La justicia social como correctora de la justicia protectora

Por JOSÉ LUIS MIRETE NAVARRO

Profesor titular de Filosofía del Derecho, Moral y Política
de la Universidad de Murcia.

Profesor invitado de la Universidad de Colonia

Como consecuencia de la derrota del nacionalsocialismo, el pensamiento alemán intenta buscar nuevas fuentes de claro contenido filosófico y ético en que fundamentar el Derecho del nuevo Estado. De nuevo, se produce en Alemania el «eterno retorno del Derecho Natural», bajo nuevas fórmulas y denominaciones¹.

La quiebra del positivismo tras la Segunda Guerra Mundial, unido a la desconfianza en los anteriores textos legales, y el descrédito del totalitarismo, todo ello supuso una revalorización de las ideas de dignidad y libertad de la persona humana y el fortalecimiento de la idea del Estado de Derecho².

Todas estas circunstancias abundan en el desarrollo de una nueva especie de justicia, de contenido eminentemente político, la justicia protectora del Estado de Derecho en terminología de Helmut Coing: «el poder aspira a la sumisión absoluta; la idea del Derecho impone respeto recíproco, y no puede tolerarse una renuncia a sí mismo impuesta ni voluntaria. Por ello, la relación de poder tiene que ser modificada si es que se la quiere someter a la idea del Derecho»³. Es

¹ RODRÍGUEZ PANIAGUA, José María, *Hacia una concepción amplia del Derecho Natural*, Editorial Tecnos, Madrid, 1970.

² MIRETE NAVARRO, José Luis, *Introducción a la Filosofía Jurídica*, Editorial PPU, Barcelona, 1989, pp. 22 ss.

³ COING, Helmut, *Fundamentos de Filosofía del Derecho*, Ediciones Ariel, Barcelona, 1961, p. 193.

natural lo que esta nueva concepción de la justicia supone en la naciente República Federal Alemana (hoy Alemania), ya que su función específica consistía en proteger el naciente Estado de Derecho, de lo que resulta su contenido político, que la diferencia de las otras especies de justicia, en especial, de la justicia social, de contenido predominantemente económico.

La función específica de la justicia protectora consiste en regular, por medio de criterios racionales, los posibles abusos del poder político. El principio supremo de esta especie de justicia dirá: «todo poder de un hombre sobre otros hombres tiene que ser limitado»⁴, la propia experiencia política demuestra la existencia necesaria de este principio, según Montesquieu⁵. La idea del Estado de Derecho sólo puede basarse en un sistema unitario de valores filosóficos-políticos separados y protegidos por la justicia protectora y el Derecho.

Para que podamos hablar de Estado de Derecho, basta que el Estado se limite y esa limitación puede ser varia: «por el derecho positivo, por los derechos individuales o por la limitación trascendente del Derecho Natural»⁶. La justicia protectora va a exigir del Derecho para la protección del Estado democrático, el desarrollo de una serie de principios.

El primero, y más importante, consiste en la limitación del poder político, que se encuentra en la propia «*naturaleza de las cosas*», desarrollando el dogma de la división de poderes, ya clásico, desde Montesquieu. Lo que importa destacar es la conexión de la justicia política, como protectora del Estado de Derecho, con la idea de *Natur der Sache*, nueva concepción del Derecho Natural de contenido amplio, rectificación del viejo Derecho Natural (tomista y racionalista), pero que supone su prolongación, con distinto tipo de fundamentación⁷. Como nos dice Rodríguez Paniagua: «la doctrina de la naturaleza de las cosas puede entenderse como una categoría general o global, que comprendería todas las tendencias que procuran acercar el Derecho a la realidad y buscar en ésta una orientación para la creación la aplicación del Derecho»⁸.

Importa destacar cómo la doctrina alemana de la posguerra inicia una vuelta o búsqueda de nuevos valores con los que fundamentar la justicia y el Derecho, huyendo de prismas totalitarios, de aquí que esos nuevos valores se plasman en el artículo 1.º de la Ley Fundamental de Bonn de 23 de mayo de 1949. De igual manera, el nuevo Derecho español surgido tras la existencia de un sistema totalitario, busca en la permanencia

⁴ *Ibid.*, p. 193.

⁵ MONTESQUIEU, «C'est une expérience éternelle, que tout homme qui a du pouvoir est porté à en abuser; et va jusqu'à ce qu'il trouve des limites». *L'esprit de Loies*, 11, 4.

⁶ LUCAS VERDÚ, Pablo, *La lucha por el Estado de Derecho*, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1975, p. 18.

⁷ FECHNER, E., *Rechtsphilosophie*, Tübingen, 1956, p. 146.

⁸ RODRÍGUEZ PANIAGUA, José M.ª, *op. cit.*, p. 123.

de nuevos valores democráticos su definitiva consolidación en el artículo 1.º de la Constitución de 1978⁹.

Como podemos apreciar, este primer principio de la justicia protectora podríamos terminarlo de desarrollar afirmando que: «las exigencias desproporcionadas son contrarias a la naturaleza de la cosa»¹⁰.

El segundo principio por medio del cual la justicia protectora limita el poder político, según H. Coing, consiste en el respeto a los Derechos Humanos¹¹. El Estado deberá respetar la dignidad de la persona humana y para ello deberá garantizar el respeto a sus derechos fundamentales. Este importante principio se encuentra recogido en la Ley Fundamental de Bonn en su artículo 1.º:

«1. La dignidad del hombre es intangible. Respetarla y protegerla es obligación de todo poder público.

2. El pueblo alemán se identifica, por lo tanto, con los inviolables e inalienables derechos del hombre como fundamento de toda comunidad humana, de la paz y de la justicia en el mundo.»

Como podemos apreciar, es a partir de este artículo como se construye el sistema de valores del Derecho alemán, partiendo de las ideas de dignidad humana y los Derechos del hombre. Hay que resaltar el claro matiz iusnaturalista de estos párrafos del artículo 1.º de la Constitución alemana, y su alto valor ético y filosófico jurídico, al referirse claramente a «la dignidad del hombre es intangible», y «el pueblo alemán se identifica con los inviolables e inalienables derechos del hombre como fundamento de toda comunidad humana...».

De igual manera, la Constitución española de 1978 en sus artículos 1.º, párrafo primero, y 10, depende en gran medida en la plasmación de los valores éticos y jurídicos de la Constitución alemana de 1949, aunque la positivación de los mismos tiene una menor carga filosófica y ética que la del marco de su inspiración¹².

Es importante resaltar cómo ambas Constituciones, la alemana y la española, elaboradas después de haber pasado por circunstancias políticas difíciles, asumen al comienzo de las mismas los valores democráticos para desterrar, de este modo, cualquier intento de tornar a gobiernos totalitarios.

Sin embargo, debemos resaltar que en la Constitución española de 1978 se asumen con mayor amplitud que en la Constitución alemana

⁹ «La finalidad del Constituyente es señalar los objetivos máximos a realizar por el Derecho, como objetivos éticos. Es decir, se trata de superar el formalismo ético consistente en afirmar que todo Derecho regularmente creado es justo... introduciendo estos criterios materiales, expresión del máximo acuerdo y consenso social».

PECES BARBA, Gregorio, *Los valores superiores*, Editorial Tecnos, Madrid, 1984, p. 51.

¹⁰ COING, Helmut, *op. cit.*, p. 195.

¹¹ *Ibid.*, p. 195.

¹² MIRETE NAVARRO, José Luis, «La fundamentación filosófico-jurídica de los Derechos Humanos en la *Grundgesetz* alemana y en la Constitución española de 1978». Publicado en *Jornadas de estudio sobre el título preliminar de la Constitución española de 1978*, Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia, vol. I, Madrid, 1988, pp. 248 ss.

de 1949, una serie de valores, como son los económicos, sociales y culturales. Esto supone una relación entre la justicia protectiva (de contenido político) y la justicia social (de contenido esencialmente económico), rectificando esta última las posibles desigualdades económicas, sociales y culturales, pudiendo calificar a la Constitución española de 1978 como una de las más progresistas de Europa, tal vez, por su más reciente desarrollo, lo que supone asumir más claramente los Derechos Humanos pertenecientes a la segunda generación de Derechos¹³.

Según lo expuesto anteriormente, la justicia social debe mostrarse como correctora de los posibles desequilibrios que se planteen a nivel personal y colectivo dentro de un Estado, como, por ejemplo, el español, que se autocalifica como «social y democrático de Derecho».

La justicia social está caracterizada por dos notas esenciales:

- a) Hace hincapié en las obligaciones que se derivan de la naturaleza del hombre.
- b) Consiste también en abundar en la función social de la riqueza de un país y de sus ciudadanos.

La justicia social es la justicia por excelencia del bien común en cuanto fin del Derecho y responde al orden natural de configuración social de la propia sociedad y del Estado, configurado por grupos sociales naturales¹⁴. Esto significa que desborda el plano de las leyes positivas, porque abarca categorías y contenidos económicos no contemplados por la justicia protectiva. En este sentido, el contenido de la justicia social coincide con determinadas corrientes neomarxistas, que piensan que los órdenes económicos y el jurídico deben contrapesarse por medio de la justicia social. Dentro del marco jurídico-político del Estado español, ha habido tímidos intentos constitucionales que apuntan en la dirección indicada como afirma el profesor Garrorena: «La Constitución incluye junto al reconocimiento de la “libertad de empresa” y de la “economía de mercado”, determinadas menciones de contrarios signos, las cuales deben ser puestas en conexión con esa posibilidad, de entender el modelo neocapitalista, no tanto como sistema complacido e inmovilista asumido cuanto como situación de partida desde la que transitar a formas superiores de solidaridad y convivencia»¹⁵.

El profesor Garrorena se refiere al artículo 38 de la Constitución española de 1978, puesto en relación en el artículo 33, el 128.2 y el 129.2.

Debemos destacar, por último, que en la misma dirección la más prestigiosa doctrina se dirige en el mismo sentido: Elías Díaz, *Estado de Derecho y sociedad democrática*, con siete ediciones, y Pablo Lucas Verdú, *La lucha por el Estado de Derecho*.

¹³ Para este punto, se pueden consultar las obras del profesor: GARRORENA MORALES, Ángel, *El Estado español como Estado social y democrático de Derecho*, Editorial Tecnos, Madrid, 1984, y del profesor de la Universidad Libre de Bruselas: HAARSCHER, Guy, *Philosophie des Droits de l'homme*, Editions de l'Université Libre de Bruxelles, 1987.

¹⁴ ULTZ, Arthur, *Ética social*, Editorial Herder, Barcelona, 1964, pp. 217 ss.

¹⁵ GARRORENA MORALES, Ángel, *El Estado español como Estado social y democrático de Derecho*, op. cit., pp. 60 ss.