

La Justicia según Santo Tomás de Aquino

Juan Vallet de Goytisolo

Arbor CLXXV, 691 (Julio 2003), 1143-1162 pp.

Introducción

Santo Tomás de Aquino, en la 2ª-2ª de su *Summa Theologiae*, se ocupa de modo general de la justicia y de lo justo en sus tratados *De iure* (*quaestio* 57), *De iustitia* (q.58), *De iniustitia* (q. 59), *De iudicio* (q. 60) y *De partibus iustitiae* (q. 61).

El método que sigue el **Aquinatense**, en su *Suma Teológica*, es el aristotélico, es decir, es filosóficamente realista moderado y es metodológicamente realista, pues, como tal, asciende de las cosas a las ideas. Propedéuticamente hablando, está —como ha explicado **Michel Villey**¹—dirigido a la enseñanza (*doctrina*) y al acto de aprender (*disciplina*), en busca de la verdad —de su ciencia en el grado asequible al hombre—, invitando para ello al lector a rehacer el mismo camino que la razón del maestro ha debido recorrer; emplea el arte del *trivium* —gramática (relacionando *mens* y *verba*), retórica y dialéctica—. Así, primero, presenta una opinión con sus argumentos; luego las dudas y contraposiciones que suscita (*sed contra*); por su parte el autor expone sus respuestas razonadas (*respondeo*), y, finalmente, sus conclusiones². De ahí que la *Suma* se articule en una serie de *questiones* que entonces eran disputadas³. Explica **Villey**⁴ que, «para **Santo Tomás**, nuestra inteligencia es inapta para conocer lo singular. No se “comprende” lo individual si no es *a través* de “razones” más o menos comunes, por intermediación de un caso de una especie, en el cual lo individual comporta en sí mismo algo general». Para esto, su instrumento adecuado es la *prudencia*. «Para transportarse de los principios a las conclusiones particulares, que **Santo Tomás** denomina alejadas (*remotae*), emplea

la observación, para descubrir los “principios apropiados”. **Willey** admira la capacidad del **Aquinatense**, que «sin ser jurista, es capaz de confrontar el derecho romano clásico con textos de **Aristóteles** y de captar lúcidamente su espíritu».

He expuesto esta esclarecedora explicación de **Michel Willey**, acerca del método casuístico de **Santo Tomás de Aquino**, para justificar por qué razón trataré de exponer, en síntesis de modo general y breve como me han solicitado, la visión que desgranó de la justicia **Santo Tomás de Aquino**, sistematizándola del modo más adecuado posible.

Para esta labor de sistematizarla, me brinda un esquema la observación que —un siglo después del **Aquinatense**—efectuó **Bartolo**⁵ al detenerse ante estas aseveraciones del *Digesto* de Justiniano: «*ius a iustitia derivatur*»⁶; «*Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi*»⁷ y «*ius est ars boni et aequi*»⁸, a las que añade este comentario: «*aut considerat ius prout est in habitu in hominis, et tunc iustitia et ius fuerunt et sunt in omni tempore. Aut consideratur ius prout est in actu; et tunc iustitia fuit prius et postea ius: et sic intelligitur hic, nam ius est virtus: iustitia est executio ipsius virtus*».

Es decir, según **Bartolo** la justicia puede hallarse: *antes* del derecho, y así —dice—el nombre de éste deriva del de aquélla; *al mismo tiempo*, en cuanto se halla en hábito en los hombres, y *después de él*, en cuanto el derecho es el arte de lo bueno y de lo justo, y su función la determinación de la justicia en concreto.

Pienso que esta tridistinción puede servirnos para sistematizar el pensamiento que, acerca de la justicia, refleja **Santo Tomás de Aquino** en sus referidas cuestiones. Así, intentaré mostrar cómo él observaba la justicia: *antes del derecho* —a modo de una luz que lo guía—, *al mismo tiempo que éste* —es decir, acompañándole—y *después del derecho* —como realización concreta del mismo en una cosa justa —*rex iusta*—en tanto buena y equitativa —*quod bonum et aequum est*.

Es cierto que también podría proyectarse en otra perspectiva la concepción que de la justicia muestra **Santo Tomás**, diferenciando —como hice hace años⁹—la justicia: como sentimiento; como idea; como realidad histórica movable y, como tal, mutable; como valor histórico; como valor objetivo suprahistórico, y como realidad objetiva, y proyectando a cada una de estas perspectivas la visión del **Aquinatense**. Pero creo que de ese otro modo no centraríamos el tema directamente en el pensamiento de **Santo Tomás**, sino que este sólo resultaría del contraste crítico efectuado comparativamente.

I. *La justicia observada previamente al derecho, como luz que le guía y atrayéndolo hacia sí*

A) *Ontológicamente*, lo propio de la justicia —según dice **Santo Tomás**, al comenzar su tratado *De iure*¹⁰—es «ordenar al hombre en las cosas relativas a otro»: «lo recto en el acto de justicia, aun hecha abstracción del agente, se constituye en atención a otro sujeto, puesto que en nuestras obras se llama justo lo que según alguna igualdad corresponde a otro; por ejemplo, la remuneración debida por un servicio pactado.

«En consecuencia, se da el nombre de justo a aquello que, realizando la rectitud de la justicia, es el término del acto de ésta, aun sin tener en cuenta cómo lo ejecuta el agente [...]. De ahí que [...] se determina por sí mismo el objeto de la justicia y es llamado justo, y esto es el derecho. Luego es evidente que el derecho es el objeto de la justicia».

Esta genérica definición muestra la justicia como la pauta que ordena al hombre en relación a otro, ajustadamente como una cierta igualdad, y la matiza, el mismo **Santo Tomás**, al tratar de la justicia como virtud general y de las diversas partes de la justicia.

Al responder el primero de estas dos¹¹, dice que la justicia; «ordena al hombre con relación a otro, lo cual puede tener lugar de dos modos: primero, a otro considerado individualmente, y segundo, a otro en común, esto es, en cuanto el que sirve a una comunidad sirve a todos los hombres que en ella se contienen. A ambos modos puede referirse la justicia, según su propia naturaleza. Es, empero, evidente que todos los que componen alguna comunidad se relacionan a la misma como las partes al todo —*sicut partes ad totum*—; y, como la parte, en cuanto tal, es del todo, siguiere que cualquier bien de la parte es ordenable al bien del todo».

Ahora bien, dos artículos después¹² advierte que «además de la justicia legal, que ordena al hombre inmediatamente al bien común» «conviene que haya una justicia particular que ordene inmediatamente al hombre respecto del bien de otra persona particular —*qua ordinet hominem ad bonum alterius singularis personae*—».

En el segundo lugar indicado¹³, responde: «Como se ha dicho [q. 58, a 7, *ad partem*] la justicia particular se ordena a una persona privada, que respecto de la comunidad es como la parte al todo —*secut pars ad totum*—. Ahora bien, toda parte puede ser considerada en un doble aspecto: Uno, en la relación de parte a parte —*partis ad partem*—, a lo que corresponde en la vida social el orden de una persona privada a otra, y este orden es dirigido por la justicia con-

mutativa, que se requiere en los intercambios que se realizan entre dos personas. Otro, en la relación del todo respecto al de la parte —*totius ad partem*—, y a esta relación se asimila el orden existente entre la comunidad y cada una de las personas individuales que la componen; este orden es dirigido por la justicia distributiva, que reparte proporcionalmente los bienes comunes».

Por lo tanto, vemos que el **Aquinatense** diferencia: *justicia general*, que ordena *pars ad totum*, y *justicia particular* que, a su vez, se subdivide en *justicia conmutativa*, que ordena *partis ad partem*, y *justicia distributiva*, que ordena *totius ad partem*.

Cada uno de estos tres tipos de justicia tiene su correspondiente pauta, a saber:

a) La *justicia general* o *legal* tiene por pauta el *bien común*.

Santo Tomás de Aquino, al abordar cómo se determina esa pauta pone en relación bien común y bien propio, entendiéndolos respectivamente como fin común y fin particular ¹⁴. En ese contexto, explica ¹⁵ que «si la parte se ordena al todo como lo imperfecto a lo perfecto, y siendo el hombre individual parte de la comunidad perfecta, es necesario que la ley propiamente mire a aquel orden de cosas que conduce a la felicidad común». Pero, también advierte que esa ordenación de la parte al todo y de los fines particulares al bien común, no significa una absorción de la parte por el todo ni del bien particular en el común; «pues, en las operaciones que se ejercen sobre objetivos particulares —dice—, estos objetos particulares pueden ser ordenados al bien común, que lo es no por comunicación genérica o específica, sino por comunicación de finalidad, por lo cual el bien común es fin común».

Comenta **Teófilo Urdanoz** ¹⁶ que, al decir que el bien común es *comunicación de fin*, **Santo Tomás** «rechaza la idea de que ese bien común deba entenderse como un *todo iniversal unívoco*, a ejemplo del género respecto de las especies o de la especie respecto de los individuos, y es que entonces sería potencial respecto de los bienes particulares y el bien común no se encuentra potencialmente en los singulares, sino actual y comunicado a ellos»; pues, mientras «el el todo universal unívoco se comunica en igualdad unívoca y absoluta a los individuos», en cambio «el bien común, que es de todos y cada uno de los particulares, no lo es totalmente ni con absoluta igualdad». El mismo **Aquinatense**, en otro lugar ¹⁷, advierte que, correspondiendo a la naturaleza del hombre el vivir en sociedad con gran número de semejantes, «es preciso que exista entre los hombres un principio rector por el que se gobierna la multitud». Sin ese principio rector la sociedad humana se disolvería, «del mismo modo que el cuerpo del hombre o de cualquier animal se

descompondría si en él no hubiera una determinada fuerza directriz común dirigida al bien común de todos los miembros». Y, por otra parte, ese bien común debe compaginarse con el bien propio; pues: «Las personas se diversifican bajo el ángulo de sus bienes propios, y se unen bajo el ángulo del bien común»; razón la cual, estima preciso que, «además de lo que mueve al bien propio de cada uno, haya algo que mueva el bien común».

Ahora bien, **Santo Tomás de Aquino**¹⁸ explica claramente que quien busca el bien común de la multitud, también busca de modo consiguiente el bien particular suyo». Ante todo, porque «el bien particular no puede subsistir sin el bien común de la familia, de la ciudad, de la patria».

La buena o mala condición y disposición de los miembros de una comunidad, su solidaridad, y su progreso o retroceso en todos los órdenes, afecta al todo; y, de igual modo, la calidad, disposición y desarrollo de éste repercute en aquéllos. Bien común y bien particular se hallan en interrelación dinámica, fruto de una constante interacción entre la comunidad y sus miembros y de éstos con ella.

Hugues Kéraly¹⁹ explica muy gráficamente el pensamiento de **Santo Tomás**:

«La ciudad no es algo así como la obra de un artista o de un técnico, una realización concebida y acabada de una vez para siempre, ni una idea surgida del cerebro de un «fundador» para encarnarse definitivamente en los súbditos. La ciudad es fruto de *una disposición racional y permanente* (un *habitus*) de cada uno de los miembros».

«Una sociedad —escribe **Marcel de Corte**²⁰—se halla formada por un lecho producido por un aluvión de actos de justicia, y lo contrario al acto, es decir, la *palabra*, el sueño, la utopía, la ideología, la minan implacablemente».

Hasta aquí hemos visto que las partes más elementales del todo, los miembros individuales de las comunidades y sociedades, tienen fines propios que deben armonizarse con el fin común; que el bien común requiere que los bienes propios se realicen lo más posible, y que, del mismo modo, la realización de éstos no es posible sin la del bien común.

Esto significa que cada miembro del todo tiene personalidad propia distinta de la del todo y que éste no es un organismo gigantesco, como *Leviathan*, que absorba la personalidad de los individuos que lo componen.

Según explica **Eustaquio Galán**²¹: «El Estado es unidad, pero no unidad absoluta, sino *secundum quid*; es unidad de orden, *unitas*

ordinis», que «tiene como *supposita* los hombres individuales»; y, si bien el Estado «tiene un ser», «no le corresponde un ser sustancial diferente de las sustancias individuales de naturaleza racional que entran en su composición; no es *res naturae*, no es sustancia sino relación —el orden era para **Santo Tomás** una relación—, una *relatio accidentalis*, basada en una *relatio transcendentalis seu esentiali*, es una exigencia esencial de la naturaleza humana, por cuya virtud el ser, la vida y la existencia del hombre individual es siempre e indeclinablemente un modo de ser, vivir y existir en comunidad política».

Esa realidad del Estado y de las demás sociedades es operacional y no física, y, si bien para realizarse necesita una organización, ésta no basta, sino que además se requiere una interacción solidaria de los individuos —todos dotados de propia personalidad—que se integran en ellas.

Estos individuos son iguales en cuanto su condición y dignidad de seres humanos creados a imagen y semejanza de Dios, dotados por él de un destino ultraterreno que excede de todos los fines temporales; pero, son distintos en cuanto a sus accidentes, a sus circunstancias y a las funciones que desarrollan²².

Santo Tomás de Aquino²³, después de advertir que el hombre ha sido hecho para vivir en sociedad, hace notar la doble necesidad social: de unidad, en torno al fin común, y de diversidad, para que aquella no ahogue la personalidad ni la libertad de los miembros integrantes de toda comunidad.

Para mostrarlo establece esta distinción:

—«El bien y la salud de una multitud constituída en sociedad se halla en la conservación de su unidad, que es llamada paz; si ésta desaparece la utilidad de la vida social es abolida» [...] «Si, efectivamente, corresponde a la naturaleza del hombre el vivir en sociedad con gran número de semejantes, es preciso que exista entre los hombres un principio rector por el cual se gobierna la multitud». Ya que se destruiría, «del mismo modo que el cuerpo del hombre o de cualquier animal se descompondría si no hubiera en el cuerpo una determinada fuerza directriz común dirigida al bien común de todos los miembros».

—[...] «no hay identidad entre el bien propio y el bien común. Los dos se diversifican bajo el ángulo de sus bienes propios; se unen bajo el ángulo del bien común. Ahora bien, a efectos diferentes corresponden diferentes causas. Es, pues, preciso que, además de lo que mueve al bien propio de cada uno, haya algo que mueva al bien común de la multitud. Por eso, en todas las cosas ordenadas a un todo, existe un principio rector».

Por consiguiente, la naturaleza social del hombre precisa que los *bienes propios* de los miembros de la comunidad se armonicen con el *bien común* de ésta. De igual manera que han de ser compaginados los dos consiguientes principios rectores: *la ciudad existe para el hombre y la parte está ordenada al todo* (principio, este segundo, denominado de *la primacía del bien común*).

Recordemos que **Santo Tomás** ²⁴ explica claramente: «Quien busca el bien común de la multitud también busca de modo consiguiente el bien particular suyo». Primero, porque «el bien particular no puede subsistir sin el bien común de la familia, de la ciudad, de la patria». Y, segundo, «porque, siendo el hombre parte de una casa, de una ciudad, debe buscar lo que es bueno para él por el prudente cuidado en torno al bien de la multitud, ya que la recta disposición de las partes depende de su relación con el todo, y, tal como nota **San Agustín** ²⁵, “es deforme la parte que no está en armonía con el todo”».

De ahí el concepto de justicia general o legal, como ordenación al bien común de las cosas que son de las personas privadas ²⁶ —o sea, de las partes al todo—. Por eso ²⁷, su pauta es ese bien común.

«La concepción tomista del Estado —ha escrito **Verdross** ²⁸— comprueba que el *bonum commune* no es el bien de un colectivismo, dentro de cuyo sistema el hombre queda sacrificado al todo, sino la totalidad de los bienes comunes de los ciudadanos; estos bienes son, a su vez, el *presupuesto para que los hombres puedan realizar sus fines particulares*; consecuentemente, la finalidad de la comunidad no es otra que coadyuvar con los hombres a la obtención de aquellos».

He insistido bastantes veces en la omnicomprensibilidad y trans-temporalidad del bien común ²⁹. La última vez que desarrollé este tema ³⁰, concluí que el *bien común* es una *pauta* que no es objeto de cálculo matemático, aunque debamos servirnos de éste como elemento auxiliar orientador en aquello que sea cuantificable. Este bien común no consiste en el bien de la mayoría, ni en la razón de Estado; tampoco es lo que se ha llamado interés nacional, ni la satisfacción de la masa. Es el bien de todo el pueblo, visto transtemporalmente, en la sucesión de generaciones. El mayor defecto que suele padecer la visión actual de lo que se cree bien común es su cortedad en el espacio y en el tiempo. ¡Tantas veces se hace pasar por bien común un pretendido progreso que ha traído desastres ecológicos! o ¡se ha optado por un pretendido bien común de hoy, que acaba por ser mañana el mal de todos!

El bien común pide la conservación de la *armonía* social, base de todo pueblo orgánicamente constituido. No se refiere a hombres abs-

tractos sino concretos, y a todos y a cada uno. Para quienes primero es *ser* que *tener*; y *ser mejor* antes que *tener más*. ¡Qué sacaremos de construir unas estructuras sociales perfectas si, a la vez, las personas en ellas estructuradas se masifican y deterioran! ¿Qué clase de arquitecto sería aquel que planease un edificio genial sin preocuparse de que el material para construirlo fuera deteriorándose, e incluso que la propia estructura contribuyera a su deterioro? Recordemos el frustrado intento de Diocleciano —según palabras de **Rostovtzeff**— **de clavar con clavos la carne podrida**³¹.

b) La *justicia particular distributiva* —que hoy se confunde frecuentemente con la justicia general a la que se tiende a subsumir en ella³²— es claramente diferenciada por **Santo Tomás de Aquino**³³, sin que esto implique que no se percate de la subordinación de la justicia distributiva a la general o legal, como muestra en las cuatro siguientes soluciones:

«Así como en la liberalidad de las personas privadas se recomienda la moderación y es reprendida la prodigalidad, así también en la distribución de los bienes comunes debe observarse la moderación, en lo que dirige la justicia distributiva.

«Como la parte y el todo son, en cierto modo, una misma cosa, así lo que es del todo es en cierta manera de la parte; y por esto mismo, cuando distribuye algo de los bienes comunes entre los individuos, recibe cada cual en cierto modo lo que es suyo.

«El acto de la distribución que se hace de los bienes comunes pertenece solamente al que preside esa comunidad que tiene los bienes; pero la justicia distributiva reside también en los súbditos a quienes se distribuyen aquellos, en cuanto estén contentos con la justa distribución. Aunque, a veces, también se hace la justa distribución de los bienes comunes, no de una ciudad, sino de una sola familia, cuya distribución puede ser hecha por la autoridad de una persona privada»³⁴.

Si la pauta de la justicia general es el bien común, en cambio —como del **Estagirita**³⁵ recoge el **Aquinatense**³⁶—, en la justicia distributiva —puesto que se da algo a una persona privada en tanto lo de la totalidad es debido a esa parte y este algo debe ser tanto mayor cuanto más relieve tenga esa parte en el todo—, «se da a una persona tanto más de los bienes comunes cuanto más preminencia tenga en la comunidad [...]. De ahí que el medio, en la justicia distributiva, no se determine según la igualdad de cosa a cosa [como en la conmutativa], sino según la proporción de las cosas a las personas; de tal suerte, que en el grado que una persona exceda de otra, debe exceder la cosa que se le dé respecto de la que se da a la otra persona;

y, por eso, dice **Aristóteles** que tal medio es según la «proporcionalidad geométrica», que determina la igualdad atendiendo no a la cantidad sino a la proporcionalidad. Así decimos que seis es a cuatro como tres es a dos, porque hay una proporcionalidad sesquialtera, ya que el número mayor contiene al menor íntegro más su mitad; pero no hay igualdad de exceso cuantitativo, puesto que seis excede a cuatro en dos, mientras que tres excede a dos en uno».

Es de notar que esta proporcionalidad no sólo debe guardarse respecto de los méritos en la función desempeñada, sino también en la atención de las necesidades, que deben cubrirse en proporción a su grado; y no se refiere sólo al reparto de bienes comunes sino también al de las cargas y tributos.

Concluye ³⁷: «La forma general de la justicia es la igualdad, en lo que coinciden la justicia distributiva con la conmutativa; mas en la primera la igualdad se halla conforme la proporcionalidad geométrica y en la segunda según la proporcionalidad aritmética».

c) *La justicia particular conmutativa*, la explica el **Aquinatense** al responder ³⁸ que, «la conmutación debe producirse en el uso de realidades exteriores: cosas, personas u obras; en el uso de las cosas, cuando uno, por ejemplo, quita o restituye a otro un objeto suyo; en el de las personas cuando personalmente uno injuria a otro hombre, hiriéndole o afrentándole, o también cuando le tributa reverencia; y en las obras, cuando alguno exige de otro lo que es justo o preste a otro algún servicio».

En los siguientes párrafos, **Santo Tomás** diferencia las conmutaciones: «unas son voluntarias y otras involuntarias. Son involuntarias cuando alguien usa de cosas de otro, o de su persona o de su obra contra su voluntad, como sucede a veces ocultamente por fraude y otras abiertamente por la violencia; y lo uno y lo otro puede tener lugar en las cosas, en la propia persona o en la persona de un allegado. En las cosas, si uno sustrae las de otro ocultamente, lo que se llama hurto, o públicamente, y entonces se le denomina rapiña o robo, y en la misma persona, ya atacando su existencia ya su dignidad: ocultamente hiriéndole o matándole con alevosía o envenenándolo; o abiertamente, matándole públicamente, encarcelándolo, azotándolo o mutilándolo algún miembro. En cuanto a su dignidad, dañándola: ocultamente, por falsos testimonios, detracciones o por otros medios semejantes con los que le priva de su reputación; o, manifiestamente, por la acusación en juicio o cubriéndole de injurias; y en cuanto a la persona allegada se daña a alguno en su esposa, la mayoría de las veces secretamente por medio del adulterio, y en el siervo, cuando se

le soborna para quitárselo a su dueño, hechos que también pueden efectuarse con publicidad; y existe la misma razón respecto de otras personas allegadas, contra las que también pueden cometerse injurias de todas clases como contra la persona del principal [...] ³⁹.

«Se llaman voluntarias las conmutaciones cuando una persona transfiere voluntariamente a otra lo que es suyo. Si uno le transmite alguna cosa sin débito, como donación, el acto no es de justicia sino de liberalidad. La transferencia voluntaria compete a la justicia cuando se transmite por razón de débito, que puede proceder de tres modos. Primero cuando se transfiere la cosa por una contraprestación, cual ocurre en la compraventa. Segundo, cuando se entrega una cosa propia cediendo el uso de la misma con la obligación de devolverla: si se concede gratuitamente se llama usufructo en las cosas que algo producen, o simplemente mutuo o comodato en las que no lo producen, como dinero, vasijas y cosas semejantes; y si no se cede gratuitamente hay locación o arrendamiento. Tercero, cuando uno entrega una cosa a otro con intención de recobrarla, no para su uso sino para su conservación, como en el depósito, o a título de obligación, como si la entregara en prenda, o se sale fiador de otro.

«En todas estas conmutaciones, sean voluntarias o involuntarias, existe un mismo y único módulo para determinar el término medio, a saber, la igualdad de la contraprestación, y por esto todas ellas pertenecen a la especie de justicia conmutativa».

En esta especie de justicia —advierte en otro artículo ⁴⁰— se realiza la igualdad según la «media aritmética», que se establece conforme a igual exceso cuantitativo: así el número 5 es medio entre 6 y 4, pues excede y es excedido en una unidad. Si, por tanto, al principio las dos partes tenían 5 y una de ellas recibe 1 de lo que corresponde a la otra, la que recibe tendría 6 y a la otra le quedarán 4. Habrá, pues, justicia si se reduce a ambas al término medio de modo que se quite 1 a la que tiene 6 y se dé a la que tiene 4, pues así tendrá cada una 5, que es el medio» ⁴¹.

B) *Gnoseológicamente* se plantea cuál es el modo como captamos la justicia. En esta cuestión difieren entre sí las posiciones metodológicas acerca de la justicia de tipo nominalista —que la reducen a ser un mero *sentimiento irracional* ⁴²—, las idealistas —que la consideran una idea ⁴³—, las de tipos historicistas ⁴⁴ y la metodológicamente realista que la capta como una *realidad objetiva*. Este último criterio es el seguido por **Aristóteles** ⁴⁵ para determinar el *dikaion physicon* y que supieron comprender bien los jurisprudentes romanos ⁴⁶ y los autores del *ius commune mos italicus* ⁴⁷.

Santo Tomás de Aquino sigue esta línea metodológicamente realista, pues entiende que, aunque todo sentido humano tiene ciertamente un aspecto emocional, éste se auna con un elemento racional, procedente de la cogitativa o bien de la razón práctica⁴⁸. En efecto, así concluye⁴⁹: «Como la razón, en el hombre, ejerce dominio e imperio sobre las demás potencias, así es necesario que todas las inclinaciones naturales que radican en las otras potencias estén ordenadas según la razón. De donde se sigue que se reputa en general como recto entre los hombres el hecho de que todas sus inclinaciones sean dirigidas por la razón»⁵⁰.

II. *La justicia vivida a la vez que el derecho, como hábito o virtud general y particular*

Hemos visto antes⁵¹ que, según advirtió **Bartolo**, la justicia puede encontrarse al mismo tiempo que el derecho en cuanto se halla en hábito de los hombres. En efecto **Ulpiano** dijo: «*Iustitia est constans ac perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi*»⁵²; y, como tercero de los *iuris precepta*, indica: «*suum quique tribuere*»⁵³.

a) Partiendo de esa definición de **Ulpiano** y de la de **Aristóteles**⁵⁴ de la justicia —«hábito que dispone a algunos a que obren lo justo y, con él, que realicen y quieran cosas justas»—, **Santo Tomás de Aquino**⁵⁵ responde que esa definición «es aceptable si se entiende rectamente. Siendo, en efecto, toda virtud un hábito que es el principio del acto bueno, es necesario que la virtud se defina por el acto bueno y que éste tenga por objeto la materia propia de la virtud». Ahora bien, la justicia versa propiamente, por su peculiar materia, acerca de aquellas cosas que se refieren a otros, específicamente «en “dar a cada una su derecho”; porque —como dice **San Isidoro**⁵⁶— “dícese justo porque guarda el derecho”».

El mismo **Santo Tomás**, de conformidad a lo que dice **Aristóteles**⁵⁷, sigue respondiendo que los actos de virtud requieren: primero, que se hagan con conocimiento; segundo, que su elección se efectúe por su finalidad, y tercero, que se obre firme e invariablemente.

Con esa pauta aristotélica, el **Aquinatense**⁵⁸ va analizando la definición de **Ulpiano**, y responde que, en ella, «el primero de estos requisitos se halla incluído en el segundo, pues “lo que se obra por ignorancia es involuntario”; y, por eso, en la definición de la justicia se pone primeramente la “voluntad”, para manifestar que el acto de justicia debe ser voluntario; y se añade la “constancia” y la “perpetuidad”

para designar la firmeza del acto». Por consiguiente, entiende que dicha definición de la justicia es completa, sólo que «en vez de poner en ella el hábito, que es especificado en el acto, se pone éste, pues el hábito se ordena al acto».

Santo Tomás insiste en que la justicia radica en la voluntad, al responder ⁵⁹ que «dar a cada uno lo suyo no puede proceder del apetito sensitivo, porque la percepción sensitiva no se extiende hasta poder considerar la relación de una cosa con otra, pues esto es propio de la razón. Por eso, la justicia no puede radicar en lo irascible o en lo concupiscible, sino solamente en la voluntad». y, por ello, concluye ⁶⁰:

1º «Dado que la voluntad es apetito racional, la rectitud de la razón, que se llama verdad, y está impresa en la voluntad. Por la proximidad de ésta a la razón, retiene el nombre de verdad; y de ahí que alguna vez la justicia sea llamada verdad».

2º «La voluntad se dirige a su objeto una vez captado éste por la razón; y, por lo tanto, dado que la razón [de la justicia] se ordena a otro, la voluntad quiere algo en orden a otro, lo cual pertenece a la justicia» ⁶¹.

3º «Lo racional por participación no comprende solamente lo irascible y lo concupiscible sino «todo lo apetitivo», como dice **Aristóteles**, porque todo apetito obedece a la razón. Bajo lo apetitivo, empero se comprende la voluntad y, por consiguiente, ésta puede ser sujeto de la virtud moral».

b) La observación de que la justicia es una virtud referente a otro no agota este tema. Además es preciso observarla en dos aspectos: como virtud general y como virtud particular, y asimismo considerar su importancia.

Es virtud general la justicia —responde el **Aquinatense** ⁶¹— de dos modos: Uno «bajo forma de predicado, como «animal» es general al hombre y al caballo y a otros seres semejantes»; ya que «el género pertenece a la esencia de la especie y entra en su definición».

En otro sentido, «llámase algo general según su virtud, al modo que la causa universal es universal a todos sus efectos, como lo es el sol a todos los cuerpos que son iluminados o inmutados por su energía; y, en este aspecto, lo general no es preciso que se identifique en esencia con los seres respecto de los que es general, por que no es lo mismo la esencia de la causa y la del efecto.

«Es de este segundo modo, [...] como la justicia legal se denomina virtud general, esto es, en cuanto ordena el acto de otras virtudes a su fin. Lo que equivale a mover imperativamente todas las otras virtudes; pues, así como la caridad puede decirse virtud general en cuanto

ordena el acto de todas las virtudes al bien divino, así también puede decirse de la justicia legal lo es en cuanto ordena el acto de todas las virtudes al bien común [...].».

Consecuentemente, concluye ⁶²: «Cada virtud, por su misma esencia, ordena su acto al propio fin. Pero, el que su acto sea ordenado a un fin superior, siempre o algunas veces, no corresponde a la virtud en sí misma, sino que es preciso que haya otra virtud superior por la que el acto se ordene a ese fin superior. Y así debe haber una virtud superior que ordene todas las virtudes al bien común; ésta es la justicia legal que no se identifica por esencia con toda la virtud».

Esto último lo explica en otra respuesta ⁶³, que dice: «según lo expuesto, la justicia legal no es esencialmente toda la virtud, sino que, además de la justicia legal, que ordena al hombre inmediatamente al bien común, debe haber otras virtudes que inmediatamente ordenen al hombre en torno a los bienes particulares que pueden referirse a sí mismo o a otra persona singular. Por tanto, así como además de la justicia legal es menester que haya virtudes particulares, como la templanza y la fortaleza, así también es conveniente que haya, además de ella, una justicia particular que ordene al hombre acerca de las cosas que se refieren a otra persona singular».

Observándolo no desde la perspectiva de la justicia general, sino de la justicia particular, explica, en otra posterior respuesta ⁶⁴: «como la justicia se ordena a otro, no tiene por objeto toda la materia de la virtud moral, sino solamente las acciones y cosas superiores conforme a cierta razón especial del objeto, esto es, en cuanto que por ellas un hombre se coordina con otros».

Esta respuesta le conduce a sentar, entre otras, las dos siguientes conclusiones ⁶⁵:

Una, «la justicia pertenece esencialmente a una facultad del alma en la que radica como su sujeto, esto es en la voluntad, que mueve por imperio todas las otras potencias del alma. Y así la justicia no directamente, sino por cierta redundancia, pertenece a todas las otras potencias del alma».

Dos: por una parte, «las virtudes cardinales se consideran de dos modos: por un lado, como virtudes especiales que atienden a determinadas materias; por otra, en cuanto significan ciertos modos generales de la virtud; y, en este sentido, dice **San Agustín** ⁶⁶ que la justicia “se difunde entre todas”; y añade, acerca de todas las virtudes cardinales: «la prudencia es “discernimiento de las cosas que deben desearse o evitarse”; la templanza es un “como freno del deseo de las cosas que deleitan temporalmente”, la fortaleza, “una firmeza de ánimo entre

las cosas que temporalmente nos afligen”, y la justicia, “difunde por las demás difunde un amor de Dios y prójimo”, que es la raíz común de toda ordenación a otro».

c) De la virtud cardinal de la justicia el **Aquinatense** diferencia «ciertas virtudes secundarias como la misericordia, la liberalidad y otras semejantes» [...] «socorrer a los desgraciados pertenece a la misericordia o a la piedad, y hacer beneficios liberalmente pertenece a la liberalidad, pero se atribuye por cierta reducción a la justicia como a virtud principal»⁶⁷.

Y concluye⁶⁸: «Aunque la liberalidad de lo suyo sólo se hace en cuanto en ella se considera el bien de la propia virtud, en cambio por la justicia se da al otro lo suyo en consideración al bien común. Además, la justicia es observada respecto de todos, mientras la liberalidad no puede extenderse tanto. Y, en fin, la liberalidad, que da de lo propio, excede sobre la justicia que da a cada uno lo suyo».

—«La magnanimidad incrementa su bondad cuando se superpone a la justicia, sin la justicia ni siquiera tendría razón de virtud».

—«La fortaleza, aunque tenga por objeto las cosas más difíciles, no versa, sin embargo, sobre los mejores, por ser solamente útil en guerra, mientras que la justicia lo es en la guerra y en la paz, como se acaba de ver.

III. *La justicia después del derecho como concreción de lo justo*

Hemos visto⁶⁹ que, en tercer lugar, **Bartolo** considera la justicia después del derecho; y así la estima «executio ipsis virtus», dado que el derecho, en palabras de **Celso**, que recoge **Ulpiano**⁷⁰, es «*ars boni et aequi*». En esta tercera consideración, como explica **Baldo**⁷¹, en contraposición a la primera —en que la justicia se contempla «*in abstracto, pura vel essentiali*»— la justicia se halla «*in concreto, explicativa*».

Santo Tomás de Aquino, al considerar de este modo lo justo en su tratado *De iure*, dice⁷² que el derecho como objeto de la justicia, «se determina por sí mismo» y se llama «lo justo». Éste lo define del siguiente modo⁷³: «lo recto en el acto de justicia, aun hecha abstracción del agente, se constituye en atención a otro sujeto [característica diferencial de la justicia], puesto que se llama justo lo que según alguna igualdad corresponde a otro; por ejemplo, la remuneración debida por un servicio prestado».

En el siguiente artículo, explica⁷⁴ que «el derecho o lo justo es algo adecuado a otro, conforme cierto modo de igualdad. Pero una

cosa puede ser adecuada a un hombre de dos maneras. Una, atendida la naturaleza misma de la cosa; a saber, como cuando uno da tanto para recibir otro tanto, y esto es derecho natural —*et hoc vocatur ius naturale*—. De otro modo, algo es adecuado o conmensurado a otro [es decir, justo] por convención o común acuerdo —*ex conducto serve ex communi placito*—; es decir, cuando alguno se manifiesta satisfecho si recibe tanto; lo cual puede realizarse de dos formas: por convenio privado, como el que se constituye mediante pacto entre personas particulares; o por convención pública, como cuando todo el pueblo consiente en que algo se considere como adecuado y ajustado a otro [es decir, por costumbre], o cuando lo ordena así el príncipe que tiene a su cargo el cuidado del pueblo y lo rige. Y esto se llama derecho positivo —*Et hoc vocatur ius positivum*—.

La determinación de lo justo o derecho natural, como lo «*adaequatum vel commensuratum alteri*», todavía la matiza más en el siguiente artículo, al responder ⁷⁵: «Esto puede ocurrir de dos modos. Uno, considerando la cosa absolutamente y en sí misma. Así el macho se acomoda a la hembra para engendrar de ella, y los padres al hijo para alimentarlo. Segundo, considerando la cosa no absolutamente, en su naturaleza, sino en relación a sus consecuencias —*secundum aliquid quod ex ipso consequitur*».

El **Aquinatense**, en el tratado *De iudicio*, completa la explicación de los modos de determinar lo justo, al examinar si debe juzgarse siempre según leyes escritas. Ahí responde ⁷⁶ distinguiendo: según una cosa sea justa por su misma naturaleza o bien por derecho positivo; y advierte que las leyes «se escriben para la declaración de una y otra, pero de distinto modo. Ya que la ley escrita contiene el derecho [lo naturalmente justo], pero no lo instituye, pues éste no toma su fuerza de la ley sino de la naturaleza. En cambio, el derecho positivo se instituye y contiene en la ley escrita, dándole ésta su fuerza. Por esto es necesario que el juicio se haga según la ley escrita; pues, de otro modo, se apartaría sea de lo justo natural o de lo justo positivo».

Aquí vemos, de una parte, el carácter instrumental de las leyes, mediador entre la naturaleza de las cosas y lo justo concreto ⁷⁷, y, de otra, la distinción entre las leyes que son *conclusiones* de aquélla y las que son *determinaciones* de lo que, en principio, es indiferente que sea de uno u otro modo ⁷⁸. En aquello las leyes tienen naturaleza de conclusiones, acerca de lo que es naturalmente justo; y, por eso, el juez acude a la equidad cuando al juzgar conforme al texto de la ley, ésta en algún caso concreto no resultare justa. En este punto,

siguiendo lo que explica **Aristóteles** de la *épiekeia* ⁷⁹, comenta el **Aquitanense**:

«Nuestro entendimiento puede decir algo universalmente con verdad sobre ciertas cosas, como en las necesarias en las cuales no puede acontecer que se produzca defecto. Pero en ciertas otras no es posible se diga algo que sea verdadero universalmente, como en las contingentes, en las cuales, aunque algo sea verdad en la mayoría de los casos, sin embargo, en algunos pocos no lo es. Y tales son los hechos humanos sobre los cuales se dan las leyes» ⁸⁰.

«Por recaer las leyes sobre los hechos humanos singulares y contingentes, a la vez que de infinitos modos variables, no es posible instituir una ley absolutamente universal. Los legisladores atienden para establecer sus leyes a los hechos ordinarios, por lo cual puede suceder que alguna vez se equivoquen y atenten contra la justicia y el bien común, cuyo fomento intenta precisamente la ley» ⁸¹.

He ahí el fundamento de la equidad, como justicia específica y superior a la de la ley, como dice **Aristóteles** ⁸².

Notas

¹ MICHEL VILLEY, *Questions de Saint Thomas sur le droit et la politique*, 2. P.U.F. pp. 23-1.

² Cfr. *ibid*, 4, pp. 57-74.

³ *Ibid*, 3, pp. 43-55.

⁴ *Ibid*, 9, pp. 164 y ss.

⁵ BARTOLO DE SASSOFERRATO, *Comentaria in priman Digesti veteris partem*, tit. *De iustitia et iure*, lex I § *Iuri operam*, 1 y ss.

⁶ *Dig.* 1, 1, 1, pr. inciso 1.

⁷ *Ibid*, 1, 1, 10, pr.

⁸ *Ibid*, 1, 1, 1, pr., inciso 2.

⁹ Cfr. *De la virtud de la justicia a lo justo jurídico*, R.D.H.A. año X, II época núm. 10, octubre-diciembre 1960, 2-9, reproducido en *En torno al derecho natural*, Madrid, Organización Sala Editorial 1972, pp. 73-121.

¹⁰ SANTO TOMÁS DE AQUINO, *S. Th.* 2^a-2^a, 57, 1, resp.

¹¹ *Ibid*, 58, 7, resp.

¹² *Ibid*, 58, 7, resp. y *ad primum*.

¹³ *Ibid*, 61, 1, 2, resp.

¹⁴ *Ibid*, 1^a- 2^a, 90, 2, resp.

¹⁵ *Ibid*, *ad*, 2.

¹⁶ TEÓFILO URDANOZ, *El bien común según Santo Tomás de Aquino*, 2, Apéndice II, publicado en el vol III de la *Suma Teológica* del AQUINATENSE, Madrid, B.A.C. 1956, p. 762.

- ¹⁷ SANTO TOMÁS DE AQUINO, *De regimenen principum ad regem Cippi o De regno*, 1,1.
- ¹⁸ SANTO TOMÁS DE AQUINO, *S. Th.* 2^a- 2^{ae}, 47, 10, *ad* 2.
- ¹⁹ HUGUES KÉRALY, *Explication au preface de la politique*, Paris, Nouvelles Editions Latines, 1974, II, parte I, pp. 94 y ss.
- ²⁰ MARCEL DE CORTE, *De la justicia*, Jerzé, Domonique Martin Marin, Ed. 1973, p. 15.
- ²¹ EUSTAQUIO GALÁN GUTIÉRREZ, *Ius naturae*, vol II, Madrid, Rivadeneira, vol II, cáp. VIII, p. 325.
- ²² Cfr. lo que escribí en *Sociedad de masas y derecho* 42, Madrid, Taurus Ed. 1969, pp. 174 y ss.
- ²³ SANTO TOMÁS DE AQUINO, *De regimenen principum*, 1, 1 y 2.
- ²⁴ *Ibid.*, *S. Th.* 2^a- 2^{ae}, 61, 1, *ad* 4.
- ²⁵ SAN AGUSTÍN, *Confesiones*, 3, 8, 32689.
- ²⁶ SANTO TOMÁS DE AQUINO, *S. Th.* 2^a- 2^{ae}, 61, 1, *ad* 4.
- ²⁷ *Ibid.*, 1^a- 2^{ae}, 58, 6, *resp.*
- ²⁸ ALFRED VERDROSS, *La filosofía del derecho en el mundo occidental*, XI, 4, cfr. ed. México, UNAM, 1983, p. 130.
- ²⁹ *El bien común como pauta de la justicia general o social*, R.E.P. 153-154, 1967, pp. 63-64 o en *Algo sobre temas de hoy*, Madrid, Speiro 1972, pp. 109-127; y *Perfiles jurídicos del derecho natural en Santo Tomás de Aquino*, 30, en *Estudios jurídicos en Homenaje al Profesor Federico de Castro*, Madrid, IMNASA 1975, pp. 751 y s.
- ³⁰ *El bien común pauta del derecho*, en «Problemas y soluciones (*Memoria de la Asamblea ordinaria de la COPARMEX*)», México 1982, y *Revista Rosminiana* LXXXVIII-III, abril-junio 1984, p. 146.
- ³¹ Cfr. *Metodología de la determinación del derecho*, I, *Perspectiva histórica* 42-43, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces 1984, pp. 114-130, donde principalmente extracto lo que a este respecto dice ROSTOVITZEFF, *Historia social y económica del Imperio romano*, Madrid, Espasa-Calpe, 1962, vol II, cap. 1XII, pp. 450-477.
- ³² Hace años lo comenté en un breve artículo, *Igualdad y Justicia. Cuatro olvidos o confusiones en torno del concepto de justicia*, 1º y 2º, (publicado en *Algo sobre temas de hoy*, Madrid, Speiro 1972, pp. 145 y ss.), donde advertí del frecuente error de confundir la justicia general y la distributiva, de modo que ésta invade el campo de aquélla. Si el bien común es la pauta decisiva para determinar la justicia general, debe serlo también necesariamente —como hice notar en otra ocasión (*El bien común pauta del derecho*, 12, *Rev. rosminiana*, 1984, 2, pp. 145 y ss.)— para la correcta delimitación del ámbito de la justicia distributiva y para la adecuada estimación de la justicia conmutativa. Si se pierde el concepto del bien común la justicia general se esfuma, y su lugar tiende a ocuparlo la justicia distributiva. A la vez, la justicia conmutativa es lesionada cuando relaciones que deberían ser regidas por ella, son tratadas con criterios correctores que producen desequilibrios que perturban la justicia general, si no se atiende a que ésta, para corregirlos, exige la aplicación de la justicia conmutativa o bien de distributiva en función de la distribución del daño entre partes en una comunidad, según las circunstancias en que ese bien se reclame.
- ³³ SANTO TOMÁS DE AQUINO, *S. Th.* , 2^a-2^{ae}, 61, 1, *ad* 1, *ad* 2 y *ad* 3.
- ³⁴ *Ibid.*, 61, 2, *Sed contra* y *resp.*
- ³⁵ ARISTÓTELES, *Ética*, 5, 1131, a, *in fine*, y b.

³⁶ SANTO TOMÁS DE AQUINO, 2^a-2^{ae}, 61, 2, *resp.*

³⁷ *Ibid.*, 61, 2, *ad* 2.

³⁸ *Ibid.*, 61, 3, *resp.*

³⁹ *Ibid.*, 61, 2, *resp.*

⁴⁰ SANTO TOMÁS DE AQUINO, 2^a-2^{ae}, 61, 3, *resp.* vers. *Et sic fit aequalitas y Et ergo iustitia*

⁴¹ En *De la virtud de la justicia a lo justo jurídico* 11-25, vol cit., pp. 121-168, me he ocupado de la imposibilidad de fijar con absoluta igualdad o proporcionalidad matemática ambas formas de justicia sea por la dificultad e incluso la imposibilidad de lograr un mejor o más seguro criterio que los sujetos en la justicia conmutativa-voluntaria y por una razón de economía jurídica.

⁴² Esa concepción adquiere su nivel más afinado con la fenomenología, al considerar que los valores se captan por *intuición eidética emocional*, como he explicado en *La ciencia del derecho a lo largo de su historia*, 110, Madrid, Consejo General del Notariado, 2000, pp. 640-645.

⁴³ La *idea de la justicia* ha tenido múltiples versiones referentes a su fuente, a su contenido y a su desarrollo. bajo el primer aspecto, según PLATÓN (*La república*, coloquio VII) las ideas son unas realidades prototípicas que el hombre contempló antes de su vida terrestre y de las que continúa portador de un recuerdo indeleble. La línea racionalista de la escuela del derecho natural y de gentes considera al hombre con abstracción de todo hecho particular —«Yo, al tratar del derecho, prescindo de todo hecho particular», dijo GROCIO, (HUGO GROCIO, *De iure belli ac pacis*, Prolegómena, 58)—, y actúa al modo de los matemáticos que consideran las figuras con abstracción de los cuerpos, conforme había propuesto DESCARTES para todas las ciencias.

Así la diversidad de posibles modos de considerar al hombre ha dado lugar a concepciones absolutamente dispares de la justicia.

«Lo malo de esta concepción —ha observado PAUL ROUBIER, (*Théorie générale du droit*, §16, París, Recueil Sirey, 1951, p. 137)— es que los hombres pretenden construir las instituciones de modo totalmente arbitrario y sin ningún contacto con las realidades». No es, pues, extraño que Kelsen (HANS Kelsen, *El método y los conceptos de la teoría pura del derecho*, 1, 2; cfr. en castellano, Madrid, Ed. Revista de Derecho Privado, 1933, pp. 18 y s.) afirmase: «El conocimiento racional no puede afirmar que sólo una de estas ordenaciones tenga un valor absoluto, es decir, que sea la única “justa”. La justicia es un ideal irracional. por imprescindible que lo consideremos para el querer y el obrar humanos, no es accesible al querer humano».

⁴⁴ La *concepción historicista de la justicia* ha sido mantenida por teorías que se apoyan en una creencia en el *movimiento de la historia* y en el *mito progreso* indefinido (Cfr. MARCEL DE CORTE, *L'homme contre lui même*, París, Nouvelles Eds. Latines 1962, caps. VII y VIII, pp. 201 hasta el final, que tratan respectivamente de *El mito del progreso* y de *La aceleración de la Historia*, centradas en el *devenir*).

⁴⁵ ARISTÓTELES, *Ética*, 5, 7, 1124 b.

⁴⁶ MAX KASER (*En torno al método de los jurisconsultos romanos*, IV, 1, 2, Valladolid, Publicaciones de los seminarios de la Facultad de Derecho 1964, pp. 23), refiriéndose a los jurisconsultos romanos, habla en primer lugar de su «sentimiento jurídico material»; pero, este elemento, que califica de psicológico —que constituye su «sentido para hallar la solución justa que corresponde al caso en cuestión, es decir, que corresponda a la justicia material y, con ello, a una ética específicamente jurídica»—, lo estima (MAX

KASER, loc. ult. cit., p.19 y ss.) integrado por dos ingredientes que —siguiendo a RIEZLER, (RIEZLER, *Das Rechtsgefühl*, 2ª ed. 1946, pp. 7 y ss. y 84, cita de KASER, loc. ult. cit., nota 32)— califica de emocional, uno y de intelectual, otro.

a) El *ingrediente emocional* se encuentra prevalentemente en el gozo por la armonía, en nuestro caso especialmente en la satisfacción de que se cumple suficientemente la justicia material, esto es, que se restaura un orden determinado valorado por el particular como justo o como ideal.

b) El ingrediente *cognoscitivo* se encuentra, en cambio, «en la comprensión total de los datos fácticos y jurídicos que dan contenido y dirección a la solución del sentimiento jurídico». En los jurisprudentes romanos estaba asentado en su «realismo», que les «conducía a soluciones que se ajustaban del modo más perfecto a la naturaleza de las cosas y, por tanto, a la normatividad interna de la materia tratada».

⁴⁷ Entre los comentaristas y conciliadores, y en general a los autores del *ius commune mos italicus*, se ponderó la justicia con el *sensum naturale*, la *ratio naturalis* y la *aequitas naturalis* como ha observado en *La ciencia del derecho a lo largo de la historia*, 24, Madrid, Consejo Superior del Notariado, 2000, p. 136.

⁴⁸ Así lo advierte un autor tan íntimamente conocedor de SANTO TOMÁS como VICTORINO RODRÍGUEZ, en *Los sentidos internos*, Barcelona P.P.U. 1993, IV, III, 3, pp.139-160. Cfr. en síntesis en mi *Metodología de la ciencia expositiva y explicativa del derecho*, 64, pp. 300-302.

⁴⁹ SANTO TOMÁS DE AQUINO, *S. Th.*, 1ª-2ª, 94, 2, *resp.* versículo *Tertio modo*.

⁵⁰ Es de advertir que el sentido de la justicia se percibe *in concreto* en cada caso. Supone el contraste de actos humanos, percibidos dinámicamente por los sentidos y lo comprendido en su significado social con este íntimo sentimiento. Pero, para que, en el ámbito social, este sentimiento no nos engañe, necesitamos comprender debidamente el acto que juzgamos en todas sus dimensiones, aspectos y circunstancias, no sólo intrínsecamente sino también extrínsecamente, en relación con otros actos y situaciones que puedan repercutir en tal juicio. Para ello ha de actuar nuestra razón, no sólo para captar debidamente esos hechos sino también para valorarlos bajo el punto de vista de la justicia y, por tanto, para captarla en el caso contemplado en concreto y en acto.

En ese aspecto, el juicio del lego y del jurista difieren, como ha dicho HECK (PHILPP HECK, *El problema de la creación del derecho*, traducción al castellano de la 2ª ed. alemana, Barcelona, Ariel 1961, pp. 38 y s.): «El lego que juzga es como un caminante que camina de noche cerrada linterna en mano. Difunde luz en cualquier punto en que se encuentra». Lo demás le queda en la oscuridad».

El juicio del jurista debe elevarse sobre el mero sentimiento de lo justo, ha de leer en el orden de la naturaleza a la luz de la razón y ponderando lo enjuiciado con el sentido de lo justo. Éste actúa de modo análogo que los sentidos de la orientación, el de la proporción, el de la belleza, necesarios para su respectivo cometido, pero que también necesitan ser educados y contrastados con módulos objetivos.

Sin embargo, no han faltado quienes, adoptando una posición jurídica nominalista, han entendido que la administración de la justicia depende solamente del sentimiento de la justicia, según se advierte en las posiciones de PETRASIZCKY y GURTVITCH y de JEROME FRANK, BINGHAM y OLIPHAANT (cfr. LEGAZ LACAMBRA, *Filosofía del derecho*, 2ª ed. Barcelona 1961, cap. II, n. IV, c, p. 147 y nº X, b, pp. 225 y ss.

⁵¹ *Supra*, texto correspondiente a la nota 7.

⁵² ULPiano, *Dig.* 1, 1, 10h, pr.

- ⁵³ *Ibid*, 1.
- ⁵⁴ ARISTÓTELES, *Ética*, 5, 1, 1.
- ⁵⁵ SANTO TOMÁS DE AQUINO, *S. Th.*, 2^a-2^{ae}, 58, 1, *resp.*
- ⁵⁶ SAN ISIDORO DE SEVILLA, *Etimologías*, 10/1.
- ⁵⁷ ARISTÓTELES, *Ética*, 2, 4, 1106, a.
- ⁵⁸ SANTO TOMÁS DE AQUINO, *S. Th.*, 2^a-2^{ae}, 58, 4, *resp.*
- ⁵⁹ *Ibid*, ad 1, 2 y 3.
- ⁶⁰ SANTO TOMÁS, *ibid*, 58, 2, *resp.*, razona que la justicia siempre se refiere a otro.
- ⁶¹ *Ibid*, 58, 6, *resp.*
- ⁶² *Ibid*, ad 4.
- ⁶³ *Ibid*, 7, *resp.*
- ⁶⁴ *Ibid*, 8, *resp.*
- ⁶⁵ *Ibid*, ad, 1 y ad, 2.
- ⁶⁶ SAN AGUSTÍN, *Octoquinta trium quaestionum*, quaest. 61.
- ⁶⁷ SANTO TOMÁS DE AQUINO, 2^a-2^{ae}, 58, 11, ad 1.
- ⁶⁸ *Ibid*, 12, ad, 1, 2 y 3.
- ⁶⁹ *Supra*, texto correspondiente a la nota 5.
- ⁷⁰ ULPIANO, *Dig.* 1, 1, 1, pr. inciso 2.
- ⁷¹ BALDO DEGLI UBALDIS, *In primam Digesti veteris partis comentaria*, tit. *De iustitia et iure*, lex 1, 8-10.
- ⁷² SANTO TOMÁS DE AQUINO, *S. Th.*, 2^a-2^{ae}, 57, 1, *resp.*, vers. *Et propter hoc specialiter*.
- ⁷³ *Ibid*, vers. *Rectum vero*.
- ⁷⁴ *Ibid*, 2, *resp.*
- ⁷⁵ *Ibid*, 3, *resp.*
- ⁷⁶ *Ibid*, 60, 5, *resp.*
- ⁷⁷ Cfr. mi estudio *¿Fuentes formales del derecho o elementos mediadores entre la naturaleza de las cosas y el derecho?*, A.D.C. LIV-II, 1, pp. 519-521, 2, c, pp. 526 y s., y 4, pp. 533-537 o *Metodología de la ciencia expositiva y explicativa del derecho* II-I, Madrid, Fundación Cultural del Notariado 2002, 72, pp. 331 y s., 74 c, p. 337, y 75, pp. 342-346.
- ⁷⁸ Cfr. SANTO TOMÁS DE AQUINO, *S. Th.*, 1^a-2^{ae}, 95, 2, *resp.*
- ⁷⁹ ARISTÓTELES, *Ética*, 5, 7, 1134, b.
- ⁸⁰ SANTO TOMÁS DE AQUINO, *Comentarios al libro V de la Ética de Aristóteles*, lec. XVI.
- ⁸¹ *Ibid*. *S. Th.*, 2^a-2^{ae}, 120, 1, *resp.*
- ⁸² Para un examen más amplio de cuanto explica de la equidad SANTO TOMÁS DE AQUINO, cfr. mi *Metodología de la determinación del derecho*, II Parte sistemática, 281, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces-Consejo General del Notariado 1996, pp. 1483-1490.