

CIANCIARDO, Juan y ZAMBRANO, Pilar, *La inteligibilidad del derecho*, Madrid, Marcial Pons, 2019, 166 pp.

Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación suelen reconocer que el bien constitucionalmente protegido lo constituye el *fenómeno* de la familia como fenómeno social. El ejercicio interpretativo parte de los *hechos*, y desde ellos se configura el concepto jurídico protegible por los derechos humanos. Sin embargo, un argumento de esas características —desde la identificación de unos *hechos* para ser protegidos unos derechos— sólo funciona si ya se sabe qué componentes deben ir a buscarse en los caóticos fenómenos sociales. Es decir, no se trata sólo de proteger la familia como aparece normalmente (regularidad *empírica* o *poiesis*), sino que se parte ya de unos elementos mínimos que se consideran la normalidad (regularidad *deónica*, *praxis*). Desde esa escala de valores elegida previamente, se interpretan los hechos. Por ese motivo, aunque *suceda* el matrimonio de menores de edad en edad nubil en comunidades indígenas; aunque *ocurriera* que un menor decidiera que su libre desarrollo de personalidad se realiza mejor si desconociera la verdad de su origen genético —en ambos casos no se afectan derechos de terceros inmediatamente—, los tribunales han decidido que esos fenómenos familiares no merecen la protección del derecho. La Corte va a buscar unos hechos a partir de su comprensión previa de lo que considera como tal: la manifestación más o menos estable de sentimientos que se suponen nobles a través de los que se expresa la autonomía de personas adultas hacia otros, como modo de definir su propia vida.

Esta necesidad de una escala de valores ético-filosóficos, asumidos previamente, hace posible la comprensión y aplicación del derecho, permite la interpretación jurídica, articula la argumentación jurídica y posibilita la inteligibilidad de la operación jurídica. En *La inteligibilidad del derecho*, los profesores Cianciardo y Zambrano ofrecen una profunda reflexión sobre esa escala de valores presente en cualquier elección jurídica. Ellos la llaman *orden moral independiente (OMI)*, y siempre se encuentra como los *a priori* de la cultura de derechos (capítulo 1). El problema que salta inmediatamente a la vista consiste en que, por una parte, el sistema de derechos

Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año LII,
núm. 157, enero-abril de 2020, pp. 467-471.

Esta obra está bajo una *Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional*, IIJ-UNAM.

exige un OMI gracias al cual se habilita para identificar los contenidos de los derechos, interpretarlos, adjudicarlos y dotarlos de una inteligibilidad suficiente para ser comprendidos por sus destinatarios. Pero por la otra, las democracias contemporáneas prometen la neutralidad valorativa y axiológica del Estado —y del derecho— para la convivencia propia de la pluralidad moral de sus miembros.

Esa inevitabilidad se ha intentado explicar, al menos desde el siglo pasado, en la relación entre moral y derecho. En ese contexto, en el capítulo 2 —“¿Para qué un derecho remite a la moral?”— exponen el papel de los OMI en la operación de leyes, derechos y sus respectivos argumentos, como la subsunción y la ponderación. Los autores muestran las incoherencias de estas definiciones de derecho tanto con la argumentación que se sigue de esos presupuestos como con las prácticas implícitas en su operación cotidiana.

Zambrano y Cianciardo acuden a Carlos Nino para analizar esas inconsistencias en la justificación de los OMI y su relación con la acción jurídica concreta. Ahora bien, en el capítulo anterior, los profesores argentinos señalaban cómo las soluciones ofrecidas por su compatriota cortan la rama en la que se sientan y dejan sin resolver el problema de la inteligibilidad del derecho. Así que en el capítulo 3 retroceden el camino marcado por Nino, e intentan *reandar* de la mano de John Finnis y su idea de derecho como razones para actuar. Pero encuentran también que el argumento finnisiano se queda sin aire para llegar a la meta, precisamente porque intenta utilizar los mismos presupuestos que comparten —hasta donde es posible— Kant, Kelsen y Hart, aunque lo haga en clave iusnaturalista.

En el cuarto capítulo, “el segmento más ambicioso del libro”, Cianciardo y Zambrano toman la estafeta donde Finnis deja su trabajo. En este último capítulo, “procuraremos identificar las condiciones epistémicas implicadas en la afirmación de que el derecho es verdaderamente capaz de ejercer un control cualitativo y cuantitativo sobre la dimensión creativa de la adjudicación” y evitar los dos extremos que atentan contra la inteligibilidad del derecho: confundirlo con la moral (lo que lo haría irrelevante); o con puro poder, juego de mayorías o manifestación de la política “que lo tornaría fútil, indistinguible de la violencia” (Cianciardo y Zambrano 2019, 11).

El libro forma parte de la colección Derechos Humanos y Fundamentación Jurídica de la editorial Marcial Pons, y aunque se trata de una seria

Esta obra está bajo una *Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional*, IIJ-UNAM.
Boletín Mexicano de Derecho Comparado, núm. 157, enero-abril de 2020, pp. 467-471.

reflexión desde la filosofía del derecho, “dista de ser una especulación de laboratorio” (Cianciardo y Zambrano 2019, 10), pues como se descubre en cualquier sentencia de derechos humanos, el contenido de un derecho, la interpretación de los hechos que se incorporan a la argumentación jurídica, y la adjudicación en una respuesta concreta, dependen de esos motivos implícitos por el operador jurídico. Por una parte, esos motivos funcionan como unos *lentes* que ajustan la mirada del jurista para ver o no ver ciertos hechos y valorarlos en determinada dirección (¿este hecho es familia o no?, por ejemplo). Además, la eficacia de los derechos humanos depende de que los destinatarios de esa respuesta comprendan, asuman y quieran cumplir esa resolución.

Al leer el trabajo, el lector quizá olvide que se trata de un texto escrito a cuatro manos. Esto es así, por la rara identificación intelectual de los autores. Algo que no sólo se nota en el estilo literario, sino también en las ideas que se exponen. Uno se queda con la impresión de que esta reflexión es fruto de muchas, muchísimas conversaciones sobre la inteligibilidad del derecho. Sinceramente, es difícil que los matices y síntesis de pensamiento que logra este libro se hayan alcanzado sólo a través de discusiones sobre filosofía del derecho. Se ha de señalar, agradecer y celebrar esta peculiar y no común característica de un texto escrito de esta manera.

Ahora bien, ¿Cianciardo y Zambrano llevan a su meta el argumento inconcluso de Nino o de Finnis? El autor de estas líneas echa de menos una reflexión sobre el papel de la tradición en el descubrimiento y aplicación de los OMI. Parte del problema lo constituyen los presupuestos analíticos y el tipo de iusnaturalismo sobre el que Finnis sostiene su argumento. Según Jacques Maritain, las estructuras esenciales de la razón práctica, y las condiciones de inteligibilidad de los bienes humanos básicos requieren de una tradición que las permite identificar, reconocer y operar, pues la ley natural y los equilibrios jurídicos naturales son distintos de su experiencia, y ambas son diferentes al discurso filosófico para explicarlo. O, dicho de otra manera, la ley natural se conoce sólo como “una suerte de residuo común” (Maritain 1952, 95). Esto es así, porque toda reflexión intelectual sobre “los elementos éticos que preceden y controlan” el actuar humano, “revelan un tipo muy complicado de geología de la conciencia”, en la que se reconoce únicamente esa “razón espontánea, precientífica y prefilosófica” que “está constantemente condicionada por las adquisicio-

nes, las servidumbres y la estructura y la evolución [la tradición] del grupo social” (Maritain 1952, 97).

Pues bien, dado el tipo de iusnaturalismo de Finnis, los autores en este trabajo no aclaran del todo cómo afecta a la inteligibilidad del derecho y los OMI, ese papel de la tradición y las prácticas y discurso que lo componen. Su desarrollo asume que el éxito del argumento se logra cuando se delimitan las estructuras racionales *naturales* gracias a las cuales cualquier “ser humano inteligente” es capaz de “comprender que estos bienes particulares son productos que han de ser valorados por su propio bien y como fines últimos” (MacIntyre 2012, 522). Como si se pudiera acceder, experimentar y explicar esas *estructuras naturales*, tanto del razonamiento práctico como de los bienes humanos básicos, sin una tradición. Éstas favorecen o entorpecen tanto la ejecución de ciertos bienes como la operación de esa estructura de la razón. Quizá en un estudio botánico sea posible identificar las estructuras vitales, naturales y *universalizables*, de una planta; pero cualquier ejemplar de estudio sucede de un ambiente y un entorno que le permitió mostrarse de la forma en que se analizó. Podrían igualarse esos entornos en otro laboratorio, pero la estructura *natural* —su funcionamiento y su descripción— siempre se condicionará por el ambiente, y quedarán necesariamente como en la penumbra, como *residuo* prefilosófico, las implicaciones *naturales* de la planta.

Cuando una persona funciona normalmente, claro que se encuentra inclinada hacia ciertos fines, y por supuesto que su razón debe respetar cierta coherencia de sus estructuras racionales. Pero algo así sólo existe desde un conjunto de prácticas que le permiten descubrir los distintos bienes en juego y proponer los distintos caminos viables para ejecutarlos. Esta tradición no sólo hace inteligible esa operación ofreciendo un discurso para describir esa experiencia, sino que dispone de esas mismas prácticas que son condición de inteligibilidad para los otros miembros de la comunidad, pues la inteligibilidad de la razón y los bienes humanos no existen sin una tradición. La tradición, pues, forma parte de esa estructura natural del razonamiento, y no es un elemento secundario al que acude la razón cuando opera.

Por supuesto que estos autores reconocen que cada caso concreto se resuelve prudencialmente. Pero esa respuesta pasa por alto que si esto es así se debe a que desde el principio la persona normal experimenta y razona desde una tradición. La estructura mínima que hace inteligible y

Esta obra está bajo una *Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional*, IIJ-UNAM.
Boletín Mexicano de Derecho Comparado, núm. 157, enero-abril de 2020, pp. 467-471.

coherente al razonar humano y los bienes humanos básicos —es decir, los motivos para la acción que busca el iusnaturalismo de Finnis— no existe sin una tradición.

Ahora bien, Zambrano y Cianciardo no engañan al lector. Desde el principio anuncian que seguirán la respuesta de Finnis hasta donde los lleve, y avanzarán por ese camino hasta donde les sea posible. Han elegido una herramienta, ya será tema de otra conversación la búsqueda de alguna distinta.

BIBLIOGRAFÍA

- CIANCIARDO, Juan y ZAMBRANO, Pilar. 2019. *La inteligibilidad del derecho*, Madrid, Marcial Pons.
- MACINTYRE, Alasdair. 2012. “Teorías del derecho natural en la cultura de la modernidad avanzada”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 35.
- MARITAIN, Jacques. 1952. *El hombre y el Estado*, Buenos Aires, Guillermo Kraft Ltda.

Pedro PALLARES-YABUR*

* ORCID: 0000-0001-7881-4803. Profesor investigador de la Facultad de Derecho de la Universidad Panamericana; candidato al Sistema Nacional de Investigadores. Correo electrónico: ppallare@up.edu.mx; <https://works.bepress.com/pedro-pallares/>.