

## LA RELACIÓN LABORAL COMO RELACIÓN SOCIAL (JUSTICIA RELACIONAL Y SOCIALIDAD COMÚN)

**Antonio Márquez Prieto**

*Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.*

*Universidad de Málaga*

---

### EXTRACTO

Este ensayo, tras indagar cuándo y por qué nuestro sistema económico productivo abandonó la orientación al bien común (en pos del llamado «bien total», que permite soslayar el bien de las personas concretas), aborda el hecho de que la inserción del trabajador en el mecanismo productivo capitalista originario produjo una seria alienación respecto a sus estructuras sociales genuinas. Ese es el sentido de afirmar que dicha relación jurídica no es solo mercantil, sino, sobre todo, de carácter social. El enfoque de justicia relacional propone buscar la justicia principalmente en la relación, porque el origen de la injusticia social es de carácter relacional. Lo que, más allá de lo institucional o normativo (imprescindible para reequilibrar la desigualdad negocial), exige atender a la parte viva de la relación, a la participación e interacción recíproca continua. Potenciando, en definitiva, un contexto de socialidad –relaciones sociales– de carácter civil, común, donde sean importantes el «todos» y el «cada uno».

**Palabras claves:** justicia social, justicia relacional, socialidad, reciprocidad y principio de fraternidad.

---

*Fecha de entrada: 27-10-2014 / Fecha de revisión: 14-12-2014 / Fecha de aceptación: 14-12-2014*

## THE EMPLOYMENT RELATIONSHIP AS A SOCIAL RELATIONSHIP (RELATIONAL JUSTICE AND COMMON SOCIALITY)

Antonio Márquez Prieto

---

### ABSTRACT

This paper, after investigating when and why our productive economic system left the common good guidance (in pursuit of so-called «good overall» which circumvents the good of specific people) addresses the fact that the participation of workers in the original capitalist productive mechanism was a serious alienation from their genuine social structures. That is the sense of asserting that the legal relationship is not only commercial, but, above all, social. The approach proposed relational justice seeks justice in the relation, because the origin of social injustice is relational. What, beyond institutional or normative (essential to rebalance the bargaining inequality), calls attention to the living part of the relationship, participation and continuous reciprocal interaction. Ultimately enhancing the context of sociability –social relations– civilian, common which are important the «all» and «everyone».

**Keywords:** social justice, relational justice, sociability, reciprocity and principle of fraternity.

---

---

## Sumario

1. Introducción: La relación jurídico-laboral como relación social
2. Más allá de la institucionalidad jurídica (el enfoque de justicia relacional)
3. Reciprocidad, como dimensión central, en el contexto de la socialidad común
4. Libertad, igualdad y fraternidad: El principio relacional de fraternidad en clave de justicia relacional
5. La tragedia de los comunes y los vacíos de justicia en la relación laboral

## 1. INTRODUCCIÓN: LA RELACIÓN JURÍDICO-LABORAL COMO RELACIÓN SOCIAL

Obras como *Le nuove virtù del mercato, nell'era dei beni comuni* (de Luigino BRUNI), *Por una economía del bien común* (de Stefano ZAMAGNI) o *La economía del bien común* (de Christian FELBER), publicadas todas en 2012<sup>1</sup>, corresponden al retorno reciente de la preocupación en Economía por «lo común», que se suele relacionar con la llamada de alarma que supuso la publicación del artículo «La tragedia de los comunes» en 1968, por parte de Garret HARDIN. Este a su vez aludía a un escenario descrito por William FOSTER LLOYD en el libro *Two Lectures on the Checks to Populations* (Oxford University, 1933). El escenario descrito por LLOYD es un prado de uso compartido por varios pastores que permite, de forma prudente, un número limitado de animales. Sin embargo, el aumento, por parte de cada uno de los pastores, de los animales llevados a pastar (es decir, un comportamiento irresponsable e individual de cada uno de ellos) provoca que mueran de hambre tanto los rebaños como los pastores, por la sobreexplotación del pastizal.

Ese ejemplo nos evoca una palabra, propia de la lengua española, pero poco usada en la actualidad (casi un arcaísmo, correspondiente al ámbito rural). Dicha palabra es «ejido» (procedente del latín *exitus*, es decir, salida) y que, según el Diccionario de la lengua de la Real Academia Española (DRAE)<sup>2</sup>, tiene el siguiente significado: «campo común de un pueblo, lindante con él, que no se labra, y donde suelen reunirse los ganados o establecerse las eras». No es nuestra intención profundizar aquí en la noción de bien común, ni desde el punto de vista económico ni, mucho menos, desde el punto de vista jurídico<sup>3</sup>; pero sí, partiendo de esa noción de «ejido» como

<sup>1</sup> Vid. BRUNI, L.: *Le nuove virtù del mercato, nell'era dei beni comuni*, Roma: Città Nuova, 2012; ZAMAGNI, S.: *Por una economía del bien común*, Madrid: Ciudad Nueva, 2012; FELBER, Ch.: *La economía del bien común*, Bilbao: Deusto, 2012.

<sup>2</sup> Edición 22.ª, pero con las emmiendas incorporadas hasta 2012. En realidad, la última versión en este momento es la 23.ª, publicada en octubre de 2014, que, sin embargo, no está en la actualidad aún disponible en versión digital. Vid. <http://www.rae.es/recursos/diccionarios/drae> (acceso 20-10-2014).

<sup>3</sup> Es del mayor interés acerca de la reconsideración del bien común en el ámbito jurídico, en un contexto de interdisciplinariedad, el trabajo de José María SOUVIRÓN MORENILLA (Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Málaga), titulado «Sociedad Estado y Bien Común en la Actualidad» (en fase de publicación), presentado como ponencia en el Seminario Internacional sobre «Economía, Política y Justicia: los desafíos del bien común», Universidad de Málaga, 23 de octubre y 4 de noviembre de 2014. La primera de las sesiones de dicho Seminario Internacional se ha desarrollado en la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de Málaga, como sesión paralela en coincidencia con el XXVIII Congreso Internacional de Economía Aplicada ASEPELT 2014, con el título «La Ciencia Económica y los Economistas ante los Desafíos de la Sociedad. Balance de 50 años». Ello ha tenido lugar en coincidencia con la celebración del cincuentenario de la mencionada Facultad de Ciencias Económicas. Por ello quería dedicar a dicha Facultad, de la cual yo he sido profesor durante quince años, y con todo mi afecto y agra-

campo o terreno común, noción de carácter rural y pre-industrial, indagar cuándo y por qué nuestro sistema económico productivo abandonó la orientación al bien común y cómo la relación laboral, que fue configurada jurídicamente en el contexto fáctico industrial, exige aún profundizar en su sentido de justicia. Partimos de la hipótesis de que es el terreno «común», de la sociedad –y no de la producción ni del mercado–, el espacio natural de las relaciones humanas, el ámbito de socialidad, el verdadero contexto para la constatación de la justicia en las relaciones laborales (de acuerdo con el enfoque de justicia relacional, según luego se detalla).

Como explica Stefano ZAMAGNI<sup>4</sup>, «a partir del fin del siglo XVI, la economía de mercado civil comienza a transformarse en economía de mercado capitalista<sup>5</sup>, si bien es necesario esperar a la revolución industrial para registrar el triunfo definitivo del capitalismo como modelo de orden social (...). El capitalismo sustituye, poco a poco, la lógica del bien común por la del bien total<sup>6</sup>, es decir, el "motivo del provecho": la actividad productiva queda orientada a un único objetivo, el de la maximización del provecho para distribuir entre todos los inversores, en proporción a sus aportaciones de capital. Es con la revolución industrial como se afirma el principio *fiat productio et pereat homo*, que acabará sancionando la separación radical entre aportadores de

---

decimiento, la mención a la idea de «ejido» como «campo común». Téngase en cuenta que la Facultad está ubicada en el campus universitario llamado «El Ejido».

<sup>4</sup> ZAMAGNI, S.: «Bene comune e fraternità. Il contributo italiano alla storia del Pensiero», en Treccani.it, *L'enciclopedia italiana*, Economía (2012), pág. 9 (<http://www.treccani.it>, acceso 20-10-2014).

<sup>5</sup> ZAMAGNI menciona los tres principios reguladores del mercado (división del trabajo; noción de desarrollo, que lleva a la acumulación, y libertad de empresa), a los cuales añade un cuarto principio: «Este puede ser el bien común o el bien total. En el primer caso se hablará de *economía de mercado civil*; en el segundo caso, de *economía de mercado capitalista*. La ética de las virtudes es básicamente la ética del bien común. Es el hecho de que los intercambios tengan lugar en un contexto de redes de solidaridad, es decir en el interior de una comunidad, lo que legitima la actividad de mercado. Podemos intercambiar, con ventaja mutua, porque *antes* de cualquier otra cosa estamos unidos por una *ob-ligatio*, por un ligamen que hace que el intercambio siga siendo civil. En buena sustancia, para la ética de las virtudes, es la lógica de la reciprocidad la que preserva el mercado de sus degeneraciones» (Ib., 5-9).

<sup>6</sup> Nos resistimos a no reproducir textualmente la explicación genial del autor sobre la diferencia entre bien común y bien total: «Mientras el bien total puede ser representado por la imagen de un sumatorio, en el que los sumandos representan el bien de los sujetos, el bien común es asimilable más propiamente a un producto, en el que los factores representan el bien de los sujetos. Es claro el sentido de la metáfora: en una suma, si se anula alguno de los sumandos, la suma total sigue siendo en todo caso positiva. Incluso, puede suceder que si el objetivo es maximizar el bien total convenga "anular" el bien (o bienestar) de alguno a condición de que la ganancia de bienestar de algún otro aumente en medida suficiente para la compensación. No es así, por el contrario, en el caso del producto, porque la anulación de uno solo de los factores convierte en cero el producto entero. Dicho en otros términos, la del bien común es una lógica que no admite sustituibilidad: no se puede sacrificar el bien de alguno –cualquiera que sea su situación de vida o su configuración social– para mejorar el bien de algún otro y ello por la razón fundamental de que ese alguno es siempre un portador de derechos humanos fundamentales. Para la lógica del bien total, por el contrario, ese alguno es un *individuo*, es decir, un sujeto identificado por una particular función de utilidad y las utilidades –como es sabido– se pueden tranquilamente sumar (y confrontar), porque no tienen rostro, no expresan una identidad, ni una historia. Siendo común, el bien común no mira a la persona tomada en su singularidad, sino en cuanto está en relación con otras personas; es el bien propio de la vida en común. Es común lo que no es solo propio –así sucede en cambio con el bien privado– y lo que no es de todos indistintamente –así sucede con el bien público–» (Ib. 10 y 11).

capital y aportadores de trabajo y que constituirá la superación definitiva del principio *omnium rerum mensura homo* que había sido puesto como fundamento de la economía de mercado en la época de su inicio».

Así pues, la inserción del trabajador en el mecanismo productivo capitalista originario produjo una seria alienación respecto a sus estructuras sociales genuinas, suponiendo, en palabras de POLANYI<sup>7</sup>, la destrucción de esas estructuras sociales preexistentes para extraer de ellas el elemento trabajo, sustituyendo –a veces de forma brutal– el contexto relacional del trabajador por la estructura artificial de la organización empresarial: «Separar el trabajo de las otras actividades de la vida y sujetarlo a las leyes del mercado significaba anular todas las formas orgánicas de existencia y sustituirlas por un tipo diverso de organización, atomístico e individualista. Este esquema destructivo era óptimamente sostenido por la aplicación del principio de la libertad de contrato. En la práctica esto significaba que las organizaciones no contractuales de la parentela, de la vecindad, de la profesión y del credo debían ser liquidadas, por reclamar la obediencia del individuo y limitar su libertad»<sup>8</sup>.

Con mayor o menor radicalidad, el sistema de producción capitalista ha ido definiendo distintos escenarios, de mayor o menor grado de sometimiento –en el tiempo y en el espacio– de la lógica social por parte de la lógica económica, de las relaciones humanas por parte del mercado. De ahí que la principal función del Derecho del Trabajo haya estado, y siga estando, para muchos, en el intento de desmercantilización [aunque, más que «desmercantilización», que alude a la economía de mercado en general –y por tanto también la economía civil–, deberíamos decir «descapitalización», para referirnos solo a la economía capitalista, es decir, extraer a las personas –para protegerlas– de la lógica económica excluyente, en la medida en que esa lógica había excluido previamente a la social]; en la reivindicación, en definitiva, de una lógica social y de las relaciones humanas, más allá de la lógica del mercado y de la relación mercantil. En este contexto adquieren un relieve especial las siguientes palabras de los profesores VIDA SORIA, MONEREO PÉREZ, MOLINA NAVARRETE y MORENO VIDA:

<sup>7</sup> «Por ironía la contribución inicial del hombre blanco al mundo del hombre de color ha sido sobre todo la de introducirlo en el hábito del flagelo del hambre. Los colonizadores pueden decidir cortar los árboles del pan para crear una carencia artificial de comida y pueden imponer una tasa sobre la cabaña del indígena para obligarlo a malvender su trabajo (...). Lo que el hombre blanco aún practica hoy en regiones remotas, es decir, la destrucción de estructuras sociales para extraer el elemento trabajo, fue llevado a cabo en el siglo XVIII por parte de hombres blancos en las confrontaciones de poblaciones blancas por similares fines. La grotesca visión del Estado de Hobbes –un Leviatán humano cuyo enorme cuerpo estaba constituido por un número infinito de cuerpos humanos– resultó empujada junto a la interpretación de Ricardo del mercado de trabajo: una corriente de vidas humanas cuya entidad era regulada por la cantidad de comida puesta a su disposición. En la medida en que se reconociese que se trataba de un nivel consuetudinario por debajo del cual ningún salario podía descender, esta limitación se consideraba eficaz solo si el trabajador era constreñido a la elección entre ser dejado sin comida u ofrecer su trabajo en el mercado por el precio que del mismo pudiera obtener. Esto explica entre otras cosas una omisión de otro modo inexplicable de los economistas clásicos, es decir, por qué solo la amenaza del hambre y no el incentivo de altos salarios se consideraba adecuada para crear un mercado de trabajo efectivo» (POLANYI, K.: *La grande trasformazione*, Turín, 1994, págs. 211 y 212).

<sup>8</sup> *Ib.*, 210.

«(...) *la relación laboral* no es únicamente una relación mercantil, sino también, *y sobre todo, una relación social* entre el empleador y sus trabajadores, así como de los trabajadores entre sí. La existencia de esta red organizada de relaciones sociales es lo que singulariza el intercambio laboral de la «compraventa» de cualquier otro servicio o factor de producción, de ahí que no solo se defiendan valores patrimoniales, sino también extrapatrimoniales, ni tenga solo una dimensión individual sino también colectiva y social (...)»<sup>9</sup>.

En este sentido, la justicia social no se ha de contentar con un tipo de lógica social en términos meramente compensadores de la lógica económica mercantil. No se puede pretender solo una justicia del trabajo, sino que se ha de apuntar también a la justicia en la relación de trabajo. La justicia social, además de querer compensar y reequilibrar la desigualdad sustancial, debe ampliar su horizonte a la reintegración del trabajo y del trabajador al ámbito de la relación social y de la red de relaciones humanas que el sistema productivo ha pretendido anular. Este es el enfoque de justicia relacional, que significa, ante todo, que esta se debe buscar en la relación, porque el origen de la injusticia social es de carácter relacional. Afecta a la relación social<sup>10</sup>. Significa, en segundo lugar, abordar la relación jurídico-social completa: no solo sus aspectos institucionales o estructurales, es decir, lo normativo, material, organizativo; no solo pensando en un reequilibrio patrimonial, ni en una compensación organizativa de la desigualdad negocial, estableciendo límites legales a la autonomía de la voluntad o reforzando la negociación colectiva (aunque esto sea también imprescindible); sino atendiendo además a la parte viva de la relación, a la participación, a la dinámica libre de interacción recíproca continua<sup>11</sup>. Y, en tercer lugar, potenciando un contexto de socialidad –relaciones sociales– de carácter civil, común, donde sean importantes el «todos» y el «cada uno», de manera que el valor, la dignidad, las capacidades y la motivación intrínseca de los sujetos no queden sofocados, sustituidos o preteridos, en nombre de la absolutización de un «bien total» (ya sea bajo el nombre de «máximo beneficio», «interés colectivo», «interés público», «interés general», «productividad», «competitividad» o «eficiencia»)<sup>12</sup>.

<sup>9</sup> VIDA SORIA, J.; MONEREO PÉREZ, J. L. y MOLINA NAVARRETE, C.: *Manual de Derecho del Trabajo*, Granada: Comares, 2004, pág. 7. En la edición de 2014 de dicho manual (en la que también es autora MORENO VIDA, M. N.) la cita sigue correspondiendo a la misma página.

<sup>10</sup> Hemos expuesto por primera vez el enfoque de la justicia relacional en MÁRQUEZ PRIETO, A.: *Repensar la justicia social. Enfoque relacional, teoría de juegos y relaciones laborales en la empresa*, Cizur Menor: Thomson-Aranzadi, The Global Law Collection, 2008.

<sup>11</sup> Aunque es en el siguiente apartado donde aludimos a la trampa de pensar el Derecho solo como norma (en términos excesivamente reduccionistas), discúlpenos si anticipamos aquí que, en el caso del Derecho del Trabajo, ese peligro puede agudizarse si se aborda la relación laboral solo en términos institucionales (es decir, considerando solo el contrato de trabajo y sus elementos estructurales o normativos concordantes –legales o colectivos–). No atender a la parte viva, dinámica, participativa, humana, de la relación jurídico-laboral, significa mantener y consolidar el elemento estructural «trabajo» desarraigado de su consideración social, humana, personal, familiar.

<sup>12</sup> A la justicia relacional –o vacío de la misma– en el contexto de socialidad nos hemos referido en MÁRQUEZ PRIETO, A.: *La calidad ambiental de las relaciones laborales*, Granada: Comares, 2011.

## 2. MÁS ALLÁ DE LA INSTITUCIONALIDAD JURÍDICA (EL ENFOQUE DE JUSTICIA RELACIONAL)

El principal porqué del Derecho, que se percibe como su mayor problema, se relaciona con su fragmentación o separación respecto a la idea de justicia. Esto viene siendo así desde que la eclosión de la complejidad pluralista (*fact of pluralism*) produjo el desbordamiento de la idea moderna de justicia<sup>13</sup>, siendo ya casi imposible recuperar un contenido verdaderamente sustancial y generalmente aceptable de la misma, en términos que le permitan retomar el papel de fundamentación *apriorística* del Derecho. Al contrario, la superación del problema de la posmodernidad, en cuanto a la idea de justicia, parece discurrir paralela a la consideración de esta, no como fundamento, sino como resultado<sup>14</sup>. Lógicamente, pensar en la justicia como un *output* o resultado exige encontrar un *input* adecuado, sin que el Derecho, como tal, esté en grado de jugar ese papel.

En este sentido, el intento de superar la debilidad de la noción de justicia, mediante la aproximación al fenómeno de la relacionalidad, nos acerca al porqué de la justicia relacional. Lo esencial de este enfoque consiste en analizar el contenido –o vacío– de justicia existente en la relación interpersonal, en las diversas dimensiones de las relaciones sociales. Esta búsqueda de posibles *inputs* –para la justicia– en los elementos integrantes de la relación se basa en el enfoque relacional sociológico, que analiza la relación interpersonal en base a sus componentes y a la interacción entre los mismos. Siendo aquí interesante al menos mencionar cómo Pierpaolo Donati explica la dinámica de la relación social en base a tres semánticas: *semántica referencial* o simbólica (según la cual la relación se entiende como *refero*, es decir, una atribución de senti-

<sup>13</sup> Podemos entender el fin de la modernidad como un cataclismo que hizo desaparecer los referentes que el Derecho poseía. El Derecho natural racional –que había sustituido a su vez al Derecho natural metafísico–, basado en las distintas versiones del contrato social (Hobbes; Locke; Rousseau; Kant...; *Vid.*, al respecto, J. HABERMAS, *Facticidad y Validez*, Madrid, 1998, págs. 571-580), suponía para la concepción moderna de justicia un marco sólido de referencia. Sin embargo, dicho marco se vio desbordado por una complejidad inabarcable generada en los ámbitos económico y social (J. HABERMAS, *Escritos sobre moralidad y eticidad*, Barcelona, 1998, págs. 149-150). La concepción de justicia se vio atacada en su unicidad, quedando gravemente debilitada y confundida ante la imposibilidad de atender a una realidad tremendamente plurívoca a nivel cultural y ético. Por lo demás, el hundimiento de la concepción moderna de justicia estaba directamente conectado con el desplome de la infalibilidad de la razón, en que la misma decía apoyarse. Por ello los intentos filosófico-jurídicos de remontar el desastre habrían de centrarse en el procedimiento de elaboración de decisiones, cuidando al mismo tiempo de restringir significativamente el ámbito de pronunciamiento sobre los contenidos de lo justo (F. VALLESPÍN, «Introducción. Una disputa de familia: el debate Rawls-Habermas», en J. HABERMAS-J. RAWLS, J.: *Debate sobre el liberalismo político*, Barcelona: Paidós, 1998, pág. 13). Así, habiendo quedado el Derecho tan solo como Derecho vigente, con un déficit casi absoluto de legitimidad, desgajada la norma positiva de la regla moral, perdida la confianza en la propia razón, se sentía la dramática necesidad de ofrecer a lo jurídico un criterio suficiente de independencia e imparcialidad.

<sup>14</sup> *Vid.*, por todos, J. HABERMAS, J.: *Facticidad y validez*, *cit.*, *passim*; J. HABERMAS: *Escritos sobre moralidad y eticidad*, *cit.*, *passim*; J. RAWLS: *A Theory of Justice*, Cambridge: Harvard University Press, 1971. Me remito también a MÁRQUEZ PRIETO, A.: *Repensar la justicia social*, *op. cit.*, págs. 18-21, donde se establece una comparación entre los enfoques que, al respecto, desarrollan ambos autores.

do, significado, intenciones); *semántica estructural* (según la cual la relación se entiende como *religio*, es decir, generación de vínculos y dependencias mutuas); y *semántica generativa* (que explica cómo, de los sujetos y agentes que interaccionan, emerge, se genera, algo distinto que, en realidad, es lo que propiamente se puede llamar relación)<sup>15</sup>.

Con inspiración en esta visión, aunque con importantes adaptaciones –en proporción a las características del ámbito jurídico– hemos identificado las tres dimensiones de la propuesta teórica de justicia relacional, que encuentra explicación desde la idea de relación. Así, entendiendo la relación como vínculo recíproco, es decir, *vinculación* –o institucionalidad– y *reciprocidad*, consideramos que estas dos dimensiones (de forma paralela a las mencionadas semánticas estructural y referencial) se deben adaptar continua y recíprocamente en una dinámica de orientación a la justicia; siendo la justicia propiamente su efecto emergente, lo que, si efectivamente se produce, tiene lugar en la tercera dimensión, que denominamos *socialidad* (la relación, la red de relaciones, en generación continua). Es, por tanto, un planteamiento complejo, puesto que la justicia relacional exige ser explicada en base a la complejidad de la relación interpersonal. Se trata, por lo demás, de una aproximación teórica deudora, no solo del llamado «giro relacional de la Sociología», liderado singularmente por DONATI<sup>16</sup>; sino también de otras importantes aportaciones teóricas recientes, como los estudios sobre la reciprocidad plural en las relaciones económicas, llevadas a cabo por Luigino BRUNI<sup>17</sup>; así como, en el campo de la Filosofía Política, del planteamiento integrador de Antonio María BAGGIO<sup>18</sup>, quien viene propugnando una comprensión global, e interrelacionada, de los tres principios revolucionarios modernos y de la socialidad correspondiente a los mismos (libertad, igualdad y fraternidad).

Sin embargo, el objetivo de este trabajo no es profundizar en el fundamento relacional complejo de la justicia relacional, sino responder al porqué de la misma, a modo de aclaración –a ser posible sintética– y aplicación al ámbito jurídico, en términos de utilidad. Ciertamente se han de concretar las tres dimensiones mencionadas del enfoque de justicia relacional (institucionalidad, reciprocidad y socialidad); pero a través de la simple indagación de la relación jurídica (que conduce, de forma natural, a constatar esas tres dimensiones)<sup>19</sup>. Mediante la distinción entre dichas

<sup>15</sup> P. DONATI: *Repensar la sociedad*, Madrid: Eiuinsa, 2006, págs. 92-96.

<sup>16</sup> *Ib.*, págs. 109 y ss.

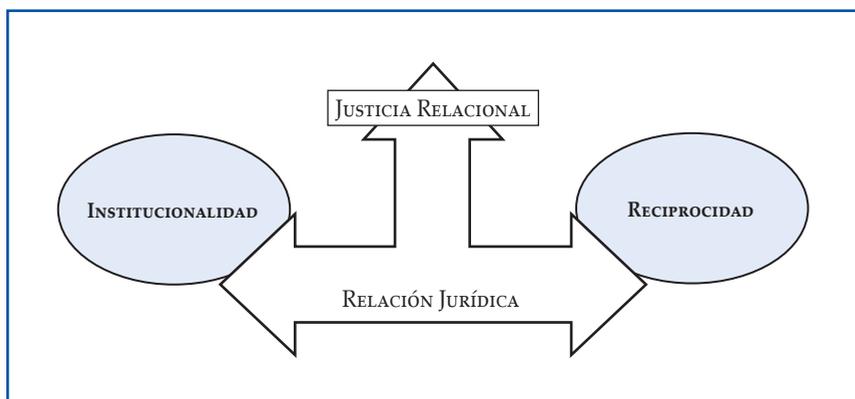
<sup>17</sup> L. BRUNI: *Reciprocità*, Turín: Bruno Mondadori, núm. 1.006, págs. 55 y ss.

<sup>18</sup> A. M. BAGGIO: *Il principio dimenticato. La fraternità nella riflessione politologica contemporanea*, Roma: Città Nuova, 2006, *passim*.

<sup>19</sup> Incluso este enfoque tridimensional puede ser relativizado, en beneficio de una aclaración más completa. Nos referimos al hecho de que la parte estructural (dimensión de institucionalidad) y la parte dinámica (dimensión de reciprocidad) podrían ser considerados componentes de la relación, en tanto que la relación en sí misma (dimensión de socialidad) emergería continuamente como resultado unitario de la acción bilateral de sus componentes. Pero tal explicación sería parcial y equívoca. Porque, en primer lugar, no podemos experimentar de forma separada los componentes o aspectos de la relación, que se presenta siempre en su totalidad (aunque nos ayude separar dichos aspectos

dimensiones o aspectos esperamos explicar de forma más concreta la dinámica de la justicia o de la injusticia relacional (contenidos y vacíos de justicia), así como contribuir, en este despliegue tridimensional, a la mejor comprensión de nociones que en ocasiones se han considerado semejantes o excesivamente próximas, como la reciprocidad y relacionalidad jurídicas, la buena fe o el principio relacional de fraternidad. En este sentido, se entiende que haya que dar gran importancia a la identificación clara de conceptos y al necesario rigor terminológico.

Así, partiendo de la relación jurídica, entendida como vínculo recíproco, es decir, como parte estructural (vinculación, institucionalidad) y parte dinámica (comportamiento recíproco), conviene insistir, según se ha apuntado, en la necesaria adaptación continua entre esas dos dimensiones, con orientación común a la justicia, que puede producirse –o no– como efecto emergente de la interacción entre los sujetos, así como también de la interacción entre los dos mencionados aspectos o componentes de la relación:



El análisis de una determinada situación (una relación jurídica bilateral, o un ámbito relacional más amplio), desde el enfoque de justicia relacional, requiere identificar –por un lado– los elementos estructurales que corresponden a la dimensión de la institucionalidad (reglas y normas jurídicas, contratos y negocios jurídicos, acuerdos o decisiones en general, derechos, obligaciones, instituciones, etc.); así como –por otro lado– los elementos pertenecientes a la dimensión de reciprocidad (todo tipo de interacción dinámica y libre entre los sujetos o agentes); para, a continuación, emitir un juicio sobre la adecuada adaptación entre sí de estas dos dimensiones y sobre su orientación a la justicia. Para ello ayudará una mejor comprensión de cada una de las dos in-

para una mejor comprensión); y, en segundo lugar, la relación en sí misma, como tercera dimensión o elemento, no solo es un resultado, u *output*, sino que es continuamente también un *input* para las otras dos dimensiones, existiendo en realidad entre los tres aspectos una interacción simultánea. Piénsese en que la relación interpersonal, o, en general, el ambiente relacional, posee una vida propia y una inercia que influye continuamente en los sujetos, así como también en los aspectos estructural y dinámico de las relaciones entre los mismos.

dicadas dimensiones, abordándose la segunda de ellas (reciprocidad) en el apartado siguiente y siendo necesario advertir, acerca de la primera (institucionalidad), que no debe ser confundida, sin más, con el ámbito del Derecho, el cual no se ciñe, únicamente, a esa sola dimensión<sup>20</sup>.

Ciertamente, es propio del Derecho su carácter regulador, normativo, institucional, obligatorio, lo que se corresponde con la dimensión estructural de la relación. Pero una cosa es asumir que para el Derecho es esa su dimensión más característica (en base a la cual se lo diferencia de otras ciencias, como la Psicología social, la Sociología, la Filosofía o la Ética) y otra cosa distinta es pensar en un Derecho unidimensional, auto-referencial, que se desentienda de aspectos esenciales de la relación jurídica. De acuerdo con el enfoque de justicia relacional, que propugna una comprensión del Derecho y de la justicia en clave relacional, es preciso distinguir entre una visión reduccionista del Derecho, consistente tan solo en *regular* y una visión completa o adecuada de su vocación, consistente en *regular el comportamiento* (o, más exactamente, regular el comportamiento humano para contribuir a su orientación a la justicia). Si pensamos en una orquesta, y en su necesaria regulación o dirección, no podemos decir que el director pueda ignorar a la orquesta (que, para el Derecho, sería su realidad fáctica, o su contexto relacional), ya que no es igual dirigir en general (independientemente de la orquesta, o incluso sin orquesta) que dirigir una orquesta determinada y concreta. En este sentido, afirmar que el Derecho es más amplio que la institucionalidad es tanto como decir que, desde el enfoque de justicia relacional, se requiere una *institucionalidad abierta* (a la reciprocidad, a la relación jurídica). Por tanto, si llamamos *re-*

<sup>20</sup> Sobre cómo es el análisis de justicia relacional –además de lo que en el resto del ensayo se sigue añadiendo progresivamente–, vid. MÁRQUEZ PRIETO, A.: *Repensar la justicia social*, cit. Igualmente, las siguientes obras (de la misma autoría): *La calidad ambiental de las relaciones laborales*, cit.; «La justicia relacional como círculo virtuoso», *Research, Revista de Pensament i Anàlisi*, 14, 2014, págs. 117-134; *Justicia relacional y fraternidad*, en A. M. BAGGIO, A.; COSSÉDU, A.; MÁRQUEZ PRIETO (coord.), Granada: Comares, 2012, págs. 55-89. Este último trabajo se ha publicado también en italiano (con el título «Giustizia relazionale e fraternità») en la obra A. M. BAGGIO (ed.), *Caimo e i suoi fratelli. Il fondamento relazionale nella politica e nel diritto*, Roma: Città Nuova, 2012, págs. 182-230. En este ensayo se evitan algunas referencias a la teoría de juegos que en los mencionados trabajos se incluyen (acerca del dilema del prisionero y del juego de la caza del ciervo, aunque sí se alude, en el último apartado, al juego de la confianza). No obstante, queremos insistir en los pasos básicos iniciales del análisis de justicia relacional, que, en la medida en que se avanza en la exposición, pueden abrirse a sucesivos matices. Baste por ahora poner un simple ejemplo, consistente en la decisión empresarial de proceder a un despido colectivo que afecte aproximadamente a la mitad de trabajadores de la plantilla. Está claro que tal despido no será justo o injusto dependiendo de si se ha cumplido o no la norma (pues ello sería meramente legalidad o ilegalidad). El enfoque de justicia relacional aspira a identificar en qué dimensión o aspecto de las relaciones jurídicas puede haberse producido un vacío de justicia. Por ello, el primer paso es determinar los elementos de institucionalidad (preceptos legales aplicables, convenio colectivo, elementos organizativos e institucionales de la empresa, incluyendo sus resultados económicos), para examinar en qué medida contribuyen o entorpecen la justicia en la relación; y lo mismo habrá que hacer con los elementos de reciprocidad (ver sobre todo si la empresa y los trabajadores están actuando conforme a una motivación personal individualista e interesada, o intentan proteger de verdad la continuidad de la empresa, el empleo de los trabajadores que permanecen, y se intentan encontrar soluciones compensadoras para quienes son despedidos). Pero, como segundo paso, habrá que analizar si una dimensión y otra se adaptan recíprocamente de forma adecuada, considerando de forma dinámica la relación, es decir, el contexto y la trayectoria relacional anterior. La existencia o no de una apuesta fuerte a favor de la relación por parte de unos y otros resultará crucial para la justicia relacional.

*lacionalidad* o enfoque relacional al que se basa en la relación interpersonal y en sus diferentes dimensiones o aspectos, debemos hacer aquí la siguiente precisión conceptual y terminológica: llamamos *relacionalidad jurídica* a la dimensión de la institucionalidad en la medida en que está abierta a la reciprocidad, a la relación jurídica. Esta relacionalidad jurídica, por estar abierta a la reciprocidad (que es la forma de abrirse a la relación), sí podemos decir que es coincidente con el ámbito del Derecho. A partir de aquí, entenderemos la referencia a la institucionalidad, no en un sentido estrictamente unidimensional, ni auto-referencial, sino como sinónimo de relacionalidad jurídica. Pues una norma o un contrato siempre instituyen (en el sentido amplio de establecer, consolidar, convalidar, modificar o extinguir) relaciones jurídicas.

Una propuesta similar de consideración relacional de lo jurídico –integrando a la vez norma y conducta– es la teoría de Ian MACNEIL, denominada por él mismo «essential contract theory» (teoría esencial contractual)<sup>21</sup>, orientada a la defensa del modelo relacional del contrato, para conseguir así la superación de las estrechas miras del «classical contract law», en el ámbito del Derecho anglosajón<sup>22</sup>. MACNEIL, a través de estudios empíricos, identifica una serie de categorías, elementos o valores comunes de los contratos, con base en los cuales explica el fenómeno de la contratación como realidad integrada en un contexto de relación. El autor se refiere a dichas categorías contractuales como pertenecientes a dos dimensiones, es decir, son primeramente conducta (dimensión conductual) y pasan después a ser norma (dimensión normativa). MACNEIL también se refiere a una diversidad de contratos, ordenados, según su grado de relacionalidad, en lo que llama *spectrum* de contratos, o eje relacional, siendo lo más interesante que, en dicho eje relacional, las dos dimensiones (conductual y normativa) aparecen unidas, en coherencia con el hecho de responder a una conducta que, posteriormente, se ha consolidado como norma, sin por ello dejar de ser también comportamiento<sup>23</sup>.

De forma paralela, volviendo al enfoque de justicia relacional y las mencionadas dimensiones de institucionalidad (normativa) y de reciprocidad (conductual), podemos decir que la reciprocidad es una dimensión implícita en la institucionalidad. Es posible referirse a una conducta no regulada, es decir, separada de la norma; pero no se puede hablar de la norma separada, del Derecho separado. Esto quiere decir que, cuando analicemos normas, contratos, instituciones, no podremos olvidar que no son solo elementos de institucionalidad, sino también de relacionalidad jurídica.

<sup>21</sup> MACNEIL, I. R.: «Reflections on Relational Contract Theory after a Neo-classical Seminar», en Campbell, D.; Collins, H. y Wightman, J. (eds.), *Implicit Dimensions of Contracts. Discrete, Relational and Network Contracts*, Oxford: Hart Publishing, 2003, págs. 208 y ss.

<sup>22</sup> Vid. CARO GÁNDARA, R., «Reconstrucción de la justicia contractual desde la justicia relacional», *Recerca, Revista de Pensament i Anàlisi*, 14, 2014, págs. 93-116; donde se presenta un estudio de la relación jurídica contractual desde el punto de vista de la justicia relacional, con especial referencia al «classical contract law».

<sup>23</sup> MACNEIL, I. R.: «Values in Contract: Internal and External», *Northwestern University Law Review*, 1983, núm. 78, págs. 340-418.

En definitiva, la institucionalidad debe estar abierta a la reciprocidad, lo cual es compatible con la defensa de la función atribuida constitucionalmente al Derecho y con los límites de las fuentes de creación normativa. Así, en primer lugar, es cierto que el Derecho es pensado en tantas ocasiones desligado de la justicia, considerado solo como norma, cayendo a veces incluso en la tentación de suplantar a la justicia (con la sola justificación de la eficiencia). Se debe estar dispuesto a salir fuera (en busca de la justicia) de ese Derecho empequeñecido, que ha quedado indefenso a merced del poder establecido<sup>24</sup>. Y, en segundo lugar, aunque el Derecho enfoca, como objeto, el comportamiento humano, es también cierto que la reciprocidad (de comportamiento), a la que el Derecho debe estar abierto, no pertenece de forma estricta al sistema jurídico-legal. Es el drama del Derecho: que aunque aspire a que sus reglas se conviertan en conducta real debe, para conseguirlo, dejar de ser Derecho; no ser; ceder el paso a la reciprocidad<sup>25</sup>. De ahí que, más allá del papel concreto del legislador (que se centra en la norma, pero apuntando al comportamiento social) y del juez (que examina a la vez la institucionalidad y la reciprocidad, en la integridad de la relación jurídica), el jurista en general debe tener una concepción relacional amplia del Derecho y de la justicia.

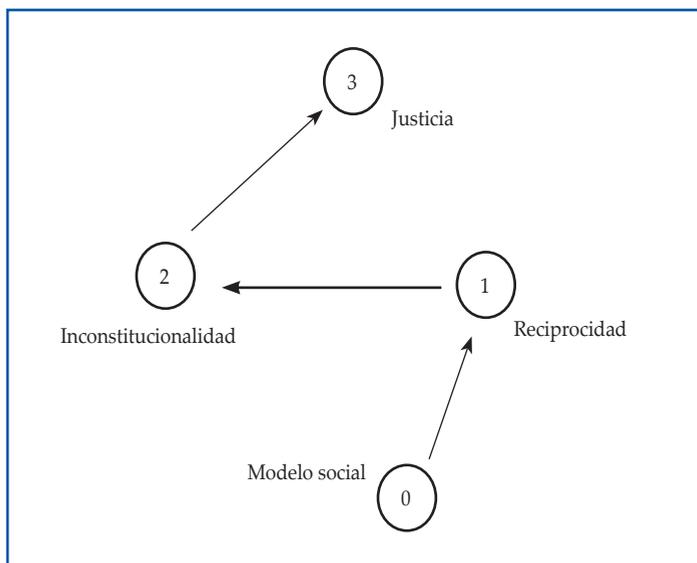
### 3. RECIPROCIDAD, COMO DIMENSIÓN CENTRAL, EN EL CONTEXTO DE LA SOCIALIDAD COMÚN

La necesaria apertura del Derecho a la reciprocidad requiere una comprensión de esta en clave jurídica. De entrada puede decirse que el enfoque de justicia relacional difiere del enfrentamiento o careo tradicional entre la norma y la justicia, pues intenta superar la fragmentación entre lo jurídico-legal y lo jurídico-axiológico (entre lo obligatorio y lo justo), apuntando a la justicia en la relación. Son las tres dimensiones de la relación (institucionalidad, reciprocidad y socialidad) las que, al tiempo que se adaptan entre sí, deben orientarse a la justicia. Pero es particularmente la reciprocidad el elemento que se interpone, como realidad intermedia, entre lo obligatorio y lo justo, dando la posibilidad de alcanzar la justicia mediante la estrategia de «ir más allá de la norma», ya que no toma como referencia a la norma, sino a la relación. Esto requiere una explicación algo más detallada, pudiéndose anticipar que, tal como a continuación se explica, cuando la institucionalidad se adentra en la relación jurídica, abriéndose a la reciprocidad, encuentra, no solo una dimensión nueva, sino dos. Ir más allá de la norma significa entrar en la dimensión de la reciprocidad, la cual, rápidamente, revela su conexión con la socialidad, como tercera dimensión, en la que se basa y a la que toma como modelo. Así, si quisiéramos representar los cuatro puntos cardinales del ciclo de la justicia relacional, podríamos recurrir, solo como

<sup>24</sup> Sobre la tentación del Derecho de suplantar a la justicia, con el argumento de la funcionalidad, de la eficiencia, y la necesidad del jurista de evitar esa trampa, saliendo en busca de la eficacia y de la justicia, *vid.* MÁRQUEZ PRIETO, A.: «Justicia relacional y fraternidad», *op. cit.*, págs. 55 y ss.

<sup>25</sup> La tentación del Derecho, en cambio, es seguir siendo una mirada a la relación jurídica desde la institucionalidad, sin entrar realmente en la relación: reivindicarse a sí mismo, por miedo a perderse.

ejemplo, al compás musical de cuatro tiempos (4/4), añadiendo, a los tres tiempos ya vistos en la imagen anterior (1: reciprocidad, 2: institucionalidad, 3: justicia) un tiempo previo (número 0) que representa al modelo social de referencia.



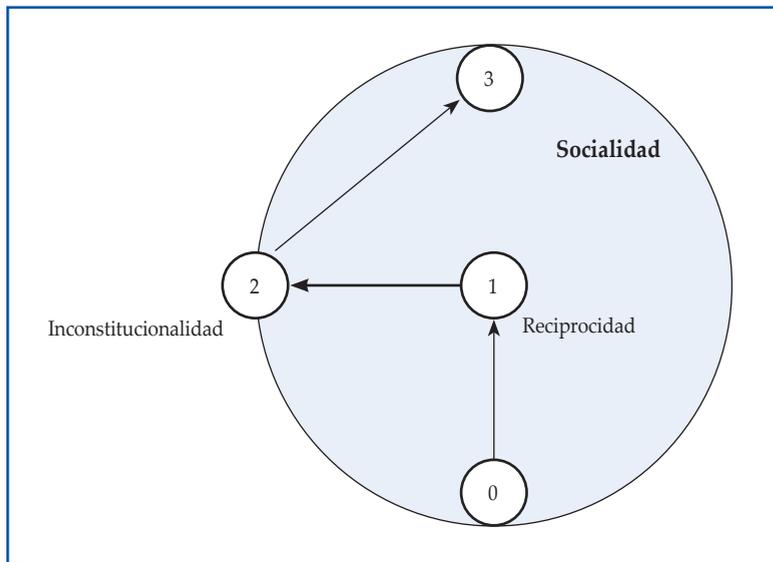
Si observamos los pasos 1, 2 y 3, vemos que se corresponden con la imagen anterior, que representa las dos primeras dimensiones de la relación jurídica, quedando esta (la relación) como conexión entre ambas (institucionalidad y reciprocidad), sugiriéndose que la justicia relacional puede emerger de la relación, con el concurso conjunto de sus dos dimensiones integrantes. Por lo que en principio no aparece la reciprocidad como realidad intermedia entre la norma y la justicia. Sin embargo, la reciprocidad constituye la dimensión central de ese esquema y, como se seguirá exponiendo, el núcleo o motor del ciclo de la justicia relacional. Ese ciclo consiste, según una dinámica vertical, en expresar mediante la actuación o conducta los valores propios del modelo social para, a la vez, generar, en la propia relación, un efecto de justicia que contribuya a recrear continuamente la socialidad. Pero para ello, la reciprocidad, mediante otro ciclo horizontal (que es propiamente el juego jurídico), asocia a la institucionalidad en el ciclo de la justicia, materializándose e institucionalizándose continuamente, a fin de procurar sostenibilidad a largo plazo e intentando que el efecto emergente de justicia se produzca mediante la acción simultánea de institucionalidad y reciprocidad.

Veamos ahora por qué más allá de la norma encontramos, no una, sino dos dimensiones. Como se ha anticipado, cuando, intentando superar la auto-referencialidad de la norma, vamos a la parte dinámica de la relación jurídica (reciprocidad), intentando entrar así en la relación real (interacción interpersonal libre y plural), encontramos que esa dimensión vital no es tampoco autorreferencial, sino que tiene su referencia en algo que engloba tanto a la norma como

a la vida. Esto se explica porque la dimensión de la reciprocidad (el secreto de su carácter dinámico) es esencialmente alteridad, apertura a «lo otro». Por eso es motor del juego dinámico entre institucionalidad y reciprocidad. Y por eso es también la dimensión central del ciclo de la justicia relacional, ya que ese juego jurídico (institucionalidad-reciprocidad) se apoya en la relación y construye continuamente la relación (red de relaciones o socialidad), que sirve como inspiración, o modelo de referencia (punto 0) y como norte en la orientación a la justicia (punto 3), ya que no es la reciprocidad la dimensión definitiva, a efectos de la justicia relacional, sino que es en la socialidad (tercera dimensión) donde esta puede constatar: como socialidad justa o injusta.

En la siguiente gráfica la relación jurídica (que en las dos gráficas anteriores une a institucionalidad y reciprocidad), representada por la flecha más gruesa, a modo de radio, se ha desplegado en forma circular, dibujando un círculo completo, que, como red o conjunto de relaciones, se corresponde con la dimensión de la socialidad, que incluye a las otras dos. Obsérvese que la institucionalidad ocupa en esa tercera dimensión una posición periférica y sobresaliente (en correspondencia con la tentación auto-referencial del Derecho)<sup>26</sup>, a diferencia de la reciprocidad, que ocupa la posición central. Esta centralidad de la reciprocidad le otorga un protagonismo en el ciclo de la justicia, que depende en gran medida de su conexión con el contexto de socialidad. Así, un tipo de reciprocidad que consista en una alteridad positiva hacia la justicia permitirá superar tanto el individualismo como el normativismo (propios de una institucionalidad sin alteridad) si opta por las relaciones y bienes comunes, siguiendo el modelo social de referencia (punto 0). Pudiéndose decir que, aunque se trate de un paso intermedio, una reciprocidad negativa es ya individualismo (no genera verdadera socialidad), mientras que una reciprocidad positiva (en términos de alteridad verdadera) contribuye a generar una socialidad justa (punto 3). Se trata de una interesante conexión entre núcleo (reciprocidad) y contexto (socialidad), cuya profundización exige, en primer lugar, aclarar mejor a qué tipo de reciprocidad alude el enfoque de justicia relacional.

<sup>26</sup> Es, en este sentido, evidente que el Derecho pertenece al ámbito de la socialidad. Ello comporta la constatación de que la relación jurídica es ante todo relación, y que no importa demasiado aclarar si la socialidad puede con propiedad integrarse en el Derecho, ya que es, al contrario, el Derecho, el que se integra en la socialidad. La misma socialidad a la que pertenecen los distintos ámbitos abordados por las distintas ciencias sociales. En este sentido, una mayor introducción del Derecho en la realidad de la relación jurídica (y en toda la socialidad) requeriría una mejor comprensión del principio de legalidad. Téngase en cuenta que se trata de enfocar la realidad jurídica desde la institucionalidad, aunque el objeto de enfoque es el comportamiento, la relación jurídica. Lógicamente, es la justicia lo que se puede analizar en la relación, más que la institucionalidad, porque para analizar la legalidad ya está la propia norma; no la relación. Supone, pues, una contradicción, que es menor en el ámbito del *common law*, y que se puede reducir, también en la *civil law*, en la medida en que la institucionalidad se abra a la reciprocidad, según el enfoque de justicia relacional. La propuesta de Ian Macneil va en el mismo sentido, ya que desde el principio ha identificado como categoría o valor común de los contratos la armonización con la matriz social. Vid. MACNEIL, I. R., «Values in Contract: Internal and External», *op. cit.*, págs. 340 y ss.



Quizá sea este un buen lugar para aclarar que el enfoque de justicia relacional no constituye una propuesta ético-jurídica, sino un método que, partiendo de la posibilidad de la justicia en la relación, pretende analizar cuándo esta se produce o no y por qué. Lógicamente, desde este enfoque no todo tipo de conducta interactiva o reciprocidad de comportamiento produce igual efecto de justicia. En primer lugar, ha de ser una alteridad en el sentido subjetivo. No nos referimos –al menos no principalmente– a la reciprocidad en términos jurídicos tradicionales (de carácter objetivo), entre derecho y deber (en el caso de la obligación simple), ni entre contraprestaciones (en el caso de las obligaciones sinalagmáticas, siendo cada una de ellas causa de la otra)<sup>27</sup>, ni tampoco al principio de reciprocidad propio del ámbito jurídico internacional<sup>28</sup>. Apuntando

<sup>27</sup> Es así como se entiende en los códigos civiles de tradición europea continental. Valga como ejemplo el Código Civil español, cuyo artículo 1.303 establece que «declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses, salvo lo que se dispone en los artículos siguientes». Es, pues, una reciprocidad referida a todos los elementos materiales que se intercambian, con un claro sentido de equivalencia entre lo aportado por cada una de las partes. *Vid.* también, del mismo código, los artículos 1.100, 1.124, 1.275 y 1.289.

<sup>28</sup> En virtud del principio de reciprocidad, en ausencia de norma aplicable a una materia, o como complemento a una norma existente, un Estado adopta una determinada conducta en respuesta simétrica a la adoptada por otro Estado. El efecto de dicha forma de proceder no repercute en los Estados, sino en sus nacionales (cada Estado lo aplica a los nacionales del otro Estado). Es paradigmática de dicho principio la siguiente formulación: «Con respecto a los nacionales de otros países se estará a lo que se disponga en los Tratados, Convenios, Acuerdos o Instrumentos ratificados, suscritos o aprobados al efecto, o cuanto les fuera aplicable en virtud de reciprocidad tácita o expresamente reconocida», contenida en el artículo 7.5 de la Ley General de la Seguridad Social española (RDL 1/1994, de 20 de junio). Es muy interesante la siguiente crítica al principio de reciprocidad, en la medida en que hace sufrir a los particulares las consecuencias de las relaciones políticas entre Estados, aunque se trata de una opinión restringida al

a su consideración subjetiva y personal de la reciprocidad, Adriana COSSEDU ha escrito que «la reciprocidad, esencia de las relaciones jurídicas, en las que derechos y deberes son términos correlativos, requiere por tanto ulteriores relieves»<sup>29</sup>. La profesora COSSEDU, partiendo del respeto a la legalidad, en la que se focaliza la mirada del jurista, centra en la persona, que se siente interpelada por la norma y su necesaria observancia, la posibilidad de «mediar» la relación con el otro –y con la sociedad–, reconociendo su dignidad concreta<sup>30</sup>. «Por tanto, la perspectiva se abre al "cada uno" en cuanto persona, llamada por su relacionalidad constitutiva a "reconocer" en su actuar, también jurídico, al otro "yo", término análogo de la relación, o la colectividad como tal».

Surgen al respecto las dos siguientes preguntas: la primera, por qué llamamos a esta dimensión reciprocidad; y la segunda, si dicha reciprocidad tiene un carácter bidireccional. La respuesta a la primera es que no se trata solo de alteridad: no es solo tomar en consideración o estar abierto hacia el otro, o hacia «lo otro», sino que ha de ser una alteridad efectiva, dispuesta a dar un paso sincero hacia la justicia. Es, por tanto, un dar, entendido como gratuidad, como don. Es decir, más allá de la tradicional clasificación de las obligaciones (dar, hacer y no hacer), la reciprocidad implica satisfacerlas, no por ser obligatorias (ni por cumplir la norma), sino por motivación intrínseca, voluntaria, estando aquí, en la voluntariedad (y consiguiente despreocupación por la exactitud), el sentido del don, de la gratuidad del dar. Se puede utilizar también la expresión «alteridad recíproca», siempre en este mismo sentido. Y acerca de la segunda pregunta, hemos de decir que sí es bidireccional, entendiendo por tal que pueden existir transferencias en una u otra dirección, de forma interconectada, pero independiente. Esto es lo que afirma al respecto Stefano ZAMAGNI: «La independencia implica que toda transferencia es en sí misma voluntaria, lo que significa que ninguna transferencia constituye un requisito previo para que se dé la siguiente, ni tampoco hay ninguna obligación externa en la mente del agente que efectúa la transferencia. Este elemento diferencia la reciprocidad del intercambio de equivalentes, que también es un conjunto de transferencias voluntarias y bidireccionales, pero en el que cada transferencia constituye un requisito previo para la siguiente (...)»<sup>31</sup>. Ciertamente, ese es un matiz importante del carácter bidireccional de la reciprocidad, en base al cual esta se diferencia del intercambio de equivalentes porque su gratuidad en el dar no se fija en la norma ni en la contraprestación recibida (sino en la relación). Pero, desde el enfoque de justicia relacional, debemos añadir otro matiz significa-

---

reconocimiento y ejecución –o no– de las decisiones jurisdiccionales extranjeras: «La pervivencia del principio de reciprocidad en el sistema español de reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras merece una crítica severa. La reciprocidad es un criterio de retorsión política que no debe ser utilizado en materias de Derecho privado, por cuanto perjudica los intereses privados de los justiciables» (FERNÁNDEZ ROZAS, J. C. y SÁNCHEZ LORENZO, S.: *Derecho Internacional Privado*, Cizur Menor: Civitas-Thomson Reuters, 2013, pág. 203).

<sup>29</sup> COSSEDU, A.: «L'orizzonte del diritto "luogo" delle relazioni», en BAGGIO, A. M. (ed.), *Caino e i suoi fratelli. Il fondamento relazionale nella politica e nel diritto*, op. cit., pág. 139.

<sup>30</sup> «La observancia de la norma releída en clave relacional coloca así en el centro del Derecho, como regla de coexistencia, esa reciprocidad de las relaciones jurídicas, que conjugadas como derechos y deberes, libertad y responsabilidad, se sustentan en el reconocimiento debido a la "dignidad humana" del otro» (Ib., 144).

<sup>31</sup> ZAMAGNI, S.: *Por una economía del bien común*, op. cit., págs. 80-81.

tivo: que la reciprocidad tampoco se fija en la existencia o no de una transferencia de retorno<sup>32</sup>. Significa que la reciprocidad, como dimensión, tiene un espacio para el dar y un espacio para el recibir, pero, aunque intenta reproducir el modelo de una conducta recíproca correspondida, lo propio de la reciprocidad es dar el primer paso, sin calcular demasiado si se ha dado ya –o cuándo se va a dar– el otro paso, de retorno, o de correspondencia. Recuérdese que la reciprocidad es un paso intermedio hacia la justicia relacional: su motivación intrínseca ha de prever que no haya siempre una correspondencia inmediata; sabiendo que, cuando se produzca un retorno adecuado en la otra dirección, habremos llegado al borde de la justicia relacional, que surge en la dimensión de la socialidad.

Volvemos, al final de este apartado, a la conexión entre núcleo (reciprocidad) y contexto (socialidad). Considerando que la justicia relacional es el norte, y que la reciprocidad, como dimensión central, intenta asociar a la institucionalidad en el ciclo de la justicia, tenemos el siguiente mecanismo: 1) si las partes orientan su comportamiento recíproco hacia la justicia (reciprocidad, o punto 1 en la gráfica), y si la institucionalidad –normativa, contractual...– se orienta igualmente a la justicia (punto 2), puede emerger continuamente una relación o socialidad cuyo fruto sea una calidad ambiental de justicia (punto 3), que, a su vez, servirá de criterio e inspiración (punto 0) para que, de nuevo, tanto la reciprocidad como la institucionalidad, se orienten hacia la justicia. El problema es que, para que la justicia relacional logre arraigar, y comience a funcionar como un círculo virtuoso<sup>33</sup>, se exige inicialmente en los sujetos (en la dimensión de reciprocidad) una motivación intrínseca virtuosa, un compromiso fuerte y sostenible con la estrategia de dar con gratuidad, hasta llegar a consolidarse culturalmente (cultura o socialidad del dar)<sup>34</sup>, ya que la socialidad, la sociedad civil, en palabras de Luigino BRUNI<sup>35</sup>, es la cultura o lugar donde nacen las motivaciones, los valores y las preferencias de las personas. Debemos considerar esta dificultad, (esta exigencia de un compromiso fuerte de reciprocidad), de forma realista, como una debilidad o fragilidad de la justicia relacional.

Pero, por otro lado, se trata de una dificultad proporcional a un objetivo de gran valor, para el que no parece existir otro camino. En este sentido, y como contrapeso, podemos alegar las si-

<sup>32</sup> En la reciprocidad, el sujeto que comienza la relación no puede alegar ningún derecho sobre ella, sino tan solo una expectativa (Ib., 66).

<sup>33</sup> Para Luigino BRUNI existe una relación circular entre la virtud como disposición, intención o comportamiento, por un lado, y el resultado de las acciones virtuosas (vid. BRUNI, L.: *Le nuove virtù del mercato nell'era dei beni comuni*, op. cit., pág. 32-33). En coherencia con ello hemos planteado que el círculo virtuoso de la justicia tiene lugar si esta, como categoría relacional, está presente en la relación, de acuerdo con la dinámica que en este trabajo se expone (vid. MÁRQUEZ PRIETO, A.: «La justicia relacional como círculo virtuoso», op. cit., passim). Ese resultado de justicia, como el resultado de las acciones virtuosas, es propio de la socialidad, y no de la reciprocidad. Y así también es propio de la socialidad la buena fe, o la cultura del dar; mientras que, paralelamente, son propios de la reciprocidad la actuación conforme a la buena fe (*ex bona fides*) y el dar.

<sup>34</sup> COSSEDU, A.: «L'orizzonte del diritto...», op. cit., pág. 160.

<sup>35</sup> BRUNI, L.: *Le nuove virtù del mercato...*, op. cit., págs. 93-98.

guientes consideraciones: en primer lugar, que la propia naturaleza de la relación jurídica constituye, desde su planteamiento inicial, una invitación no solo a dar, sino incluso a darse (es así, por ejemplo, la relación laboral, que no puede funcionar bien sin una implicación personal); en segundo lugar, en caso de inexistencia de un compromiso suficiente de reciprocidad, según el análisis de justicia relacional, podremos al menos identificar un concreto vacío de justicia (lo que se aborda en el último apartado, al hilo también de la consideración anterior); en tercer lugar, es importante el refuerzo que puede aportar la institucionalidad, no solo a nivel de incentivos y obligaciones mínimas de justicia, sino también porque, aun estando en minoría las estrategias de reciprocidad más comprometidas, si la institucionalidad responde al paradigma de red, con suficiente densidad y heterogeneidad, puede propiciar una buena socialidad de red<sup>36</sup>; y en último lugar, y sobre todo, Luigino BRUNI plantea la importancia de conseguir –o promover– lo que llama «entrar en la relación», en la racionalidad del nosotros (*we-rationality*), que hace que los sujetos cambien la lógica individual por la lógica colectiva, prefiriendo lo mejor para el grupo<sup>37</sup>.

La racionalidad del nosotros –aun considerando siempre las enormes limitaciones y dificultades de la convivencia humana– es precisamente la mentalidad de partida del Derecho. El consenso constituye, en efecto, la opción tradicional del Derecho, que parte de la necesidad y de la posibilidad de actuar de buena fe. Es decir, el Derecho no solo se ha considerado tradicionalmente a sí mismo como un método de solucionar conflictos, sino también como un instrumento de regulación de la conducta y de construcción de expectativas<sup>38</sup>, lo que permite atender, procurar y sostener el consenso. Es, en este sentido, muy interesante que David CAMPBELL afirma –en términos que considera más aceptables para el Derecho anglosajón– que la buena fe actúa como algo endógeno a la relación (como en el enfoque de justicia relacional); no un principio –ni cláusula general– externo a ella, como si fuera un estándar objetivo a cumplir por las partes, sino un conjunto de deberes exigidos por la necesaria cooperación entre ellas<sup>39</sup>. Y es también curioso

<sup>36</sup> En concreto, el efecto que, sobre la calidad ambiental relacional produce una red de relaciones, como hemos expuesto en MÁRQUEZ PRIETO, A.: *Repensar la justicia social*, op. cit., págs. 124-125, y con apoyo en un estudio previo de BRUNI, L.: (*Reciprocità*, op. cit., págs. 113-190), depende directamente de la densidad y diversidad de las estrategias y actitudes presentes en la misma, produciéndose un efecto de reciprocidad global –o de red–, si las estrategias son suficientemente plurales y heterogéneas, sin que haya mayoría de estrategias más generosas o incondicionales. En este sentido, TEUBNER afirma que «las redes expresan ciertamente reciprocidad, pero de un tipo diferente. La diferencia fundamental entre una red y un contrato multilateral –en el sentido técnico restringido de *do ut des*– viene constituida por una reciprocidad generalizada y omnicomprendiva que espera un retorno, no de la transacción inmediata, sino de relaciones sociales, sustancialmente indeterminadas, de largo plazo y socialmente difusas» (G. TEUBNER: *La cultura del Diritto nell'epoca della globalizzazione. L'emergere delle costituzioni civili*, Roma: Armando Editore, 2005, págs. 87-88).

<sup>37</sup> Según el autor la *we-rationality* «añade a la gratuidad una versión más fuerte de socialidad» (BRUNI, L.: *Le nuove virtù del mercato...*, op. cit., pág. 188).

<sup>38</sup> TEUBNER, G.: *La cultura del Diritto...*, op. cit., pág. 133.

<sup>39</sup> CAMPBELL, D.: «Good Faith and the Ubiquity of the "Relational" Contracts», *The Modern Law Review*, núm. 77 (3), 2014, págs. 460-492, espec. págs. 481 y ss.

que la *bona fides* (que pertenece a la socialidad, como punto 0), además de la actuación *ex bona fides* (que es reciprocidad y, por tanto, punto 1), sean aceptadas por el Derecho de forma tan natural como tradicional. Sin mezclarse entre sí, el Derecho se acerca a la conducta «conforme a la buena fe», refiriéndose a ella a veces en la propia norma; en tanto que la buena fe (como socialidad de referencia) y la conducta «de buena fe» (como reciprocidad), quedándose en sus dimensiones propias, contribuyen, junto con el Derecho, en beneficio de la justicia<sup>40</sup>.

#### 4. LIBERTAD, IGUALDAD Y FRATERNIDAD: EL PRINCIPIO RELACIONAL DE FRATERNIDAD EN CLAVE DE JUSTICIA RELACIONAL

La justicia relacional no se refiere a ninguna de las categorías concretas de justicia individualizadas ya de forma clásica desde Aristóteles (como la justicia distributiva o conmutativa, aunque las incluye y presupone), sino a lo que este consideraba justicia en sentido universal, o virtud perfecta, llamada así por dos razones: por englobar todas las virtudes y porque no se usa solamente para consigo mismo, sino para con los demás; en síntesis, la obligación de actuar conforme a la virtud para con el otro<sup>41</sup>. Tradicionalmente existe en el Derecho una denominación que expresa de forma específica esa rectitud, virtud genérica, o motivación intrínseca en la actuación respecto a los demás: la buena fe, que ofrece confianza en un funcionamiento virtuoso de la dinámica relacional. Pero ese funcionamiento virtuoso no solo tiene que ser compartido por los sujetos y sostenido por las normas e instituciones, sino que, como efecto, ha de ser percibido y disfrutado en común en la relación jurídica, en el espacio relacional (socialidad). Como se ha dicho, esta justicia en la relación constituye un norte (tantas veces inalcanzado). Por lo que se entiende que, de forma completa, la justicia relacional alude a un concreto enfoque de análisis, cuya principal razón de ser es explicar la dinámica de la justicia –o injusticia– y su relación con el Derecho, en clave relacional (en sus tres dimensiones), es decir, según el paradigma que permite la comprensión de la sociedad globalizada tras la modernidad y la postmodernidad<sup>42</sup>.

<sup>40</sup> Podría decirse que la buena fe contribuye a aportar un contenido positivo a la justicia relacional, en términos principalmente de confianza. Así, la relación, las relaciones (la socialidad), ofrecen confianza en un funcionamiento virtuoso de la dinámica relacional; la norma, lo institucional, apunta al reforzamiento de la confianza, protegiendo e incentivando al que actúa de buena fe; y la reciprocidad, la actuación *ex bona fides*, no solo requiere dar continuamente el paso (a veces el primer paso), sino que requiere también fiarse, asumiendo ese riesgo, como acto de voluntad o motivación intrínseca. Se corresponde con la motivación intrínseca. Un tratamiento sobre la buena fe en el Derecho romano, como antecedente de la justicia relacional, puede verse en CARO GÁNDARA, R.: «En la secular búsqueda europea de un paradigma de justicia contractual: el enfoque de justicia relacional», en SÁNCHEZ LORENZO, S. (coord.), *Derecho contractual comparado. Una perspectiva europea y transnacional*, Madrid: Estudios, Civitas, 2.ª ed., 2013, págs. 11-67.

<sup>41</sup> ARISTÓTELES: *Ética a Nicómaco* (introducción, traducción y notas de José Luis Calvo Martínez), Madrid: Alianza Editorial, 2001, pág. 1.130 b.

<sup>42</sup> DONATI, P.: *Repensar la sociedad, op. cit.*, págs. 67 y ss.

Precisamente la fraternidad guarda relación con dicho paradigma. En palabras de Adriana COSSEDU, «recuperando la dimensión relacional en el corazón del Derecho, la *fraternidad* se ofrece también como punto de encuentro entre teoría y praxis, entre norma y vida. Las relaciones, de hecho, definidas por el Derecho y asumidas como contenido normativo, se traducen al mismo tiempo en comportamientos debidos, respecto a los cuales la fraternidad se propone, y es reclamada en la Declaración Universal, como *modo de actuar* de los unos hacia los otros, para dar –nos permitimos añadir– efectividad a la igualdad (*entre todos*) y autenticidad a la libertad (*de cada uno*)»<sup>43</sup>. Estas consideraciones, al tiempo que nos introducen en la noción de fraternidad, nos sugieren que esta obedece a una realidad compleja, muy próxima a la dinámica de la justicia relacional (respecto de la que debemos distinguirla), en la que pueden identificarse las distintas dimensiones de la relación y que se conecta con los principios de libertad e igualdad. La complejidad del concepto de fraternidad es «debida al hecho de que expresa una relación»<sup>44</sup>. Como prosigue el profesor BAGGIO, es «ciertamente un "lugar" semántico complejo, central para la comprensión de la realidad y de la verdad del ser humano, donde las soluciones –ciertamente no fáciles pero verdaderas– a los problemas de la vida asociada, pueden ser buscadas. La fraternidad, en cuanto condición humana, puede ser difícil, conflictual, pero es ciertamente ineludible; solo entrando en su "lugar" se nos puede abrir a la libertad y a la igualdad, a una condición que debe ser continuamente conquistada y evolucionada»<sup>45</sup>. Por ello, ante una complejidad profunda, rica y dinámica (casi inagotable), parece acertado intentar identificar sus puntos más esenciales y llamativos para después profundizar en su contorno. Así, José María SOUVIRÓN ha destacado, como núcleo de la fraternidad, «la gratuidad como expresión de la lógica del don», dentro de un importante contexto definitorio en base a diversos aspectos: sustrato, ámbito, fundamento, consecuencia, función y modo; resaltando, dentro de este último, como criterio la «*alteridad relacional recíproca y gratuita* (términos con que podríamos definir la fraternidad)»<sup>46</sup>. Quizá ese aspecto

<sup>43</sup> COSSEDU, A.: «L'orizzonte del diritto...», *op. cit.*, pág. 173.

<sup>44</sup> BAGGIO, A. M.: «Introduzione», en BAGGIO, A. M., (ed.), *Caino e i suoi fratelli*, *op. cit.*, pág. 10.

<sup>45</sup> *Ib.*, 13-14.

<sup>46</sup> Por mi parte, entiendo que la fraternidad es un valor, susceptible de ser considerado como una categoría o principio jurídico-político capaz, en efecto, de operar como coordinador de los de libertad e igualdad, y cuyo significado y función podrían describirse a partir de las siguientes notas:

- Su *sustrato*: la *relacionalidad* como mecanismo de interacción y encuentro y, en rigor, una realidad determinante de la definición de la propia persona (pues no se es persona sino con los demás y por los demás). De ahí que bajo la revitalización de la fraternidad subyace la de una concepción relacional de la persona, más allá de la tradicional individualista de BOECIO («sustancia individual de naturaleza racional»).
- Su *ámbito*: el de la *alteridad recíproca*, la relación y recíproca referencia al otro, a los otros.
- Su *fundamento*: la común dignidad de la persona humana.
- Su *consecuencia*: la necesidad de que las relaciones interpersonales y sociales hagan efectiva, en libertad e igualdad y a partir de esa misma relacionalidad, esa común dignidad de la persona.
- Su *función*: integrar, coordinar la libertad y la igualdad. Pues la dignidad de la persona y la auténtica relacionalidad solo son posibles desde y en la libertad y la igualdad, conjugadas.

del comportamiento (dimensión de reciprocidad) sea la vía rápida y simple para entrar «dentro» de la fraternidad; pero si atendemos a que la fraternidad como conducta se debe a la existencia de un vínculo entre seres humanos (socialidad), comenzamos a entrar en la complejidad relacional de la misma, a cuya aclaración, esperamos, pueda contribuir el enfoque de justicia relacional, así como a la indagación de si la fraternidad puede entenderse como un verdadero principio jurídico conectado a una concreta responsabilidad (institucionalidad)<sup>47</sup>.

Acerca de la fraternidad es clara su condición de principio desde su proclamación en la Revolución francesa junto con los principios de libertad e igualdad (a cuya comprensión contribuye –y viceversa–, según se ha dicho y se seguirá concretando), además de ser reconocido como tal en textos internacionales y en algunas constituciones<sup>48</sup>. Permítasenos, antes de abordar su operatividad práctica, en la dimensión institucional o normativa, mencionar que se trata de un *principio relacional*. No nos referimos con esto solo al hecho de que el principio de fraternidad es un principio coordinador de otros principios, puesto que existe entre ellos una relación, ni tampoco

- Su *modo*: configurar de manera efectiva las relaciones sociales, políticas y jurídicas desde el criterio de la apertura al otro, a los otros, el de una «alteridad relacional recíproca y gratuita» (términos con que podríamos definir la fraternidad), sobre todo con el no libre y desigual, por ser pobre (pobreza económica) o marginado (pobreza sociopolítica), mediante una reinterpretación del «a cada uno lo suyo» hacia el «a cada uno de lo mío, de lo nuestro».
- Su *núcleo*: la *gratuidad* como expresión (más allá del equilibrio sinalagmático en los derechos/deberes o el interés/la ventaja) de la lógica del don.

Teniendo en cuenta que se trata de una gratuidad que supera el ámbito de lo meramente patrimonial y sinalagmático para situarse en el de la correspondencia y la corresponsabilidad» (SOUVIRÓN MORENILLA, J. M.: «Notas sobre la fraternidad como principio jurídico y político», Ponencia presentada en el I Seminario Internacional sobre el Principio de Fraternidad, celebrado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Málaga, los días 18 y 19 de marzo de 2013; pendiente de publicación). Se trata de una definición ciertamente extensa y sistemática, que entendemos muy valiosa. Pero además es el conjunto de dicho trabajo científico el que aporta contenidos y orientaciones que nos han de ser de gran ayuda, especialmente a los juristas, en el estudio de la fraternidad.

<sup>47</sup> Vid. PIZZOLATO, F.: «Del personalismo alla fraternità: fondamenti e condizioni per una solidarietà pubblica», en MARZANATI, A. y MATTIONI, A., (ed.), *La fraternità come principio del diritto pubblico*, Roma: Città Nuova, 2007, págs. 21 y ss., en tanto que conecta el criterio de conducta de fraternidad con el hecho de estar vinculados los seres humanos por ser «como hermanos», de los que se extrae una clara responsabilidad hacia el otro ser humano. Vid. también COSSEDU, A.: «L'orizzonte del diritto...», *op. cit.*, pág. 142, donde alude a la «regla de oro», incluida como importante referencia en el Informe «Our Global Neighbourhood», de 1995, de la *Commission on Global Governance* de las Naciones Unidas. Y también, de forma muy clara, J. M. SOUVIRÓN se refiere a ese vínculo y a esa responsabilidad (*vid. nota anterior*). En cualquier caso, se señala la expectativa de que el enfoque de justicia relacional pueda contribuir a profundizar en la fraternidad como realidad compleja, en su relación con la justicia y en el carácter jurídico del principio de fraternidad.

<sup>48</sup> SOUVIRÓN, J. M., («Notas sobre la fraternidad como principio político y jurídico», *op. cit.*) alude y comenta con detalle el reconocimiento del principio de fraternidad en textos internacionales (como la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 2000), además de algunas constituciones, siendo interesante advertir que ese reconocimiento se ha podido producir utilizando alguna otra denominación, pero incorporando realmente contenidos propios de la fraternidad.

únicamente al carácter relacional de la persona, tomada como punto de referencia<sup>49</sup>. Pensemos en la idea de concentrar a la vez, como contenido o lema de un principio jurídico, en el ámbito de institucionalidad, los aspectos de fraternidad propios de la dimensión de reciprocidad (dar, gratuidad, motivación personal, amistad, apoyo) y de la dimensión de socialidad (cultura del dar, universalidad, pertenencia, interdependencia, confianza). Seguramente, la síntesis sería una idea clara de responsabilidad, asumida, de forma libre, pero como verdadero compromiso. Pero lo cierto es que la responsabilidad, como contenido de un principio jurídico, no respondería a la realidad relacional de la fraternidad (que no admite dicha síntesis), sin tener simultáneamente en cuenta, de forma dinámica, los contenidos de las otras dimensiones. Y, además, el carácter libre del compromiso no significa «no debido» (ya que es una verdadera *ob-ligatio*), sino autónomo, automotivado, es decir, interno a la relación (no heterónimo o extraño a la misma)<sup>50</sup>. Es, por tanto, también en este sentido como queremos aludir al principio relacional de fraternidad: como una relacionalidad compleja y compuesta, de forma dinámica y simultánea, por sus distintas dimensiones –en las que a continuación se sigue profundizando–; y como un principio continuamente interno a la relación jurídica interpersonal.

El principio de fraternidad es necesario en el Derecho para comprender adecuadamente la justicia, puesto que se hace cada vez más evidente la imposibilidad de explicar lo jurídico solo con libertad e igualdad, sin fraternidad<sup>51</sup>. Por su parte, la fraternidad, para hacerse efectiva y gozar de sostenibilidad en el tiempo, necesita encarnarse, es decir, institucionalizarse, juridificarse. Pero lo dramático del Derecho es que no puede obligar a asumir de forma libre una conducta conforme al principio de fraternidad, como no puede exigir la buena fe. No obstante, esta última referencia permite pensar en consecuencias jurídicas de su incumplimiento –como en el caso de la buena fe–, cuando se trate de la transgresión de deberes concretos extraídos del principio de fraternidad, o bien se puede pensar en incentivos legales u otras modalidades posibles de juridificación, para lo cual resulta decisivo alcanzar un consenso social suficiente, como en su día su-

<sup>49</sup> El profesor BAGGIO, en este mismo sentido, viene ya defendiendo la existencia de una relación entre los tres principios del tríptico revolucionario (libertad, igualdad y fraternidad), proponiendo el rescate del tríptico completo, puesto que no se puede aceptar una fraternidad sin igualdad y sin libertad, siendo, además, la fraternidad la que aporta la clave para entender la relación entre esos tres principios (BAGGIO, A. M.: «Introduzione», *op. cit.*, págs. 9-14). Por su parte, la profesora COSSEDU se refiere implícitamente al carácter relacional, también en relación a los principios de libertad e igualdad: «Es este último el ámbito del Derecho en el que precisamente los principios se configuran como fundamentos indiscutidos a partir de la *libertad e igualdad*. Su punto de referencia es la *persona humana*, síntesis de *unicidad* y *socialidad*, de la que se origina toda forma de comunidad» (A. COSSEDU: «L'orizzonte del diritto», *op. cit.*, pág. 166).

<sup>50</sup> En el mismo sentido en que CAMPBELL defiende que la buena fe se corresponde con un conjunto de deberes endógenos o internos a la relación jurídica (CAMPBELL, D.: «Good Faith and the Ubiquity of the "Relational Contract"», *op. cit.*, págs. 481 y ss.).

<sup>51</sup> Precisamente el déficit de igualdad o el menoscabo de libertad se corresponde con la ilusión de que estas pueden ser aseguradas sin fraternidad. El vacío o la ausencia de fraternidad viene siempre a cubrirse con la jerarquía, la hegemonía, la imposición (de algunos sujetos o elementos sobre otros), lo que redundará en menos libertad y menos igualdad.

cedió con la libertad y la igualdad<sup>52</sup>. Puede ser también que, para la efectiva aplicación jurídica, la fraternidad necesite recurrir –al menos temporalmente– a categorías más reconocibles, como la solidaridad (añadiéndole apelativos como «horizontal» o «global»). Es, en cualquier caso, un principio ordenador de la relación jurídica «viva» en su conjunto, capaz de explicar los momentos de conflicto y de consenso, la vinculación entre el derecho y el deber, la liberalidad de dar, lo que solo puede ser explicado desde la fraternidad, y que solo tiene valor en un Derecho vivo. No en una visión estrictamente normativa, petrificadora, enfriada. Por ello la fragilidad que experimenta, en el ámbito de relacionalidad, el principio de fraternidad, consiste en que debe apoyar el dinamismo y la calidez de esta. Un dinamismo que en realidad precisa continuamente revivir en el contexto vital que solo puede ser aportado desde el ámbito de reciprocidad<sup>53</sup>.

Es efectivamente característico, para el caso de la fraternidad, el hecho de necesitar un origen claro e intenso en el ámbito de la reciprocidad, desde el cual es posible «entrar» en la fraternidad, lo cual se explica por una particular forma de dar. En efecto, la gratuidad de ese dar no solo significa incondicionalidad (sin esperar compensación o respuesta), sino también una firme motivación y determinación (en proporción a una convicción igualmente fuerte). Es, en segundo lugar, una actitud de dar fundamental, no como en el caso de la libertad y la igualdad, que pueden matizar o modular el dar (libremente, o de forma igualitaria): en el caso de la fraternidad es la relación misma la que se configura como un dar, siendo por tanto la relación y los agentes los que se ven envueltos de forma protagonista y directa, como objeto o destinatario. Y en tercer lugar, se trata de un dar cuya aceptación adecuada ha de adquirir un nivel de paridad e implicación directa, para construir conjuntamente la relación<sup>54</sup>. Por lo demás, se puede hablar verdaderamente de «entrar» en la relación, ya que la fraternidad se caracteriza por una socialidad «interna» y ofrece calidez, según una exigencia de justicia que tiene en cuenta a todos y a cada uno<sup>55</sup>.

<sup>52</sup> En estos términos se expresa con claridad –y en sentido positivo y decidido– el profesor SOUVIRÓN (SOUVIRÓN, J. M.: «Notas sobre la fraternidad como principio político y jurídico», *op. cit.*).

<sup>53</sup> Piénsese en la llama de una vela, frágil igualmente, expuesta a todos los vientos, pues basta una ligera brisa para apagarla. La vela tiene una estructuralidad más fuerte y otra muy débil: son la barra de cera y el pabilo. Pero la llama solo puede ser encendida en el pabilo, el cual, siempre que exista calor suficiente –a salvo de cualquier soplo– seguirá sosteniendo la llama. Dentro de esa fragilidad (que es la del principio de fraternidad) el pabilo puede lamentarse de su poca consistencia para sostener la llama y, sin embargo, la llama no necesita mucho apoyo, pues sabe sostenerse sola en el aire.

<sup>54</sup> En cambio, sí, en el ámbito de reciprocidad, la iniciativa u oferta consiste en otorgar la libertad o permitir actuar en plano de igualdad, es posible una aceptación que no constituya una contraprestación propiamente relacional, pudiendo establecerse una reciprocidad asimétrica, porque no se llega a entablar un contacto relacional directo, que construya una mutua relación interpersonal.

<sup>55</sup> En la relación de fraternidad se percibe una determinada calidez que no está necesariamente presente en la libertad y la igualdad por sí mismas. Es como si la fraternidad –también respecto de aquellas– hiciera de corazón, de principio integrador, tanto para la *relación* como para los *sujetos*. Así, la *relación* es, ante todo, interna. La libertad y la igualdad parecen comprenderse, a nivel relacional, desde un punto de vista externo: libertad respecto de otro, e igualdad respecto de otro, pudiendo ese otro ser un completo extraño. Pero la fraternidad se vive y se practica «en el interior de» la relación o del grupo de relaciones. Incluso cuando existe fraternidad de un grupo respecto de otro, ello sig-

La fraternidad y la justicia (relacional) son, recíprocamente, claves de explicación (la una para la otra). No son coextensas, sino distintas, pero cada una de ellas contiene, de alguna forma, a la otra. Una y otra coinciden sobre todo en el ámbito de socialidad, aunque ambas abarcan las tres dimensiones relacionales. Volviendo, ilustrativamente, al compás de cuatro tiempos, la fraternidad es principalmente un modelo de socialidad (punto 0), pero que necesita el impulso de la reciprocidad, como corazón (punto 1) para cobrar vida y adquirir credibilidad y coherencia; y además está necesitada de la institucionalidad del Derecho para materializarse de forma sostenible (punto 2); e incluso necesita de la justicia, capaz de dar efectividad y satisfacción al principio de fraternidad (punto 3)<sup>56</sup>. La justicia relacional, que también es una realidad principalmente de socialidad (ubicada más propiamente en el punto 3), necesita de forma esencial el concurso de la institucionalidad (punto 2), que ha de colaborar en el ciclo jurídico que forma con la reciprocidad (1), contando con la inspiración común del modelo social (punto 0). Podría decirse también que la fraternidad es de forma natural interna a la socialidad, en tanto que la justicia relacional pretende alcanzar la cima de la socialidad (punto 3) ascendiendo por un camino lateral, periférico (el punto 2, o institucionalidad). Desde esa visión de altura queda justificado que la justicia relacional pueda actuar como observador externo de esta realidad relacional: como enfoque separable de la misma y al mismo tiempo conectable con ella. Si la fraternidad, como realidad relacional interna a la socialidad, nos sirve para comprender la racionalidad del nosotros, la cultura del dar y el modelo de integración en la justicia, la justicia relacional nos es útil, sobre todo, para poner de manifiesto la necesidad de justicia y los vacíos de justicia existentes. La fraternidad (en el modelo social de referencia) se percibe como relación justa, pero, teniendo en cuenta que queda siempre como un icono no completamente alcanzado, distante (en la socialidad real), es precisamente en dicha distancia o comparación donde se encuentra el criterio de constatación de la injusticia.

En trabajos anteriores hemos abordado, con un cierto detalle, los vacíos de justicia, que se pueden producir en una u otra de las dimensiones relacionales (además de en su adaptación recíproca) respecto a su orientación hacia la justicia<sup>57</sup>. Son vacíos relacionales, es decir, son también

---

nifica, en realidad, una fraternidad vivida en el interior de una comunidad más amplia (que se amplía); y, al mismo tiempo, tiene que ser compatible con una fraternidad en el interior de esos grupos (porque para ser fraternidad tiene que ser inclusiva). Por otro lado, desde un punto de vista *subjetivo*, la fraternidad remite a la sociedad, no solo porque como sujeto puede hacerse coincidir con la humanidad, con el género humano, que, por otro lado responde también a la idea de grupos sociales integrados (hacia dentro y hacia afuera), sino también porque es una forma de superar el individualismo (no la individualidad, que deviene integrada), así como el totalitarismo (considerado por GURVITCH «individualismo en grande», residenciable principalmente en el Estado). Según GURVITCH se compatibilizan la unidad y la distinción en la idea de comunión, que adquiere un sentido de «trans-personalización» (GURVITCH, G.: *La idea del Derecho Social*, Granada: Comares, 2005. Edición, traducción y estudio preliminar de MONEREO PÉREZ, J. L. y MÁRQUEZ PRIETO, A., págs. 20 y 21).

<sup>56</sup> La fraternidad es más amplia que la buena fe. Recuérdese que esta, partiendo de la socialidad, como modelo (punto 0), abarca también, pero ya como comportamiento *ex bona fides*, el ámbito de la reciprocidad. Y, desde ahí, interviene en la relación jurídica, vivificándola, pero sin introducirse verdaderamente en la institucionalidad, a pesar de que esta pueda, frecuentemente, remitirse expresamente al criterio de la buena fe.

<sup>57</sup> Vid. A. MÁRQUEZ PRIETO: *Repensar la justicia social*, *op. cit.*, págs. 180-187. Así, entre los vacíos de la institucionalidad, se puede citar no solo la falta de orientación justa de las normas, en sí mismas, o la falta de adaptación a la

vacíos de fraternidad, al constituir una exigencia de esta que queden cubiertos. Pero debe reivindicarse, como específico cometido de la justicia relacional –podríamos decir como principal labor suya–, el de luchar contra la injusticia intentando colmar los vacíos de justicia en cada situación. Precisamente es en los supuestos concretos donde la presencia de fraternidad o su ausencia –en la socialidad– permitirá seguir constituyendo el criterio de justicia relacional.

## 5. LA TRAGEDIA DE LOS COMUNES Y LOS VACÍOS DE JUSTICIA EN LA RELACIÓN LABORAL

Volviendo al problema denominado por HARDIN «tragedia de los comunes» en su famoso artículo de 1968 (*vid. supra*, ap. 1), podemos ahora situarlo en clave de relación social, es decir, en la necesaria superación del individualismo. Como ha advertido Luigino BRUNI, se trata de «una tensión dramática entre la libertad de los individuos y la destrucción de los recursos comunes»<sup>58</sup>, añadiendo que «en el mundo de los bienes comunes también personas individualmente virtuosas pueden determinar, de forma no intencional, tragedias colectivas, si no razonamos desde ya en términos de "nosotros", de modo relacional»<sup>59</sup>. Entrar en la lógica social del nosotros supone ciertamente un paso para el cual se necesita *confianza*, pero no cualquier grado de confianza, sino una motivación personal interna fuerte que apueste por dicho tipo de socialidad. El profesor BRUNI<sup>60</sup> recurre al juego de la confianza (como muestran las dos figuras siguientes), para explicar el valor de esa *motivación intrínseca* ( $\mathcal{E}$ ), entendida como sinónimo de comportamiento no obligatorio o excedencia, don que va más allá de lo obligatoriamente exigido (desde el enfoque de justicia relacional, es el tipo de reciprocidad que se orienta hacia la socialidad común).

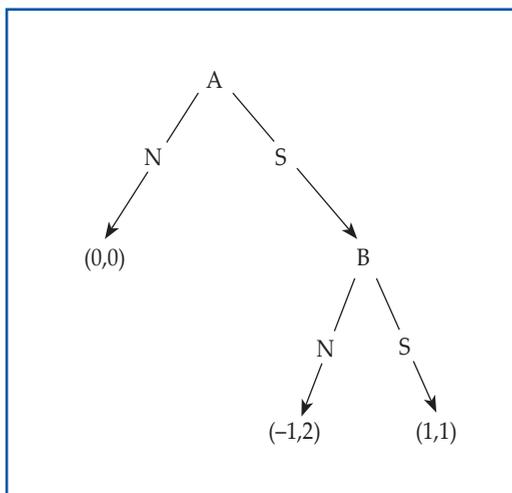
---

reciprocidad, sino también la ausencia de normas e instituciones indispensables para que las relaciones puedan funcionar según una estructura de red; en cuanto a la socialidad, vacíos de paridad, participación o pluralismo; siendo especialmente críticos los vacíos de reciprocidad, como la ausencia de verdadero espíritu de cooperación, la ignorancia en las relaciones jurídicas de la realidad de la motivación intrínseca, la falta de sinceridad o manipulación, la cooperación fuera de la legalidad o corrupción. Piénsese en la que se podría llamar «reciprocidad conveniente», es decir, no genuina, no por verdadera motivación intrínseca, que consiste en cumplir solo con quien conviene. Y, por tanto, no con quien no oye o no ve, con quien no se entera del engaño o no puede quejarse o reclamar. Es este el principal vacío de justicia, siendo esta la razón por la que existen tantas injusticias contra quienes no tienen su derecho o su dignidad bien protegidos, a la luz de todos (especialmente las llamadas personas «invisibles», como tantas veces los no nacidos, los inmigrantes sin protección legal, los pobres del tercer mundo, los menores o mujeres explotadas, los esclavizados, etc.).

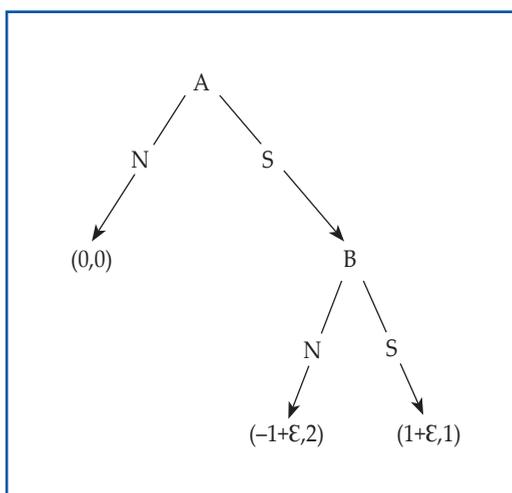
<sup>58</sup> BRUNI, L.: *Le nuove virtù del mercato...*, *op. cit.*, pág. 74.

<sup>59</sup> *Ib.*, 31-32.

<sup>60</sup> *Ib.*, 179 y ss.



Se trata de un juego secuencial, en el que aparecen, mediante un diagrama en árbol, los pagos atribuidos a ambos jugadores (A y B) dependiendo de si cada uno de ellos decide confiar en el otro (s) o no confiar (n). Sencillamente, la relación no llegará a establecerse, porque A, que es quien juega primero, valorará que su confianza en B dará a este a su vez la opción de una respuesta de no colaborar (no confianza) o colaborar (en caso de que confíe). Y la razón que lo disuadirá de confiar en B será que para este, el pago de la no confianza será mayor (es decir, 2) que el de la respuesta de confiar a su vez en A (1). La situación cambia, y pasa a establecerse realmente la relación, si al jugador A se le atribuye un pago adicional ( $\epsilon$ ) en caso de que A, por su motivación intrínseca, esté dispuesto a cooperar con B, a pesar de que B no responda afirmativamente. En ese caso  $\epsilon$  ha de ser superior a 1.



Como se deduce de la figura, sea cual sea respuesta de B que A pueda prever, la relación se establecerá, porque (como  $\mathcal{E} > 1$ ), A siempre obtendrá un pago superior a 0 (que es su pago correspondiente para cuando no coopera). Ahora bien, como también BRUNI pone de manifiesto, a pesar de todo, A se hace dependiente de B, porque sigue quedando en disposición de B la posibilidad de responder o no positivamente. Es decir, «la *we-rationality* [racionalidad del nosotros] se convierte en este caso en importante porque añade a la gratuidad una versión más fuerte de socialidad»<sup>61</sup>. Lo que implica que la cooperación social, el consenso, el mantenimiento de la relación, de acuerdo con un clima de confianza (o buena fe), exige que cada uno de los jugadores tenga en cuenta, no su recompensa individual, sino la recompensa del conjunto.

La racionalidad del nosotros –aun considerando siempre las enormes limitaciones y dificultades de la convivencia humana– es precisamente la mentalidad de partida del Derecho. El consenso constituye, en efecto, la opción tradicional del Derecho, que parte de la necesidad y de la posibilidad de actuar de buena fe. Es decir, el Derecho no solo se ha considerado tradicionalmente a sí mismo como un método de solucionar conflictos, sino también como un instrumento de regulación de la conducta y de construcción de expectativas<sup>62</sup>, lo que permite atender, procurar y sostener el consenso. Resulta crucial, en este sentido, la «confianza en la palabra», como ha propuesto Alain SUPLOT<sup>63</sup>, quien reivindica el valor incalculable de la confianza entre los sujetos en su trato jurídico (ámbito de reciprocidad), así como el valor de la palabra. La atención a estos dos elementos se traduce así, para dicho autor, en la confianza en la palabra; es decir, en el trato humano, en la interacción personal y directa, que genera una dinámica que no puede ser sustituida por el contrato ni por la ley. En similares términos podríamos decir que nada puede sustituir el valor incalculable de una relación jurídica viva. Es esa la realidad relacional a la que atiende la categoría de justicia relacional, considerando conjuntamente –en su dinámica interactiva– sus tres elementos (institucionalidad, reciprocidad y socialidad).

La justicia relacional, como característica o cualidad de la relación, se conecta no solo con la motivación intrínseca –o virtud–, sino que constituye un verdadero círculo virtuoso (en la medida en que se mantiene presente y no se desvirtúa)<sup>64</sup>. Así, volviendo al juego de la confianza, no solo es preciso que, en base a la motivación intrínseca, se dé el paso de confiar y establecer la relación, sino que tiene también que existir una respuesta (que no está asegurada), lo cual, a su vez, incluye no solo la perfección de contratos, la consolidación individual de la motivación intrínseca, la aprobación social o estabilización de comportamientos (es decir, la dinámica entre reciprocidad e institucionalidad); la respuesta implica también el empuje de la socialidad, de la

<sup>61</sup> Ib., 188.

<sup>62</sup> TEUBNER, G.: *La cultura del Diritto nell'epoca della globalizzazione. L'emergere delle costituzioni civili*, Roma: Armando Editore, 2005, pág. 133.

<sup>63</sup> SUPLOT, A. (2005): *Homo juridicus. Essai sur la fonction anthropologique du Droit*, Paris: Seuil, págs. 174-175.

<sup>64</sup> Vid. MÁRQUEZ PRIETO, A.: «La justicia relacional como círculo virtuoso», *op. cit.*, *passim*.

cultura, en la medida en que, compartiendo el valor de la motivación intrínseca, constituya inspiración e incentivo para una reciprocidad y una institucionalidad virtuosas.

Si, por el contrario, no existe una relación de verdadera justicia, sino un vacío de ella, entramos en un círculo vicioso, que puede ser explicado por la falta de orientación a la justicia de alguno de los tres elementos, o por la falta de adaptación entre sí. En otros trabajos hemos abordado los vacíos de justicia que afectan normalmente a las relaciones laborales en la empresa (analizados desde el enfoque de justicia relacional, que actúa como criterio de análisis para determinar los contenidos o vacíos de justicia)<sup>65</sup>. Aquí interesa aludir a un concreto vacío de justicia, al que también alude Luigino BRUNI: la paradoja del trabajo por cuenta ajena en la empresa. Dicha paradoja consiste en que, si bien los dirigentes empresariales y los trabajadores saben que un trabajo verdaderamente fructuoso, eficiente y eficaz, es el que, más allá de lo estipulado como obligatorio, incorpora una implicación realmente personal del trabajador, la organización económica y jurídica en el ámbito empresarial deja fuera de la valoración, la contabilización y la contratación la parte más importante de la prestación laboral: el cómo, la calidad personal y motivacional del trabajo. Esa parte, en la medida en que no se puede comprar, porque pertenece al ámbito de la gratuidad, permanece conscientemente ignorada. En palabras de BRUNI, «las cláusulas y las características de los contratos de trabajo se paran exactamente antes de entrar en las cosas que verdaderamente cuentan en una relación humana de trabajo, que dura ya años y que se nutre de todas aquellas dimensiones que ningún contrato puede ni prever ni especificar»<sup>66</sup>.

La interpretación de esta paradoja quizá contribuya a aclarar cómo la justicia relacional, como categoría que caracteriza o cualifica a la relación, constituye, cuando está presente, un círculo virtuoso, en el que los distintos elementos de la relación, en la medida en que se orientan hacia la justicia, se retroalimentan entre sí. En realidad, lo que muestra la paradoja del trabajo por cuenta ajena es un círculo vicioso en el que se pretende jugar al juego de la confianza sin tener en cuenta la motivación intrínseca. Como se ha visto, en dicho juego no se establece la relación si no existe una verdadera motivación intrínseca. Esto significa que la relación establecida, como relación laboral, no puede constituir una relación genuina. Tanto si la falta de la motivación intrínseca es achacable al jugador A, como si quien la ignora es el jugador B —o ambos—, la relación transcurre impulsada únicamente por la institucionalidad, de forma automatizada, pero no de forma humana (no hay reciprocidad ni socialidad verdaderamente personales), porque el vacío de justicia consiste en la ignorancia del elemento intrínseco de la motivación humana (algo parecido al trato con una máquina de café con instrucciones de voz grabadas). La

<sup>65</sup> Como la ausencia de normas o instituciones indispensables para que las relaciones laborales puedan funcionar según una estructura de red social, el vacío de paridad o simetría, que conlleva una ausencia de participación, la inexistencia de pluralismo, la falta de sinceridad o genuinidad en las ofertas o promesas, que generen instrumentalización, ausencia de justicia en la cooperación (la llamada «reciprocidad de la corrupción»), o la inexistencia de un verdadero espíritu de cooperación (MÁRQUEZ PRIETO, A.: *Repensar la justicia social*, op. cit., págs. 181-187).

<sup>66</sup> BRUNI, L.: *Le nuove virtù...*, op. cit., pág. 193.

única forma de salir de ese círculo vicioso, de esa relación desvirtuada, es iniciar una dinámica de reciprocidad fáctica, aun no perteneciendo al contenido de lo estrictamente contratado, que, yendo más allá de lo obligatorio, recupere, de forma interactiva, un trato recíproco verdaderamente satisfactorio desde el punto de vista humano, permitiendo pasar de la relación mercantil a la relación social.