

## La justicia como corrección.

Juan Martín Coy Pedraza

### Monitor del Centro de Investigación en Filosofía y Derecho

Debido a los distintos cambios sociales, políticos y económicos que se han surtido en épocas recientes, diversas teorías del derecho se han demostrado insuficientes para explicar determinados fenómenos intrínsecos en la vida jurídica. En lo que respecta al vínculo entre derecho y moral, ha existido una gran polarización. Hay quienes apoyan y justifican esta relación, a la vez, otros consideran este vínculo como una perversión del derecho. Un claro ejemplo es la escuela del positivismo jurídico, “concebido como la concepción del Derecho que eleva a la ley sobre las restantes fuentes del derecho y conceptúa al ordenamiento jurídico como un todo pleno y coherente” (Guamán Chacha et al., 2020, p. 267), que por diversos factores ha perdido la capacidad de describir determinados fenómenos, por ejemplo, cuando la aplicación del ordenamiento jurídico pleno y coherente deviene en una lesión a los principios de éste, pervirtiendo el objeto del sistema. Por su parte, el profesor Robert Alexy ha sido participe de una teoría no-positivista en donde la relación entre derecho y moral tiene implicaciones de cara a la validez de las normas, de modo que ésta “no sólo depende de los elementos que el positivismo jurídico metodológico tradicionalmente sostiene para esta materia, como legalidad y eficacia social” (Leiva Rabael, 2018, p. 141). El profesor Alexy utiliza como fundamento de su teoría un concepto ético objeto de diversas críticas, que denomina como “la pretensión de corrección”. Este concepto se analizará a lo largo del presente y se caracterizará como un elemento jurídico guía de la actuación judicial.

Para entender el concepto elaborado por Alexy, es necesario precisar ciertos conceptos que son útiles para el análisis objeto de este texto, el cual se relaciona con la práctica judicial y la justicia.

En primer lugar, para que la teoría de la pretensión de corrección adquiriera forma, es necesario contar con determinados presupuestos que fungen como soporte a todo el desarrollo posterior de ésta. Como bien menciona la profesora Gaido (2022). Estos presupuestos pueden ser divididos en dos: el argumento de la injusticia y el argumento de la corrección. El argumento de la injusticia es una reformulación del test de Radbruch (1932), que indica que “cualquier norma que es injusta de manera intolerable o extrema no puede ser considerada como jurídica, incluso si los criterios formales de validez son satisfechos”. Por otro lado, el argumento de la corrección establece que “*individual legal norms and individual legal decisions as well as legal systems as a whole necessarily lay claim to correctness*” (Alexy, R., 2002, p. 35-36) y que estas decisiones son tomadas u observadas por determinados participantes, entendidos por los profesores Sardo y Poggi (2023) como “alguien que está en la búsqueda de la respuesta jurídica correcta respecto de un sistema normativo determinado”.

Es evidente entonces la inconsistencia entre la formula de Radbruch y la pretensión de corrección, dado que bajo dicha formula se admitiría determinado nivel de injusticia (e irracionalidad) como fundamento de las decisiones judiciales que deben tener como fin la

corrección del derecho, lo que a todas luces iría en contra de los dos presupuestos básicos de la teoría, tal y como menciona Gaido (2022). Del mismo modo, Gaido establece que la pretensión es de justicia tanto como de adecuación a pautas morales, lo cual resulta disímil con el segundo argumento esgrimido por Alexy como fundamento, en cuyo caso no se debería permitir ningún umbral de inmoralidad. Aunado a lo anterior, parece más lógico pensar que, si se pretende dirigir el derecho de manera tal que no existan decisiones judiciales con única observancia de la ley positiva, se debe buscar siempre la justicia ya que, como establece Derrida (1990), “la deconstrucción [del derecho] es la justicia”. En consecuencia, la moral retoca el derecho a través de elementos como la corrección, concepto que se identifica con la justicia.

En segundo lugar, analizando la parte pragmática del discurso de Alexy, es plausible determinar que “desde la perspectiva del participante, una respuesta a la pregunta por “¿cuál es el derecho?” incluye de manera necesaria la pregunta “¿cómo debe ser el derecho?”” (Gaido, 2022, p. 56), ya que como la docente lo menciona, es tarea de los participantes alcanzar el sentido correcto o justo del derecho. Como se puede deducir de lo dicho, al momento de solucionar jurídicamente determinada situación, los mencionados tienen el deber de plantear una “meta” consistente en la conducta que se considera es la correcta y servirse de la argumentación para fundamentar dicho planteamiento. Como menciona Alexy (2002), se debe proporcionar una justificación para la pretensión de corrección, de manera definitiva y racional a través de valores morales.

Lo anterior da pie a otro principio que se extrae del discurso, el nominado argumento de los principios. Éste determina que “el juez no decide sobre la base de estándares extra-jurídicos, porque está “jurídica-mente vinculado” a través de principios que mandatos de optimización que tienen una doble naturaleza, jurídica y moral” (Poggi & Sardo, 2023, p. 10), es decir que si bien las razones de corrección y justicia corresponden a un valor ético, éste no se encuentra consagrado por fuera del sistema jurídico, sino dentro del mismo. En otras palabras, estos principios tanto morales como jurídicos son herramientas otorgadas por el ordenamiento con el fin de asistir a los operarios judiciales que pretenden realizar la corrección y como las decisiones judiciales deben estar debidamente impregnadas de una moral fundamentada (corrección), la aplicación o inaplicación de estas herramientas siempre devendrá en la solución más justa, y en caso de no hacerlo, deberá ser controvertida. De este modo, los principios o mandatos de optimización funcionan como base y fondo de la argumentación racional de cara a prever la concreción del resultado más satisfactorio, ya que como menciona Gaido (2022), el discurso racional permite mantener la distancia con las ideas más alejadas de la verdad, la verdad siendo un pilar fundamental para la corrección.

Al respecto, de manera concreta y sumamente práctica, en Colombia la Corte Constitucional como órgano de cierre, cumple con el papel de intérprete último de la Constitución. La Corte funge como guardiana del orden constitucional y ésta debe garantizar que exista una supremacía e integridad de la Carta (Constitución Política de Colombia [C.P.], 1991, art. 241). No obstante, si bien la Corte debe atenerse a lo que está dentro del Texto Supremo, en determinados casos concretos, se ha extralimitado de este marco, fallando en sedes de justicia, deconstruyendo el derecho y así mismo, demostrando la validez de la pretensión de

corrección. En la sentencia C-557 de 2011, la Corte se pronuncia sobre la constitucionalidad del artículo del código civil que trata el matrimonio. Dicho artículo dice que “el matrimonio es un contrato solemne por el cual **un hombre y una mujer** se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y auxiliarse mutuamente” (Código Civil [C.C.], 1887, art. 113). La Corte evidencia que dicho fragmento en negrilla es “inconstitucional, pero no puede declararlo como tal, porque el resto del texto pierde sentido, por lo que, en últimas, menciona que a ese tipo de pareja se le otorga una previsión especial en el código, como un ejemplo” (G. Muñoz, comunicación personal, 2023). Por lo anterior, la Corte formula que dicho artículo menciona a manera de una previsión especial a la pareja heterosexual, sin perjuicio de la protección que también debe darse a las parejas del mismo sexo. Lo anterior, es un claro ejemplo de una decisión guiada por la protección de corrección, puesto que en ninguna parte del ordenamiento se menciona que era un “ejemplo”, como se argumenta. La Corporación finalmente hace uso de valores morales para guiar su decisión y a lo largo de la sentencia, desarrolla racional y moralmente, junto con factores jurídicos, el argumento para justificar dicha decisión. En la argumentación derivada de la declaratoria de constitucionalidad del cuerpo normativo no se aducen razones extra-jurídicas, sino razones derivadas de principios jurídicos-morales, que pueden o no estar previstos explícitamente en el ordenamiento y que están encaminadas a satisfacer la justicia. De manera que se exalta la forma en que el ordenamiento jurídico colombiano se nutre del concepto de pretensión de corrección, evidenciando la clara conexión entre moral y derecho.

Para concluir, se puede determinar que de acuerdo con lo dicho por los docentes Poggi y Sardo (2023) “la pretensión de corrección abre el camino a la necesaria inclusión de un elemento moral en el concepto de Derecho” (p. 8). Tal y como mencionan, al momento de plantear una pretensión de corrección, ésta debe estar justificada. En consecuencia, es necesaria la remisión a un elemento moral que funcione racionalmente para dar solución a las vicisitudes de la práctica. Así pues, es clara la forma en que las ideas de Alexy proporcionan un elemento adicional a las normas jurídicas, que por sí mismas cumplen con todos los requisitos para su eficacia y existencia. Por lo anterior, los participantes dentro de la práctica en un sistema jurídico, demuestran que la corrección debe ser formulada como una meta y que todo ejercicio debe estar encaminado a alcanzar dicho fin para considerarse jurídicamente efectivo, no defectuoso. Como menciona Leiva (2018), “la pretensión de corrección permite recurrir a razones de toda laya, otorgando prioridad a las razones de justicia -que son morales- sobre todas las otras razones que no están basadas en el derecho positivo” (p. 144).

## Bibliografía.

- Alexy, R. (2002). *The argument from injustice. A reply to Legal Positivism.* (Trad. B. Paulson & S. Paulson). Oxford, New York: Oxford University Press.
- Constitución Política de Colombia [C.P.]. (1991). Artículo 241 [Título VIII].  
[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion\\_politica\\_1991\\_pr007.htm#CAPÍTULO%203A-VIII](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991_pr007.htm#CAPÍTULO%203A-VIII)  
[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion\\_politica\\_1991\\_pr007.html#CAPÍTULO%203A-VIII](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991_pr007.html#CAPÍTULO%203A-VIII)
- Código Civil [C.C.]. (1887). [https://leyes.co/amp/codigo\\_civil/113.htm](https://leyes.co/amp/codigo_civil/113.htm)
- Derrida, J. (1990). “Force de loi: le fondement mystique de l’*autorité*”. Contribución de Derrida al coloquio “Deconstruction and the Possibility of Justice”. *Cardozo Law Review*, vol. 11, pp. 259-270.
- Guamán Chacha, K. A., Hernández Ramos, E. L., & Lloay Sánchez, S. I. (2020). El positivismo y el positivismo jurídico. *Revista Universidad y Sociedad*, 12(4), 265-269.
- Gaido, P. (2022). Introducción a la primera edición. En R. Alexy, E. Bulygin, & P. Gaido (Ed.), *La pretensión de corrección del derecho. La polémica completa entre Alexy y Bulygin sobre la relación entre derecho y moral* (2.da ed.). Bogotá: Universidad Externado de Colombia. Centro de Investigación en Filosofía y Derecho.
- Leiva Rabaël, A. (2018). Corrección y facticidad: Justicia y democracia. *Revista de Derecho Uccadal*, 14(18), 139-164.
- Poggi, F. y Sardo, A. (2023). ¡Haz lo correcto! Robert Alexy y la pretensión de corrección. A. D. Mateos Durán (trad.). En *Revista Derecho del Estado*, Universidad Externado de Colombia, N.º 56, 5-42.
- Radbruch, G. (1932). *Legal Philosophy*. En Patterson, E. W. (Ed.), *The Legal Philosophy of Lask, Radbruch, and Dabin*. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 43-224.