

¿QUÉ ES EL DERECHO?

BY DIEGO POOLE & ELIO GALLEG0



ÍNDICE

2.1	EL SIGNIFICADO MÁS COMÚN DEL DERECHO: EL DERECHO COMO SISTEMA	3
2.2	DEFINICIÓN NOMINAL Y ETIMOLOGÍA DEL TÉRMINO «DERECHO».....	5
2.3	EL CARÁCTER ANÁLOGO DEL DERECHO	6
2.4	EL DERECHO COMO «LO JUSTO»	6
2.5	LA RADICAL CONEXIÓN ENTRE IUS (DERECHO) Y IUSTITIA (JUSTICIA).....	8
2.6	EL DERECHO COMO LO DEBIDO A CADA UNO SE FUNDA EN EL BIEN COMÚN.....	9

2 Tema 2 Qué entendemos por “derecho”

En este tema vamos a aproximarnos al significado del derecho siguiendo tres pasos. Comenzaremos por su sentido más frecuente en el lenguaje jurídico actual: el derecho como sistema de normas que regula la convivencia. Después veremos que «derecho» es una palabra que tiene varios significados relacionados entre sí: llamamos derecho a la norma, a las facultades o poderes de las personas, a la ciencia que estudian los juristas y también a lo justo o debido a cada uno. Finalmente, trataremos de mostrar que este último significado —el ius entendido como *ipsa res iusta*, «la cosa justa»— constituye el sentido más radical del término, aquel que permite comprender los demás. No se trata, por tanto, de negar que la ley sea derecho, sino de comprender por qué llamamos «derecho» a la ley y qué relación guarda ésta con lo justo.

Definir el «derecho» no es una tarea fácil, como no lo es definir la «medicina». El derecho es una realidad compleja con muy diversas manifestaciones, lo mismo que la medicina. Si queremos saber qué es el derecho, lo mejor es contemplar sus diversas manifestaciones, instituciones, procesos... y luego intentar definirlo, del mismo modo que el estudiante de Medicina va adentrándose en su oficio poco a poco. «Ven y verás...». Ven a un juzgado y mira qué hacen los jueces; ven a un despacho de abogados y mira qué hacen los abogados. Ven a una notaría y mira lo que hace un notario. Desde la perspectiva del profesional de un oficio es como mejor se define el oficio. Puede parecer una obviedad, pero decimos esto porque con demasiada frecuencia se empieza definiendo el derecho como conjunto de leyes, con independencia de la vida real del derecho.

De todos modos, sí es cierto que hay una pregunta radical inicial que nos podemos hacer ahora: ¿cuál es el sentido del derecho?, ¿para qué existe el derecho? Es una pregunta lógica que también se haría un estudiante de Medicina: para qué sirve su ciencia y su oficio. La respuesta a esta pregunta es la tarea principal de una disciplina académica como la que ahora comienzas a estudiar. ¿Para qué sirve el derecho? ¿Cuál es su sentido? En una primera aproximación se puede decir que el derecho existe para que haya justicia, y que los profesionales del derecho se preparan para servir a los demás ayudándoles a que en sus relaciones haya justicia. Del mismo modo que el que estudia medicina se prepara para ayudar a los demás a cuidar la salud.

«Derecho» es una palabra o término que tiene varios significados relacionados entre sí. Es muy importante saber en qué sentido se emplea cada vez que lo leemos o lo mencionamos. El derecho (1º) es norma y conjunto de normas, y en este sentido nos referimos a él como la ley o las leyes. (2º) El derecho es también poder o libertad legítima, como cuando decimos “tengo derecho a expresar mi opinión”, o “estás atentando contra mi derecho”. (3º) El derecho es también disciplina académica, como cuando decimos “estudio Derecho”. (4º) Igualmente, el derecho es lo debido al acreedor cuando decimos dame “lo justo”, lo debido, mi derecho. El derecho es por tanto un término análogo, que significa diversas realidades relacionadas entre sí. Volveremos sobre esto un poco más adelante. Ahora sólo lo dejamos apuntado, porque si no se entiende esa polisemia del término, de seguro que nos podemos volver locos al intentar comprender no sólo este manual, sino cualquier texto que trate sobre el derecho.

2.1 El significado más común del derecho: el derecho como sistema normativo

Aunque tenga varios significados, el uso más común o frecuente del término «derecho» es el que lo identifica con la ley o en general con las normas vigentes en una comunidad política. Es decir, el primero de los sentidos que hemos enunciado en el párrafo anterior. No es éste su sentido más radical ni más profundo, pero sí el más común. La mayoría de los manuales de Teoría del Derecho suelen comenzar definiendo el derecho como un conjunto de normas, o más precisamente, como un conjunto de normas, mejor dicho un “sistema” normativo. El derecho es sistema porque las normas que lo componen están entre

sí relacionadas estática y dinámicamente. Estáticamente porque unas normas se entienden sólo en el contexto de las otras normas. Un juez cuando resuelve un caso trae a colación muy diversas disposiciones, que las pone en relación de dependencia, y se iluminan unas a otras, para resolver un mismo caso. Y dinámicamente, porque hay normas que prevén la creación de otras normas, determinando los órganos competentes y el proceso de su creación. Por lo tanto, en un primer sentido, el más común de todos, decimos que el derecho es un sistema normativo.

Algunos autores añaden que es un sistema de normas exigibles por la fuerza. Lo cual es discutible, porque hay muchas normas de carácter dispositivo, que rigen sólo cuando las partes no han establecido nada sobre ese particular, como es el caso, por ejemplo, de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

En un sistema jurídico, además de normas de comportamiento, hay normas de organización, que fijan el funcionamiento de los creadores de la ley (legisladores) y de sus aplicadores (jueces, policía, etc.). Se trata de un sistema institucionalizado, cuya acción es previsible, no espontánea ni improvisada, imparcial, proporcionada.

Hoy en día, la mayoría de los teóricos del derecho añaden a la definición del derecho, la “pretensión de justicia”. Por ejemplo, Luis Prieto define el derecho como «un sistema de fuerza organizada, pero acompañado por una pretensión de justicia o corrección».¹ Pero la frase final que añade a la definición —“la pretensión de justicia o corrección”— es como un brindis al sol, porque así dicho es como no decir nada si no se define qué es la justicia y qué es lo correcto. En cualquier caso, Luis Prieto, y tantos otros que presentan definiciones similares, nos muestran que la ley, para ser considerada como ley válida, no basta con que sea aprobada por el gobernante de turno conforme al proceso establecido. Es preciso que sea mínimamente justa para que sea válida. Una ley, por ejemplo, que prescribiera el exterminio de un colectivo social, no sería una ley válida, precisamente por su injusticia. El derecho, por muy sistema que sea y por muy organizado que sea, si no va acompañado de justicia, se convierte en un sistema de opresión similar al de una mafia.

Muchos autores suelen decir que para comprender cuándo estamos ante una norma jurídica real conviene distinguir tres dimensiones: validez, justicia y eficacia. Una norma es válida, en sentido jurídico-positivo, cuando ha sido creada por el órgano competente, conforme al procedimiento establecido y respetando las normas de rango superior. Esta validez exige también que el órgano actúe dentro del ámbito material de sus competencias. Ahora bien, que una norma sea formalmente válida y pertenezca al ordenamiento jurídico no significa necesariamente que sea justa. Sin embargo, desde la concepción clásica del derecho, la justicia no es un requisito meramente añadido desde fuera, sino una exigencia de la juridicidad misma: una norma gravemente injusta puede ser formalmente válida y aplicada por los tribunales, pero carece, en esa misma medida, de auténtica obligatoriedad y, por tanto, no puede considerarse derecho en sentido pleno.²

¹ Luis Prieto Sanchís, *Apuntes de teoría del Derecho*, 10.ª ed. (Madrid: Trotta, 2016), 22.

² Por el contrario, Kelsen sostiene que la existencia del derecho (como norma jurídica) no depende de la justicia de su contenido, sino exclusivamente de haber sido creada conforme a las normas superiores del propio ordenamiento jurídico. Para él no existe ningún contenido moral que sea, por sí mismo, condición necesaria de la validez de una norma jurídica. Según él, «cualquier contenido puede ser derecho». Esta tesis de Kelsen sería correcta si por valores morales o políticos se entienden las preferencias arbitrarias de cada individuo (que es como entiende Kelsen la moral), ya que una norma no deja de ser válida porque alguien la considere injusta, sino porque realmente sea injusta. Es cierto que el relativismo ético imperante nos hace difícil identificar lo justo, pero también es cierto que muchos valores han sido incorporados por la propia Constitución al ordenamiento jurídico. Valores como la dignidad de la persona, la igualdad o la libertad dejan de ser simples ideales “subjetivos” para convertirse en criterios objetivos (al menos aparentemente) de validez.

La eficacia, por su parte, se refiere al cumplimiento efectivo de las normas en la vida social. No es necesario que cada norma sea siempre observada para que sea válida, pues una norma puede ser incumplida y seguir perteneciendo al ordenamiento. Sin embargo, el derecho considerado en su conjunto necesita un mínimo de eficacia para existir como orden jurídico real. Un ordenamiento cuyas normas no fueran obedecidas por nadie, ni siquiera aplicadas por las autoridades encargadas de hacerlas cumplir, existiría acaso sobre el papel, pero difícilmente podría hablarse de él como un derecho realmente vigente.

2.2 Definición nominal y etimología del término «derecho»

Otro modo de conocer qué es el «derecho» consiste en recurrir a su etimología, a lo que en su origen pareció significar la palabra con la que designamos esta realidad. Con ello seguimos al *Digesto* que comienza con la significación etimológica de derecho, y hacemos caso al filósofo Epicteto cuando afirma que: *initium doctrinae sit consideratio nominis* [en el comienzo de toda ciencia hay que considerar las palabras].

Sucede en este caso, sin embargo, algo curioso, pues poseemos una dualidad de palabras para designar lo mismo: *ius* y *derecho*. En general *derecho* ha sustituido a *ius*, pero del término *ius* se han derivado multitud de vocablos que son perfectamente actuales y de uso frecuente, términos como *jurídico*, *jurisprudencia*, *jurisdicción* o *justicia*, por citar algunos. Conviene, por ello, examinar la raíz de ambas palabras (*ius* y «derecho»), estudiar la relación entre sus significados y, de manera más secundaria, tratar de explicar cómo se produjo el tránsito de un término al otro.

La palabra «derecho» y la palabra latina *ius* no tienen el mismo origen etimológico, aunque hoy designan una misma realidad jurídica. En las lenguas romances, el término *derecho* procede del latín *directum*, mientras que los juristas romanos utilizaban la palabra *ius* para referirse al derecho. Con el paso del tiempo, *directum* fue sustituyendo progresivamente a *ius* en el lenguaje común de los pueblos romances, aunque este último ha dejado una profunda huella en el vocabulario jurídico moderno.

La palabra «derecho» deriva del latín *directum*, que significa «lo recto», «lo que está en línea recta» o «lo que se ajusta a una regla». *Directum* procede del verbo *dirigere* («dirigir», «enderezar», «guiar rectamente»). Esta etimología pone de relieve una idea fundamental: el derecho aparece como aquello que orienta la conducta humana por el camino correcto. De esta misma raíz proceden palabras como «dirección», «dirigir», «director» o «directriz».

El término latino *ius* tiene una etimología más discutida, pero desde muy antiguo se ha asociado a la idea de justicia. Algunos autores lo relacionan con una raíz indoeuropea que expresa la noción de lo sagrado o de una fórmula vinculante; otros destacan su conexión con el verbo latino *iubere* («mandar»). Sea cual sea su origen remoto, para los juristas romanos *ius* designaba el orden justo de las relaciones humanas y no simplemente un conjunto de mandatos impuestos por el poder político.

El vocabulario jurídico actual conserva numerosas palabras derivadas de *ius*. De *ius* proceden términos como «jurídico», «jurisprudencia», «jurista», «jurisdicción», «juramento», «justicia» o *iuris tantum*.

La sustitución de *ius* por «derecho» no supuso un cambio de significado, sino un cambio de perspectiva. Mientras que *ius* ponía el acento en lo justo o en la solución jurídicamente correcta, *directum* resaltaba la idea de rectitud y conformidad con una regla. Ambas

Hans Kelsen, *Teoría pura del Derecho*, 2.^a ed., trad. Roberto J. Vernengo (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1982), 201–203.

perspectivas terminaron confluyendo, de modo que hoy la palabra «derecho» designa tanto el conjunto de normas como aquello que es debido conforme a la justicia.

2.3 El carácter análogo del derecho

Nada más empezar este tema decíamos que el derecho es un término análogo porque designa realidades diferentes pero que están relacionadas entre sí. Derecho no significa lo mismo en frases tales como: «¡no hay derecho!», «tengo derecho a expresar mi opinión», «es conforme a derecho», «estudio el derecho», etc. Esto es así porque el derecho es un término análogo.

Los términos o palabras pueden ser unívocos, equívocos y análogos. Los unívocos tienen un solo significado, como la palabra “bolígrafo”. Los equívocos tienen varios significados que no tienen nada que ver entre sí, como la palabra “banco”, que puede referirse a un conjunto de peces, a un lugar para sentarse o a un establecimiento mercantil de crédito. Los términos análogos, como es el caso de “derecho”, son aquellos que se refieren a diversas realidades entre sí relacionadas por un sentido principal, por cuya virtud adquieren sentido los demás usos del término análogo.

El término “derecho” se utiliza igualmente para referirse a las normas o conjunto de normas que regulan con autoridad una determinada comunidad, a las facultades o poderes amparados por las normas, a la ciencia o arte del jurista, y a lo justo o cosa justa.

¿Y cuál es el sentido principal del término derecho? Hemos visto antes el sentido más común, el de derecho como sistema de normas, pero no es el sentido más radical o fundamental. El derecho como “lo justo”, o como “la cosa justa” es el significado fundamental del derecho, la piedra de toque de la juridicidad, porque gracias a él el concepto de derecho enlaza directamente con la justicia, y, además, es el más congruente con el origen etimológico de la palabra: el derecho es el *ius*, lo propio, la cosa en cuanto debida. El derecho como lo justo constituye el sentido o analogado principal del término derecho, por cuya virtud todo lo que con él se relaciona recibe el calificativo de *jurídico*. La norma es jurídica porque es la causa y la medida del derecho; la pretensión es jurídica porque quien reclama pide lo suyo, su derecho, que a su vez es reconocido por la norma; y la ciencia es jurídica, no porque trate de leyes, sino principalmente porque estudia la mejor manera de satisfacer lo que es de cada uno.³ Un problema, una cuestión o una institución se pueden calificar como jurídicas cuando hacen referencia a la relación entre una cosa (material o inmaterial), esto es un derecho, y su titular.

Es importante no confundir el derecho entendido como “lo justo” con la justicia, del mismo modo que no podemos confundir la verdad con la sinceridad. La sinceridad es el hábito de decir la verdad. La verdad es el objeto de la sinceridad. Y la justicia es el hábito de dar lo justo (el derecho). En este sentido, el derecho es el objeto de la justicia. Lo justo es a la justicia como la verdad es a la sinceridad.

2.4 El derecho como «lo justo»

Profundicemos un poco en este sentido del derecho como “lo justo” o como “la cosa justa”. Estamos tan acostumbrados a escuchar que el derecho es principalmente la ley, que nos cuesta entender este significado nuclear del derecho.

Por «cosa justa» ha de entenderse algo concreto y determinado que corresponde a una persona: una cosa, una prestación o una conducta que le es debida según un criterio de igualdad o reciprocidad, ya sea por la propia naturaleza de la relación o porque así lo establece la ley o un convenio. La “cosa justa” puede ser de muy diversa índole: una cierta

³ Ya desde los romanos se definía la ciencia jurídica, la jurisprudencia, como la “ciencia de lo justo y de lo injusto”, y no por tanto como la ciencia sobre las leyes.

cantidad de dinero debido por una compraventa; la misma cosa prestada que ha de ser devuelta; un servicio concreto de reparación del fregadero; el servicio debido por un carpintero a su cliente; una pena de prisión. Lo justo también puede consistir en una abstención, como el respeto hacia las cosas ajenas... En este sentido, por tanto, el derecho son cosas y acciones en su sentido más amplio, porque incluye entrega de cosas, prestación de servicios, abstención de hacer tal o cual cosa, etc.

La cosa (o servicio) se constituye en derecho cuando es debida por otra persona. Hablar de algo justo quiere decir hablar de algo que es debido por otro. Obviamente, en toda deuda, hay alguien que lo debe (deudor) y alguien a quien le es debido (acreedor). La justicia es la virtud del deudor, es la virtud de quien tiene una deuda y la paga. El derecho en sentido más propio es la misma cosa debida que satisface el deudor.

El derecho, por tanto, no se funda en una esperanza o un simple deseo, sino en la existencia de una deuda real de otra persona, que se puede determinar: el precio debido, el servicio debido, la reparación de una lesión, etc. De ahí que ya en el derecho romano se dejara bien claro que «El juez debe procurar... que el objeto de su sentencia sea una cantidad fija o una cosa determinada».⁴

¿Cómo se relaciona la regla con lo justo? Aunque lo veremos con detalle un poco más adelante, conviene adelantar una respuesta breve. La regla, la norma o la ley establece el criterio de lo justo, la medida de lo justo: determina qué hay que dar a otro en determinadas circunstancias. Por ejemplo, la ley establece que el objeto prestado debe ser devuelto. El artículo 1753 del Código Civil dice: «El que recibe en préstamo dinero u otra cosa fungible adquiere su propiedad y está obligado a devolver al acreedor otro tanto de la misma especie y calidad». Ciertamente, esta norma es «derecho», pero no lo es en el sentido de lo justo. Si Pedro deja en préstamo un determinado disco de música a su amigo Luis y, más tarde, se lo pide, lo debido por Luis (lo debido por Luis es el derecho de Pedro) consiste en una cosa muy concreta —la devolución de ese determinado disco y no otro—, que es debido tal y como el Código Civil prescribe normativamente. La devolución del disco prestado a Luis constituye el derecho, en su sentido más primario, de Pedro; es decir, lo justo o la cosa justa. La norma es el criterio o la medida de lo justo.

Hemos propuesto un ejemplo muy sencillo, pero en la vida real existen casos en los que la concreta determinación del derecho o de lo justo puede resultar extremadamente compleja, bien por la materia en sí (pensemos, por ejemplo, en el caso de una fusión de varias entidades bancarias), bien por su carácter litigioso (porque no hay acuerdo entre las partes), lo que hace necesaria la intervención de personas especializadas en derecho y, en su caso, de los tribunales de justicia. Pero lo que nos interesa ahora es dejar clara la distinción entre la norma y lo normado, entre la ley y el derecho.

En la vida real primero son los hechos y luego son las normas. Porque existen intercambios de cosas, aparecen luego las normas que los regulan. La vida va siempre (o casi siempre) por delante de la ley. La ley presupone una realidad social con sus exigencias de justicia. La ley no crea desde cero todas las exigencias de justicia: unas las reconoce y formaliza; otras las determina y concreta allí donde la razón práctica admite diversas soluciones igualmente posibles. En el sencillo ejemplo de antes, Luis no debe devolver el disco a Pedro porque lo diga la ley, sino porque la *naturaleza* del préstamo es esa. Lo mismo que cualquiera de nosotros respeta la vida de los demás no porque lo diga la ley. Una persona no respeta a otra por respeto a la ley, sino al revés, respeta la ley porque previamente respeta a las personas. El jurista romano Paulo formula en el Digesto esta idea

⁴ Justiniano, *Instituciones*, IV.6.32.

cuando escribe: «non ex regula ius sumatur, sed ex iure quod est regula fiat», que significa “El derecho no se deduce de la regla, sino al revés: la regla se deduce del derecho”.⁵

2.5 La radical conexión entre derecho y justicia

Desde la Grecia clásica hasta la Cristiandad medieval encontramos, con formulaciones diversas, una constante conciencia de la íntima relación entre derecho y justicia.

Si entendemos el derecho como lo justo o lo debido (recordemos el ejemplo de la devolución del disco prestado a Luis por Pedro, donde el «derecho» de Pedro es que Luis le devuelva su disco), entonces la justicia es la cualidad del deudor que le mueve a cumplir lo que debe, devolviendo el disco a Pedro. La justicia es el hábito de dar a cada uno lo suyo, su derecho. Por eso —lo veremos más adelante— la justicia se relaciona con el derecho como la cualidad personal con su objeto. La justicia tiene por objeto satisfacer el derecho. De ahí que el derecho, es decir, la deuda, preceda a la justicia. Sólo puede actuar justamente quien antes debe algo a alguien. Por eso, la justicia es la cualidad del deudor que cumple sus deudas en tiempo y forma. Dicho más llanamente, *la persona justa es aquella que tiene una deuda y la paga*. Si entendemos el derecho como lo debido, entonces la expresión «el derecho es el objeto de la justicia» tiene sentido.

En realidad, basta con recordar lo que aprendíamos en la asignatura de Lengua cuando, para identificar el complemento u objeto directo de una oración, nos enseñaban a preguntarnos: «¿Sobre qué cosa recae la acción del verbo?». En este caso, del verbo “dar”. Aplicada a la definición clásica de la justicia, la respuesta es inmediata: ¿qué es lo que se da a cada uno? La respuesta es: «Su derecho», «lo suyo». De ahí se sigue necesariamente que el derecho es el objeto de la justicia. Si la justicia consiste en dar a cada uno lo suyo o su derecho, es evidente que antes debe existir ese «suyo» o ese «derecho» para que pueda ser dado. Sólo porque existen bienes, facultades o situaciones que pertenecen a alguien surge la obligación de respetarlos o restituirlos. De otro modo, ¿cómo podría darse a otro lo que es suyo? Como observa Santo Tomás, «si la justicia consiste en dar a cada uno lo suyo, es porque ese acto presupone otro anterior por el cual algo pasa a ser de alguien». ⁶

En qué consiste ese acto previo y cuál es su naturaleza es una cuestión que examinaremos más adelante. Por ahora basta advertir que el acto por el que algo llega a ser de alguien, constituyéndose en su derecho, no es un acto de justicia del titular del derecho: será un acto de producción de la cosa, un hallazgo, una donación previa, una compra previa... Por eso afirma Santo Tomás que la justicia es un «acto segundo»: un acto de restitución o de respeto respecto de lo que ya pertenece a cada uno. El acto primero es necesariamente anterior a la justicia, pues es el acto por el que una persona adquiere la titularidad de un derecho.

⁵ Digesto 50, 17, 1. El derecho no se deduce de la regla, sino al revés: la regla se deduce del derecho. Es decir, no son las reglas abstractas las que originan el derecho, sino que el derecho mismo —como realidad de lo justo— es el que da lugar a la regla.

⁶ Santo Tomás de Aquino, *Summa contra Gentiles*, II, cap. 28, donde expresamente dice: «Puesto que el acto de la justicia consiste en dar a cada uno lo suyo, al acto de justicia precede el acto por el cual algo pasa a ser de alguien». Igualmente nos encontramos con la misma idea en la *Suma Teológica*, al preguntarse «si el derecho es el objeto de la justicia» (*Utrum ius sit obiectum iustitiae*). En su respuesta sostiene que el ius es aquello en lo que termina el acto de la justicia y concluye: «es manifiesto que el derecho es el objeto de la justicia» (*manifestum est quod ius est obiectum iustitiae*). En el artículo siguiente añade que el término ius significó originariamente «la cosa justa misma» (*ipsa res iusta*), poniendo de relieve que el derecho no es, en primer lugar, la ley ni una facultad subjetiva, sino aquello que es debido a otro. Santo Tomás de Aquino, *Suma Teológica*, II-II, q. 57, a. 1 y a. 2.

La protección jurídica de las cosas que tenemos como propias se funda, en último término, en que es un bien para todos que cada uno pueda tener y disfrutar pacíficamente de lo suyo. Por eso podemos recurrir a la policía, a los jueces y a las demás instituciones públicas en defensa de nuestros derechos: porque el respeto de lo que pertenece a cada uno no constituye sólo un bien para su titular, sino también un bien para toda la comunidad.

2.6 El derecho como lo debido a cada uno se funda en el bien común

El fundamento último del derecho no reside en el interés individual de su titular, sino en el bien común. Un derecho implica siempre un deber correlativo para los demás, y ese deber no puede justificarse únicamente porque algo beneficie exclusivamente a una persona. Sólo es legítimo exigir a otro que respete o satisfaga un derecho cuando ese derecho constituye también un bien para la comunidad de la que ambos forman parte. En consecuencia, el derecho es aquello que corresponde a cada uno precisamente porque su reconocimiento y protección contribuyen al bien común.

En el ejemplo de antes, la propiedad de Pedro se protege no porque el uso concreto que Pedro haga de cada cosa resulte útil a todos, sino porque un orden social en el que se reconoce a las personas lo suyo forma parte del bien común. Si yo tengo derecho a que me paguen mi sueldo a final de mes, y el empresario tiene la obligación de hacerlo, igual que yo tengo la obligación de realizar mi trabajo con eficacia, y el empresario el derecho de exigirme ese cumplimiento, es porque esa relación es un bien para todos, porque interesa a todos que haya productos y servicios eficientes para la sociedad. Por eso el Estado pone sus instituciones —jueces, policía, oficinas de defensa de los consumidores, etc.— al servicio de los derechos, no sólo porque estos representen intereses legítimos de sus titulares, sino porque su reconocimiento y protección contribuyen al bien de toda la comunidad.

Esta concepción se opone a la visión liberal que entiende los derechos como ámbitos de autonomía desvinculados de toda referencia al bien común. El derecho protege lo que es de cada uno precisamente porque ese respeto beneficia a todos y constituye una condición indispensable para la vida en común.

El profesor Alfredo Cruz lo expresa muy claramente cuando escribe:

«Poseer un derecho comporta necesariamente obligar a los demás a algo, crear sobre ellos una exigencia. Pero no es posible imponer una obligación a otro en razón de un interés propio, de una necesidad o de un bien estrictamente individuales. No es posible que otro quede obligado respecto de nosotros y de lo nuestro, al margen de un bien común, es decir, al margen de un bien que sea también un bien del otro. Es la relación al bien común lo que hace que los derechos de uno sean verdaderos derechos, pues es esa relación lo que genera la correlativa obligación en los demás. ¿Qué es lo que nos obliga a satisfacer una reclamación subjetiva de otro individuo? ¿Qué justifica que tengamos que garantizar colectivamente —reconociéndolo como derecho— el cumplimiento de la pretensión de un individuo respecto de algo que éste considera un bien para sí? ¿En virtud de qué un sujeto puede obligar a otros a realizar una conducta que satisfaga sus expectativas, necesidades e intereses particulares?

» La respuesta a todo esto no puede ser el mismo bien del reclamante, en cuanto bien particular y privativo de él, es decir, como bien de otro en cuanto otro. Si así fuera, caeríamos en una completa heteronomía: quedaríamos vinculados a un bien que nos es completamente ajeno, del que estamos excluidos por completo. La vinculación respecto de un bien ajeno no puede constituir sino una forma de instrumentalización o de coacción. Esa respuesta tampoco puede encontrarse en el bien particular de uno mismo, del propio sujeto que queda obligado, pues en tal caso, no se trataría de una

auténtica obligación, sino sólo de una acción interesada e instrumental, de un mero cálculo estratégico y siempre coyuntural».⁷

Y en otro lugar lo expresa con mayor claridad:

«El derecho es relativo a un bien común porque sólo por relación a este bien es posible justificar el deber que en el deudor implica el derecho del titular. Tener un derecho es tener algo involucrando, vinculando, comprometiendo a otro sujeto: generando en éste un deber. Pero este deber no se justifica por el solo bien del titular del derecho, en cuanto bien individual, exclusivo del titular y ajeno al sujeto obligado. Sólo puede justificarse por un bien que sea, a la par, bien de un sujeto y del otro, es decir, un bien común a ambos. De lo contrario, el deber de justicia sería pura heteronomía. En realidad, ningún bien individual, sea propio o ajeno, es fuente de obligación, porque ningún bien individual de un sujeto es formalmente superior a otro bien individual de ese mismo sujeto, y porque ningún bien individual de un sujeto es formalmente superior a un bien individual de otro sujeto. Sólo puede ser fuente de obligación un bien común, es decir, un bien del que participa el sujeto obligado, que es también bien propio de éste, pero que es formalmente superior a su bien individual. (...) Por esto, no hay ley que nos obligue a respetar el derecho de otro, que, al imponernos esta obligación, no esté ordenándonos al bien común, esto es, no esté exigiéndonos subordinar algún bien individual nuestro al bien común del que participamos».⁸

&

Al terminar este recorrido sobre el concepto de derecho podemos comprender mejor por qué resulta tan difícil responder con una sola frase a la pregunta «¿qué es el derecho?». Llamamos derecho al conjunto de normas que ordenan la convivencia, a las facultades que esas normas reconocen, al saber propio de los juristas y, en su sentido más profundo, a aquello que corresponde a cada uno: lo suyo, lo debido, la «cosa justa». Estos significados no están simplemente yuxtapuestos, sino que se iluminan unos a otros. La ley es derecho porque sirve de regla y medida de lo justo; las personas tienen derechos porque hay cosas que les son debidas; y existe una ciencia jurídica porque es necesario determinar, muchas veces en situaciones difíciles y controvertidas, qué corresponde a cada uno. Por eso, comprender el derecho exige ir más allá de las leyes sin prescindir de ellas: la ley es instrumento y medida del derecho, pero el derecho encuentra su razón de ser en la justicia, en dar y respetar a cada uno lo suyo dentro del bien común.

Diego Poole & Elio Gallego

⁷ Cf. Alfredo Cruz Prados, *Ethos y polis* (Pamplona: EUNSA, 2006), 346 y ss.

⁸ Alfredo Cruz Prados, *Sobre la realidad del derecho* (Pamplona: EUNSA, 2021), 77; véase también *Deseo y verificación. La estructura fundamental de la ética* (Pamplona: EUNSA, 2015), 502–504. En un sentido próximo, Sergio Cotta sostiene que una pretensión subjetiva sólo puede constituirse en verdadero derecho cuando puede justificarse mediante un criterio objetivo y común: *El derecho en la existencia humana* (Pamplona: EUNSA, 1987), 48–49. Desde una perspectiva distinta, Joseph Raz funda los derechos en intereses suficientemente importantes como para justificar la imposición de deberes a otros: *Ethics in the Public Domain: Essays in the Morality of Law and Politics* (Oxford: Clarendon Press, 1994), 30–32, 38–40.