

Seguridad jurídica como fin del derecho

Legal Security as a Purpose of Law

Segurança jurídica como finalidade de lei

Ricardo Alberto Vargas Morales

ORCID: 0000-0001-8487-0991

Universidad Santo Tomás

Correo: ricardovargasmoralex@gmail.com

Recibido: 12/10/2022

Aceptado: 19/04/2023

Resumen: Dentro de los fines perseguidos por el derecho se encuentran la justicia, el bien común y la seguridad jurídica. La seguridad jurídica en tanto fin del derecho también constituye un valor de este y forma parte de su concepto. La aproximación a su definición abre sendas en distintos sentidos que deben ser apprehendidos. Este artículo analiza las diversas acepciones que emanan de sus divisiones fundamentales, sus principales manifestaciones en el ordenamiento jurídico chileno y sus problemas esenciales.

Palabras clave: seguridad jurídica; certeza jurídica; axiología; hipertrofia legislativa; fórmula de Radbruch.

Abstract: Among the goals pursued by the law are justice, the common good, and legal certainty. Legal security, as the purpose of law, is also a core value and an integral part of its concept. The exploration of its definition opens pathways in different directions that need to be grasped. This article analyzes the various connotations arising from its fundamental divisions, its main manifestations in the Chilean legal system, and its essential problems.

Keywords: legal security; legal certainty; axiology; legislative hypertrophy; Radbruch's formula.

Resumo: Entre os fins perseguidos pelo Direito estão a justiça, o bem comum e a segurança jurídica. A segurança jurídica como fim do Direito, também constitui um valor, e faz parte de seu conceito. A abordagem ao seu conceito abre caminhos em várias direções que devem ser apreendidas. Este artigo analisa os diversos significados, que emanam de suas divisões fundamentais, suas principais manifestações no ordenamento jurídico chileno e seus problemas essenciais.

Palavras-chave: segurança jurídica; certeza jurídica; axiologia, hipertrofia legislativa; Fórmula de Radbruch.

Introducción

Desde una perspectiva axiológica el derecho está revestido de una serie de valores esenciales que definen su contenido y propenden a su realización. El valor, en cuanto concepto, se encuentra implícito en toda doctrina filosófica y no es exclusivo del derecho. Esto implica esta, como cualquier otra disciplina, comparte valores con otras áreas y actividades humanas. En la búsqueda de una identidad propia que justifique su realidad y fines particulares, la ciencia jurídica y la filosofía jurídica han buscado valores que permitan determinar el concepto de derecho desde una perspectiva estrictamente jurídica. No siendo suficientes la justicia y el bien común, en tanto valores absolutos de aplicación material relativa, aparece necesaria la introducción de un valor que establezca un orden que cimente garantías mínimas y sirva de base a la realización de otros bienes jurídicos. Asoma en el concepto de derecho de varios autores la seguridad jurídica.

Existe unanimidad a la hora de considerar a la seguridad jurídica como uno de los fines del de derecho. Asimismo, no hay duda en considerar a la seguridad jurídica como un principio fundamental del estado de derecho y como una garantía fundamental. Pero hay cierto disenso a la hora de definir y precisar el concepto de seguridad jurídica, particularmente por su aplicación e interpretación. La doctrina incurre en claras divisiones a la hora establecer criterios comunes acerca de este fin del derecho y la extensión del mismo.

Un intenso debate surge respecto de la valoración de la seguridad jurídica como fin del derecho o como valor jurídico dependiente, carente de autonomía, y acerca de su sentido bifurcado en la dimensión ontológica y axiológica. La realización de este valor implícito en el ordenamiento jurídico también lo pone en antagonismo con valores superiores como la justicia. Para poder entender la problemática inherente primero se examinan los distintos conceptos sobre el valor en estudio, procurando describir el camino doctrinario seguido por sus autores; luego, se estudian sus acepciones principales; también se abordan los distintos sentidos de la seguridad jurídica concebidos por la doctrina; se formula una enumeración de las manifestaciones de la seguridad jurídica para finalmente analizar tres problemas relativos a este valor jurídico: la denominada “aberración axiológica del derecho”, el “problema de la formula Radbruch” y “la hipertrofia legislativa o decadencia de la seguridad”. Estas reflexiones se basan en dos obras centrales que sirven de guía: *Filosofía del Derecho* de Gustav Radbruch (1944) y *Filosofía del Derecho* de Jorge Millas (1970).

Concepto

Casi todos los vocablos evocan múltiples significaciones, designan no uno sino varios objetos. Las dificultades no terminan ahí, cada palabra no solo connota varios objetos, sino que simultáneamente comprende infinitos aspectos de cada uno de ellos. La seguridad jurídica, en tanto vocablo jurídico, no es la excepción, ello implica que su concepción es variada y está dotada de diversas significaciones, alcances y sentidos, orientadas a finalidades diversas.

Para Agustín Squella, la *seguridad* es una palabra que se relaciona con las ideas de “orientación”, “orden”, “previsibilidad” y “protección”. Por su parte, la *seguridad jurídica*, en cuanto uno de los valores o fines del derecho, se relaciona también con esas mismas ideas (Squella, 1999). Estas nociones, de cierta forma, engloban las ideas matrices vinculadas al concepto de seguridad jurídica y prefiguran algunas de sus acepciones. Se materializan en las estructuras que cimientan el ordenamiento jurídico y el estado de derecho moderno. Componen, también, las garantías fundamentales afines tales como la legalidad, la juridicidad, el debido proceso, entre otros. Estas garantías suponen que la seguridad jurídica es un instrumento que sirve a la realización de garantías básicas al establecer un mínimo jurídico constitutivo de la base normativa específica que dotará de un máximo al ordenamiento jurídico nacional. La seguridad jurídica, en este sentido, es un fin del derecho, en tanto medio que permite efectivizar otras garantías y bienes jurídicos; pero no un valor autónomo en sí mismo, dado que es el medio por el cual se expresan garantías jurídicas de ciertos valores materiales.

Desde una perspectiva subjetiva, Max Ernst Mayer la define como “la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus Derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si estos llegan a producirse le serán aseguradas protección y reparación” (Mayer, 1937, p. 198). Dicho sentido define a la seguridad jurídica como un valor concebido por el Estado, destinado a otorgar al individuo en sociedad garantías respecto de la agresión que sufre por parte de terceros y la posibilidad de ocurrir a instituciones predispuestas por el ordenamiento jurídico para exigir amparo o reparación del daño que se le ha causado. Permite satisfacer fines inmediatos del derecho, como el orden y la paz social.

Para Gustav Radbruch, la seguridad jurídica, en tanto valor, surge de la descomposición del concepto de derecho que él formula. Entiende que el derecho solo puede comprenderse a partir de la “idea de derecho”, en el círculo de una conducta

impregnada de valor. Siendo el derecho un concepto cultural, referido a conductas que impulsan hacia la idea de un valor jurídico, “el derecho estriba en servir a la idea de derecho”, yace esta idea en dos elementos: la idea de justicia, como valor absoluto, cuya esencia es la justicia igualitaria e impone la igualdad o desigualdad en el trato de los hombres en sus relaciones, según corresponda; y, por otro lado, su adecuación a una finalidad o bien común, pues nada se dice respecto del punto de vista desde el cual se califiquen a unos y a otros como iguales o desiguales, ni qué relación es desigual de otra que no lo es. Para el autor, es necesario un elemento adicional que permita superar el relativismo del bien común y la justicia cuando esta es eclipsada por criterios de índole ideológico, político e individualista en su aplicación.

Radbruch propone un valor de orden que, encontrándose en iguales condiciones a la justicia y al bien común, establezca una certeza mínima en la aplicación de la idea del derecho. Este valor es la seguridad jurídica. La define, breve pero inequívocamente, como “la seguridad del derecho mismo”, se trata de un tipo especial de seguridad, relativa al propio derecho e independiente de su contenido concreto; diferente de la seguridad que el derecho pueda garantizar, respecto de ciertos estados de cosas que no sean el conocimiento y la aplicación de normas jurídicas. Exigiendo de inmediato su positivización, Radbruch concibe a la seguridad como la “justificación del derecho positivo” y lo dota de condiciones de exigencia y realización, como valor imperante y recurrente para la solución de antinomias en su idea de derecho (Radbruch, 1974).

La doctrina chilena también ha aportado al debate, particularmente el profesor Jorge Millas, quien desde una dimensión ontológica construye el concepto de seguridad jurídica en un proceso complejo que se resuelve mediante la experiencia vivencial del hombre en sociedad, caracterizado por dos elementos de índole subjetiva: el primero, saber o tener certeza de la existencia de normas que regulan la conducta humana de forma impersonal; y el segundo, la expectativa o confianza de que ese orden normativo es generalmente observado, pudiendo esperar de este una existencia continua y prolongada de la vigencia del ordenamiento jurídico.

Para este autor, la seguridad jurídica es un principio fundamental del derecho moderno, la define como: “Un valor de situación: la situación del individuo como sujeto activo y pasivo de relaciones sociales, cuando, sabiendo o pudiendo saber cuáles son las normas jurídicas vigentes, tiene fundamentadas expectativas que ellas se cumplan” (Millas, 1970, p. 225).

Para Antonio Enrique Pérez-Luño, desde una perspectiva histórica inicial, la seguridad encarna para el hombre medio vinculado en sociedad el anhelo de un orden que lo libere o exima del estado de naturaleza y barbarie o bien de incertidumbre, sacrificando para ello una parte de su libertad.

La seguridad constituye un deseo arraigado en la vida anímica de hombre, que siente terror ante la inseguridad de su existencia, ante la imprevisibilidad y la incertidumbre a que está sometido la exigencia de seguridad de orientación es, por eso, una de las necesidades humanas básicas que el Derecho trata de satisfacer a través de la dimensión jurídica de la seguridad (Pérez-Luño, 2000, p. 25).

Como se observa, ninguna definición ni una sola línea de pensamiento pueden responder categóricamente a la interrogante acerca de qué significa la seguridad jurídica. Pues para abarcar su globalidad se estima necesario abordar sus diversas acepciones, dado que ella se ramifica en instituciones que acaban por manifestarse en la totalidad del ordenamiento jurídico positivo. Asimismo, la orientación de su sentido depende del concepto o idea que se tenga acerca de este fin del derecho y del concepto de derecho que cada autor, escuela jurídica o filosófica siga en particular.

Diversas acepciones de la seguridad

Como se ha advertido, las diversas finalidades y sentidos dados a este valor jurídico traen como consecuencia que esta sea concebida de diversas maneras:

a) Como orden u ordenamiento. El derecho provee seguridad jurídica en cuanto orden, porque, al regular coactivamente cómo deben conducirse las personas y al establecer quiénes y bajo qué condiciones estarán autorizados para producir, interpretar y aplicar sus normas, se configura a sí mismo como un orden objetivo y como un medio a través del cual se ordenan las relaciones entre los hombres. Para Radbruch, la seguridad jurídica trae consigo el establecimiento de una ordenación que debe erigir un piso mínimo de garantías básicas que permitan la realización de la idea de derecho y, por ende, de los fines del derecho, como la paz social, la justicia, la positivización del derecho o al menos las bases del ordenamiento jurídico (Radbruch, 1944).

b) Como herramienta de certeza. El derecho provee seguridad en cuanto a previsibilidad, puesto que allí donde rige un ordenamiento jurídico que es, en términos generales, eficaz, los sujetos normativos deben saber a qué atenerse, conocer lo que el

derecho demanda de ellos y de los demás sujetos y estar informados acerca de cuáles son las consecuencias de los actos que ejecuten en el curso de la vida en sociedad (Carbonner, 2019).

Por cierto, “es la seguridad, por tanto, de quién puede conocer o puede conocer lo previsto como prohibido, mandado y permitido por el poder público respecto de uno para con lo demás y de los demás para con uno” (Millas, 1970, p. 223).

Ahondado en este punto, para Radbruch, la seguridad jurídica está revestida de condiciones de exigibilidad que la dotan de certeza y permite su validez. Para ello, es necesario: que el derecho sea positivo; que este derecho estatuido sea por su parte un derecho seguro, es decir, un derecho basado en hechos y que no se remita a los juicios de valor de un juez en torno al caso concreto; que estos hechos en que se basa el derecho puedan establecerse con el menor margen posible de error; y que el derecho positivo no se encuentre expuesto a cambios demasiado frecuentes (Radbruch, 1944).

Las exigencias de la seguridad jurídica en tanto certeza se traducen en cualidades formales del derecho y la hacen aparentemente compatible con cualquier contenido que las normas jurídicas puedan tener.

c) Seguridad como elemento del bien común. En tanto la seguridad jurídica como valor se constituye en garante destinado a la preservación material del individuo en sociedad y lo dota de protección frente a hostilidades, moviliza la fuerza de la sociedad para que le defienda del despotismo particular de sus individuos, le otorga derechos públicos subjetivos que le permitan concurrir a la autoridad en el evento de ser violado en sus derechos, de este modo le garantiza protección a su vida y sus bienes. Para Radbruch, “la seguridad por medio del derecho” permite la realización de los fines del derecho, específicamente de la finalidad o bien común.

d) Como remedio para la arbitrariedad. Para Radbruch, la seguridad en tanto valor jurídico combate la arbitrariedad y el relativismo de los demás valores jurídicos que entrañan al concepto de derecho, y a su idea de derecho, dado que propende a evitar que la norma jurídica sea objeto de interpretaciones arbitrarias, caprichosas o relativas, desvirtuando con su contenido y consecuentemente en la aplicación del derecho (Beccaria, 1974). Ello implica establecer un contenido mínimo, reglas de interpretación obligatoria y medios de impugnación de las decisiones tomadas por la autoridad estatal en el cumplimiento de su función. También supone la adopción de mecanismos políticos que impidan al ordenamiento jurídico modificaciones violentas y continuas que

provoquen incertidumbre respecto del derecho aplicable en un territorio determinado, lo que conllevaría a la inestabilidad política y social.

Clasificación de la seguridad según sus diversos sentidos

Seguridad en sentido objetivo y en sentido subjetivo

Puede ser concebida en un sentido objetivo o subjetivo, pero ambos están indisolublemente ligados. Desde un punto de vista subjetivo, la seguridad es la convicción que tiene la persona de que la situación de la cual goza no será modificada por una acción contraria a los principios que rigen la vida social. Se fundamenta sobre la existencia de hecho de un estado social que protege a la persona. En un sentido objetivo, se confunde la seguridad con la existencia de un estado de organización social, de un orden social preconcebido.

Seguridad genérica o formal y seguridad específica

La seguridad genérica consiste en una serie de principios que rigen al ordenamiento jurídico en su conjunto y permiten la realización de la seguridad jurídica como uno de los fines del derecho (Bartolotti Henríquez, 2011). La seguridad específica abarca lo tocante a las relaciones sociales en que se encuentran los sujetos normativos, en cuanto a que tales relaciones se hallan previstas y reguladas por un estatuto objetivo, conocido y generalmente observado. Es decir, supone la tipificación de conductas que por su interés social merecen tutela efectiva de bienes jurídicos determinados.

Seguridad en sentido amplio y seguridad en sentido estricto

En un sentido estricto, la seguridad jurídica es provista por todo ordenamiento jurídico, sin más condiciones que los requisitos de vigencia señalados por Radbruch (1944). En un sentido amplio, la seguridad jurídica es un valor que no realiza todo ordenamiento jurídico por el solo hecho de existir y requiere para su realización de condiciones adicionales que se vinculan con la existencia de lo que se llama, modernamente, Estado de derecho. En el primer caso, la seguridad jurídica es vista con independencia de la justicia de las normas e instituciones del ordenamiento jurídico que la provee, mientras que en el segundo caso es vista engarzada con la de idea de justicia en particular, con los valores de libertad e igualdad que componen esa idea.

Para Pacheco (1990), la seguridad no puede abarcarse solo desde un punto de vista subjetivo, específico o restringido, ni desde uno objetivo, genérico o amplio, sin acudir a

uno u otro sentido. Pues su comprensión en tanto fenómeno jurídico queda incompleta. De ahí que el autor señale que los sentidos de dicho valor se hallen íntimamente ligados.

En síntesis, y tal como expresa el profesor José Luis Cea Egaña, la seguridad jurídica tiene un nivel gradual, entendiéndose que no hay recuerdo de civilizaciones que permitan asegurar una obediencia plena del ordenamiento jurídico que les rige, esto al menos debido a la falta de un conocimiento cabal y pleno de la normativa que tutela a la sociedad (Cea Egaña, 2004).

Manifestaciones de la seguridad en el ordenamiento jurídico

Como se ha señalado, una de las exigencias de Radbruch para la validez y vigencia de la seguridad jurídica es la positivización. Ello implica la introducción al ordenamiento jurídico de una serie de derechos individuales básicos que no son discutibles: “tan propio es del concepto de derecho ser justo el ser positivo” (Radbruch, 1944). La seguridad jurídica en tanto valor se materializa en instituciones que dotan al ordenamiento jurídico de la coherencia y capacidad suficiente para solucionar las antinomias que se plantea, de acuerdo con la fórmula de Radbruch.

A continuación, se presentan las manifestaciones de la seguridad jurídica propuestas por el autor Máximo Pacheco (1990):

- Presunción del conocimiento de la ley (art. 8 del Código Civil chileno). El sentido de la ignorancia del derecho como manifestación de la seguridad jurídica instituida no es otro que el de garantizar los principios de validez y eficacia del derecho. Esa garantía requiere la sujeción general al ordenamiento jurídico tanto de los poderes públicos como de todos los ciudadanos, y consiguientemente la igualdad de todos los ciudadanos antes la ley. La función de la ignorancia del derecho en el Estado de derecho es la de asegurar que la validez y la eficacia general de las normas no se hallan supeditadas a pretextos de su desconocimiento por parte de los destinatarios obligados por ellas. Colma también una de sus acepciones, cuál es la certeza o certidumbre jurídica. No obstante, el principio —universalmente aceptado— no está exento de críticas, toda vez que en la actualidad fenómenos normativos tales como constituyen una fuente de inseguridad jurídica.
- Principio de reserva o legalidad penal. El principio *nullum crimen nulla poena sine praevia lege* garantiza que no se produzcan consecuencias jurídicas penales para las conductas que no hayan sido previamente tipificadas por la ley (como principal fuente

del derecho en estas materias). En una acepción más amplia, ninguna situación o comportamiento susceptible de revestir trascendencia jurídica carece de respuesta normativa (Pérez-Luño, 2000). Lo lícito y lo ilícito, así como las consecuencias de lo ilícito, se encuentran preconfiguradas con claridad y precisión por las normas del ordenamiento jurídico.

- Irretroactividad de la ley (art. 9 del Código Civil chileno). La retroactividad es la proyección del ámbito temporal de las normas a hechos o conductas previas a su promulgación. Ninguna ley es retroactiva *stricto sensu*, puesto que la ley no puede ni reglamentar, ni modificar el pasado, sino solo extender sus consecuencias jurídicas en el presente a situaciones que se produjeron en el pasado. Como mandato para el juez que debe aplicarlas y como principio para el legislador que las produce y que solo excepcionalmente puede dar carácter retroactivo a las normas que crea.
- Cosa juzgada (arts. 175 a 177 del Código de Procedimiento civil chileno). Como factor que elimina la incertidumbre al establecer el carácter irreductible que toman a partir de cierto instante las decisiones contenidas en los fallos judiciales y al impedir un nuevo examen judicial de los asuntos que ya han sido resueltos por medio de una sentencia.
- Prescripción (arts. 2492 y siguientes del Código Civil chileno). La prescripción es la verdadera piedra de toque de la certeza y seguridad manifestada. Avienta temores y pone fin a situaciones inciertas, trae al espíritu la paz y la tranquilidad que se requiere para proyectar el futuro. Como institución que también elimina la incertidumbre, al poner fin al estado potencial de una conducta o acción jurídicamente significativa, reduciendo la belicosidad de la pugna jurídica.

Algunos problemas de la seguridad jurídica

La aberración axiológica del derecho

La seguridad como valor al tener un carácter específicamente jurídico ligado a la noción e idea de derecho crea un problema axiológico que Millas llama la “aberración axiológica del derecho”. Para el profesor Millas, pocos o casi ninguno de los valores ligados al derecho se encuentran tan estrechamente ligados a este, de forma tal que el derecho pasa a ser condición necesaria y suficiente, de su concepto y existencia. La seguridad jurídica es un valor estrictamente jurídico (Millas, 1970). La seguridad,

asimismo, es uno de los fines del derecho, pero no el único. Se encuentra supeditado a otros valores relativos y absolutos de los cuales es el medio necesario para su cumplimiento. La seguridad permite establecer un marco normativo y material para la realización de otros bienes. De entender que la seguridad jurídica es el fin a priori del derecho, esto conllevaría la necesidad de que cualquier otro fin o cualquier otro valor quede funcionalmente supeditado a ella.

El derecho, en efecto, señala Millas (1970), supedita todo otro valor a la seguridad jurídica, sacrificando valores más altos. El autor acepta que en la jerarquía axiológica la seguridad jurídica es un valor de menor rango a la justicia y queda supeditada a ella, lo que trae contradicciones. Pues implica pasar un valor por sobre un valor absoluto que engloba en sí mismo la idea de derecho.

Millas (1970) sostiene que los demás valores (orden, paz, justicia) pueden existir en forma independiente del derecho. Además, este no basta para realizarlos, aun cuando es un instrumento puesto a su servicio. Este criterio, según el autor, es válido para la justicia, que no sería un valor jurídico, sino ético.

El derecho contribuye a realizarla: puede incluso ser la condición de hecho, necesaria para que haya justicia entre los hombres ; pero su idea, la posibilidad de vida que ella involucra, no contiene la idea de vida jurídica como ingrediente esencial (Millas, 2012, X 11)

Ello significa que el derecho puede sacrificar todo otro valor en aras de la seguridad jurídica. Sin embargo, esto no significa que el profesor Millas piense que la seguridad es el supremo valor, todo lo contrario. No es un valor supremo, pero es el valor específico del derecho, haciendo notar que el orden jurídico no representa en modo alguno el sumo orden axiológico.

El derecho, entonces, al intentar realizar fundamentalmente la seguridad como fin propio, cae en una aberración axiológica. Se convierte en una paradoja porque antepone la seguridad a otros valores, siendo este solo el medio para favorecer el imperio de todos los valores.

El problema de la fórmula Radbruch

Al estudiar las antinomias de su idea del derecho, Radbruch introduce la tensión existente entre justicia, finalidad o bien común y seguridad jurídica. Frente a la necesidad de dotar de cosmos al caos de la justicia y la finalidad, Radbruch introduce la noción de

ordenamiento y seguridad jurídica como respuesta al relativismo que caracteriza a los otros fines (Radbruch, 1944).

Al estudiar las ventajas y tareas secundarias que debe enfrentar el derecho, Radbruch advierte problemas que pueden suscitarse en relación con la validez de un fin por sobre otro. Para Radbruch, la idea de justicia es absoluta, lleva consigo la exigencia de la igualdad abstracta y universal, imposible de vivenciarse en la realidad. La adecuación a un bien y la prosecución del bien común llevan consigo la exigencia de individualizar, diferenciar y encausar, de donde surgen tensiones insuperables entre ambas. En otra posición aparece la seguridad jurídica, como tercero en disputa, cuya exigencia es la positivización de normas de conducta y de instituciones básicas del orden social, que busca valer sin consideración a la justicia y a los fines (es decir, prescindiendo de toda valoración axiológica), lo que genera tensiones entre los tres fines o valores del derecho.

Para García Manrique (2004), Radbruch cae en contradicciones al afirmar que la seguridad jurídica tiene el mismo valor que la justicia. En razón de los beneficios que pueden obtenerse con mayor rapidez del primero y al hecho de optar por el sacrificio de alguno de los valores en desmedro de los otros, ello en razón de la sujeción de valores absolutos como la justicia y el bien común a la seguridad jurídica, o viceversa, respecto de los cuales Radbruch (1944) sostiene que al menos uno de ellos debe ser sacrificado (lo que incluye el sacrificio de la justicia frente a la seguridad jurídica).

Pérez-Luño señala que el problema de la fórmula de Radbruch ha dejado de ser una amenaza toda vez que no existen regímenes totalitarios vigentes ni autores dedicados a su defensa (Pérez-Luño, 2000).

La fórmula es la siguiente:

El conflicto entre la justicia y la seguridad jurídica debería poder solucionarse en el sentido de que el Derecho positivo asegurado por el estatuto y el poder tenga también preferencia cuando sea injusto e inadecuado en cuanto al contenido, a no ser que la contradicción entre la ley positiva y la justicia alcance una medida tan insoportable que la ley deba ceder como “Derecho injusto” ante la justicia. Es imposible trazar una línea más nítida entre los casos de la injusticia legal y las leyes válidas a pesar de su contenido injusto; pero puede establecerse otra línea divisoria con total precisión: donde ni siquiera se pretende la justicia, donde la igualdad, que constituye el núcleo de la justicia, es negada conscientemente en el establecimiento del Derecho positivo, ahí la ley no es sólo “Derecho

injusto”, sino que más bien carece totalmente de naturaleza jurídica (Radbruch, 1962, p. 89).

Una interpretación absoluta de la solución de Radbruch trae como consecuencia el favorecimiento de la eficacia de un régimen político y, por ende, del totalitarismo. El derecho positivo debe ser obedecido por el simple hecho de serlo.

Robert Alexy actualiza la terminología de la fórmula de Radbruch y manifiesta que “las normas promulgadas conforme al ordenamiento y socialmente eficaces, pierden su carácter jurídico o su validez jurídica cuando son extremadamente injustas” (Alexy, 2001, p. 76) y agrega: “La extrema injusticia no es derecho” (Alexy, 2001, p. 76).

En esta línea de pensamiento, elabora su propia fórmula, que se articula en dos partes: 1) la fórmula de la intolerancia, que atiende a la medida de injusticia insoportable o contradicción entre ley positiva y justicia; y 2) la fórmula de la negación, donde la negación del carácter jurídico de las leyes deriva de la negación consciente de la igualdad, núcleo de la justicia.

El argumento de la injusticia configura, junto con el argumento de la corrección y el argumento de los principios, el concepto de derecho de Alexy, que sustenta la tesis de la conexión necesaria o conceptual entre el derecho y la moral. Se trata de una exigencia mínima, donde no toda violación de un derecho humano es extremadamente injusta, por cuanto reconoce carácter jurídico a normas injustas, pero no extremadamente injustas, pese a estar legalmente promulgadas y ser socialmente eficaces.

Queda fuera de toda antinomia el conflicto entre valores en relación con los derechos humanos, pues frente a la colisión de la justicia y la seguridad jurídica debe preferirse el primer valor por sobre el otro.

La hipertrofia legislativa o decadencia de la seguridad

Pérez-Luño (2000) advierte que los problemas actuales de la seguridad jurídica en tanto valor y fin del derecho escapan del ámbito teórico y pasan a ser problemas fácticos producidos por la pérdida de claridad y sencillez de las leyes, y de forma especial por su profusión que desemboca en la hipertrofia legislativa, procedente del fenómeno del Estado convertido en máquina de hacer leyes (Cotta, 2019).

La inflación normativa se ha visto acompañada del grave menoscabo de la propia estructura formal de las normas legales. La certeza del derecho, en cuanto a la posibilidad real de sus destinatarios de conocer y cumplir sus prescripciones, se ha resentido del

aluvión normativo y de su continua modificación, pero en grado no menor de la prolijidad, complejidad y equívocidad de lenguaje en el que se expresan las disposiciones legales. En esas circunstancias no solo los ciudadanos, sino incluso el mismo legislador o los juristas —funcionarios administrativos, jueces o abogados— tienen graves dificultades para conocer y aplicar el derecho.

El flujo incesante de leyes y decisiones jurisprudenciales, cuyo exacto y puntual conocimiento es imprescindible para el funcionamiento correcto del sistema jurídico, hace materialmente imposible su discernimiento, interpretación y aplicación por los operadores jurídicos.

Para Pérez-Luño (2000), la crisis de la información jurídica precipita en las tinieblas al ordenamiento jurídico. La transparencia del sistema normativo, que es presupuesto básico de la certeza del derecho, se ve suplantada por su creciente opacidad e inescrutabilidad del incesante flujo de información imperante.

Conclusiones

La seguridad jurídica permite la realización de una serie de valores predefinidos, individualmente considerados, implícitos en los diversos conceptos afines que fueron objeto del estudio. Muchos de los cuales resultan ser comunes a la globalidad de la noción. Se encuentra en cada definición al menos un valor jurídico constitutivo de alguna acepción o sentido de la seguridad jurídica: orden y ordenamiento jurídico, certeza o previsibilidad, protección material de los individuos que viven en sociedad, positivización del fenómeno jurídico. Cualquiera de estos valores dota al ordenamiento de normas jurídicas de garantías mínimas supeditadas a su específico ámbito de interés.

Se advierte que la seguridad jurídica permite la realización de valores jurídicos y no jurídicos diversos y de bienes jurídicos, permite el normal desenvolvimiento de los individuos en sociedad, a la vez que el orden básico que procura constituye una matriz institucional que permite el normal desenvolvimiento de los sujetos en un plano de relativa igualdad. Adquiere así la seguridad jurídica el carácter de un valor adjetivo ya que sirve de medio para un fin y permite la realización de la justicia en tanto valor absoluto del derecho, y a la vez la prosecución del bien común. Esta permite cumplir otros fines del derecho y del Estado de derecho.

La seguridad jurídica se manifiesta en el ordenamiento en forma material, dando sentido a instituciones jurídicas particulares de índole constitucional, civil y penal. También da cierta coherencia interna al ordenamiento jurídico mismo, gracias a la

exigencia dogmática de validez y certeza de la seguridad jurídica como presupuesto necesario para que esta pueda propender a la realización de la idea de derecho. Lo anterior se perpetúa mediante la presentación de catálogos, enumeraciones o principios que el poder político debe observar como exigencia necesaria para la validez del ordenamiento jurídico y de la seguridad jurídica. Se destacan en particular los aportados por los autores Radbruch y Millas, cuyos listados de exigencias de la seguridad jurídica se han recorrido en este trabajo.

La manifestación de la seguridad jurídica en diversas instituciones del ordenamiento jurídico particular, junto con perseguir la realización de la certeza jurídica en tanto fin del derecho, propende además a la paz social. Es evidente que la institucionalización de elementos de pacificación o supresión de conflictos (cosa juzgada y prescripción) y obligatoriedad (presunción de conocimiento de la ley) excede el mero ámbito de la certeza y persigue sin duda la pacificación de la sociedad, el término definitivo del conflicto de relevancia jurídica o la preclusión de la impugnación, así satisface otro fin del derecho y sirve como medio para un fin al traer paz a su beneficiario. La aplicación en casos concretos de estas instituciones produce antinomias directas entre la aplicación de la institución jurídica que materializa la certeza con el valor de la justicia, trasladando el injusto a la parte contraria, quien pierde bienes o derechos. El reproche moral formulado a los pilares a través de los cuales se manifiesta la seguridad jurídica existe y genera un descontento en el individuo que lo sufre. Toda vez que constituye una exigencia de carácter político fundada solo en la subsistencia del orden social. No obstante, se advierte que este injusto no es lo suficientemente masivo ni extremadamente obscuro para generar los problemas que produce el abuso de la seguridad jurídica. Por lo que no es necesario aplicar soluciones propias de la problemática de las antinomias de los fines del derecho. Vale decir que no pueden perder su carácter jurídico y dejar de ser ley.

Por otra parte, los problemas que suscita la seguridad jurídica, advierte particular atención por la colisión de iguales fines y valores. Hay cierta similitud entre la aberración axiológica del derecho y el problema de la fórmula Radbruch: en ambos predomina la seguridad jurídica por sobre la justicia. Asimismo, se advierten ciertas diferencias, mientras que en la aberración axiológica del derecho el predominio la seguridad se produce respecto de valores que para Millas no son del todo jurídicos y que el autor considera éticos (particularmente la justicia), en el que solo el valor de la seguridad es inherente al derecho; en el problema de la fórmula de Radbruch el predominio la seguridad se produce respecto de valores que el autor iguala en un mismo plano y que

forman parte de su concepto e idea de derecho. Es decir, en Radbruch los valores en conflicto afectan a la realización del derecho mismo y sus carencias acarrear su realización imperfecta, por ende su falta de finalidad, su injusticia y desigualdad o su falta de validez jurídica. En cuanto a la solución de la antinomia en la aberración axiológica del derecho, Millas no plantea una solución específica, se limita a explicar cómo se produce esta. En cambio, en el problema de la fórmula de Radbruch la antinomia puede llegar a un punto irreversible en que la norma jurídica carezca de toda razonabilidad y justicia, y en el que su imperio y obediencia para solucionar el injusto. Radbruch proporciona una solución de índole condicional, consistente en privar de su carácter jurídico a la norma manifiestamente injusta, la que pierde el carácter de ley solo cuando la injusticia afecta a una gran parte de la población y llega a ser opresiva y aberrante. Cuando no lo hace, el injusto del caso concreto debe ser tolerado, no otorgándose soluciones al respecto.

Derecho y seguridad jurídica son inseparables: no se puede pedir al derecho mayor dignidad que la de ser un instrumento eficaz, y a la seguridad jurídica, que representar un mínimo axiológico, plasmado en mecanismos institucionales sin los cuales solamente se puede soñar la justicia o la paz como posibilidades de ser.

Referencias

- Alexy, R. (2001). Una defensa de la fórmula de Radbruch. *Anuario da Facultade de Dereito da Universidad de la Coruña*, 5, pp. 75-95.
- Bartolotti Henríquez, L. (2011). *Relaciones de justicia y seguridad jurídica en la filosofía de Jorge Millas* [Tesis de grado, Universidad de Valdivia].
<https://acortar.link/VHQchx>
- Beccaria, C. (1774). *Tratado de delitos y penas* (Juan Antonio de las Casas, Trad.).
- Carbonner, J. (2019). *Ensayos sobre las leyes* (1ª ed.). Olejnik.
- Cea Egaña, J. L. (2004). La seguridad jurídica como derecho fundamental. *Revista de Derecho (Coquimbo. En línea)*, 11(1), 47-70.
<https://revistaderecho.ucn.cl/index.php/revista-derecho/article/view/2147>
- Chile. (1857). *Código Civil*.
<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=172986&idParte=8717776>
- Chile. (1902). *Código de Procedimiento Civil*.
<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=22740>
- Cotta, S. (2019). *Justificación y obligatoriedad de las normas* (1ª ed.). Olejnik.

- García Manrique, R. (2004). Radbruch y el valor de la seguridad jurídica. *Anuario de Filosofía del Derecho*, XXI.
- Mayer, M. E. (1937). Capítulo VII. En *Filosofía del Derecho* (L. Legaz Lacambra Trad., pp. 197-242).
- Millas, J. (1970). *Filosofía del Derecho*. Publilex.
- Millas, J. (2012). *Filosofía del Derecho*. Ediciones Universidad Diego Portales.
- Pacheco, M. (1990). *Teoría del Derecho*. Jurídica de Chile.
- Pérez-Luño, A. E. (2000). La seguridad jurídica: una garantía del derecho y la justicia. *Boletín de la Facultad de Derecho*, 15.
- Radbruch, G. (1944). *Filosofía del Derecho* (2ª ed.). Revista de Derecho Privado de Madrid.
- Radbruch, G. (1962). *Arbitrariedad legal y derecho suprallegal* (M. I. Azareto, Trad.). Abeledo-Perrot.
- Radbruch, G. (1974). *Introducción a la filosofía del Derecho*. Fondo de Cultura Económica.
- Squella, A. (1999). *Introducción al Derecho*. Jurídica de Chile.

Cómo citar: Vargas Morales, R. A. (2023). Seguridad jurídica como fin del derecho. *Revista de Derecho*, (27), e3075. <https://doi.org/10.22235/rd27.3075>

Contribución autoral: a) Concepción y diseño del trabajo; b) Adquisición de datos; c) Análisis e interpretación de datos; d) Redacción del manuscrito; e) revisión crítica del manuscrito.

R. A. V. M. ha contribuido en a, b, c, d, e.

Editora científica responsable: Dra. María Paula Garat.