: *St. Thomas Aquinas and the natural law tradition: contemporary perspectives*. Goyette, John and Latkovic, Mark S. (editores). Washington D.C.: The Catholic University of America Press, 2004. pág. 113–156; LONG, S.A. “Natural law or autonomous practical reason: problems for the new natural law theory”. En: *St. Thomas Aquinas and the natural law tradition: contemporary perspectives*. Op. cit. pág. 165–193 (El primer trabajo defiende las ideas de Finnis y sus colegas, el segundo las impugna). Véase así mismo: LISKA, A.J. *Aquinas’s theory of natural law: an analytic reconstruction*. Oxford: Oxford University Press, 1996; GEORGE, Robert P. *In defense of natural law*. Oxford: Oxford University Press, 2001; DONNELLY, B. *A natural law approach to normativity*. Aldershot–Burlington: Ashgate, 2007. pág. 96 sig.; WESTERMAN, P. *The disintegration of Natural Law Theory*. Leiden–New York–Köln: Brill, 1998, pág. 231 sig.; LOPEZ MARTINEZ, A. *El debate anglo–americano sobre la teoría tomista de la ley natural*. Roma: Pontificia Universitas Sanctae Crucis, 2006; GEORGE, Robert P. *Natural law and moral inquiry: ethics, metaphysics, and politics in the thought of Germain Grisez*. Washington D.C.: Georgetown University Press, 1998; y BIGGAR, N. and BLACK, R.(editores). *The Revival of natural law. Philosophical, theological and ethical responses to the Finnis–Grisez school*. Aldershot: Ashgate, 2000. Puede verse también la bibliografía citada por Orrego, C. en: FINNIS, John. *Estudio preliminar de ley natural y derechos naturales*. Op. cit. GEORGE, Robert P. “Introduction”. En: *Reason, Morality, and Law. The Philosophy of John Finnis*. Op. cit, pág. 7.

*mental of Ethics; Nuclear Deterrence, Morality and Realism* (en coautoría con Joseph Boyle y Germain Grisez); *Moral Absolutes: Tradition, Revision and Truth*; y *Aquinas: Moral, Political and Legal Theory*. Este último, que inaugura la serie *Founders of Modern Social and Political Thought* de la Oxford University Press, es un examen renovador de la filosofía de Tomás de Aquino sobre la vida social, la moral, la política y el derecho<sup>37</sup>.

Con esto, resulta evidente la fructífera carrera académica que ha llevado adelante el profesor de Oxford. No cabe duda de que aún cuando la teoría del derecho natural no goce de aceptación por la mayoría de los iusfilósofos contemporáneos, no es menos cierto que muchos sus postulados no han perdido vigencia, y que vuelven a aparecer como posibles respuestas ante los distintos dilemas que integran el actual debate ético y jurídico. La revolucionaria forma en que el autor presenta la teoría del derecho natural obliga al menos, a una reapertura, un cambio de paradigma, hacia lo que la misma ofrece como propuesta.

Por último y para concluir esta introducción a la teoría jurídica del profesor oxoniense, merece la pena destacar como ejes fundamentales de la misma, la noción de derecho que, en Finnis, es aquel orden normativo que se presenta a la inteligencia, suministrando razones para la acción, concepto éste que el autor toma –parcialmente– del iusfilósofo Joseph Raz. Pero estas razones que orientan las acciones humanas no pueden tener cualquier contenido, ni pueden presentarse con carácter meramente instrumental, sino que deben estar informadas por los principios básicos de razonabilidad práctica que orientan dichas acciones hacia bienes humanos básicos. Estos principios son los que informan todo el pensamiento práctico coherente, y no tienen carácter moral *strictu sensu* sino pre-moral, por tanto, las normas morales se presentan como especificaciones, derivaciones y consecuencias prácticas aquel primer principio de moralidad según el cual “el bien debe ser hecho y el mal evitado”.

Asimismo el derecho tiene un significado focal, que es aquel en cual, las reglas y principios que lo integran funcionan como directivas prácticas que deben estar dotadas de inteligibilidad. Esta inteligibilidad intrínseca es la que hace que las razones para la acción que suministra el derecho para actuar en conformidad

37 FINNIS, John. *Estudio preliminar de ley natural y derechos naturales*. Orrego, Cristóbal S. (trad.). Op. cit. pág. 29.

con las normas que lo integran, sí sean, al fin y al cabo, razones de tipo moral.

Finalmente es menester aclarar si bien el profesor de Oxford distingue conceptualmente entre el derecho y la moral, y no pretende que las leyes injustas no estén dotadas de validez si se las considera en un sentido intrasistemático, parte sin embargo, del compromiso crítico de su maestro con el positivismo legal de Bentham para superar las tesis positivistas fundamentales y proponer el resurgimiento de una filosofía legal orientada hacia un reconocimiento del derecho deontológicamente vinculado a la búsqueda de la justicia y el bien común. Por tanto, el derecho no es ni puede ser concebido desde una perspectiva estrictamente formal, ni con una referencia exclusiva a hechos sociales, sino que es un fenómeno más complejo, dotado de una dimensión sustancial, ética y axiológica, que trasciende su situación histórica y cultural de la comunidad concreta a la que se aplican sus normas, y que lleva en su génesis ontológica y conceptual, su propia razón de ser, que no puede ser otra que contribuir al perfeccionamiento del individuo y de toda la familia humana.

## 7. Bibliografía

- BIGGAR, N. and BLACK, R. (editores). *The Revival of natural law. Philosophical, theological and ethical responses to the Finnis–Grisez school*. Aldershot: Ashgate, 2000. 320 p.
- BIX, B. "Legal positivism". En: Golding, Martin P. y Edmundson, William A. (editores). *The Blackwell guide to the philosophy of law and legal theory*. Malden–Oxford–Carlton: Blackwell Publishing, 2006. 368 p.
- DONNELLY, B. *A natural law approach to normativity*. Aldershot–Burlington: Ashgate, 2007. 167 p.
- ENGEL, Pascal (editor) *Précis de philosophie analytique*. Paris: PUF, 2000. 359 p.
- FINNIS, John. *Estudio preliminar de ley natural y derechos naturales*. Orrego, Cristóbal S.(trad.). Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2000. 456 p.
- FINNIS, John. "Legal philosophy: roots and recent themes". En: *Collected essays: IV, philosophy of law*. Oxford: Oxford University Press, 2011.
- FINNIS, John. *Natural law and natural rights*. 2nd Ed. Oxford: Oxford University Press, 2011. 511 p.
- FINNIS, John. "Natural Law and Unnatural Acts". *Heythrop Journal*, EEUU: John Wiley & Sons, 1970, vol. 11.
- FINNIS, John. "Natural Law in Humanae Vitae". *Law Quarterly Review*. Oxford: Sweet & Maxwell, 1968. Vol. 84.

- FINNIS, John. *Philosophy of Law*. Oxford; Oxford University Press, 2011. Serie CEJFIV, Vol. 4
- FINNIS, John. "The rights and wrongs of abortion: a reply to Judith Jarvis Thomson". *Philosophy and Public Affairs*. 1973, vol. 2.
- Dworkin, Ronald M. (ed.), *The Philosophy of Law*. Oxford: Oxford University Press, 1977.
- GEORGE, Robert P. "The Achievement of John Finnis". En: *Reason, morality and law. The philosophy of John Finnis*. Keown, John and George, Robert P. (editores). Oxfordshire: Oxford University Press, 2013.
- GEORGE, Robert P. *In defense of natural law*. Oxford: Oxford University Press, 2001.
- GEORGE, Robert P. *Natural law and moral inquiry: ethics, metaphysics, and politics in the thought of Germain Grisez*. Washington D.C.: Georgetown University Press, 1998. 296 p.
- GEORGE, Robert, P. "Introduction". *Reason, Morality, and Law. The Philosophy of John Finnis*. Keown, John and George, Robert P. (editores). Oxfordshire: Oxford University Press, 2013.
- GRISEZ, Germain G. "The first principle of practical reason. A commentary on the summa theologiae 1-2, Question 94, Article 2". *Natural Law Forum*. Vol. 10, Indiana: Notre Dame Law School, 1965.
- GRISEZ, Germain G. y SHAW, Russell. *Beyond the new morality. The responsibilities of freedom*. Notre Dame: University of Notre Dame Press, última ed. 1988.
- HART, H.L.A. *Essay on Bentham: jurisprudence and political philosophy*. Oxford: Clarendon Press, 1982.
- HART, H.L.A. "Introduction". En: Austin, J. *The province of jurisprudence determined*. Indianapolis-Cambridge: Hackett Publishing, 1998.
- HART, H.L.A. *The Concept of Law*. Oxford: Clarendon Press, 1961. (Segunda edición publicada en 1994).
- LISKA, A.J. *Aquinas's theory of natural law: an analytic reconstruction*. Oxford: Oxford University Press, 1996.
- LONERGAN, B.J.F. *Insight. A study of human understanding*, London: Longmans Green & Co., 1964.
- LONG, S.A. "Natural law or autonomous practical reason: problems for the new natural law theory". En: *St. Thomas Aquinas and the natural law tradition: contemporary perspectives*. Goyette, John and Latkovic, Mark S. (editores). Washington D.C.: The Catholic University of America Press, 2004.
- LOPEZ MARTINEZ, A. *El debate anglo-americano sobre la teoría tomista de la ley natural*. Roma: Pontificia Universitas Sanctae Crucis, 2006.
- MAC CORMICK, N. "Natural law and the separation of law and morals". En: *Natural law theory. contemporary essays*. George, Robert P. (ed.) Oxford: Oxford University Press, 1992.
- MARMOR, A. *Philosophy of law*. Princeton & Oxford: Princeton University Press, 2011.
- MARMOR, A. *Positive law and objective values*. Oxford: Clarendon Press, 2001.

- MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio. *Iusnaturalismo y Teoría del Derecho. Análisis y valoración de las ideas de John Finnis*, Mendoza–Argentina: 2013.
- MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio, *Jurisprudencia Analítica y Derecho Natural*, En prensa, Ed. Marcial Pons, Buenos Aires–Argentina: 2016.
- MAY, W.E. “Contemporary perspectives on thomistic natural law”. En: *St. Thomas Aquinas and the natural law tradition: contemporary perspectives*. Goyette, John and Latkovic, Mark S. (editores) Washington D.C.: The Catholic University of America Press, 2004. 349 p.
- RAZ, Joseph. *Practical Reason and Norms*. Princeton: Princeton University Press, 1990. 220 p.
- RAZ, Joseph. *The concept of a legal system. An introduction to the theory of legal system*. 2<sup>nd</sup> Ed. Oxford: Clarendon, 1980.
- SHINER R. *Norm and nature. The movements of legal thought*. Oxford: Clarendon Press, 1992.
- TUGENDHAT, E. *Introduzione alla filosofia analítica*. Genova: Marietti, 1989.
- WESTERMAN, P. *The disintegration of Natural Law Theory*. Leiden–New York–Köln: Brill, 1998.