

HACIA UNA TEORÍA DE LA JUSTICIA DESDE Y PARA LATINOAMÉRICA. MULTIDIMENSIONALIDAD, CLICHÉS, TENSIONES Y RUPTURAS¹

TOWARDS A THEORY OF JUSTICE FROM AND FOR LATIN AMERICA. MULTIDIMENSIONALITY, CLICHES, TENSENESSES AND DISRUPTIONS
WALTER M. ARELLANO TORRES²

RESUMEN: En este ensayo se abordan algunos de los principales tópicos del concepto de justicia diferentes ópticas epistémicas para dar cuenta de la aparente tridimensionalidad política-económica, filosófica (ética y moral) y jurídica. El objetivo central es dar pautas filosóficas-metodológicas para el posible diseño de una teoría de la justicia desde y para Latinoamérica.

PALABRAS CLAVE: *teorías de la justicia, crítica latinoamericana, derecho y justicia.*

ABSTRACT: This paper it's about some of the main topics of the concept of justice, different epistemic perspectives to account for the apparent three-dimensional political-economic, philosophical (ethical and moral) and legal. The central objective is to give philosophical-methodological guidelines for the possible design of a theory of justice from and for Latin America.

¹ Este ensayo es la versión *in extenso* de la ponencia “Hacia una teoría de la justicia desde y para Latinoamérica” dictada en el marco del ciclo de conferencias convocada por “Escola da magistratura do Paraná” y “Associação dos magistrados do Paraná” de Brasil el 30 de junio de 2020.

A mi padre, a la memoria de mi abuelo y a mi entrañable “hermano brasileño” Tiago Gagliano Pinto, todos brillantes juzgadores, investigadores y académicos a quienes admiro profundamente.

² Profesor de la Facultad de Derecho UNAM. <waltermarellano@derecho.unam.mx>. ORCID:

Fecha de recepción: 22 de julio de 2020: Fecha de aprobación: 19 de octubre de 2020.

KEYWORDS: *theories of justice, Latin American criticism, law and justice.*

SUMARIO: I. Introducción, II. Justicia: un problema vigente para en la teoría del derecho, III. Clichés y tensiones, IV. Tiempo de rupturas. Hacia una teoría y praxis de la justicia desde y para Latinoamérica, V. Reflexiones finales, VI. Fuentes de consulta.

I. INTRODUCCIÓN

“Si son numerosas y graves, como es notorio, las disputas en torno al concepto del derecho, aún son mayores las dudas y las discusiones en torno al de la justicia”

-Georgio DEL VECCIO.

El tema de la justicia ha acompañado las discusiones filosóficas acerca del derecho, la economía, el poder y la sociedad desde tiempos inmemorables, muestra de ello es que, pesar de los fuertes relativismos culturales, jurídicos, morales y éticos que existen en torno al significado de la justicia, la palabra preexiste en casi cualquier civilización humana como un símbolo de equilibrio —no en balde suele ilustrarse con una balanza—, por ello, consideramos que, discutir la existencia de un orden jurídico supone una profunda reflexión acerca de “lo justo”.

En este breve ensayo problematizaremos acerca del concepto de justicia desde diferentes aristas epistémicas y con un enfoque amplio, que muestre el problema de la aparente tridimensionalidad para su discusión: la justicia en sentido político-económico, filosófico (ético y moral) y jurídico, siempre a la luz de los fenómenos sociales.

En ese orden de ideas, tenemos claro que la reflexión y discusión en torno a la justicia no es exclusiva de las voces de los abogados, no

en balde, Tom Campbell asegura que “la justicia es uno de esos términos morales y políticos centrales que reivindican su importancia universal y ocupan un lugar central en todas las teorías sociales y políticas”.³ Estamos ciertos en que no hay –ni debería haber– teoría jurídica, social, político-económica o filosófica (en lo tocante a lo moral y ético) que pueda desarrollarse plenamente sin abordar el tema de la justicia.

El objetivo central de este trabajo de investigación es el de meditar acerca del lugar de la teoría de la justicia en el estudio del derecho, y al mismo tiempo, buscamos dar pautas para el posible diseño de una teoría de la justicia desde y para Latinoamérica.

II. JUSTICIA: UN PROBLEMA VIGENTE EN TEORÍA JURÍDICA

Tal vez no se equivoca Paul Ricoeur cuando supone que nuestro primer acercamiento al derecho estuvo enmarcado por el grito: “¡Esto es injusto!”⁴, pues la palabra justicia es multifocal, es decir que puede verse desde distintas perspectivas, pero también es flexible, ya que se puede interponer como un vocablo justificador, legitimador y de denuncia – en algunos casos, todo ello, al mismo tiempo- y no requiere de una sapiencia técnica o un gran capital cultural para su empleo.

La palabra justicia puede ser empleada de manera indistinta por un niño como por un activista social o un filósofo y no es “dominio exclusivo” del lenguaje jurídico. Por esta razón, estamos plenamente convencidos de que para hablar de justicia no es necesario saber de derecho, pero para hablar de derecho es forzoso saber de justicia.

Entonces, partimos de la premisa de que “la justicia” no sólo es un problema filosófico del derecho que ocupa un lugar secundario

³ CAMPBELL, Tom, *La justicia. Principales debates contemporáneos*, trad. Silvana Álvarez, Barcelona, Gedisa, 2002, p. 13.

⁴ Cfr. RICOEUR, Paul, *Lo justo*, trad. Agustín Domingo, Sevilla, La Factoría ediciones, 2003, p.23.

en nuestra disciplina, sino que, en realidad, es el más grande de todos. No es casualidad que la discusión en torno a la justicia tiene que ser asumida como punto de encuentro entre los principales modelos epistemológico-jurídicos (iuspositivismo, iusrealismo, iusmarxismo e iusnaturalismo).

Así pues, consideramos que la justicia es un término siamés del derecho cuya separación podría suponer, su propia muerte; es imposible proscribir la palabra justicia del derecho, ya que estas dos nociones son correlativas, en otras palabras, no se puede entender el derecho sin la justicia ni la justicia sin el derecho.

Para evidenciar lo anterior, merece la pena preguntarse: ¿qué pasaría si se proscribiera la palabra “justicia” del discurso jurídico?, ¿sería esto posible?, la respuesta es que, si esto sucediera, el derecho perdería su legitimidad y fuerza “moral”, o incluso, dejaría de ser derecho para convertirse en un elemento auxiliar para habilitar el autoritarismo. Sin un mínimo de justicia el derecho se reduce a un instrumento político de dominación.

La palabra justicia tiene una fuerte carga legitimadora imprescindible, al menos discursivamente, en cualquier sistema jurídico, no es casualidad que los tribunales tengan que usarla para edificarse. Definitivamente, si la Suprema Corte de Justicia de la Nación simplemente se llamara “Suprema Corte de la Nación” o el Tribunal Superior de Justicia omitiera las palabras “de Justicia” perdería el elemento simbólico de “lo justo”, a pesar de que, en muchas ocasiones, no se “imparte justicia”, sino mera legalidad, esta última, no necesariamente está impregnada de las benevolencias de la justicia.

Independientemente de la orientación epistemológica que se asuma como preponderante, no se puede soslayar – mucho menos omitir – la discusión acerca de la justicia, que está presente dentro de cualquier discurso, idolología u ordenamiento jurídico. No tenemos conocimiento de ningún sistema jurídico que proscriba “lo justo” como una variable de importancia en la toma de sus discusiones.

A partir de lo anterior surgen las siguientes interrogantes: ¿Es la justicia el fin último del derecho?, ¿es un medio para el derecho?, ¿la justicia es el derecho?, o ¿la justicia es una condición para la existencia de derecho? Parecieran preguntas simples, pero ahí yace el núcleo del problema: si asumimos que la justicia es el fin último del derecho y llevamos al extremo esta idea, corremos el riesgo de vulnerar otro de los fines que se plantea nuestra disciplina, como lo es “la seguridad jurídica”, ya que la justicia podría relativizarse a tal grado de que las leyes quedarían en el olvido, causando incertidumbre a los ciudadanos acerca de la forma en que decide un juzgador; por otro lado, en ciertos casos, también podría ponerse en peligro el llamado “bien común” al ponderar “lo justo” en casos individuales que pudieran tener consecuencias negativas para la colectividad.

En palabras más técnicas, y de forma caricaturesca podemos ver una disputa ideológica-epistémica milenaria: para el iuspositivismo, lo primordial es garantizar la seguridad jurídica, antes que la justicia o el bien común; el iusrealismo, nos invita a priorizar “el bien común” antes que “la seguridad jurídica” o la justicia misma; finalmente, para el iusnaturalismo lo que debemos enaltecer es la justicia, no en vano, a los simpatizantes de estas corrientes se les conozca también como iusmoralistas.

Con base en lo anterior, podemos afirmar que, la valoración del papel de la justicia está determinada por la ideología que se defiende. Si bien el iusfilósofo brasileño Miguel del Reale⁵ decía que para entender el derecho contemporáneo no podemos escapar del enfoque tridimensional que incluya aspectos como: el hecho, el valor y la norma, el problema prevalece cuando los fines del derecho chocan entre sí en una situación jurídica concreta, basta con preguntarse ¿qué sucede si “lo justo” se antepone a “la seguridad jurídica” o al “bien común”?

⁵ Véase, REALE, Miguel, *Teoría tridimensional del Derecho*, trad. Ángeles Materos, Madrid, Tecnos, 1997.

Independientemente de cual fuera la respuesta, nótese una constante: ni siquiera bajo una concepción iusrealista se puede escapar de la discusión de la justicia, tampoco sucede así desde la perspectiva positivista donde se asume que el órgano legitimado para la elaboración del sistema normativo, particularmente, el legislador, pensará en términos de justicia al momento de hacer la redacción de leyes; de igual manera, los iusrealistas consideran que un bien común necesariamente está asociado a un clima de justicia social.

III. LA TRIDIMENSIONALIDAD DE LA JUSTICIA EN EL MARCO DE “LO SOCIAL”

Estamos totalmente ciertos que el tema de la justicia implica demasiada complejidad, en gran medida, por la carga ideológica que conlleva. No perdamos de vista que no solo debe ser estudiado desde la vertiente jurídica, pese a que las reflexiones vertidas pretendan ser empleadas en el ámbito del derecho. Según Tom Campbell la justicia adopta distintas indumentarias en diferentes ideologías políticas y éstas, a su vez, toman la noción de justicia de manera que se adecue con mayor facilidad a su aspecto preferido.⁶

Gran parte de ese embrollo es que la carga ideológica que versa sobre el tema de la justicia no sólo involucra posturas de carácter jurídico, sino que se conjunta con otras de carácter filosófico (ético y moral), jurídico y político-económico, siempre en el marco de “lo social”.

En muchas ocasiones no es fácil distinguir entre las perspectivas de la justicia a partir de las tres dimensiones antes señaladas (filosóficas, jurídicas y política-económica) pues no necesariamente tienen que estar empatadas ideológicamente en el tema de la justicia. Se esperaría que de la concepción moral haya una influencia en lo jurídico que, a su vez, debiera regular lo político-económico, pero

⁶ Cfr. CAMPBELL, Tom, *ob.cit.*, p. 18.

en nuestras sociedades contemporáneas diera la impresión que no hay paridad en ese sentido, pues parece existir un conflicto entre la percepción moral de la justicia, frente a la regulación legislativa y las decisiones económicas en la sociedad.

En el caso jurídico el tema de la moral cobra más notabilidad, ya que, en el fondo, lo que se discute es el vínculo, la proporcionalidad e influencia que tiene la moral en nuestra disciplina. Desde la perspectiva de Herbert Hart, la justicia ha de tener un tratamiento especial dentro del contexto de la discusión jurídica:

La justicia constituye un segmento de la moral que no se refiere primariamente a la conducta individual sino a las formas como son tratadas las clases de individuos. Es esto lo que da a la justicia su especial relevancia para la crítica del derecho (...) Pero los principios de justicia no agotan la idea de moral; y no toda la crítica del derecho hecha sobre fundamentos morales es formulada en nombre de la justicia.⁷

Bajo esa tesis, no todo el problema del derecho y la moral gira en torno al concepto justicia, pero sí representa el más recurrente, lo cual ha forjado grandes dificultades teóricas para los autores clásicos del iuspositivismo. Ante este panorama, pondremos especial atención en el pensamiento *kelseniano*, el cual, ejemplifica la visión positivista por antonomasia, pese a ello, Carlos Nino lo cataloga –paradójicamente– como un subjetivista cuando analiza el tema de la justicia:

Un buen ejemplo de una visión meta-ética subjetivista y, por lo tanto, relativista de la justicia es la de Hans Kelsen. Luego de señalar que las concepciones más conocidas de justicia –como la que consiste en dar a cada quien lo suyo, o la regla de oro de que no se debe hacer a otros lo que no se quiere que nos hagan a nosotros, o el imperativo categórico kantiano, que prescribe que debe obrarse

⁷ HART, Herbert, *El concepto del Derecho*, trad. Genaro Carrió, Buenos Aires, Depalma, 1962, p. 208.

de acuerdo a la máxima que uno desearía que se convirtiera en ley universal –son o bien vacuas o bien remiten al orden positivo.⁸

Nino no se equivoca en señalar de subjetivista a Kelsen, lo cual no coincide –evidentemente- con la categorización que se haría del citado autor austriaco en obras como “la Teoría Pura del Derecho” y otros manuscritos donde muestra una cara bastante diferente en cuanto a su posición epistémica; parece que el tema de la justicia es el talón de Aquiles de Kelsen y de muchos iuspositivistas. De la siguiente cita se puede probar ese “tufo” subjetivista y meta-ético del que habla Nino en el pensamiento kelseniano:

La justicia es, ante todo, una característica posible pero no necesaria de un orden social. Sólo secundariamente, una virtud del hombre; pues un hombre es justo cuando su conducta concuerda con un orden que es considerado justo. Pero, ¿cuándo un orden es justo? Cuando regula la conducta de los hombres de una manera tal que a todos satisface y a todos permite alcanzar la felicidad. La aspiración de justicia es la eterna aspiración a la felicidad (...).⁹

No compartimos con las ideas de Hans Kelsen con respecto al soslayo de la justicia como una condición no necesaria en un orden social, ya que la falta de un mínimo de justicia puede desembocar en un malestar generalizado y en movimientos de ruptura del propio estado de derecho. Ningún orden social puede prescindir de un mínimo de justicia, aunque sea en el plano de lo discursivo. En pocas palabras Kelsen se encarga de reducir la justicia a una virtud, y por tanto, es un problema metafísico el cual no es armonizable del todo con su teoría pura del derecho, de ahí se desprende una de las grandes incógnitas: cómo se pasa de la justicia como virtud humana a factor –posible o no- del orden social, para ello dice Kelsen, que:

⁸ NINO, Carlos, “Justicia”, en *Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía*, t.I, 2a ed., Madrid, 2000, p. 469.

⁹ KELSEN, Hans, ¿Qué es la justicia?, trad. Ernesto Garzón, 15ª ed., México Fontamara, 2015, p. 9.

La idea de felicidad debe sufrir un cambio radical de significación para que la felicidad de la justicia pueda llegar a ser una categoría social. La metamorfosis que experimenta la felicidad individual y subjetiva al transformarse en la satisfacción de necesidades socialmente reconocidas, es igual a aquella que debe sufrir la idea de libertad para convertirse en principio social.¹⁰

En la cita anterior, se puede vislumbrar como la felicidad evoluciona a una categoría social por medio de necesidades socialmente reconocidas, lo cual supone un mínimo de justicia que debe tener cualquier orden social, de tal manera que, consideramos que hay una contradicción en el pensamiento *kelseniano* ya que la justicia es una condición necesaria para legitimar el propio sistema jurídico y político y, en ese orden de ideas, es insoslayable para el orden social.

El problema viene cuando damos cuenta de la relativización que hay cuando hablamos de la justicia, pues no olvidemos que, como ya habíamos señalado, es primordialmente, una apreciación moral, dice Emil Brunner: “cuando llamamos justo a algo, con esto queremos denotar que se trata de algo moralmente bueno. Algo moral, en tanto viene en cuestión la justicia, se da solamente allí donde opera la voluntad humana”.¹¹ Con base a esas premisas, ese mínimo de justicia debe de ser fruto de la moralidad predominante la cual se sustenta en el núcleo del sentido común y de la idiosincrasia.

La invitación, bajo ningún concepto es caer en reductivismos, por el contrario, es indispensable tener en cuenta que el concepto de justicia se llena de contenido en tanto otros valores. Al respecto dice Atienza:

Desde luego, en la tarea de evaluar el Derecho no hacemos intervenir únicamente la idea de justicia, sino también otras ideas –otros valores- como la libertad, la igualdad o la seguridad. Aquí vamos a

¹⁰ KELSEN, Hans, ob.cit., pp.14-15.

¹¹ BRUNNER, Emil, *La justicia. Doctrina de las leyes fundamentales del orden social*, trad. Luis Recaséns, México, UNAM, 1961, p.23.

partir de que la justicia sea el valor totalizador de los otros valores jurídicos; si se requiere, una forma económica de referirse a todas estas nociones que serían, a su vez, los principales componentes de la idea compleja de justicia.

La justicia no se puede entender de manera aislada, por el contrario, entre más valores haya cerca, más se puede fortalecer la idea de “lo justo”, verbigracia, si en una decisión judicial se desprenden aspectos como la igualdad, libertad, equidad o la seguridad jurídica, entonces podríamos calificarla como “justa”.

IV. LA JUSTICIA COMO VIVENCIA

Estamos plenamente convencidos de que la valoración de lo justo no puede ser totalmente certera si se hace fuera del contexto donde inicialmente fue realizada, de tal manera que “lo justo”, creemos, está subordinado a un espacio-tiempo determinado, la justicia y la injusticia son más que nociones académicas o legislativas, vivencias. En ese sentido, podemos estar parcialmente en concordancia con las ideas de Brunner, quien dice que:

La justicia es antes que nada una vivencia, es decir, un hecho de conciencia que consiste en vivir profunda e intensa, intelectual y afectivamente, una situación psíquica. Y es tan vigorosa la vivencia y se vive en una involucración tan totalizadora y personal que muchos quedan convencidos que la justicia no es más que eso: una reacción psíquica que tiene su última explicación en la fisiología del sistema nervioso humano y conforme al sistema endocrino.¹²

Si bien simpatizamos con la idea de que la justicia es una vivencia, la propuesta de Brunner no es suficiente para distinguir la justicia de otros hechos de conciencia. Además de una vivencia, la justicia es un constructo cultural y social que se manifiesta por

¹² VILLORO TORANZO, Miguel, *La justicia como vivencia*, México, Editorial Ius, 1979, p.17.

medio de la moral, pero que tiene su clímax en la materialización de las políticas económicas y legislaciones orientadas al bien común y a la seguridad jurídica de manera equitativa y proporcional, con miras a salvaguardar la dignidad, la libertad, la igualdad, la solidaridad en contra de cualquier abuso o daño injustificado/legitimado –al sujeto o a la sociedad–.

Es cierto que podemos hacer valoraciones acerca de la justicia en otros momentos históricos distintos a los nuestros, pero sin duda, siempre quedarán sesgos de relativismos culturales derivados de los cambios en la mentalidad que, naturalmente, se hacen al paso de las generaciones.

V. LAS TEORÍAS DE LA JUSTICIA Y SU LUGAR EN EL ESTUDIO DEL DERECHO

Existen un sinnúmero de teorías de la justicia que pueden ser de utilidad para la comprensión de ese tópico desde una multiplicidad de enfoques, pero el reto sustancial de todas ellas es, sin duda, pasar de una teoría de la justicia a una praxis. El reto sustancial de los juristas contemporáneos radica ya no sólo en la teorización del concepto sino en la implementación de éste de manera tangible en el mundo “real”.

Lo anterior, de ninguna manera, es una invitación al soslayo de los estudios teóricos enfocados a la justicia, por el contrario, es un llamado a reforzar -por parte de los doctrinarios- el ingenio y la creatividad para llevar a “la gente de a pie” sus ideas por medio de explicaciones sostenibles, entendibles y, sobre todo, posibles. Por otra parte, también les corresponde a los estudiosos aprender de las personas alejadas de las discusiones teóricas para poder determinar la idea de sentido común y la percepción de la justicia en la sociedad.

El peligro que se corre al no poder “aterrizar” o incorporar las exigencias y sentires del pueblo al aparato teórico de la academia ni las buenas intenciones de la legislación en términos de bienestar y justi-

cia es tan serio que pudiera tener como consecuencia la vulneración, credibilidad y legitimidad del derecho mismo en el ámbito social.

Los retos teóricos y prácticos en torno a la(s) teoría(s) de la justicia no es menor, pese a que brillantes filósofos desde la antigüedad, -Platón y Aristóteles por mencionar algunos- hasta los de nuestros días –por ejemplo, Ronald Dworkin o Bruce Ackerman- han hecho brillantes aportaciones, discusiones y reflexiones aún hay muchos obstáculos y problemas que siguen esperando a ser resueltos, especialmente, en Latinoamérica.

Es indispensable que dentro de los planes de estudio se dé a la teoría de la justicia un lugar preponderante y no simplemente se le asigne un lugar dentro del temario de asignaturas como filosofía del derecho o teoría del derecho. Hay que insistir en que se trata de un problema no menor en la epistemología jurídica, y por supuesto, en la práctica del derecho.

VI. CLICHÉS Y TENSIONES

Ya decíamos que el vocablo justicia puede ser empleado de manera indistinta por especialistas como por personas alejadas de cualquier conocimiento jurídico, filosófico o político-económico, esto se debe, en gran medida, a que esta noción tiene un lugar preponderante en el “sentido común” y en el imaginario social.

Cuando hablamos del sentido común, lo hacemos en términos del pensamiento de Antonio Gramsci, es decir, como una manifestación casi mitológica del mundo en la que no necesariamente se funda en una conexión entre causas y efectos cuya característica más notoria es la de ser una idea diseminada e incoherente a la posición social y a la cultural de las multitudes, la cual tiende a asociarse con un saber inmediato, vinculado a acontecimientos ocurridos en la vida cotidiana, y por tanto, a saberes mundanos alejados de la reflexión y la crítica.¹³

¹³ Cfr. GRAMSCI, Antonio, *El materialismo histórico y la filosofía de Benedetto Croce*, Buenos

Ante este panorama, hay varias creencias no justificadas, prejuicios y clichés que se han normalizado en las discusiones en torno a la justicia que hemos decidido exponer en el apartado denominado “clichés”. De igual manera, hemos problematizado con respecto a las “tensiones” con las que se enfrenta el discurso jurídico y la justicia frente a otras nociones afines o no tan afines.

1. CLICHÉS

Indubitablemente, los clichés están asociados a los prejuicios enraizados en lo más profundo del inconsciente colectivo, lo cual no es del todo negativo de acuerdo con Georg Gadamer quien defiende la idea de la existencia de prejuicios justificados y que pueden ser productivos para el conocimiento. El teórico alemán sostiene que hay prejuicios que son útiles, pues nos ayudan a desenmascarar la conciencia histórica moldeada al concernir a un grupo social en un contexto determinado cuya pertenencia está, en muchas ocasiones, ligada a una tradición, la cual puede estar conformada por una realidad histórica prejuiciada.¹⁴

Así pues, resulta necesario entender los prejuicios en torno a la justicia para poder distinguir los que no nos son útiles, y tomar los que sí para desentrañar el sentido de justicia existente en un espacio- tiempo determinados. En los siguientes párrafos analizaremos seis prejuicios o clichés presentes en el imaginario social que consideramos no son útiles para la formación de una teoría de la justicia.

Aires, Nueva Visión, 2003, p.11, en BRAVO, Nazareno, “Del sentido común a la filosofía de la praxis. Gramsci y la cultura popular”, en *Revista Filosófica*, No. 53, Argentina, 2006-2.

¹⁴ Cfr. GADAMER, Hans-Georg, *Verdad y método*, Salamanca, Ediciones Sígueme, 2001, p. 346.

A) LA JUSTICIA COMO UNIVERSALIDAD

El primer cliché que lo hemos denominado universalista, consiste en asumir que la justicia “está blindada” de relativismos culturales y tiende a aceptarse como un valor universal y, por tanto, lo que es justo en una latitud, lo es en todas, independientemente del tiempo-espacio.

Al tener la justicia una tridimensionalidad sustentada en la filosofía (moral y ética), el derecho y la política-económica, sería imposible pensar a partir de una totalidad universal aquellos problemas que en plano de lo pragmático obedecen a cada contexto. Sólo asumiendo un *iusrnaturalismo* radical podríamos explicar a la justicia como un fenómeno universal e inmutable.

Consideramos que, al ser la justicia el producto de un constructo social y, por tanto, una noción que obedece a los vaivenes de su tiempo no se puede pensar con esta categoría universalista. La justicia en todas sus dimensiones está subordinada a los relativismos culturales.

B) LA JUSTICIA COMO RELATIVIZACIÓN ABSOLUTA

Del lado opuesto, y también como una postura extremista, hay quien señala que la justicia es un concepto eminentemente subjetivo, razón por la cual, su problematización es de antemano, una batalla teórica-práctica destinada a la esterilidad. Tampoco concordamos con esta idea, sin bien es cierto que la justicia está sujeta a los relativismos culturales e incluso a los conflictos ético-morales, no podemos difuminarla en la nebulosa de la mera subjetividad, ello implicaría asumir una actitud derrotista para enfrentar los retos en la materia. El relativismo radical es la forma más corta de llegar al escepticismo.

C) LA JUSTICIA COMO PRIVILEGIO DE CLASE

Derivado de la desigualdad y las deficiencias en materia de impartición de justicia en varios países de Latinoamérica se ha caído en el simplismo de asumir que la justicia es algo reservado para los sectores privilegiados que pueden acceder a los servicios de cuantiosos bufetes de abogados o, por otra parte, que la corrupción es tal que la gratuidad ha dejado de ser un principio en materia de impartición de justicia.

Este cliché está sustentado en la mala percepción que tiene la ciudadana respecto al actuar de quienes conforman parte de los juzgados y tribunales, la cual no necesariamente tiene que ver con su verdadero desempeño, ya que puede estar viciada por falsas apreciaciones de la realidad basadas en información tergiversada o parcial presentada en medios de comunicación, rumores o simplemente, desconocimiento del sistema jurídico.

Pese a lo expuesto, hay que reconocer que, efectivamente, hay algo de razón en ello, ya que los índices de impunidad y corrupción son alarmantes en países latinoamericanos, particularmente, en México. Ello no significa que la responsabilidad de las cifras caiga sobre los juzgadores, hay que tener en cuenta que, dentro de los procesos jurisdiccionales, particularmente, en aquellos que son de competencia penal, hay otras autoridades que tienen un papel predominante para poder llegar a una sentencia como el propio policía o la fiscalía.

Entonces, no podríamos simpatizar con este cliché, que en el fondo es una falacia de generalidad que se ha arraigado en el imaginario social. Efectivamente, hay muchos retos en la materia, pero no podríamos llegar a la deducción de que la justicia es un privilegio de clase, de lo contrario sería una generalización apresurada. No por ello, hay que dejar de observar los altos índices de impunidad y corrupción, así como los problemas de acceso a la justicia en nuestro contexto.

D) LA JUSTICIA COMO UTOPÍA

Desde tiempos milenarios se ha hablado de una justicia divina y una justicia humana, la primera siempre imaginada como exenta de errores y asimetrías, la segunda llena de imperfecciones y contradicciones.

No es una sorpresa que hasta la fecha haya un toque de misticidad cuando se habla de justicia en el imaginario social, ya que en América Latina hay millones de creyentes en distintas regiones: Perú y Colombia cuentan con una población de 82% de creyentes, Brasil con 70%, Argentina 72% y México al igual que Ecuador con 68%¹⁵

La justicia para la religión y las creencias espirituales es uno de los conceptos de mayor envergadura, ya que en éste se basa la implementación de sus dogmas de fe. La justicia divina suele ser mancomunada a la perfección ética y a las decisiones de seres divinos omnibondadosos, omnipotentes, omnipresentes y omnisapientes, y en tanto que el ser humano está notoriamente limitado y alejado de esas características, la función jurisdiccional humana está destinada, desde esta óptica, a la distopía, por lo que bajo la tesis de varias religiones no queda más que aguantar estoicamente los designios de la divinidad, aunque ello implique sufrir la injusticia en el plano terrenal.

Este cliché es especialmente peligroso, pues es un llamado abierto a la tolerancia de la injusticia en tanto hay una predisposición a ella al ser los seres humanos –y no los Dioses- quienes emiten las sentencias, lo cual, contraviene la idea de justicia como reivindicación de la que hablaremos más adelante.

Los iusnaturalistas más conservadores suelen recurrir a argumentos metafísicos –y no ontológicos- como “lo natural” que en

¹⁵ REDACCIÓN, Argentina, “¿Cuáles son los países más y menos religiosos del planeta?”, BBC Mundo, México, 13 de abril de 2015, https://www.bbc.com/mundo/ultimas_noticias/2015/04/150413_ultnot_encuesta_gallup_paises_religiosos_egn

muchas ocasiones caen en lo místico, pues tienden a suplir la palabra “deidad” por la de “naturaleza” para justificar la idea de un “orden natural”. Pese a que el *iusnaturalismo teológico* ha quedado prácticamente en el olvido de las discusiones jurídicas contemporáneas, parece ser que la religiosidad sigue latente en el pensamiento *iusnaturalista* contemporáneo pues la forma en que suelen emplear la palabra “naturaleza” aún tiene sesgos celestiales que son tímidamente suplidos por otros que, sólo en apariencia, rompen con lo paradisiaco y espiritual.

E) LA JUSTICIA COMO LEGALIDAD Y LA INJUSTICIA COMO ILEGALIDAD

A fin de escapar de los grandes problemas iusfilosóficos que conlleva la reflexión en torno a la justicia, resulta ser una salida fácil reducirla a la legalidad o, en otras palabras, creer que lo justo necesariamente es lo legal o que lo ilegal necesariamente es injusto.

Claro que es necesario partir de la premisa en la que se establece que en los modelos democráticos tenemos legisladores de “buena fe” que tienen la insoslayable labor de pronunciarse en el marco de sus funciones a favor de la justicia, el bien común y la seguridad jurídica. El problema surge cuando hay un choque entre estos fines al momento de redactar leyes que exigen una solución a los problemas concretos de las naciones.

Otro claro problema subyace cuando se puede demostrar fehacientemente la pérdida de “la buena fe legislativa” en el momento en que algún grupo legislativo obedece a intereses ajenos a los fines antes planteados. Visto de otra manera, cuando los factores reales de poder se inmiscuyen en la tinta legislativa y rompen con sus propósitos sociales.¹⁶

Entonces, no todo lo legal es justo ni todo lo ilegal es injusto, es por ello, que pese a que partimos de la presunción de “buena fe

¹⁶ Véase, LASALLE, Fernando, ¿Qué es una Constitución?, Panamericana editorial, México, 2013.

legislativa” cada vez que se emite una nueva legislación no debemos abandonar del todo el *sospechosismo* y la crítica, especialmente, cuando la democracia directa presenta vicios o tiene antecedentes que nos lleven a dudar de esa “buena fe” del hacedor de instrumentos normativos. El último supuesto, necesariamente conlleva un estricto análisis acerca del contenido de “justicia” o “injusticia” en el quehacer parlamentario, que tendrá que someterse al escrutinio argumentativo de la opinión pública o, en su defecto, de los juzgadores quienes tendrán la última palabra.

F) LA JUSTICIA COMO PROBLEMA EXCLUSIVO DEL DERECHO

Quienes están alejados de los quehaceres jurídicos tienden a asumir erróneamente como irrefutables algunos prejuicios en torno al derecho, uno de ellos es creer que el tema de la justicia corresponde únicamente a los abogados.

El tema de la justicia puede –y debe– ser problematizado por cualquier libre pensador de cualquier área de las ciencias sociales y las humanidades. Tal vez la causa de esta falsa percepción tiene como punto de partida la propia simbología con la que es asociada la idea del derecho: la balanza, la cual a su vez también se relaciona con la justicia. De igual forma, el derecho tiende a ser imaginado como el lado más pragmático de la justicia, donde, bajo el esquema de la división de poderes, es el Poder Judicial el encargado de interpretar y aplicar las leyes como el “gran administrador de justicia”.

Se deja de lado que, bajo esa misma división, el Poder Ejecutivo también tiene inferencia en materia de justicia social, al igual que el Legislativo. En términos prácticos, la justicia, es un fin del Estado, el cual requiere de la armonía entre los poderes para su la materialización de sus metas.

En el ámbito teórico, ya hemos insistido en párrafos anteriores en la imperiosa necesidad de asumir la tridimensionalidad del de-

recho como constructo social desde lo filosófico (moral y ético), lo político-económico y lo jurídico, siempre englobado en el marco de lo social.

2. TENSIONES

Es predecible que la noción justicia no puede ser absolutista e imponerse frente a otras categorías con las que tratamos de explicar los fenómenos y hechos sociales que se presentan en el mundo teórico o fáctico. En los tópicos ulteriores retomamos algunas resistencias a las que se enfrenta el discurso de la justicia en distintos ámbitos con la intención de hacer propuestas concretas para su armonización.

A) TEORÍA Y PRAXIS

En materia de justicia, como en casi cualquier tópico de las ciencias sociales y humanidades, hay notorias dificultades a la hora de pasar del mundo de las ideas al práctico. Las teorías de la justicia lejos están de ser recetarios o fórmulas que se puedan aplicar a “raja-tabla” sin mediar la entelequia de un juzgador.

Los teóricos de la justicia tienen el ineludible deber de formular sus análisis teóricos a la luz de los problemas de su contexto, todo ello, sin dejar de observar las necesidades y exigencias sociales de su entorno; y, por su parte, los prácticos de la justicia (jueces, abogados postulantes y legisladores, principalmente) deben asumir una actitud reflexiva que no desatienda las posturas filosóficas.

Ni la teoría puede prescindir de lo práctico ni lo práctico de lo teórico. Se trata de romper con las tensiones entre estas dos categorías en miras de conciliarlas, y de esta forma, contar con sentencias y decisiones judiciales más y mejor argumentadas y, por otro lado, estudios doctrinales que pueden ser herramientas útiles para todo aquel que solicite acceso a la justicia. Aquí yace la importancia de

formular teorías desde cada contexto que sean más amigables con cada realidad, por intelectuales consientes de las necesidades y exigencias sociales.

B) LA TRIDIMENSIONALIDAD DE LA JUSTICIA COMO TENSION

Como ya se ha advertido reiteradamente, es evidente que la resolución de problemas en materia de justicia no se puede limitar a la perspectiva jurídica, se tiene que analizar también de acuerdo con los alcances desde la óptica filosófica (ética-moral) y lo político-económico. El derecho no puede ser indiferente a las repercusiones jurisdiccionales en la esfera de otras disciplinas, de lo contrario, se correría el riesgo de que el derecho no cumpliera la expectativa social y las necesidades de cada realidad.

No se trata de subordinar el discurso jurídico a la moral ni tampoco atender irrestrictamente a los intereses político-económicos predominantes. Lo que se busca es conciliar -y por tanto, no invisibilizar- el hecho de que cualquier decisión jurídica tiene repercusión en los referidos ámbitos. Es evidente que en algunas ocasiones habrá que ponderar la prevalencia entre lo jurídico, ético-moral y lo político económico, ahí yace la importancia de contar con juzgadores, abogados postulantes y legisladores que tengan amplias habilidades argumentativas, tema que estudiaremos más adelante.

C) LEGALIDAD VS. JUSTICIA

Ya hemos señalado con anterioridad que, no necesariamente, en la ley se condensa la justicia, luego entonces, la justicia no es sinónimo de ley, por esa razón, necesitamos que los juzgadores sean los conciliadores frente a los posibles arrebatos y omisiones de los legisladores en contra del “sentido de justicia” en las normas positivas.

Para poder romper con la tensión entre la legalidad y la justicia es menester, además de contar con buenos juzgadores, que las le-

yes estén redactadas en un lenguaje claro y que, al mismo tiempo, la ciudadanía tenga los instrumentos jurídicos idóneos y accesibles para enfrentar judicialmente las leyes que notoriamente contengan un grado de injusticia.

También, la protesta y la lucha social deben de ser un componente para exigir al legislador que, efectivamente, sea un mecanógrafo de las demandas sociales y no un paladín de los factores reales de poder. De ahí que urjamos a una sociedad civil informada, activa y crítica que pueda frenar las iniciativas legislativas que sean sospechosas o en prejuicio de la sociedad antes o después de judicializarlas.

D) AGONÍSTICA VS. CONSENSO

El tema de la justicia lejos está de los consensos. Creemos que la justicia, como otras nociones que tienen vinculación ya sea directa o indirecta con lo político se concentran en el plano de lo agonístico¹⁷, lo cual supone un enfrentamiento constante entre adversarios y antagonistas argumentativos que no se deben confundir con enemigos.

En materia de justicia hay que partir de la premisa de que no hay una intensión formal para llegar a consensos, el ámbito judicial no es la excepción. En derecho no hay respuestas correctas, hay respuestas idóneas.

Una misma sentencia puede ser analizada, justificada y legitimada desde diferentes ópticas epistémicas, eso es lo que nutre la discusión jurídica y el debate acerca de “lo justo”, por lo cual no debemos inhibir el antagonismo entre las distintas posiciones ideológicas, pero sí orientar los esfuerzos para distinguir las decisiones idóneas para la resolución de los problemas -amparados en argumentos sólidos que cuenten con respaldo ético- de las que no.

¹⁷ Véase, MOUFFE, Chantal, *Agonística. Pensar el mundo políticamente* FCE, Buenos Aires, 2014.

El reto para romper con esta tensión es cambiar los dogmatismos por los eclecticismos, sin buscar la complacencia ideológica o epistémica. Se trata de trazar el camino para que los juzgadores, legisladores o cualquiera que opere en términos de justicia tenga herramientas sólidas para desempeñarse de acuerdo con un auténtico “sentido de justicia” -del que hablaremos posteriormente-, sin perder de vista, que lo que nutre el discurso jurídico es, justamente, la discusión y el debate.

VI. TIEMPO DE RUPTURAS. HACIA UNA TEORÍA Y PRAXIS DE LA JUSTICIA DESDE Y PARA LATINOAMÉRICA

Las exigencias de justicia en nuestro continente y, particularmente, en Latinoamérica tienen un trasfondo histórico que no se debe perder de vista. Igualmente, los problemas en la materia que circundan nuestro presente representan un reto para las nuevas –y viejas- generaciones de profesionistas. De ahí que en incisos anteriores nos hayamos pronunciado a favor de reposicionar la teoría de la justicia dentro de los planes de estudio de la carrera de derecho.

Es evidente que las condiciones, incluidas las adversidades a las que nos enfrentamos en América Latina, son particulares y no necesariamente corresponden a las que enfrentan en otras latitudes. Es por ello que urgimos a la necesidad de reflexionar en torno a teorías de la justicia que coadyuven a la solución de los problemas que nos atañen.

Debido a lo anterior, no basta con importar ideas del viejo continente, en otras palabras, no hay razón para limitar los horizontes epistémicos a un eurocentrismo. No negamos la importante influencia europea en nuestro sistema jurídico, y por supuesto, estamos plenamente conscientes de las grandes aportaciones de los teóricos europeos, pero también lo estamos de que estos brillantes intelectuales no escriben para dar la solución a los problemas de Hispanoamérica, los cuales, seguramente desconocen o no comprenden en su totalidad.

Lo comentado, es totalmente natural, lo mismo sucede con los pensadores latinoamericanos, quienes difícilmente tienen nociones claras acerca de las vicisitudes que enfrentan sus colegas en Europa. De ahí la importancia de no restringir los estudios a la importación de ideas, las cuales, pese a sus valiosas aportaciones, no necesariamente son compatibles con el contexto.

Es momento de hacer una ruptura con el eurocentrismo, la cual, bajo ningún concepto, debe asumirse como una invitación a “la quema de libros” o al soslayo de las deliberaciones surgidas en el viejo continente. Simplemente, consiste en asumir con responsabilidad la ardua labor de dar respuestas concretas a los problemas que se presentan en la realidad latinoamericana.

La ruptura con el eurocentrismo necesariamente conlleva a una emancipación epistémica y se traduce en un grito de libertad intelectual que involucra el gran compromiso de formular nuevos modelos, métodos y reflexiones que contribuyan de forma crítico-creativa a la creación de una teoría de la justicia desde y para Latinoamérica.

Cuando hablamos de la teoría de la justicia nos referimos a los esfuerzos y propuestas teóricas que cuentan con la aceptación en grupos de académicos y cuya finalidad es la delimitar la noción de justicia a partir de su conceptualización y estudio.

Pese a que a hay distintas corrientes iusfilosóficas, así como políticas-económicas de carácter utilitarista, liberal, marxista, feminista, comunitarista e, incluso, anticolonial que tratan de explicar el fenómeno de la justicia, parece haber una ausencia de una postura que satisfaga las particularidades del contexto latinoamericano, por ejemplo, lo concerniente a la influencia de la cosmovisión de los pueblos prehispánicos en el imaginario social y el sentido común.

Si bien las teorías anticoloniales se muestran sensibles a las problemáticas latinoamericanas, se centran únicamente en las vicisitudes derivadas del colonialismo, principalmente el epistémico. En ese sentido, consideramos que para formular una teoría latinoamericana

mericanista se debe asumir una actitud plural que incluya matices de otros modelos teóricos (utilitarista, liberal, marxista, feminista, comunitarista, anticolonial, etc.) y, además, contenga un toque particular que exalte el caso latinoamericano.

1. ASPECTOS PARA CONSIDERAR LA FORMULACIÓN DE UNA TEORÍA DE LA JUSTICIA DESDE Y PARA LATINOAMÉRICA

Consideramos que la generación de nuevos conocimientos puede derivar en una de sus formas más elevadas en nuevas teorías de la justicia, las cuales deberán considerar el abandono del dogmatismo y dar la bienvenida al eclecticismo y a la pluralidad.

Las naciones latinoamericanas tienen como una de sus principales características la de ser multiculturales, por lo que para dar las respuestas a las problemáticas que se presenten se requiere una visión intercultural. En ese sentido, en los siguientes apartados mencionaremos algunos puntos que consideramos torales para la construcción de una –o varias- teoría(s) de la justicia desde y para Latinoamérica.

A) LA COMPRENSIÓN GENEALÓGICA DE LA NOCIÓN “JUSTICIA” EN LATINOAMÉRICA

Para poder tener elementos antropológicos-jurídicos, así como un respaldo histórico que nos auxilie a comprender el presente, es necesario fortalecer la enseñanza de la historia del derecho mexicano y, a su vez, incentivar la interdisciplinariedad entre los profesores e investigadores, ya que existen muchos vacíos historiográficos y bastas líneas de investigación pendientes en torno a la concepción de la justicia en los pueblos originarios.

También, resulta una tarea pendiente realizar a profundidad un estudio genealógico en torno a la justicia en las diferentes cosmovisiones de los pueblos originarios, de igual forma, merece la pena

que los especialistas en el área den continuidad en torno a los diferentes sistemas jurídicos presentes en el mundo prehispánico y, cómo se ha entendido la justicia en los distintos momentos históricos de México y Latinoamérica.

Todo ello, nos ayudará a contar con una comprensión holística acerca de la perspectiva en torno a la justicia previa y posterior a la influencia occidental, cuya importancia radica en tener más herramientas argumentativas para explicar el fenómeno de la justicia en la Latinoamérica del siglo XXI.

B) LA IMPORTANCIA DE LA CULTURA POPULAR EN LA CONSTRUCCIÓN DE LA IDEA Y SENTIDO DE LA JUSTICIA

La necesidad de recurrir a la cultura popular para la comprensión del fenómeno de la justicia tiene su justificación en la apuesta por nuevas metodologías para enfrentarnos al derecho “que es” y no el que “debiera ser”, en otras palabras, al “derecho vívido”, que es aquél que se manifiesta en el mundo de los hechos.

Es bien sabido que, por medio de las exposiciones artísticas, se puede obtener una visión panorámica de la realidad. En ese orden de ideas nos hemos pronunciado en otras ocasiones:

El derecho no sólo debe ver con el rigor de la legislación y de la jurisprudencia; tampoco, se puede limitar a la benevolencia y buenas intenciones de la crítica doctrinal; es menester entender a nuestra disciplina jurídica desde varios puntos de vista como el arte, ya que esto nos auxilia a mirar el lado más humano de nuestra área de estudio. Si prescindimos de este elemento corremos el riesgo de construir castillos en el aire, hiperidealizar al derecho o de crear ficciones jurídicas totalmente alejadas de la realidad.¹⁸

¹⁸ ARELLANO TORRES, Walter, “Breaking Bad: una mirada (in)justificada” en Walter Arellano Torres, *Los derechos en serie. De Breaking Bad a Black Mirror*, México, Libitum, 2019, p. 26.

En el cine, la literatura, la pintura y otras bellas artes podemos hallar señales que pueden ser de gran valía para descifrar un sentido común en torno a “lo justo”, así como la interpretación del “sentido de justicia” en el imaginario colectivo.

Es ineludible precisar que, cuando hablamos del “sentido de justicia”, nos referimos a la percepción social de “lo justo” ante determinados hechos, generalmente, de relevancia en el debate público. Indubitablemente, “el sentido de justicia” conlleva una fuerte carga moral, de ahí que en las manifestaciones artísticas sea fácilmente detectable “lo justo” de lo que no lo es, por ejemplo, en las populares películas de Disney, los niños, quienes, aunque no han desarrollado del todo el pensamiento abstracto para entender la complejidad del concepto de justicia, de tal manera que fácilmente pueden discernir de situaciones que son justas de las que no son.

C) JUSTICIA, ARGUMENTACIÓN Y EL PAPEL DE LOS JUECES LATINOAMERICANOS

Hay dos maneras de afrontar de manera cabal y contundente el problema de la justicia en nuestros tiempos: la ética judicial/legislativa y la argumentación jurídica. Ya no basta con una teorización seca para hacer un esquema teórico, lo que nos lleva a pensar en una ética práctica de la justicia que tenga un fundamento material en las sentencias, ordenamientos legislativos y demandas sustentado en la argumentación jurídica y la autonomía del juez, la perspicacia legislativa y la exigencia de los postulantes.

Al amparo de nuestro argumento conviene citar el pensamiento de Víctor Blanco, quien dice que:

Hay que dejar sentado que, precisamente por su carácter instrumental, el derecho puede por igual satisfacer que frustrar los requerimientos de justicia y de otro tipo que el hombre tiene; el punto de inflexión se encuentra, precisamente, en el ordenamiento que logra convertirse en orden, porque para que ello suceda indispensable una cierta le-

gitimidad, que no puede lograrse si no está mínimamente reflejada en el ordenamiento de la concepción de justicia que la colectividad tiene”.¹⁹

Esa legitimidad tiene que estar depositada en entes que puedan responder a tal adeudo, como es el caso de los juzgadores, legisladores, postulantes y teóricos que propongan ideas que trasciendan “la torre del privilegio” y vayan más allá de la construcción de “instituciones en el aire”, sino aquellos que pasen de la teoría de la justicia a la praxis de la justicia.

En el caso de las tareas jurisdiccionales, el papel del buen juzgador es insoslayable para la permanencia de una sociedad democrática, justa e incluyente, por el contrario, el del mal juez pudiera ser una pieza imprescindible para la legitimación del autoritarismo y, por ende, de la injusticia, al respecto dice Armando Cruz:²⁰

El juez, por esa capacidad con la que ha sido dotado por parte del Estado, tiene entre sus manos la facultad y el poder para transformar las realidades sociales y las injusticias que se estén cometiendo o que se puedan cometer, evitarlas y prohibirlas terminantemente para, con ello, cambiar una sociedad injusta y carente de valores por una sociedad justa y respetuosa del prójimo.

A partir de lo dicho en el inciso anterior, surge la pregunta: ¿qué debe hacer –el juez- frente a la ley injusta? De acuerdo con el Ministro en retiro Juventino Castro y Castro, hay dos soluciones: la primera: aplicar la ley –supuestamente- injusta sobre la base de afirmar que el propio enjuiciador no tiene como atribución elaborar las leyes, y por tanto, debe aplicar éstas sin evaluarlas en ningún sentido, la segunda: en el caso de que al juez le parezca injusta una ley y se halle, en consecuencia, en la alternativa de violarla o de fallar contra su conciencia, deberá renunciar a su cargo antes que

¹⁹ BLANCO FORNIELES, Víctor, *Derecho y justicia*, México, Porrúa, 2006, p. 10.

²⁰ CRUZ COVARRUBIAS, Armando, *Argumentación jurídica y justicia*, México, Tirant Lo Blanch-Universidad Panamericana, 2014, p. 59.

hacer cualquiera de esas dos cosas.²¹

No coincidimos con Castro y Castro, quien en vez de empoderar al juzgador lo desarma para dejarlo como un sujeto meramente contemplativo frente a la injusticia. Si un juez no puede justificar su decisión en una sentencia, no se puede calificar como “ético”.

La argumentación, que es el nivel más elevado de justificación, resulta ser la clave para romper las dudas, conflictos o colisiones entre el derecho y los relativismos morales. Con respecto a la importancia de la justificación resulta de gran valía el pensamiento del propio Hans Kelsen quien sostiene:

La necesidad de justificación o de racionalización es quizás una de las diferencias que existen entre el hombre y el animal. La conducta externa del hombre no difiere mucho de la del animal: el pez grande come al pequeño, tanto en el reino animal como en el humano. Pero cuando un “pez humano”, movido por sus instintos, se conduce de esta manera, procura justificar su conducta ante sí mismo y ante los demás y tranquilizar su conciencia con la idea de que su conducta con respecto al prójimo es buena.

El juzgador, de ninguna manera, puede asumir un papel de “eunuco judicial” y, de esa forma, limitar su actuar a permanecer pasivo frente a las injusticias sin poder combatirlas, contrario a ello, ha de ser un justificador que, con los argumentos como arma, pueda romper con la infamia judicial. Un juez que legitima o “legaliza” la injusticia, no es un juzgador ¡es un verdugo!

En nuestro contexto necesitamos jueces que posean el conocimiento y el poder argumentativo, ético y jurídico para enfrentar las grandes injusticias contemporáneas, de lo contrario, nos encontraríamos frente a viles simuladores del derecho cuya máxima aspiración es la de ser burócratas de la legalidad.

²¹ CASTRO Y CASTRO, Juventino, *La Suprema Corte de Justicia Ante la Ley Injusta*, México, Porrúa, 2001, p. 153-154.

Lo mismo sucede con los legisladores, abogados postulantes o cualquier otro personaje que se enfrente al tema de la justicia, quienes deben ser paladines y sujetos activos para su protección. Por otro lado, es menester que, quien pretenda hablar de justicia, sea un “políglota epistémico”, esto quiere decir que pueda entender de una manera multidimensional el tema y no limitativamente.

D) LA JUSTICIA COMO PRAXIS EN LATINOAMÉRICA. ROMPER CON EL “MULTICULTURALISMO” Y LA ALIENACIÓN EN MIRAS A UNA VERDADERA CIUDADANIZACIÓN DE LA JUSTICIA

Resulta indispensable tener presente cómo se entiende y se practica la justicia en el presente y así tener una “radiografía” de los criterios de los principales tribunales constitucionales, los juzgadores locales, y claro, de los usos y costumbres en materia de justicia en las comunidades indígenas.

Ya hemos dicho con anterioridad que una de las características sustanciales de los países latinoamericanos es la de su composición pluricultural, en ese sentido, resulta necesario hacer algunas consideraciones respecto al término “multicultural”. En ocasiones este término es, en realidad, una simulación que evoca una supuesta tolerancia cultural que, en realidad, esconde la exclusión y desigualdades económicas y sociopolíticas bajo el manto del folklore, al respecto, Pablo Lazo Briones sostiene que este discurso multiculturalista ha sido manipulado en beneficio de un sistema económico y cultural hegemónico en miras de banalizar los problemas de la otredad hasta reducirlo a un simple exotismo.²²

También con una postura crítica, Díaz- Polanco toma la palabra “etnofagia” para explicar los efectos sombríos del multiculturalismo, a la cual define de la siguiente forma: “(...) es una lógica de

²² Cfr. LAZO BRIONES, Pablo, *Argumentación imaginaria de la diversidad cultural*, México, Plaza Valdés editores, México, 2010, pp. 22-140.

integración y absorción que corresponde a una fase específica de las relaciones interétnicas (...) y que, en su globalidad, supone en un método cualitativamente diferente para asimilar y devorar otras identidades”²³

La cara negativa del multiculturalismo consiste en que, si bien parece ser respetuoso con las tradiciones y costumbres, solo lo es con aquellas que no le causen perjuicio y que sean inofensivas a los principios liberales y de mercado.²⁴ La coexistencia de varias culturas geohistóricamente conectadas no supone una equidad y respeto en sus relaciones. Por ello, es improrrogable hablar de una figura distinta al multiculturalismo que no sólo reconozca las diferencias, sino que las acepte y acobije sin condicionamientos, de ahí que, sea mejor hablar de un interculturalismo, el cual, a diferencia del primero, no permite que una cultura se imponga por encima de la otra, en materia de justicia, no debe ser la excepción.

Por otro lado, también es indispensable contar con una ciudadanía activa, informada y empoderada en materia de derechos humanos y justicia de tal manera que, en la práctica, la justicia pueda ser entendida como crítica, reivindicación, lucha y resistencia, al mismo tiempo. La justicia también es exigencia.

La ciudadanía de la justicia consiste en el empoderamiento ciudadano a través de un lenguaje fácil en instrumentos jurídicos (legislación, jurisprudencias, sentencias y textos académicos jurídicos) y, por supuesto, mecanismos de acceso a la justicia que sean viables y sencillos para la defensa de los derechos humanos. Hay que reconocer que el discurso de los derechos humanos parece ser la reivindicación entre la teoría y práctica de la justicia, lo cual no quiere decir que no haya retos pendientes en la materia.

²³ DÍAZ-POLANCO, Héctor, *Elogio de la diversidad. Globalización, multiculturalismo y etnofagia*, 2ª ed., México, Siglo XXI, 2007, pp.161.

²⁴ Idem, p. 182.

VII. REFLEXIONES FINALES

A lo largo de este ensayo vislumbramos la importancia del tema de la justicia desde una perspectiva multidimensional, la cual es preponderante para el estudio del derecho desde el enfoque teórico y, por supuesto, práctico, por ello, consideramos indispensable la inclusión de la teoría de la justicia en los planes de estudio de la carrera de derecho.

Asumimos que la justicia debe ser estudiada desde múltiples enfoques, principalmente filosóficos (éticos y morales), jurídicos y político-económicos, sin perder de vista el contexto social, lo que nos lleva a pensar la justicia también como vivencia. Más adelante, dimos “un viaje” acerca de lo que consideramos los principales clichés y tensiones en torno a la justicia inmersos en el imaginario social.

Finalmente, propusimos algunos lineamientos que pudieran ser útiles para la generación de una teoría de la justicia desde y para Latinoamérica, siendo el eclecticismo y la actitud conciliadora las directrices básicas para su diseño. Consideramos que ya no basta con limitarse a teorizar en torno a la justicia, sino que, es momento para hacer una praxis en la que, con auxilio de los nuevos paradigmas argumentativos, llenemos los sesgos de certeza que nos dejan los relativismos culturales sin caer en la arbitrariedad y la exclusión.

La práctica de la justicia debe estar menguada por la justificación de los juzgadores, legisladores, abogados postulantes o toda aquella persona que esté involucrada con la justicia desde cualquier trinchera, incluso, la academia. El tema de lo justo sigue siendo vigente y de jerarquía, de ahí que todos aquellos que estemos interesados en la teoría jurídica contemporánea no debemos soslayar el tema de la justicia como uno de los medulares, en el que se justifican nociones tan importantes como la de derechos humanos.

VIII. FUENTES DE CONSULTA

1. BIBLIOGRAFÍA

- ARELLANO, Walter M., “Breaking Bad: una mirada (in)justificada” en Walter M. Arellano, *Los derechos en serie. De Breaking Bad a Black Mirror*, México, Libitum, 2019.
- ATIENZA, Manuel, *Introducción al Estudio del Derecho*, México, Fontamara, 2007.
- BLANCO Fornieles, Víctor, *Derecho y justicia*, México, Porrúa, 2006.
- BRUNNER, Emil, *La justicia. Doctrina de las leyes fundamentales del orden social*, trad. Luis Recaséns, México, UNAM, 1961.
- CAMPBELL, Tom, *La justicia. Principales debates contemporáneos*, trad. Silvana Álvarez, Barcelona, Gedisa, 2002.
- CASTRO y Castro, Juventino, *La Suprema Corte de Justicia Ante la Ley Injusta*, México, Porrúa, 2001.
- CRUZ Covarrubias, Armando, *Argumentación jurídica y justicia*, México, Tirant Lo Blanch-Universidad Panamericana, 2014.
- DÍAZ-POLANCO, Héctor, *Elogio de la diversidad. Globalización, multiculturalismo y etnofagia*, 2ª ed., México, Siglo XXI, 2007.
- GADAMER, Hans-Georg, *Verdad y método*, Salamanca, Ediciones Sígueme, 2001.
- GRAMSCI, Antonio, *El materialismo histórico y la filosofía de Benedetto Croce*, Buenos Aires, Nueva Visión, 2003.
- HART, Herbert, *El concepto del Derecho*, trad. Genaro Carrió, Buenos Aires, Depalma, 1962.
- KELSEN, Hans, *¿Qué es la justicia?*, trad. Ernesto Garzón, 15ª ed., México Fontamara, 2015.
- LASALLE, Fernando, *¿Qué es una Constitución?*, México, Panamericana editorial, 2013.

- LAZO BRIONES, Pablo, *Argumentación imaginaria de la diversidad cultural*, México, Plaza Valdés editores, México, 2010.
- MOUFFE, Chantal, *Agonística. Pensar el mundo políticamente*, FCE, Buenos Aires, 2014.
- NINO, Carlos, “Justicia”, en *Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía*, t.I, 2a ed., Madrid, 2000.
- REALE, Miguel, *Teoría tridimensional del Derecho*, trad. Ángeles Mateos, Madrid, Tecnos, 1997.
- RICOEUR, Paul, *Lo justo*, trad. Agustín Domingo, Sevilla, La Factoría ediciones, 2003.
- VILORRO Toranzo, Miguel, *La justicia como vivencia*, México, Editorial Ius, 1979.

2. HEMEROGRAFÍA

- BRAVO, Nazareno, “Del sentido común a la filosofía de la praxis. Gramsci y la cultura popular”, en *Revista Filosófica*, No. 53, Argentina, 2006-2.

3. ELECTRÓNICAS

- REDACCIÓN, “¿Cuáles son los países más y menos religiosos del planeta?”, BBC Mundo, México, 13 de abril de 2015, https://www.bbc.com/mundo/ultimas_noticias/2015/04/150413_ultnot_encuesta_gallup_paises_religiosos_egn.