

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE FILOSOFIA DEL DERECHO

IUSNATURALISMO CONTEMPORANEO
EN EL MUNDO HISPANICO

T E S I S
QUE PARA OBTENER
EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
AREND ANTONIO OLVERA ESCOBEDO

México - 1968

1438



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

para la Sra.

Martha Abregón de los Ríos

afectuosamente

Murruces

Oct. 1968.

A MIS PADRES:

**Miguel Olvera Reyes
y
Ana Ma. Escobedo de Olvera**

Símbolo de virtudes y ejemplo imperecedero

A mi hermana Ana María.

Con cariño.

A mi esposa:

MARICELA
con amor.

A mi pequeña Ana Maricela.

A mi inolvidable abuelita

ANITA

**A mi Padrino:
Antonio Escobedo Hengst.
Con cariño filial.**

AL DR. OCTAVIO A. HERNANDEZ.

**Como un homenaje a su calidad humana y en testimonio
de gratitud y respetuosa admiración.**

AL DR. LUIS RECASENS SICHES.

Con sincero agradecimiento por las deferencias que me ha dispensado; por su valiosa orientación en la elaboración del presente trabajo, y como testimonio de reconocimiento a su calidad de Jurista.

AI Sr. ANTONIO HIDALGO Y MARTINEZ.

Con estimación.

AI Lic. EDUARDO LUIS FEHER.

con sincera amistad.

Al Lic. LUIS DEL TORO CALERO.

Con amistad y sincero agradecimiento.

A los Lic.

RAFAEL DEL CASTILLO y

JOSE LUIS REBOLLO.

**Maestros, amigos y hombres de
grandes virtudes.**

A MIS MAESTROS, COMPAÑEROS Y AMIGOS

INDICE GENERAL

| | Pág. |
|--|------|
| Capítulo I | |
| ANTECEDENTES VARIOS NEGATIVOS Y POSITIVOS. | |
| 1.- Preliminares | 3 |
| 2.- Referencias al pensamiento iberoamericano de la época virreinal | 3 |
| 3.- Antecedentes iusnaturalistas en España en el último tercio del - siglo XIX y comienzos del XX | 6 |
| 4.- Primeros intentos de neotomismo en España a comienzos de este- siglo | 6 |
| 5.- El Derecho natural del krausismo español con sus raíces princi- pales en el siglo XIX pero con proyecciones en los primeros - lustros del XX | 8 |
| 6.- Otros ensayos iusnaturalistas en España | 13 |
| CAPITULO II | |
| SEGUNDA ETAPA DEL IUSNATURALISMO NEOTOMISTA | |
| 1.- Segunda generación de neo-tomistas españoles en el siglo XX | 17 |
| 2.- Primera etapa del neotomismo en Iberoamérica | 19 |
| CAPITULO III | |
| NUEVAS Y DIVERSAS DOCTRINAS IUSNATURALISTAS EN EL SE- GUNDO CUARTO DEL SIGLO XX. | |
| 1.- Circunstancias doctrinales en Alemania, Francia, Italia, Estados Unidos y otros países, y su influencia en la producción hispánica | 23 |
| 2.- Doctrinas influenciadas por Stammler y Del Vecchio | 26 |
| 3.- El Catedrático de Valencia Corts Grau | 27 |
| 4.- Las investigaciones sobre el "Ius Naturae" de Galán | 32 |
| 5.- Neotomismo relativamente puro y neotomismo revivificado con doc- trinas del siglo XX en Iberoamérica | 34 |
| 6.- Integralismo de Emilio Menéndez | 39 |
| 7.- Aporética del Derecho y iusnaturalismo según Llambías de Azevedo | 45 |
| 8.- El sentido de la justicia del gran abogado Angel Osorio | 50 |

CAPITULO IV.

SEGUNDO RENACIMIENTO IUSNATURALISTA A PARTIR DE 1940.

- | | |
|---|----|
| 1.- Factores y dimensiones de renovación del pensamiento jurídico a partir de mediados del quinto decenio del siglo XX, en Alemania, Italia y Francia | 59 |
| 2.- Diversas direcciones nuevas en el iusnaturalismo contemporáneo | 67 |

CAPITULO V

AXIOLOGIA JURIDICA DE EDUARDO GARCIA MAYNEZ

- | | |
|--------------------------------------|----|
| 1.- Preliminares | 71 |
| 2.- Axiología jurídica | 71 |
| 3.- Integración en un perspectivismo | 72 |

CAPITULO VI

LA APORTACION DE RAFAEL PRECIADO HERNANDEZ

- | | |
|--|----|
| 1.- Preliminares | 83 |
| 2.- Misión de la Filosofía del Derecho | 87 |
| 3.- Tridimensionalismo | 87 |
| 4.- Derecho, Etica y otras Normas | 88 |
| 5.- El Derecho positivo | 90 |
| 6.- Derecho natural y Derecho positivo | 91 |
| 7.- Valores jurídicos | 92 |
| 8.- El bien común | 93 |
| 9.- La justicia | 94 |
| 10.- Más aclaraciones sobre el Derecho natural | 96 |
| 11.- Crítica contra el formalismo | 97 |

CAPITULO VII

EL DERECHO NATURAL SEGUN AGUSTIN DE ASIS

- | | |
|---|-----|
| 1.- Presentación | 101 |
| 2.- El existencialismo y el Derecho Natural | 101 |
| 3.- Doctrina de Agustín de Asís | 104 |

CAPITULO VIII
EL IUSNATURALISMO DE INSPIRACION RACIO-VITALISTA DE
LUIS RECASENS SICHES

| | |
|--|-----|
| 1.- Presentación | 111 |
| 2.- Justificación de la Estimativa Jurídica | 111 |
| 3.- Cimientos a priori | 113 |
| 4.- Aportación de la experiencia | 113 |
| 5.- Experiencia de ideas y experiencia metafísica | 114 |
| 6.- Objetividad intravital de los valores | 114 |
| 7.- Vuelta al "Derecho Natural" | 115 |
| 8.- Las exigencias de la Razón y las demandas de la historia | 121 |
| 9.- La Justicia | 123 |
| 10.- Humanismo social, político y Jurídico | 126 |

CAPITULO IX
LA DESNORMATIZACION DEL DERECHO NATURAL SEGUN LUIS
LEGAZ LACAMBRA.

| | |
|---|-----|
| 1.- Presentación | 135 |
| 2.- Primera etapa de su pensamiento iusnaturalista | 135 |
| 3.- La desnormatización del Derecho Natural | 137 |
| 4.- Los "derechos naturales" son el primer cimiento | 144 |

CAPITULO X
OTRAS DOCTRINAS

| | |
|--|-----|
| 1.- El iusnaturalismo historicista de Terán | 155 |
| 2.- La aportación iusnaturalista en una concepción global de - González Díaz Lombardo | 161 |
| 3.- El existencialismo católico de Basave | 162 |
| 4.- Valores y Derecho Natural según Rubio y Rubio | 163 |
| 5.- Neotomismo flexible de Truyol Serra | 168 |

CAPITULO XI
EL TRIDIMENSIONALISMO DE MIGUEL REALE Y EL DERECHO
NATURAL.

| | |
|--|-----|
| 1.- La concepción tridimensional del Derecho | 173 |
| 2.- Los valores | 173 |
| 3.- La justicia | 174 |
| 4.- La persona como un "absoluto" | 175 |

**CAPITULO XII
RECIENTES PRODUCCIONES IUSNATURALISTAS.**

- 1.- El humanismo comunitario de Rodríguez Arias 179
- 2.- Derecho como ontología de la libertad, según Sánchez de la Torre. 183
- 3.- Reafirmación iusnaturalista de Serrano Villafaña 186
- 4.- Nuevas perspectivas iusnaturalistas de Villoro Toranzo 188
- 5.- Renovación iusnaturalista de Francisco Puy. 190

BIBLIOGRAFIA

CAPITULO I

ANTECEDENTES VARIOS NEGATIVOS Y POSITIVOS

SUMARIO:

- 1.- Preliminares
- 2.- Referencias al pensamiento iberoamericano de la época virreinal.
- 3.- Antecedentes iusnaturalistas en España en el último tercio del siglo XIX y comienzos del XX
- 4.- Primeros intentos de neotomismo en España a comienzos de este siglo
- 5.- El Derecho natural del krausismo español con sus raíces principales en el siglo XIX pero con proyecciones en los primeros lustros del XX
- 6.- Otros ensayos iusnaturalistas en España.

1. - Preliminares

En España y en Iberoamérica, como en otras partes del mundo, las últimas dos décadas han presenciado el desarrollo de un amplio y vigoroso interés en la Axiología jurídica. Aunque este estudio estará relacionado primordialmente con los desarrollos durante los últimos quince años, alguna mención será hecha de las primeras contribuciones, puesto que el trabajo contemporáneo está construido sobre bases establecidas hace dos o tres décadas, por lo que respecta a los períodos más remotos, haremos solo una breve referencia. Pero, antes veamos múltiples antecedentes.

2. Referencias al pensamiento ibero-americano de la época virreinal

A través del período colonial, en Hispanoamérica, la Filosofía Escolástica del Derecho Natural prevaleció en forma de trabajos escritos y de enseñanzas universitarias. Algunos autores, como Tomás Mercado, un fraile dominico del siglo XVI en México, siguió la línea tomista estrictamente. Otros escritores, tendieron más bien a descansar sobre la tradición franciscana de Duns Scotus, como en el caso de los guatemaltecos Blas Morales y Juan Bautista Alvarez Toledo (1665-1776). También las ideas de los grandes teólogos españoles de los siglos XVI y XVII Francisco de Vitoria, Bartolomé Medina, Domingo de Soto, Domingo Bañez, Fernando Vázquez de Menchaca, Gabriel Vázquez, Juan de Lugo y especialmente Francisco Suárez ejercieron una gran influencia sobre la filosofía del Derecho natural en la América-Hispana Colonial. Un buen ejemplo puede ser encontrado en las enseñanzas de los jesuitas peruanos Alonso de Peñafiel y Nicolás de Olea entre otros.

Durante el siglo XVIII, en los colegios eclesiásticos y en los círculos laicos, la enseñanza del Derecho natural encontró su inspiración no solamente de los grandes escolásticos, sino también y algunas veces de manera muy definida de las ideas del siglo de las luces europeo; como en el caso del profesor peruano Mariano de Vivero, el jesuita mexicano Antonio de Peralta, y el fraile franciscano guatemalteco Antonio Liendo y Goicochea (1735-1814).

En las etapas preparatorias de la guerra de independencia, así como también durante y después de la lucha por la liberación de España, las ideas de la escuela clásica del Derecho natural como aquellas de Locke, Montesquieu, y Rousseau y el pensamiento político de las revoluciones americana y francesa, ejercieron una influencia decisiva sobre los desarrollos teóricos y prácticos en Latinoamérica.

El Derecho natural de Heineccius, el cual en cierta forma, resumía -

las ideas de la escuela clásica continental del Derecho natural de Grotius, Althusius, Pufendorf, Thomasius y otros, estaba representado por el sacerdote argentino - Gregorio Funes (1749-1829), quien inauguró una cátedra de Derecho natural en la Universidad de Córdoba y también enseñó allí.

Las ideas de Rousseau se habían diseminado entre el argentino Mariano Moreno, el colombiano Antonio Nariño, el peruano Manuel Lorenzo Vidaurré, el venezolano Simón Rodríguez (maestro de Simón Bolívar) y José Vargas, y el sacerdote cubano Félix Varela (1788-1853).

El pensamiento jurídico y político del gran libertador sudamericano, - Simón Bolívar (1783-1830), estaba influenciado más bien por la filosofía angloamericana, poniendo énfasis y tratando de comprender las actuales condiciones históricas.

Los dos padres de la Independencia mexicana, los sacerdotes Miguel Hidalgo (1753-1811) y José María Morelos (1765-1815), desarrollaron una filosofía consistente en una mezcla de ideas escolásticas y temas de la enciclopedia francesa; lo mismo es aplicable a Ignacio Aldama (m. 1811).

En el Ayuntamiento de la ciudad de México, o Consejo Municipal, - tuvo lugar en 1803, una acalorada controversia respecto al problema de la ciudadanía nacional; el resultado fué el colapso del gobierno del Virrey Iturrigaray. Así sucedió que la historia del pensamiento colonial terminó precisamente en la forma en que había comenzado, con una controversia sobre materias de Derecho natural.

Hablando en general, puede decirse que hasta el principio del último tercio del siglo XIX, las ideas liberales prevalecieron en el desarrollo del pensamiento político y jurídico; estas corrientes liberales, estaban representadas en México, - por José María Luis Mora (1794-1856) (quien estaba también influenciado por el utilitarismo), Juan Wenceslao Barquera (n. 1779), Fray Servando Teresa de Mier (1763-1822), Valentín Gómez Farías (1781-1858) y Benito Juárez (1806-1872); en Colombia, el pensamiento liberal fué desarrollado principalmente por Francisco Antonio Zea (1770-1822) y Florentino González (1806-1875). En América Central, la misma dirección fué seguida por Pedro Molina, José Francisco Barrundía (1787-1854), Miguel Larreynaga (1771-1845), Antonio José de Irisarri (1786-1868) y Lorenzo Montúfar (1823-1898); sobresaliendo en la misma corriente, en Cuba estaban: José Agustín Caballero (1771-1835), José de la Luz y Caballero (1800-1862), y José Antonio Saco (1797-1864). Francisco Bilbao fué uno de los más prominentes liberales en Chile.

Mención especial merece la figura señera de Andrés Bello; aunque nativo de Caracas, Venezuela, su influencia cubrió a toda Sudamérica, y se sintió particularmente en Chile. Su filosofía jurídica, aunque enmarcada por una originali-

dad considerable muestra la influencia de ciertas ideas del Derecho natural, ideas utilitaristas, y alguno de los pensamientos de John Stuart Mill.

Es oportuno lanzar una mirada a cuatro figuras significativas en la política argentina y en el pensamiento jurídico en el siglo XIX:

Esteban Echeverría (1805-1851), cuya filosofía social estaba en cierto grado sugerida por algunas de las ideas socialistas de Saint-Simón y de Pierre Leroux, así como también por los aspectos liberales de los trabajos de Lermnier y Mazzini. En segundo lugar Juan Bautista Alberdi, (1810-1884) quien intentó combinar ciertas bases del Derecho natural con algunas de las tendencias del romanticismo jurídico; otra de las figuras significativas lo fué Domingo Fausto Sarmiento (1811-1888), autor de una síntesis original del pensamiento sociológico y jurídico, la cual revela la influencia de Tocquville, Leroux, Guizot, Cousin, Jouffroy, Humboldt, Chateaubriand y Villemain; y Fidel Vicente López (1811-1903) creador de una filosofía de la historia en la cual la voluntad libre y en cierta extensión la doctrina de la perfectibilidad juegan papeles fundamentales.

A través del último tercio del siglo XIX y la primera década del XX, las direcciones materialistas, positivistas y evolucionistas, prevalecieron en la filosofía social y jurídica en Latinoamérica, España, pero sobre todo en Hispano-América. Las ideas sociológicas de Comte, Littré, Tarde, Durckheim, Worms, Darwin, Spencer y Haeckel constituyeron las tendencias dominantes en Latinoamérica, pero más especialmente en Brasil, Chile, Argentina, Cuba y México. Esto significa por supuesto que toda referencia al Derecho natural era rechazada a priori; esto también significa que la filosofía jurídica, como tal, desapareció y fué reemplazada por los estudios sociológicos y las planeaciones empíricas.

Durante las cuatro décadas en las cuales el positivismo sociológico predominó, hubo unos pocos pensadores que mantenían intacta su devoción a la filosofía axiológica del Derecho. Afortunadamente sus voces fueron apenas escuchadas, su influencia fué mínima y sus trabajos encontraron poco o ningún eco.

Por una parte una tradición de Derecho natural continuó existiendo entre unos pocos escritores católicos tales como los españoles Ortiz y Lara, Rodríguez de Cepeda, como el chileno Rafael Fernández Concha y el cubano Mariano Arámburu (1870-1941).

Por otra parte, una concepción del Derecho natural, ampliamente inspirada por las ideas del siglo de las luces, con una fuerte tendencia liberal, continuó siendo sostenida por algunos filósofos distinguidos; por ejemplo: el brasileño Tobías Barreto (1839-1889), quienes a pesar de la influencia de ciertas tendencias evolucionistas, aún profesaban una filosofía de la voluntad libre (con tono kantiano), y una axiología

logía jurídica que era históricamente flexible; el cubano José Calixto Bernal (1804-1886) de pensamiento racionalístico y democrático; y Manuel Vicente Villarín, de Perú, profesor de Derecho natural en la Universidad de San Marcos en Lima.

Además de la supervivencia más bien débil de estas dos escuelas del Derecho natural, una tercera debe ser recordada: la del Derecho natural krausista, el cual después de un brillante florecimiento en España, tuvo algunos seguidores en Iberoamérica; entre estos estaban Antonio Bachiller Morales (1812-1899), de Cuba, Juan José de la Garza, José María del Castillo Velasco e Hilario Gailondo — el tercero de México —. José R. Mas, de Bolivia; João Teodoro Xavier, y José Silva Santisteban de Perú.

3. Antecedentes insunaturalistas en España en el último tercio del siglo XIX y comienzos del XX

En términos generales, en España, desde 1880 (aproximadamente) hasta 1920 florecieron de modo principal — aunque no exclusivos — dos corrientes insunaturalistas. Por una parte un neo escolasticismo, tosco, incipiente y algo deformado. Por otra parte, la filosofía jurídica del Krausismo.

4. Primeros intentos de Neotomismo en España a comienzos de este siglo.

Siendo los países hispánicos (España, Portugal y la América Latina), — países esencialmente católicos, es natural que siempre haya existido en ellos una filosofía jurídica católica escolástica. En España, al igual que en la época colonial de Iberoamérica, nos dice Kunz, fue desde el punto de vista filosófico una era escolástica en la filosofía, salvo algunas, aunque egregias excepciones. En Iberoamérica dentro de los filósofos escolásticos: los hubo partidarios de San Agustín, de Duns-Scoto y de Santo Tomás de Aquino.

La filosofía escolástica en Europa, se encontraba desde el siglo XV — en una situación decadente; posteriormente se experimentó una renovación en torno de los grandes teólogos y filósofos españoles de los siglos XVI y XVII. Destácanse — en especial Francisco Suárez y Francisco de Vitoria, estos, ejercieron desde luego — una influencia de amplia repercusión en el ámbito del pensamiento filosófico de la época colonial en Hispano-América. A diferencia, desde la Independencia predominó otra diferente escuela: La del "Derecho Natural" y el influjo francés. Siendo precisamente contra este derecho racional secularizado y sus extravagancias, que el positivismo tuvo una reacción dentro de Europa y en América Latina. Así pues, por segunda vez prevalece la influencia francesa.

A causa del predominio de la influencia comtista, fué escasa en --- aquella época la intelectual acción de España sobre la Filosofía Latino-Americana. España que en aquella época se encontraba en cierto modo alejada del desenvolvimiento cultural de toda Europa, había, sin embargo, seguido la tradición escolástica durante más largo tiempo que otros países.

A lo largo de la decadencia que había sufrido el escolasticismo, éste renace por efecto de la encíclica "Aeterni Patris" de León XIII, de fecha 4 de agosto de 1879. Este renacimiento que se produjo siguiendo los lineamientos de Santo Tomás de Aquino, engendra una filosofía general y una filosofía del Derecho neoescolástica, es decir neotomista.

A continuación mencionaré las aportaciones de varios autores que deban citarse dentro de la dirección escolástica: en primer lugar observamos que el P. José Mendive S.I. (1836-1906) cultivó muy estrechamente y con poca visión la dirección escolástica.

Mendive es autor de un Tratado de Derecho Natural.

Con más amplitud de visión y con bríos renovadores el P. Juan Urraburu S.J., escribió sus Institutiones Philosophiae, dentro de las cuales se encuentra una parte dedicada en especial a los problemas ético-jurídicos. Se observa en Urraburu superioridad de conocimiento respecto de algunas fuentes escolásticas clásicas (Santo Tomás y Suárez), en relación a otros autores, Urraburu apasionadamente va en contra de las doctrinas modernas, muchas de las cuales no alcanzan su comprensión.

También se debe citar a Pedro López Sánchez, quién fué profesor de la Universidad de Madrid y autor de la obra Apuntes sobre Filosofía del Derecho y Derecho Internacional.

Respecto de los neoescolásticos Marqués de Badillo (1842-1919) y Rafael Rodríguez de Cepeda (1850-1918), se debe mencionar que no ofrecen gran interés, sus conocimientos no son ni extensos ni profundos en relación con los grandes autores clásicos de la escolástica; se dedican exclusivamente a la repetición tanto de fórmulas inertes como de definiciones recibidas de segunda o tercera mano, además de tener la tendencia a combatir tanto lo referente al pensamiento moderno como lo referente al pensamiento ajeno. Algunos de estos autores en su mayoría toman su inspiración en fuentes que carecen de la mínima calidad intelectual como es el caso del italiano Prisco, desconociendo en consecuencia los textos de Santo Tomás, de Suárez, de Soto y de las demás personalidades egregias de la escolástica.

Luis Mendizabal y Martín, (1859-1931) cultivó entusiastamente una dirección iusnaturalista neoescolástica católica; entre sus obras está especialmente el

Tratado de Derecho Natural en dos partes — general o principios jurídicos fundamentales; y especial ó el Derecho de la vida — (Madrid 1921), en esta obra de tipo enciclopédico se desarrolla "El Derecho natural promulgado por la razón rectamente dirigida, apoyado en los hechos, fundado en la Ley divina". Mendizabal y Martín, aduce como títulos en pro de su doctrina "Las fuentes de donde las toma y los argumentos aportados para demostrarlas". Rechaza absolutamente ciertas "peligrosas e inútiles inovaciones en la doctrina verdadera y tradicional", en comentario de esto, Luis Recaséns Siches, apunta, que pudiera entenderse como si a los Santos padres, a Santo Tomás, a Suárez y a los que fielmente siguen las doctrinas de la Iglesia Católica les haya hecho falta ir a estudiar justicia, sociabilidad, caridad y abnegación a las escuelas de los heresiarcas, de los utopistas y de los agitadores de los pueblos. — Luis Mendizabal y Martín también rechaza "todos los exclusivistas métodos, como los que, haciendo a un lado la creencia viva y fecunda de los principios jurídicos, — integrantes de la parte más esencial en la vida social armónica, tratan de crear lo que para fortuna de la humanidad concedió el supremo hacedor sin barrera a los hombres en general: la sindéresis y el discernimiento de lo bueno y de lo malo, de lo lícito y de lo ilícito, de lo justo y de lo injusto".

En consecuencia, el Derecho natural ni es rígido ni unilateral, ni incompatible con la variedad de las relaciones vitales, sino que tiene en un número ilimitado, posibilidades de aplicación.

5. El Derecho Natural del Krausismo español con sus raíces principales en el siglo XIX pero con proyecciones en los primeros lustros del XX.

Se debe recordar a la filosofía krausista aunque se le considere como producto de otra época ya caduco, tanto en la forma original que le dió su autor en Alemania como en las reelaboraciones que obtuvo posteriormente en diversos países, — y especialmente en España. Es necesario citar que a pesar de que el krausismo filosófico-jurídico viene a constituir una dirección obsoleta, se puede decir ya desaparecida, merece su descripción, aunque muy sumariamente por diversos motivos: en primer lugar, la filosofía krausista española mantuvo en un alto nivel los estudios filosófico-jurídicos, y ofreció una concepción iusnaturalista, en una época — último tercio del siglo XIX — en que tales cosas habían sido barridas por el positivismo en la mayor parte de las áreas intelectuales; en segundo lugar, el krausismo español fué no solamente un amplio e intenso movimiento filosófico, especialmente filosófico-jurídico, sino que fué además un importante factor real en la realidad de la política y del Derecho; en tercer lugar el krausismo filosófico-jurídico español merece atención, porque, a pesar de que sus concepciones básicas hayan sido justamente arrojadas, contribuyó con algunos puntos de vista que todavía pueden ser fecundos.

El fundador del krausismo en España fué Julián Sanz del Río (1814 - -

1869). Entre los krausistas que siguieron produciendo en materia de filosofía jurídica en los primeros lustros del siglo XX figuran: Clemente Fernández Elías (m.1897), en quien se observa que su pensamiento está bajo la preponderante influencia de Krause, aunque algo ecléctico. También José M. Maranges (m.1872), que fué inicialmente discípulo de Llorens y de Martí de Eixala y posteriormente de Sanz del Río y de Salmerón, fué también catedrático de Derecho natural en Madrid. De más importancia todavía: Francisco Giner de los Ríos, que merece consideración aparte. Así como Joaquín Costa, Gumercindo de Azcárate, Leopoldo Alas, Adolfo G. Posada y Fernando de los Ríos.

El Andaluz Francisco Giner de los Ríos, (1839-1915), fué discípulo inmediato de Sanz del Río, la figura más eminente del movimiento krausista español, figura a la que encarnó en sumo grado en todas las cualidades de autoridad y de apostolado cultural del mismo, también se caracterizó por ser uno de los más hondos educadores de la España presente, y el más destacado filósofo del Derecho —sensu stricto— de su país en el siglo XIX y en los inicios del XX, fué poseedor de una información completa y de un pensamiento original en varios aspectos.

Haciendo referencia Giner al cumplimiento de los fines humanos, dice que "esto depende, enteramente de la libre actividad interna de cada cual, pues aún cuando nos fueran ofrecidos todos los medios exteriores necesarios para ellos, no se realizarían si no nos los apropiáramos a tal efecto, en tal virtud, la residencia del mundo último y primero en la vida jurídica se encuentra en la esfera de la persona". Encontramos dos esferas en que el Derecho se realiza: una inmanente, íntima, interior, otra transitiva exterior, social. Esta última representa el momento social en que los medios para la realización del fin humano se encuentran ubicados en varios objetos. En momentos esta relación entre medios y fines, entre la posición del pretensor y la del obligado, se da en la esfera inmanente del mismo ser, dentro del mismo sujeto, en consecuencia yo soy sujeto pretensor respecto de mí y sujeto obligado para conmigo: para cumplir mi fin señalo las condiciones que sean necesarias para tal efecto. El mismo Derecho social o esfera jurídica transitiva sólo expresa la relación que media entre las varias esferas inmanentes, que constituyen un organismo solidario.

Insiste Giner, en que no es posible enunciar un Derecho en exclusiva transitivo en virtud de las inmanentes relaciones existentes entre miembros de una familia y de una nación en esos respectivos círculos, y en última instancia, en la humanidad.

Giner intenta dar una distinción original entre Derecho y moral. Al examinar este ensayo, se encuentra que no existe una distinción en cuanto al contenido de obligaciones, pues, tanto el Derecho como la moral abrazan todos los actos que tengan alguna trascendencia para el fin racional. Antes bien, el punto de diferen-

cia está en el modo de como uno y otra lo consideran. Lo moral viene a ser el obrar teniendo como base la bondad intrínseca del acto que realizamos: estriba en el nexo del acto con el motivo. El Derecho a diferencia, considera los mismos actos en atención a su utilidad para el fin humano racional. Son dos distintos para realizar el bien. Ahora bien, si el Derecho, tiene todas las condiciones para el fin racional, como la pureza de intención, alma de la moralidad, esta condición vendrá a ser la exigida por el Derecho.

Así la moralidad sin dejar de serlo se convierte en jurídica desde ese enfoque.

Por otro lado, la moralidad exige que el Derecho se realice desinteresadamente con pureza de intención.

Así existe una moralidad para el Derecho y viceversa.

Partiendo de lo antes expuesto Giner niega todo carácter coercible al Derecho; reforzando esto, con las objeciones contra la nota de coactividad. Dichas objeciones están superadas ya como irrelevantes por la mayoría de los ius-filósofos contemporáneos.

A estas teorías del immanentismo y de las relaciones entre moral y Derecho se les pueden considerar como lo más abandonado de la obra gineriana.

Pese a que por parte de Giner, no hubo distinción, entre concepto lógico universal del Derecho e ideal deontológico del mismo, reconoció la categoría de Derecho al Derecho injusto, explicando que cuantos actos se realizan en nombre del principio del mismo, aún no respondiendo enteramente o difieran al fin inmanente de aquél, son Derecho. Dice que el Derecho como cualquier otra fuerza de la vida, puede estar enfermo o sano pero no deja de ser Derecho; como también la mala-pintura no deja de ser pintura.

Si bien constituyen fenómenos infieles a la luz del Derecho no por eso dejan de encontrar acomodo dentro de ella.

En relación con la indagación sobre el derecho subjetivo, Giner, señala unos interesantes puntos de vista de su concepción jurídica ideal y dice, "Mi derecho es tan amplio y vario como las exigencias heterogéneas que son menester para desarrollar la totalidad de mis posibilidades; pero, por otra parte, "cuanto sirve para aumentar la cuantía de los medios disponibles para cada sujeto, ensanchando su esfera de acción y multiplicando su eficacia en el mundo, aumenta también, en idéntica medida sus obligaciones. Otras tantas fuentes de imperiosos e ineludibles deberes los son para él: salud, fortuna, poder, riqueza, ciencia, virtud, educación". En conse-

cuencia cada uno debe de exigir lo necesario para su fin racional. Prestando esto dentro de sus posibilidades de posesión.

Es creación de Giner una teoría que tiene poca aceptación fuera de la jurisdicción de su escuela. Esta teoría, hace una distinción entre las cualidades de sujeto de Derecho y persona, ubicando la primera a los seres no humanos, como a las cosas inorgánicas. Si todo ser es sujeto de fines, será sujeto de derechos, defendiendo el cumplimiento de sus fines de una actividad libre: la planta frente al animal no tiene derechos pero si los tiene frente al hombre, como la tierra tiene derechos con respecto al hombre (persona), sólo el ser es conciente y racional en cuanto es capaz de obligaciones. Así este autor da en forma similar a Gierke una explicación organista-espiritual.

Dentro del estudio especial sobre la filosofía del Derecho de Francisco Giner, mencionaré para no dejar pasar por alto nada de lo más importante por el examinado, lo referente a la acción del Estado en la que muestra un acentuado matiz educativo evocando la concepción platónica. Si comparamos esta última parte de la teoría de este autor con las demás doctrinas de la filosofía y ciencia del Derecho contemporáneas, con enfoque en la perspectiva de las directrices actuales del pensamiento jurídico, por imponerse así, se debe reconocer que, entraña la desaparición de bastantes de los conceptos fundamentales, que después de grandes dificultades, ha logrado imponer, tanto en la especulación del Derecho como en su disciplina científica. Esto no impide reconocer la belleza y generosidad de este pensamiento en su campo de política de la educación o pedagogía social, así como estimar también su contenido de valiosas sugerencias que pueden ampliarse más de otro modo.

Dentro de la corriente krausista tenemos también a: Urbano González Serrano (1848 a 1904), quien mostrara en parte una inclinación positivista; Emilio Reus y Bahamonde (1859-1901), que fué autor de una teoría orgánica del Estado.

Leopoldo Alas (1852-1901) en quien ejercieron peso las tendencias — del krausismo español, elaboró entre sus trabajos de filosofía del Derecho, especialmente: 'Relaciones de la moral con el Derecho', en este trabajo, es su intención fundir las nociones de lo moral y lo jurídico, llegándolas a dejar indiferenciadas.

El magisterio de Alas, fué en especial propulsor de las grandes reivindicaciones sociales. También de inspiración krausista está Gumercindo de Azcárate (1840-1917) su labor en especial fué sobre problemas de teoría General del Estado, de Derecho público, de ciencia del Derecho comparado y de sociología.

Joaquín Costa (1846-1911) escribió notables estudios de sociología jurídica y de Filosofía del Derecho, en los cuales trata de predilecta manera los problemas en torno al Derecho consuetudinario en todas su proyecciones, como también fa-

cetas de la historia de las ideas políticas en España, y la trama biológica y sociológica del fenómeno jurídico. El krausismo español, en parte, influye en la obra de Costa. A esto se debe, que no le fuera posible delimitar la idea del Derecho frente a las esferas vecinas (moral, usos, etc.) en virtud que no existe una perfecta concepción de la noción del Derecho.

Siendo la obra de Costa muy meritoria, se nota poca depuración metodológica. Además tiende a la involucración de cuestiones y a un sociologismo no ubicado en su papel y proyección. Es grande la influencia de este autor en España, que potentemente interviene para la regeneración y el avance político del país. Es de notarse su intervención en la mayoría de las disciplinas jurídicas, así como en las orientaciones políticas.

Ilustre continuador de la Escuela Gineriana fué Adolfo G. Posada y Biesca (1860-1944) profesor de Derecho público en la Facultad de Madrid. Entre sus varios libros y folletos, dedicó algunos al estudio de temas filosófico-jurídicos. Además, entre sus abundantes estudios, en los cuales se hacen presente las ideas de la Escuela Krausista Española, se notan elaboraciones personales y doctrinas originales. En Posada se encuentran también amplísimas sugerencias vertidas en su valiosísima obra.

Fernando de los Ríos Urruti (1879-1949), que fué profesor de Derecho público, y muy destacada figura del socialismo español, enfoca sus estudios en algunos aspectos hacia temas de Filosofía política y jurídica. Se nota en este autor la influencia de la escuela krausista española. Ha brindado una inmejorable exposición de las doctrinas de su maestro. Conserva devotamente varias directrices de las teorías ginerianas, en algunos aspectos, al influjo de las corrientes filosóficas actuales evolucionaria, y en otras lo hace por elaboración propia, como ejemplo de esto tenemos: lo relativo a los problemas de ontología jurídica. De los Ríos Urruti combate las direcciones formalistas como también intenta valorar los fines concretos, de los contenidos de Voluntad, siendo estos los que dan sentido vital al mundo y determinan empíricamente el Derecho. Dentro de sus estudios también está lo relativo a temas de teoría del Estado. También ha dado exactas reflexiones sobre "el cambio de objetivos de la ciencia política". Estudia el problema de como el poder del Estado debe dominar sobre el complejo de fuerzas económicas que paraliza y esteriliza la soberanía. En lo referente al sentido humanista del socialismo, hace estudios tanto históricos como sistemáticos respecto al planteamiento que hacen los idearios socialistas sobre sus principales cuestiones. En el sentido humanista, da una concepción ética del socialismo, como ideal político, y más ampliamente como ideal de cultura, así como de orientación educativa de vigoroso carácter espiritualista.

Al decir de este autor, no es lo económico el símbolo de lo pecaminoso. Pero sí lo es, en la actual ordenación que el capitalismo le ha imprimido, como

también amenaza serlo en una concepción socialista obsesionada por deseos materiales y por el sentido de "clase", el eje de una subversión en la imprescindible jerarquía de los valores. La concepción que este autor tiene del socialismo, viene a ser, un modo de elevar las almas, y como consecuencia de esto, de abrir cauce dilatado al sentido de la religiosidad del vivir. El socialismo humanista se guía por una concepción, en la cual tanto la autonomía de la conciencia, la de la individualidad plena, como la del organismo profesional y la de la sociedad en su conjunto, tienden a ser orgánicamente concertadas mediante la norma llamada "La Unidad Orgánica de los Fines".

6. Otros ensayos iusnaturalistas en España.

José Castillejo y Duarte (1877-1945) fué distinguido profesor de Derecho Romano, en la Universidad de Madrid. Al inicio de su carrera, publicó algunos trabajos, de índole filosófico-jurídica, además de un prólogo a su traducción española con inclusiones originales de la Filosofía del Derecho de Kohler (1910), en dicho prólogo trata lo referente a las doctrinas de ese autor, y sus vínculos con las ideas de su época. Debido al régimen falangista, es expatriado, motivo por el cual se refugia en Inglaterra. Posteriormente viaja a los E.U. en donde es nombrado profesor huésped de varias universidades norteamericanas. A su regreso, en 1937 publica un excelente libro titulado War of ideas in Spain, libro que resulta de carácter sociológico.

Estadista y prolífico escritor sobre temas sociales, políticos, jurídicos y filosóficos, es el calificativo que corresponde a Eduardo Sanz y Escartin (m.1855). El representó una inclinación ecléctica y una dirección conservadora atenuada, con tolerante y abierto espíritu, haciendo gala de cultura en varias de sus obras, entre las cuales destacan: El estado y la Reforma Social (1893); La Autoridad Política en la Sociedad contemporánea (1894); El individuo y la Reforma Social (1896). El autor además tiene varias e importantes obras que muestran su indiscutible calidad.

CAPITULO II

SEGUNDA ETAPA DEL IUSNATURALISMO NEO-TOMISTA

SUMARIO:

- 1.- Segunda generación de neo-tomistas españoles en el siglo XX.
- 2.- Primera etapa del neotomismo en Iberoamérica.

1.- Segunda generación de neo-tomistas españoles en el siglo XX.

La que podríamos llamar segunda generación de iusnaturalistas neo-escolásticos en España, aportan obras más valiosas, que las de la generación precedente.

- Entre los pertenecientes a esa segunda generación, figuran: Miguel Sánchez Mata (N. 1857), Mariano Puigdollers y Oliver (n. 1896) autor de la Filosofía española de Luis Vives (1940); Eduardo Callejo y de la Cuesta (1875 - 1943), quien fué autor de la obra 'Monismo y Dualismo en la concepción del Derecho'. En la misma corriente está el P. Arnáiz, autor de: El Espíritu Matemático de la Filosofía Moderna (1923) y Diccionario manual de Filosofía (1927).

Así también, Alfredo Mendizábal y Villalba (n. 1897), hijo de Luis Mendizábal y Martín quien ha intervenido en la última edición del Tratado del Derecho Natural, (1928 - 1929) de su padre, tratado en el que incluye nuevas aportaciones. Entre las obras de este autor se cuentan de importancia: La justicia según Santo Tomás (1924), Los tratados de Paz (1926) y El Derecho Natural en la ciencia Administrativa (1930).

Mendizábal y Villalba, con orientación al pensamiento de una concepción católica renovada, ubicada a las exigencias del presente tiempo, realiza además trabajos sobre movimientos sociales y reforma social.

Miguel Sancho Izquierdo (n. 1890) de tradición neoescolástica, profesor jubilado de la Universidad de Zaragoza, ha escrito varios libros de Derecho natural; en ellos, el último titulado: Principios de Derecho Natural. Sancho Izquierdo, al referirse a la existencia de un Derecho natural, señala que este Derecho, consta ante todo, por la prueba psicológica o de experiencia interna, consistente en el testimonio, que nuestra propia conciencia nos dá de la existencia de ese Derecho natural. "Tenemos todos un criterio para discernir tanto el bien del mal, como lo justo de lo injusto, conforme a esos juicios prácticos que forman nuestra razón, iniciando de los primeros principios y que le muestran lo que debe hacer u omitir".

Otra prueba está en el concepto mismo del Derecho, que consiste, en un sentido objetivo, en leyes que se refieren a la conducta recíproca de los hombres, dentro de la sociedad y prescriben dar a todos y a la sociedad misma lo que les es atribuido como suyo. Leyes que existen ya con valor por la naturaleza misma, inde-

pendientemente de toda determinación jurídico-positiva. Porque es la propia naturaleza la que ha iniciado por establecer como "suyo" de cada uno lo necesario para que aquél cumpla su fin, la que ha establecido, de acuerdo siempre con ese fin, el orden jurídico en que la justicia consiste y que el Derecho se propone garantizar y realizar.

Si todas las cosas tienden a su fin, de acuerdo con aquél impulso en el que consistía su naturaleza, sí podemos decir, conforme a esto, que la naturaleza lo ha regulado todo en el universo, conforme a leyes sabias, en consecuencia, no iba a ser el hombre una excepción y quedar abandonado en lo que le es tan necesario. Ciertamente que sus actos son libres, pero teniendo estos su raíz en la razón, es preciso que la naturaleza provea a esa de normas fácilmente cognoscibles por la misma, para que puedan ser orientados tales actos a su propio fin.

Otra prueba está en la necesidad del Derecho natural como fundamento del Derecho positivo.

Quien no quiera destruir el Derecho positivo tiene que afirmar el Derecho natural. La negación del Derecho natural, socaba el fundamento del Derecho positivo, pues aquél es la presunción necesaria de éste.

Nadie duda de la existencia de un orden jurídico positivo: más aún, es en nombre de ese orden jurídico positivo como se combate la existencia del Derecho natural. ¿De donde deriva la fuerza obligatoria de las leyes humanas en que arraiga y se manifiesta ese orden?, ese derecho no ha existido desde la eternidad ni tampoco se ha producido de la nada.

Se pregunta: ¿a quién debe su existencia? ¿Quién le ha dado la fuerza obligatoria que le es propia? ¿El legislador? Pero ello presupone, que tuviera "Derecho" a dar la ley y mediante ella obligar a los súbditos. Cuyo "Derecho" como algo "suyo", le ha debido ser atribuido por una ley anterior. Y vuelve a plantearse la misma cuestión, respecto a esta ley, ya que al hablar de la estructura escalonada del orden jurídico, la autoridad del legislador como "Derecho subjetivo" se apoya en una ley anterior que supone a su vez en quien la dió, ese derecho.

Esta escuela lleva, en último término, a Dios legislador autor de la naturaleza y de la ley natural y punto de partida de esa secuela. Ya que al desear la existencia de la sociedad que no puede existir ni prosperar sin una autoridad que tenga el derecho de obligar a sus súbditos a la cooperación para el bien común, fundamenta ese derecho a otorgar leyes.

Como es notorio, Miguel Sancho Izquierdo muestra interesantes consideraciones en su tratado de Principios de Derecho Natural.

2.- Primera etapa del Neo-Tomismo en Ibero-América en el siglo XX.

Ignacio Bravo Betancourt (1875 - 1944), fué ilustre representante de la filosofía de orientación neo-escolástica en México. Además, de ser ilustre jurisconsulto, fué también profesor de Metafísica en la Facultad de Filosofía y Letras en la U.N.A.M. Este autor, tomó su fundamento en las fuentes clásicas medievales, abrió también su pensamiento a las contribuciones modernas y contemporáneas.

Entre los méritos de Ignacio Bravo Betancourt, además de lo ya citado con anterioridad, destaca el haber sido también el profesor de Filosofía del Derecho de la Facultad de Jurisprudencia; en esta materia, se encamina hacia los clásicos antiguos y en especial hacia los escolásticos, no sin dejar de tomar en consideración, además de aprovechar varias de las doctrinas contemporáneas, de las cuales tuvo conocimiento y en las mismas en algunos casos estuvo bastante próximo.

Oswaldo Robles (n. 1904), no es filósofo del Derecho, pero es gran maestro de filosofía neo-escolástica, que inspiró a no pocos juristas discípulos suyos, y contribuyó con valiosas obras al pensamiento neo-tomista siendo el principal animador de esta corriente en México. De su amplia producción se debe señalar: Kant y la Metafísica (1936); El Tomismo viviente (1937); Esquema de Ontología Tomista (1941); Esquema de Antropología Filosófica (1942). Para Robles, el tomismo viene a ser como la filosofía perenne, más no como un sistema obstruído y en exclusividad, es decir, como algo que debe mostrarse a todos los aires y a todos los rumbos de la modernidad, incorporado tanto a las verdades nuevas como a las adquisiciones legítimas, con carácter universal y de selección, pero siempre con inspiración en los fundamentales principios del Dr. Aquiniano.

Robles ofrece una diáfana y exacta exposición en el esquema de una ontología tomista. Muestra inmenso conocimiento en lo referente a esa parte de la metafísica aquiniana. En la antropología filosófica, expone la concepción tomista y un resumen de las disputas surgidas en torno al problema de las relaciones entre el espíritu y el cuerpo, inclinándose en favor de la solución escolástica.

Se nota que este autor posee un preciso conocimiento de los clásicos y modernos a quienes comenta y critica, dando nuevos matices. Para él, la doctrina de la persona humana, el valor metanoético de la inquietud y el sentido de la existencia humana, constituyen parte de sus estudios, con esto de manera crítica enlaza su tema con la consideración de una parte de los aspectos del pensamiento heideggeriano.

En relación a lo anterior expone: "Fundamentalmente la inquietud humana apunta en dos direcciones. Traduciendo en primer lugar, la limitación potencial de la existencia humana, la aspiración a realizar la plenitud actual de los constitutivos potenciales del hombre, de sus tendencias intrínsecas jerárquicas". -- "El hombre es un cuerpo y como tal tiende a la estabilidad.... El hombre es viviente y como tal tiende a la perfección de la generación.... El hombre es un ser sensible y como tal tiende al goce, más por encima de todo, el hombre es inteligente y libre, y como tal tiende a los bienes inmateriales.... La estructura ontológica del hombre, es una gradación de tendencias intrínsecas a su naturaleza, que lo impulsan a la posesión de bienes jerarquizados".

"Metafísicamente consideradas las tendencias, no son sino carencias anhelantes de perfección, potencias que aspiran a la actualidad. No otro sentido contiene la expresión aristotélica de que los seres de la naturaleza tienden a la realización de su entelequia". "El primer contenido de la inquietud humana apunta a esta limitación potencial de su ser". "La inquietud es la expresión consciente de esta limitación ontológica". "La inquietud humana", en segundo lugar es un anhelo de aniquilar la individualidad... de romper las cadenas del espacio y del tiempo... de surgir al goce puramente espiritual de la contemplación, de afirmarse en lo eterno y de perfilarse en la perspectiva de la supervivencia y del amor". Oswaldo Robles, de esta manera, intenta integrar en unidad temática la óntica existencial de San Agustín y la ontología general de Santo Tomás de Aquino, incitado críticamente por el tema heideggeriano de la angustia.

En su Propedeútica Filosófica realiza una crítica desde el exclusivo punto de vista del tomismo viviente, sobre los temas esenciales, mismos que ilustra con la mención de los más importantes resultados propuestos.

Pero existen en las menciones de los pensamientos no propios, prueba de un firme conocimiento de estos, perspectiva en su mayoría, exacta en la atribución de importancia; además de un espíritu de justicia sin hacer a un lado la crítica que en algunas ocasiones resulta apasionada. Muestra la obra incluso, genuinas doctrinas del autor, por ejemplo, la fundamentación de la axiología sobre el concepto del bien adecuado y la insistencia en el tema mencionado ya en anteriores obras - de la óntica existencial, en razón, de una aveniencia de la metafísica tomista, con algunos pensamientos de San Agustín, para edificar una antropología filosófica. Donde más luce una pasión es en la crítica contra el idealismo, y en la intención de establecer el realismo.

Debe mencionarse también, a Jesús Guisa y Acevedo, quien viene a ser un seguidor de la Filosofía Católica, con orientación hacia la Neo-escolástica de la escuela Lovaina de Mercier en lo especulativo, e inclinado a una vibrante doctrina tradicionalista en lo político.

CAPITULO III

NUEVAS Y DIVERSAS DOCTRINAS IUSNATURALISTAS EN EL SEGUNDO CUARTO DEL SIGLO XX

SUMARIO:

- 1.- Circunstancias doctrinales en Alemania, Francia, Italia, Estados Unidos y otros países y su influencia en la producción hispánica.
- 2.- Doctrinas influenciadas por Stammler y del Vecchio.
- 3.- El Catedrático de Valencia Corts Grau.
- 4.- Las investigaciones sobre el "Ius Naturae" de Galán.
- 5.- Neotomismo relativamente puro y neotomismo revivificado con doctrinas del siglo XX en Iberoamérica.
- 6.- Integralismo de Emilio Menéndez.
- 7.- Aporética del Derecho y Iusnaturalismo según Llambías de Acevedo.
- 8.- El sentido de la justicia del gran abogado Angel Osorio.

1.- Circunstancias doctrinales en Alemania, Francia, Italia, Estados Unidos y otros países y su influencia en la producción hispánica.

Este trabajo se ocupa de la producción iusnaturalista en lengua española, en la cual hallamos, desde luego, muchas e importantes aportaciones originales, como por ejemplo las de Legaz Lacambra, Salvador Lissarrague, Luis Recasens-Siches, Rafael Preciado Hernández, Cayetano Betancur, Juan Llambías de Azevedo, Joaquín Ruiz-Giménez Cortes, Francisco González Díaz Lombardo, y otros--- varios. Reconozco, como es justo, las valiosas contribuciones personales de esos--- autores y de otros. No obstante, sin perjuicio de tal reconocimiento, debe tomarse en cuenta el hecho de las recíprocas influencias entre los autores de lengua española, por una parte, y por otra parte los grandes iusfilósofos que han escrito en otros idiomas, sobre todo en Alemán, Italiano y Francés.

Por eso resulta tal vez oportuno, proporcionar una visión aunque sea somera, del contexto total de la Filosofía Jurídica en las varias etapas del siglo XX en el mundo occidental. Ahora parece oportuna una referencia a ese cuadro global en los cuatro primeros decenios del presente siglo.

La historia del pensamiento jurídico en el transcurso de los primeros cuatro decenios del siglo XX, experimenta una serie de nuevos y variados desarrollos de estimativa o axiología jurídica, varios de ellos bajo el signo del Derecho natural, si bien dando a esta expresión, variados matices de sentido, según las distintas directrices filosóficas.

De manera breve, basta recordar alguna de las principales aportaciones en este sentido.

La meditación axiológica sobre el Derecho, quedó eficaz y definitivamente restaurada gracias a la teoría de la justicia y del Derecho justo de Stammler, la cual de una manera atinada fué denominada doctrina de un Derecho Natural de contenido variable, pese a que su autor repudiase tal denominación. Ahora bien, en la elaboración del pensamiento filosófico general, al igual que en el campo de la filosofía Jurídica, el neo-kantismo constituyó una especie de resorte merced al cual se incorporó nuevamente a la filosofía, en la liberación de la decadencia que de ésta había provocado terroristamente el positivismo. Pero, una vez nuevamente ubicada la problemática filosófica, el neo-kantismo se sintió como un satisfactor insuficiente para satisfacer el deseo de una auténtica filosofía. En vir---

tud de eso, el neo-kantismo resultó solo una especie de etapa de transición, para -- ubicarse de nuevo a los problemas filosóficos; una vez logrado este sitio, se sintió -- la urgencia de huir del enteco formalismo neokantiano y de proyectarse una vez -- más a la investigación auténticamente metafísica.

Originaria y fundamentalmente inspirada también por un espíritu neo -- criticista, y guardando algún paralelismo con la de Stammler, la obra de Giorgio -- del Vecchio, fué de más valía que la de ese autor, y de mucho más contenido en -- ulteriores posibilidades y desenvolvimientos. Del Vecchio, establece una concep -- ción teleológica de la naturaleza, doctrina que si bien tuvo su punto de partida en -- ideas kantianas, sumó a éstas una inspiración neo-fichteana, y dejó huecos y eslabo -- nes de enlace para entroncar con el Derecho natural estoíco-aristotélico-cristiano, -- como efectivamente aconteció después por obra de su propio autor.

Aunque no eminentes, fueron talentosos e influyeron los neoescolás -- ticos alemanes de comienzos del siglo XX, como Cathrein, Pesch, y Gurberlet.

En el primer tercio del siglo XX, en el pensamiento jurídico escolás -- ticante — en mayor o menor proporción — en idioma alemán, hay que recordar al conde de Herkling, a Haring, Hoehenlohe, Hölscher, Schilling y Tischleder.

De mayor altura intelectual, se han mostrado en lengua alemana: -- Remmen, con inclinación neotomista; y Guardini, uno de los más originales y egre -- gios filósofos católicos del siglo XX; y el italiano Biavaschi y Iolgiati.

Evocando de igual manera, la enorme importancia que para el rena -- cer de algunas ideas iusnaturalistas tuvo en Francia la obra de Gény, y así como tam -- bién Hauriou. Y con más alta jerarquía, en una nueva depuración iusnaturalista, las -- figuras ilustres de Renard y Delos.

Se debe recordar el curioso fenómeno que encarna en León Duguit, -- cuya obra, sin ningún alarde, entraña una concepción iusnaturalista muy peculiar -- pero a la vez muy eficaz.

Decidido cultivador de la axiología o estimativa jurídica, aunque -- usando el nombre de Política del Derecho, fué el palaco Petrazychi, quien concede -- especial atención a las aplicaciones prácticas en su doctrina destinada a los proble -- mas concretos de su tiempo y de su país.

En 1914, el relativista Radbruch, inspirado en la escuela neokantiana -- sur-occidental (de Baden), contribuyó entusiasta y eficazmente a elevar el prestigio -- de la estimativa jurídica. En los últimos años de su vida Radbruch dejó el relativis --

mo para llegar a una postura iusnaturalista.

En las obras que encontramos presentes puntos de vista axiológicos -- son en las de: Rava, Solari, Capograssi y Carnelutti, obras llenas de fecundos estímulos y de amplias inspiraciones. De estos autores, es oportuno mencionar a Carnelutti, quien en los postreros años de su vida, viró a una posición de iusnaturalismo neotomista.

En España e hispanoamérica, en lo referente a axiología jurídica, -- muchas veces en estrechos contactos con algunas inspiraciones neotomistas, ésta se -- manifiesta en las obras iniciales de los siguientes autores: Luis Legaz y Lacambra, -- Joaquín Ruíz Jiménez Cortés, Salvador Lissarrague, Novoa, Eustaquio Galán Gu-- tiérrez, Enrique Gómez Arboleya, Agustín de Asís, Antonio Truyol Serra, Antonio -- de Luna, Alfredo Mendizabal y Villalba, en España. Recasens Siches, tanto de -- España como de México -- aunque no es neotomista, ha tomado mucha inspiración -- de Francisco Suárez.

De las obras en México, tenemos las de: Rafael Preciado Hernández, Agustín Basave, Francisco González Díaz Lombardo, Daniel Kurí Breña, Manuel -- Ulloa Ortíz, Gabriel García Rojas, Héctor González Uribe, David Cásares Nicolás, José Gallegos Rocaful, Miguel Villoro Toranzo y Antonio Gómez Robledo (éste prin-- cipalmente influido por el pensamiento de San Agustín y por los grandes maestros es-- pañoles de la edad de oro).

En Argentina están; Tomás D. Cásares, Octavio Neri Derisi, Ismael Quiles, Faustino Legón, Eduardo M. Kustosa, Manuel Río, y Alfredo Fragueiro.

En Colombia, a la vez sustancialmente neotomistas, pero de influen-- cia en la filosofía fenomenológica de los valores, tenemos a; Cayetano Betancur-- y Abel Naranjo Villegas.

En Chile están: Máximo Pacheco Gómez, Jorge Ivan Hübner Gallo, Carlos Domínguez Casanueva, Rafael Hernández Samaniego.

Y en Venezuela: Rafael Caldera y Luis Negrón Dubuc.

Una estimativa jurídica con base en la filosofía fenomenológica de -- los valores (M. Sheler y N. Hartmann), pero a la vez con contactos reales o posibles en relación con la tradición iusnaturalista, se encuentra en las obras del mexicano -- Eduardo García Maynez, del ya citado uruguayo, Juan Llambías de Acevedo, y de -- los ya mencionados colombianos, Cayetano Betancur y Abel Naranjo Villegas.

Luis Recasens Siches, se ha esforzado desde sus primeros escritos, por

dar una sólida base a la estimativa jurídica y ha desenvuelto tal estimativa partiendo a la vez de la metafísica, según los principios de la razón vital de Ortega y Gasset, de la inspiración amplia vertida en la obra del gran clásico español Francisco Suárez, y de varios temas de la filosofía de los valores de Max Scheler y Nicolai Hartmann. Pero, al inicio al hacer referencia a la axiología jurídica, durante muchos años evitó usar la denominación "Derecho Natural", porque le parecía que esta expresión estaba lastrada por muchos equívocos que tuvieron su origen en la variedad de doctrinas — muy diferentes entre sí —, las cuales todas ellas utilizaban este término, por eso prefirió emplear la expresión estimativa jurídica, pero el hecho de que eludiera la etiqueta "Derecho Natural", no impidió que su estimativa — estuviese bastante próxima a una concepción iusnaturalista, bien que depurada y a la altura de nuestro tiempo. Ahora bien, en los últimos cinco lustros, los recelos frente a la denominación "Derecho Natural", se han ido desvaneciendo por diversas razones, y por las cuales, este gran filósofo ha dejado de objetar contra la reintroducción del término Derecho natural.

2.- Doctrinas influidas por Stammler y Del Vecchio.

Así como en el Continente Europeo, la preocupación renovada sobre el Derecho natural, comenzó en Hispanoamérica con el desarrollo de los lineamientos de la filosofía jurídica de Rudolf Stammler, y también bajo las inspiraciones de Giorgio del Vecchio. Como es bien sabido, Stammler, quien estuvo decisivamente influenciado por la escuela neo-kantiana de Marburgo, escribió una doctrina del Derecho natural de contenido variable. Él sostuvo, que mientras la idea de justicia es solamente una, absolutamente válida, universal e incambiable, las realidades sociales que deben ser ordenadas y moldeadas por la idea de justicia son muchas y variables; por lo tanto, de acuerdo con Stammler, mientras la idea de justicia es absoluta, hay un casi infinito número de patrones de "leyes justas", de acuerdo con las determinadas condiciones históricas, las cuales son diferentes en cada situación, en cada realidad social y en cada época. Giorgio del Vecchio, quien estaba en cierta forma influenciado por la filosofía de Fichte, pero también por la doctrina Escolástica del Derecho natural, creador de una filosofía de los principios normativos de la naturaleza humana como una base para el Derecho natural, logró un análisis más fructífero de la idea de justicia.

Estos puntos de vista de Stammler y de del Vecchio, fueron aceptados como bases por algunos filósofos Iberoamericanos, quienes primero buscaron vencer la negación positivista y restaurar la filosofía del Derecho natural o axiología jurídica.

En Argentina, las doctrinas de Stammler inspiraron a la filosofía jurídica de Enrique Martínez Paz (1882-1950), quien fué profesor de la Universidad de Córdoba, y Alberto J. Rodríguez (1894-1937), profesor de la Universidad de Buenos Aires. Las enseñanzas de otro profesor de las últimas de las Universidades mencionadas, y al mismo tiempo las enseñanzas de Mario Sáenz, fueron una clase de reelaboración personal de las teorías de Del Vecchio. En Cuba, Pablo Desvernine, intentó construir una nueva aproximación al Derecho natural neokantiano de Stammler. Posteriormente, esta misma tendencia fué seguida, en ciertos aspectos, por Emilio Fernández Camus y Antonio Sánchez Bustamante y Montoro, profesores de la Universidad de la Habana; aunque el último, elaboró algunas objeciones a la interpretación dada por Stammler al método trascendental de Kant, aplicado a la filosofía jurídica; también parcialmente influenciado por Stammler estuvo el trabajo del profesor mexicano, Juan José Bremer, quien, además intentó ir más lejos hacia lo que él llamó una teoría integral de Derecho. No particularmente interesado por el Derecho, sino particularmente por la axiología general y la ética, hay algunos trabajos sobresalientes escritos por el profesor mexicano Francisco Larroyo, quien ha aportado una elaboración individual del idealismo neokantiano, influenciado no solamente por la corriente de Marburgo sino también y más vigorosamente por la escuela de Baden (Windelband and Natorp). El trabajo de Guillermo Héctor Rodríguez, también profesor mexicano, está relacionado con el desarrollo de una filosofía jurídica sobre las bases de las ideas de Hermann Cohen. Algún comentario sobre el trabajo de Juan Manuel Terán Mata, quien inicialmente estuvo inspirado por el neo-kantismo, será hecho posteriormente.

3. El Catedrático de Valencia Corts Grau.

José Corts y Grau (n.1905) Profesor de Filosofía del Derecho de la Universidad de Valencia y ex-rector de la misma, propugna un ius-naturalismo de contenido progresivo, influido en alguna medida por los pensamientos institucionalistas de George Renard. Ha consagrado especial atención al estudio de los clásicos españoles y de particular manera a Luis Vives.

Corts y Grau reelabora finamente y con injertos de pensamiento contemporáneo varias tesis de origen tomista. Hace hincapié especial en los derechos naturales del hombre, diciendo que éste por su condición de tal posee ciertos derechos primordiales lejos de su adscripción a un determinado orden jurídico positivo. Agrega, que el Derecho positivo registra, desenvuelve y sanciona esos derechos naturales, pero su inviolabilidad se encuentra por encima de la garantía legal estricta.

Este autor señala que los derechos naturales se han llamado frecuentemente derechos individuales, diciendo que tal denominación da lugar a graves equívocos. Son individuales, en cuanto que acompañan a todo hombre en su singularidad

individual, contando la vida institucional con ellos; considera que no es procedente darle al término una interpretación individualista, egoísta en contra de la radical — sociabilidad del hombre.

El hombre, lejos de ser una individualidad escueta desarraigada de — lo social, se encuentra naturalmente ubicado en varias instituciones, desde la familia hasta el Estado, y no es necesario aducir en esto los documentos clásicos sobre la ayuda mutua, que exige la mera subsistencia, siendo evidente que en el supuesto — que pudiéramos subsistir sin la sociedad, ésta viene a ser para nosotros un instrumento de perfección, que evita además muchas degeneraciones; y así nos dice Santo Tomás: "Vitas Socialis Necesaria est ad exercitum perfectionis; solitudo autem competit jam perfectis".

En la secuencia de los acontecimientos que integran la vida humana — se encuentran convivencias de carácter muy profundo y este sentido de dicha convivencia se agudiza en un estado de soledad. Al efecto podemos recordar un interesante paisaje de una obra de Edgar Poe, donde magistralmente alude a las crisis del hombre que, habiendo resistido todos los ruidos de la Selva, no puede resistir el silencio absoluto, la soledad sin fronteras en que subditamente le ha envuelto el diablo. Lo cual significaría sumirse en el vacío.

Para ahondar lo anterior es menester observar el proceso normal de — nuestra vida en sociedad, toda vez que esta se encuentra revestida de conexiones — que influyen determinadamente en nuestro acontecer.

Si bien es cierto que en sociedad se nos encuadra desde nuestro nacimiento hasta después de la muerte en una serie de actividades colectivas, no por — ello es menos cierto que existe en nosotros una individualidad, una vida íntima que parece exclusiva y que se evidencia a través de nuestros sentimientos y pasiones, en nuestras potencias espirituales en nuestra peculiar mentalidad. Sin embargo de lo — anterior, esta individualidad, por poderosa que sea nuestra personalidad, no puede — caber dentro de una visión individualista de sus derechos ya que cuando el hombre se abstrae de lo social en una forma de soledad, queda impregnado y nutrido de incontables jugos sociales; pero esa abstracción que se hace en la soledad no puede calificarse de antisocial ya que esto, sería el egoísmo y la deserción, el enquistarse o el ex — patriarse, y resulta todo lo contrario, es decir, que toda sociedad necesita incluso — para el bien común, que los hombres en compañía de los demás, no puedan vivir — bien, si muchas veces no están sólo a contemplar lo que harán acompañados. De — donde podemos afirmar, que el individualismo, antes que funesto en sus concreciones históricas, es ya fundamentalmente estéril, por ende, hay que subrayar que la sociabilidad humana prevalece determinadamente en el Derecho.

Sobre el derecho de igualdad este autor nos señala, que en lo relativo

a la naturaleza específica humana efectivamente todos los hombres somos iguales, - sin embargo, esta naturaleza deja margen a las peculiaridades individuales, a las - diferencias biológicas y espirituales, de ahí que desmintiendo los postulados simplis- tas de liberalismo, los hombres ni son ni quieren ser iguales, toda vez que cualquier intento de originalidad es más vivo que el de igualdad, ya que el sentimiento de -- igualdad implica con frecuencia un retroceso, el último escondite del hombre desa- lentado en sus intentos de preeminencia. Así el ilustre maestro Ortega Y Gasset de- cía "Hay personas a quienes irrita sobre manera que se hable de selección, tal vez -- porque su fondo insobornable les grita que no serán incluidos en ninguna selección -- positiva".

Otro aspecto interesante del pensamiento de Corts y Grau lo consti- tuyen las consideraciones que hace sobre el Derecho de libertad, ya que entiende -- que el ser humano al ser libre no significa que carezca de freno, sino que tiene la - facultad de salvar los obstáculos que entorpezcan el logro de nuestros fines; así se en- tiende que el hombre, al dejar de ser libre, implicaría el dejar de ser hombre ya -- que éste no solo tiene, sino que es libertad.

La libertad no significa despojarse de la normatividad, sino la libera- ción de algunas presiones inferiores en razón de normas superiores, es decir, la afir- mación de la propia espiritualidad; de ahí que por sí misma, la libertad no puede in- teresar a nadie, sino exclusivamente como punto de partida para el logro de nuestros fines.

Así, tenemos que para fortalecer la voluntad el primer paso consiste - en insertarla en el orden, ya que no es más libre quien abandona su deber que quien - sabe sacrificarse a él; de esta manera, la máxima libertad necesita una extremada li- mitación previa para utilizarla como plataforma de proyección. Al respecto dice un autor, "El marino ama la inmensidad del mar, y para gozarlo se confina sobre unos - cuantos pies cuadrados de tarima. El fraile ama el infinito y para aprestarse a gozar lo enciérrase entre muros que clausuran unos pies cuadrados de terreno".

En lo tocante al Derecho de propiedad sostiene lo que las encíclicas - pontificias han mantenido, "Dios dejó a la actividad de los hombres y a las institucio- nes de los pueblos la delimitación de la posesión privada", señala la - Rerum Nova- rum". Hágase que la distribución de los bienes - reitera la Quadragessimo Anno - - vuelva a conformarse con las normas del bien común o de la justicia social, porque - cualquier persona sensata ve cuan grave daño trae consigo la actual distribución de - bienes, por enorme contraste entre unos pocos opulentos y el sinnúmero de los pobres".

En ciertos trances el Estado puede, sin suprimir la propiedad privada, - atemperar su uso y conciliarlo con el bien común. Así, la autoridad pública no se - muestra enemiga de los propietarios, antes bien, les presta un apoyo eficaz, impidién-

do así que la posesión privada de los bienes produzca intolerables perjuicios y se -- prepare su propia ruina.

Se nota que estas limitaciones naturales del Derecho de propiedad -- van en contra del ejercicio de una profesión, de un oficio, etc. así como también -- condenan el aprovechamiento en exceso de cualesquiera clase de bienes.

A continuación destacaré lo que considero más original en lo que -- respecta a la cuestión social sostenida por Corts y Grau, quien entiende que al con -- vertir de modo relevante con el pensamiento marxista no se debe retornar al indi -- vidualismo, sino evidenciar una concepción más precisa de la vida, principiando por -- entender todo lo que en aquellas manifestaciones hay de humano y legítimo, diferen -- ciando lo positivo de lo negativo; de toda suerte que debe hacerse especial mención -- de las críticas atinadas del gran capitalismo, de la situación social, el prurito de -- una justicia y de un mundo mejor, la plena justificación de la dignidad humana, la -- dignificación del trabajo y el reajuste del Derecho de propiedad, haciendo obsoleto -- el dístico latino - Homo homini lupus - como poseedor de los instrumentos de la pro -- ducción, no permitiendo que dicho derecho de propiedad sacrifique el derecho aje -- no a esa propiedad y a la vida, reconociendo por ende la función social que esa tie -- ne asignada. Así como también hay que mencionar la absoluta ingerencia del prole -- tario en la auténtica vida nacional, además del poder del Estado tendiente a encami -- nar las actividades y las economías individuales hacia el bien común y sancionar cua -- lesquiera egoísmos que lo entorpezcan. Tomando en consideración esto, vale la pe -- na asignarle a la cuestión, un ámbito de carácter más amplio y profundo que el eco -- nómico. Agitándose aquí un sinnúmero de factores humanos e infrahumanos, en don -- de se debe concretar en diversas formas el afán de felicidad.

Sin restar mérito a las raíces materiales, resaltan como las más hondas -- de la cuestión social las éticas. Cualquier desorden moral las agita. Ni la lucha -- de clases, ni la estricta reivindicación obrerista son, ni hacen caso a una simplista -- separación en bandos.

Hablar rotundamente de burguesía y proletariado, de capital y de tra -- bajo, de espiritualismo y materialismo resulta irreal, así como también resulta impro -- cedente unir posteriormente los términos de tales separaciones. Como si hubiera rela -- ción, como si las diferencias entre el mundo del capital y del trabajo fueran copia de -- la sostenida entre espiritualidad y materialismo o entre civilización y barbarie. Marx -- decía que desde el punto de vista del capitalismo, si cada uno mira a su exclusivo in -- terés resultaría un anarquismo.

En consecuencia, se debe volver a su sitio la cuestión en sus líneas ra -- dicales, eso comprende: el sentido y finalidad de la vida humano, la jerarquía de los -- bienes y valores, la escala de los medios a su servicio, el alcance de la propiedad y --

las exigencias del bien común. Acorde a esta proyección debían suscitarse distinciones que parecen menos científicas, pero de más realidad: hombres en quienes propiedad y dinero son un medio y hombres para quienes viene a ser un fin, con independencia de su monta; personas para quienes el trabajo es una redención y para otras una carga ciega, gentes que observan en la justicia una *hominis ad hominem* proporción y gentes que en la misma quitan el concepto de prójimo.

La convivencia humana se debe ajustar a la idea de comunidad que implica supremacía, tanto a los hombres como a los valores. No debiendo reducirse a una selección entre individualismo y comunismo. Las desigualdades concuerdan para el bien común y en su cooperación a él se distinguen las clases sociales. Se tiene conocimiento diferenciativo entre clases y casta: La casta es un estrato social hermético y las clases no lo son. En las castas se levantan lindes infranqueables en tanto que en las clases existe cierta ósmosis constante y según las coyunturas históricas un cambio de actitud.

Frente al hedonismo materialista, hay un sentido acético de la vida ubicado en la sobriedad, que el cristianismo consagra; huelga decir que lo verdadero cristiano es temer a la riqueza y bendecir la pobreza, que es repugnante doblemente el materialismo de una civilización cristiana, bastando para afirmarlo, observar el exacto conocimiento de la naturaleza y dignidad humana. Siendo inhumano cualquier régimen económico social que trastorne o ignore las causas de perfección del hombre, o sea determinante de una situación material en la que a una mayoría se le cierren de hecho esos cauces. De ahí que se intente restaurar una justicia social cristiana y social humana.

En consecuencia, se debe rectificar el concepto de propiedad del de-trabajo.

En relación a la propiedad quedó ya precisado su alcance, de esta manera incluso la noción de rango social, sin existir confusión con el protocolo del lujo.

Se nutre el lujo de lo superfluo, en cambio el rango o categoría social tiende a sacrificar todo lujo u ostentación.

Según la doctrina patristica y escolástica, el trabajo es una de las formas en que el propietario administrador da participación de su propiedad, siendo además forma decorosa de participar en el bien común de el obrero. Esto no viene a ser cosa del hombre sino una actividad humana, por ende, considerarlo como fuerza mecánica o mercancía a la sujeción de las leyes de oferta y demanda sería degradante. Como consecuencia de esto, la contratación y regulación en el derecho al trabajo deben de disciplinarse a unas normas éticas que implican el reconocimiento de todos los derechos naturales del hombre.

Cualquier desproporción, en contra de la dignidad humana sería un ataque a la misma.

Sociológicamente esto es grave, al hombre le duele más la explotación personal que la económica.

Lejos de estos señalamientos, el trabajo no es carga accidental que pesa en algunos, sino proceso de purificación, forma de ser vital y familiar, además es poseedor de un sentido moral y universal.

Por simples razones de justicia, nadie puede existir sin un decoroso salario que no le proporcione los medios suficientes para sus satisfactores. Empleando conceptos anteriores, se debe señalar que el salario debe ser vital y familiar, siendo preferentes estos derechos por ley natural, al disfrute de los bienes superfluos.

En la encíclica *Rerum Novarum* León XIII señala: "por regla general, patrono y obrero pueden acordar y estipular libremente la cuantía del salario, pero existe un dictado natural, más imperioso y antiguo que ningún contrato entre hombre y hombre, en cuya virtud la remuneración debe ser suficiente para que el asalariado pueda mantenerse frugal y razonablemente. Si por necesidad o por evitar un mal peor, el obrero acepta más duras condiciones de un patrono o contratista, es víctima de fraude e injusticia".

En la *Quadragesimo Anno* Pío XI añade: "Es necesario hacer todo lo posible para que los padres de familia perciban una remuneración tal que baste a proveer convenientemente a las comunes necesidades domésticas... La justicia social pide que se introduzcan aquellas modificaciones que aseguren a todo obrero adulto ta les salarios".

Hasta aquí lo que en mi concepto constituyen parte de las ideas más interesantes de José Corts y Grau en nuestro tema.

4. Las investigaciones sobre el "Ius Naturae" de Galán.

Eustaquio Galán y Gutiérrez, Profesor de Filosofía del Derecho en la Universidad de Zaragoza, ha aportado grandes contribuciones de iusnaturalismo, sobre todo rigurosas investigaciones sobre los grandes clásicos en las varias direcciones del Derecho natural.

Su propio punto de vista sostiene que la filosofía jurídica, como investigación iusnaturalista, trasciende las tareas de la estricta ontología, y se adentra en el campo en la concepción del mundo. Que hay un orden del universo y también de

nuestra propia vida y de nuestra conducta como seres racionales, es algo tan patente que sólo puede negar quien no se enfrente con la realidad de las cosas y atentamente la contemple; precisamente ese orden, en cuanto orden de la naturaleza física y biológica, constituye la meta hacia que se mueve la investigación científica. Todas las leyes que se estudian en las ciencias físicas y naturales son expresión del orden del universo en la naturaleza física y biológica. La hipótesis de la existencia de un orden del universo es, ciertamente, un presupuesto indeclinable de la investigación científica más rigurosa y severa. No hay investigador alguno, biólogo, físico, químico — cualquiera que sea su ideología — que pueda extirpar de su espíritu — esa creencia de un orden del universo, la creencia de que para todos los fenómenos cabe encontrar una regularidad y una ley. Cuando el científico, en sus investigaciones en pos de la regularidad de tales o cuales fenómenos, fracasa, esto es, cuando no logra descubrir la ley de estos fenómenos, quedará decepcionado de su labor y de su trabajo, pero mantendrá incólume su confianza en la estabilidad de las leyes de la naturaleza.

La ciencia natural, ciencia eminentemente experimental, es la prueba más contundente de la existencia del orden del universo. También para el hombre, que en el fondo es un pedazo destacado de la naturaleza, existe un orden no dependiente de la voluntad de ningún otro hombre, y este orden de la conducta humana puede, a su vez, ser patentizado experimentalmente, como ocurre con el de la naturaleza física y biológica, a saber, por aquella experiencia psicológica, por aquel estar y ponerse en contacto inmediato, efectivo y vivo, con los hechos y fenómenos de ciencia, que es la introspección, por aquella experiencia que tenemos cuando recogemos la mirada del exterior y la volvemos hacia nosotros mismos, hacia nuestro interior o nuestros adentros, con los ojos vueltos del revés, por así decirlo, y vemos y advertimos, sin género alguno de duda, sino que tenemos una ley una norma que nos ata y vincula, que nos elige, por así decirlo, una determinada línea de conducta entre otras varias psicofísicamente posibles, ley que nos impera y nos manda de nuestro mismo interior, desde el alma donde la llevamos grabada. Más el contenido de la concepción del mundo, con todo lo que ésta supone de trasfondo religioso, irrumpe aquí donde la pura razón teórica queda. Porque para el pensador cristiano este orden, tanto en lo que atañe al universo cuanto a la propia conducta del hombre, es el trasunto o la expresión de la razón y de la voluntad de un Dios personal, superior y trascendente al mundo, pero no extraño a él.

Y, sin embargo, no hay en esta concepción sobrenaturalismo ninguno, porque las normas y principios de ese orden se los saca el hombre del fondo de su espíritu y por caminos humanos y racionales.

Es la propia razón humana la fuente de revelación, para el hombre, de ese orden ético; la razón nos lo revela ciertamente, pero no lo crea, sino que nos dice algo como escuchado de otro mundo, algo que resuena como un eco en el espíritu y que realmente representa la pauta o el dictado de un Espíritu superior.

En 1961, Galán y Gutiérrez publicó una obra en dos tomos con el título de ius Naturae, en la cual ofrece estudios profundos sobre las fuentes principales de la idea del Derecho natural, puntos de vista críticos y comparativos en relación a otras teorías, y comentarios fuertes sobre la importancia de la tesis iusnaturalista, así como los vínculos con otras ramas de la cultura de occidente, que guarda esta tesis iusnaturalista.

La cultura greco-romana, heredó a la civilización occidental la concepción del Derecho natural, no sin antes someterla a una profunda asimilación, en cuadrándola dentro de su concepción teísta-cristiana del mundo y de la vida.

La teoría del Derecho natural, recibida de la cultura antigua, atraviesa por tres etapas perfectamente definidas: la primera etapa va desde los orígenes de nuestra civilización cristiana hasta el siglo XVI. La segunda etapa comprende el siglo XVI, en parte, y los siglos XVII y XVIII. Es la época del Derecho natural que se ha consagrado como clásica en la cultura occidental; a través de ella, el Derecho natural, más que el tema especial de una disciplina determinada, la jurisprudencia, constituyó la gran cuestión en que se centró el interés filosófico general.

Durante ese período la teoría del Derecho natural, pretende emanciparse del pensamiento cristiano, bajo cuya dirección había crecido. Así pues, la teoría del Derecho natural, presenta el mismo sello racionalista y secular que el resto de la creación cultural de occidente durante esa época. La tercera etapa abarca desde el siglo XIX hasta el nuestro, en el primero la concepción del Derecho natural fué combatida con gran apasionamiento; pero en el siglo XX vuelve a aparecer revivida.

Eustaquio Galán y Gutiérrez desarrolla desde un punto de vista histórico sistemático, la teoría del Derecho natural dentro de la concepción cristiana del mundo y de la vida; y todos los problemas que quedan implicados por su manera de enfocar el Derecho natural, se los trata de explicar.

5. Neotomismo relativamente puro y neotomismo revivificado con doctrinas del siglo XX en Ibero-América.

La filosofía del Derecho neoescolástico en España y en Iberoamérica, se ha desarrollado a través de dos líneas, algunas veces relacionada una con la otra; la primera está basada sobre un estudio completo de textos clásicos, algo que no sucedió en el siglo XIX; la segunda, constituye un intento de renovación a través del contacto con las filosofías de el siglo XX.

Algunos escritores neotomistas, dieron la bienvenida a las nuevas tendencias filosóficas, particularmente fenomenológica y axiológica de Scheler y aún al

gunas corrientes del existencialismo católico. La mayoría de los escritores neoescolásticos, siguen los lineamientos tomistas, aunque hay algunos que buscan inspiración en San Agustín.

Entre éstos, en Argentina quienes han estado preocupados con la Filosofía del Derecho neotomista, debe hacerse mención particular de los siguientes: - Tomás D. Casares, Octavio N. Derisi, Ismael Quiles, S.J., Faustino Legón, Eduardo M. Lustosa, Manuel Rfo, y quizá el más importante de todos, Alfredo Fragueiro.

Tomando como punto de partida los pensamientos más dinámicos de la filosofía jurídica escolástica, Fragueiro elaboró un Derecho natural de contenido progresivo, el cual, partiendo de la conciencia individual, busca a Dios como su fuente y verdad fundamental. El Derecho natural, es una actividad continua y progresiva que, busca metas y escoje medios apropiados, hasta lograr su desarrollo y su aumento en el potencial del individuo; Fragueiro también ha contribuido con una doctrina de la libertad, en la cual, él, diferencia entre la libertad esencial perteneciendo a cualquier individuo en cuanto que él es conciente de su propia individualidad, y la libertad real, perteneciendo a la personalidad concreta, entendiéndose que la última ha logrado algún desarrollo de su personalidad; sólo es realmente libre, quien ha triunfado o quien ha logrado regular su propia conducta.

Los mismos principios deben ser aplicados a comunidades; una comunidad es libre, solamente si lo espiritual prevalece sobre lo material. La verdadera democracia propone una libertad actual, fundada sobre el desarrollo espiritual. En la crisis actual o presente de nuestra cultura, necesitamos afirmar la primacía de lo espiritual; una civilización técnica puramente es posible, pero la cultura sin la fe religiosa es imposible.

En México la filosofía neoescolástica del Derecho se ha desarrollado cada día más y más brillantemente.

Aunque por sí mismo no es jurista, Oswaldo Robles, como ya expuse, ha sido la figura central en el movimiento filosófico neoescolástico en México. De una manera abierta, Ignacio Bravo Betancourt (1875-1944) en su enseñanza sobre la Filosofía del Derecho en la Universidad Nacional Autónoma de México, favoreció vigorosamente las corrientes neotomistas. Daniel Kuri Breña, quien ha completado un análisis de la idea del bienestar común, ha hecho importantes contribuciones a la filosofía política, social y jurídica neotomista. La corriente neotomista es seguida por muchos otros pensadores mexicanos en el campo de la filosofía del Derecho, entre ellos: Manuel Ulloa Ortiz, Gabriel García Rojas, Héctor González Uribe, Alfonso Zahar Vergara, y David Casares Nicolín.

Antonio Gómez Robledo, una sobresaliente figura en el neoescolasti-

cismo mexicano, a pesar de ser substancialmente un neotomista, ha sido fuertemente influenciado por San Agustín y por los grandes maestros españoles de la edad de oro.

Una vigorosa dirección agustiniana es perceptible en algunos trabajos de José Fuentes Mares, Decano de la escuela de Derecho de la Universidad de Chihuahua, quien produjo algunos estudios excelentes sobre varias materias de filosofía jurídica y política, y se ha opuesto firmemente a la filosofía kantiana.

El líder más prominente de la filosofía neoescolástica del Derecho en México, es Rafael Preciado Hernández; sin embargo, muy importantes son también las contribuciones de Francisco González Díaz Lombardo y de José M. Gallegos Rocafull.

Una exposición sobre los trabajos de los dos primeros pensadores lo proporcionaremos más adelante.

Durante este período — o más bien antes de él, en lo que atañe a varios autores — y dentro de la corriente neoescolástica, deben mencionarse a Francisco Vives y Eduardo Hamilton, ambos de Chile; Carracciolo Parra León y Juan Francisco Quijano ambos de Venezuela; Pedro María Carreño, de Colombia, quien considera que la filosofía del Derecho debería incluir una introducción al Derecho natural. José Alejandro Bermúdez, también de Colombia, ataca vigorosamente la deificación Hegeliana y marxista del Estado, y defiende los ideales humanos de sabiduría, justicia y caridad. Y Manuel Vicente Villarán, gran liberal de Perú, quien triunfa en sintetizar los principios cristianos de acuerdo con las corrientes modernas, buscando la justicia social.

El pensador neoescolástico más sobresaliente del Brasil en este período es Alceu Amoroso de Lima, quien usa para escribir el seudónimo de Tristão de Athayde; su pensamiento primero derivó de Spencer, y con alguna extensión de Nietzsche, pero posteriormente estuvo decisivamente influenciado por la filosofía de Jacques Maritain.

Jackson de Figueiredo, también de Brasil, quien partió del positivismo evolucionista, y pasó por una transitoria fase de neokantismo, finalmente llegó a estar completamente convertido al catolicismo. Su filosofía del Derecho y política, no está sin embargo inspirada por las ideas tomistas, sino principalmente por el pensamiento más reaccionario y más próximo a las opiniones de los escritores de "L'Action Française" (Maurras, etc.). Este último período de su filosofía, es autoritario y va en contra de la democracia y la libertad.

El profesor colombiano de valiosísimos méritos, Cayetano Betancur, — ha logrado una feliz síntesis entre el neotomismo y la filosofía fenomenológica —

de los valores, principalmente de Max Scheler.

Betancur traza las líneas de una mejor articulación de un humanismo cristiano, que ofrezca las directrices para soluciones adecuadas de los problemas de la convivencia y solidaridad sociales.

Interpreta de modo auténtico, es decir, genuinamente cristiano, el sentido del humanismo, subrayando que éste necesariamente tiene que otorgar rango más alto a los valores de la persona individual que a los valores sociales. "Un día — resuena en la boca de Jesús la frase que, a fuerza de repetirse, ha perdido mucho de su tremendo vigor originario: "Dad al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios".

Esto debía sonar tan extraño al oído antiguo, como el amor a los enemigos, que el mismo mensaje divino predicaba. En torno de esta misma sentencia — parafraseada, hacía consistir muchos siglos después Enrique Heine el último sentido de la Revolución Francesa: "mucho tiempo llevamos dando al César lo que es del César, y ahora hemos decidido dejar algo para nosotros". Pues ante el majestuoso imperio antiguo Jesús proclama que no todo es el Estado, que no todo pertenece al César, que hay algo que sólo es Dios.

He aquí la base del personalismo cristiano, que insurgirá en todas las instituciones políticas, dándoles un sello nuevo, completamente ajeno al sentimiento antiguo. Y este personalismo — según Cayetano Betancur — es el que fué necesario acentuar una vez más en este siglo, ante las voraces pretensiones del totalitarismo; y aunque el tema es de procedencia evangélica, se ha suscitado nuevamente — ahora, cuando las injusticias sociales hacían realmente urgente una apelación al bien común, para que el hombre dejase a un lado su egoísmo y sacrificara parte de su bienestar al colectivo.

Pero fué el bienestar colectivo el que en un momento quiso tomar para sí más de lo que era justificable, hasta acabar por producir la natural reacción de los que no entienden que la vida es una lucha entre externos, y que no es demasiado cómodo, pero inaceptable, instalarse en cualquiera de ellos, desconociendo los fueros del extremo opuesto.

Betancur ha elaborado una decisiva crítica contra la interpretación en el fondo muy anticristiana, que el filósofo canadiense Charles de Koninck, — que paradójicamente se llama así mismo católico —, ha dado de la idea del bien común.

Cayetano Betancur ha mostrado que esa tesis de Koninck es diametralmente opuesta al sentido del Evangelio, y se halla en plena contradicción con las ideas básicas de Santo Tomás, y ha puesto en claro que en el fondo la doctrina de Koninck resulta para el totalitarismo un apoyo.

Abel Naranjo Villegas, también colombiano, es sustancialmente neotomista, pero influido también por la filosofía fenomenológica de los valores de Max Scheler. También ha aportado contribuciones a la filosofía del humanismo cristiano.

Ha insistido en que es peligroso establecer una pura teoría axiológica sin dar a ésta una cimentación metafísica, cimentación que debe ser enraizada en el ser real, del modo como éste fue entendido por Aristóteles y Santo Tomás. La naturaleza y la cultura se unen en el hombre. Al hablar de naturaleza cultural, Naranjo Villegas sitúa primeramente al hombre en el concepto genérico de la naturaleza, en el sentido aristotélico de "principio del primer movimiento inmanente en cada uno de los seres naturales en virtud de su propia esencia"; y después agrega el predicado "cultural". Al hablar del mundo ontológico y mundo axiológico no quiere hacer una separación radical entre ellos, que venga a implicar la desvinculación de la noción metafísica del universo con la noción axiológica, como si el mundo de los valores constituyera otro universo distinto y con existencia propia. Por el contrario, Naranjo Villegas cree que el mundo axiológico, puesto que no tiene existencia en cuanto al ser, sino que es valioso, es un predicado que descansa en el universo metafísico y se predica de él. Al decir mundo, en cuanto conjunto de objetos, en este sentido creemos en la objetividad de los valores.

Rafael Carrillo, otro profesor colombiano, muestra una vigorosa influencia de la filosofía alemana contemporánea desde Husserl, pasando por Scheler y Hartmann hasta Heidegger. En el campo de la filosofía jurídica él ha ido más allá de los límites de la teoría pura del Derecho de Kelsen; ha demostrado también que, la "norma fundamental" de Kelsen necesita una fundamentación posterior y una justificación en el reino de los valores.

Por otra parte, Jaime Vélez Sáenz, también profesor colombiano, ha contribuido a una crítica de la teoría del valor de Scheler y Hartmann. El hecho y el significado del valor, puede ser entendido completamente, sólo a la luz de las relaciones reales, las cuales aparecen cuando las cosas entran en mutuo contacto en el campo de la existencia. El valor de una acción ética, consiste en la relación de coherencia o concordancia "entre el contenido de tal acción y la situación objetiva". Los valores siempre presuponen relaciones objetivas entre varios seres: acuerdo, armonía, concordancia, complemento, consonancia, etc.

Carlos Azcárate y Rosell, que fué Magistrado en Cuba, contribuyó con una serie de estudios sobre filosofía jurídica, entre ellos una axiología jurídica en la cual sostiene la tesis humanista, personalista, y desarrolla sus consecuencias para la práctica judicial.

El padre José Gallegos Rocafull, profesor en la Escuela de Filosofía de la Universidad Nacional Autónoma de México, ha contribuido con estudios de primera

magnitud sobre las doctrinas jurídicas, sociales y políticas, de los grandes teólogos y filósofos españoles de los siglos de oro.

En Chile, la doctrina del Derecho natural está representada por varios pensadores; Máximo Pacheco Gómez, brillante profesor de jurisprudencia en la Universidad de Chile (Santiago), quien ha estado influenciado en sus enseñanzas por Giorgio del Vecchio y de Luis Recaséns Siches, ha hecho una importante contribución a la filosofía católica política. Otro profesor de la misma Universidad, Jorge Iván Hubner Gallo, se adhiere al Derecho natural neoescolástico, tal como fué desarrollado por Cathrein y Rommen. Debe ser hecha mención también de los siguientes profesores de filosofía del Derecho en la Universidad católica de Chile (Santiago): Julio Philippi Izquierdo (1872-1954), Carlos Domínguez Casanueva, y Rafael Hernández Samaniego. También debemos mencionar a Jaime Ross y Julio Ruiz Bourgeois, un existencialista cristiano.

Figura sobresaliente en la filosofía del Derecho, es el padre Luis Negrón Dubuc, Decano de la Escuela de Derecho en la Universidad de los Andes (Mérida, Venezuela). Aunque básicamente es seguidor de la mejor y más flexible tradición del Derecho natural, él ha estado profundamente influenciado por las corrientes filosóficas del siglo XX.

6. Integralismo de Emilio Menéndez.

Emilio Menéndez, antes Magistrado del Tribunal Supremo de Cuba y hoy Profesor en la Universidad de Puerto Rico, es autor, entre otros, de un libro titulado Nuevo Derecho. El autor, no se ha restringido unilateralmente al ejercicio de una sola especialidad jurídica — destaca de modo eminente en varias —, sino que — además ha venido cultivando siempre una visión de conjunto sobre la totalidad de la Jurisprudencia. Pero ni siquiera se ha limitado a eso — que ya de por sí es amplísimo campo, cuyo dominio requiere vigorosa capacidad y superlativo esfuerzo —, antes bien, su espíritu ávido de radical fundamentación y de extensos horizontes, además ha buceado con éxito en las meditaciones filosóficas que cimentan las bases de la tarea — del jurista y aclaran el último sentido de ésta, y ha discurrido también por los estudios sociológicos para percatarse de las realidades de las cuales brota y hacia las cuales se encamina el Derecho.

En relación a ésto, Emilio Menéndez declaró una vez: "Acaso podría decir lo que aquel pensador que interrogado sobre cuestiones ajenas a su principal actividad, respondió que humano era y nada humano le podía ser extraño e indiferente; igual pudiera decir que: soy jurista y nada perteneciente al ámbito del Derecho — puede serme indiferente".

Emilio Menéndez, que domina magistralmente la materia jurídica en —

sentido estricto, ha sentido siempre con inquietud las limitaciones de ella y se ha -- lanzado a meditar y a indagar en aquellas zonas culturales que circunscriben la realidad del Derecho positivo, la explica y la orientan.

Emilio Menéndez fue profesionalmente miembro del Poder Judicial -- cubano, habiendo llegado hasta la posición cumbre del "Tribunal Supremo"; pero dió además múltiples cursos y cursillos en varias universidades cubanas, y de otros países entre ellas en la Universidad Nacional Autónoma de México en 1948. Después de la esclavización de su patria por el régimen totalitario comunista, y en la primera -- oportunidad que tuvo, escapó de ella. Como ya apuntamos, actualmente es catedrático de superlativo prestigio en la Universidad de Puerto Rico.

En la filosofía jurídica de Menéndez, destacan una vasta información, perfectamente asimilada, convertida en propia substancia mental, un vigoroso pensamiento personal, que aporta una profunda labor, una sugestiva elegancia literaria y la palpitación de un noble sentido humano.

Comienza este libro con unas atinadas reflexiones sobre el sentido de nuestra existencia y el tema del Derecho, a cuyo respecto dice: "Nosotros no tenemos que inaugurar nuestro vivir sino recoger todo el aporte de civilización que generaciones pretéritas han acumulado en el decurso de los siglos y adobarlo con nuestras esencias propias para a su vez dejar también nuestra herencia a los que habrán de su cederarnos. Pero la herencia cultural -- no la biológica que no nos interesa por ahora tiene como la que regula el Código Civil un contenido mixto de derechos y obligaciones, y contra lo que el Derecho sucesorio autoriza en todas las legislaciones contemporáneas, no ofrece el beneficio de inventario para liberarse de las cargas que hacen gravoso el contingente valioso del caudal hereditario; de manera tal, que cada generación tiene que liquidar por propia cuenta y a veces a precio de sangre y de dolor -- sin cuento, los errores y desaciertos de sus antepasados".

Emilio Menéndez profesa un iusnaturalismo en el que se advierten influencias neoescolásticas, de la fenomenología de los valores, de la filosofía de la -- historicidad, y del racio-vitalismo de Ortega y Gasset y Recaséns Siches.

Presenta el cuadro retrógrado, abyecto y nauseabundo del sistema nazi del Derecho fascista, del Imperio Soviético y de la colonia cubana del este; y después de haberlo sometido a muy atinada crítica, establece una fundamentación del humanismo jurídico.

"Considerar al hombre en su prístina entidad y a la vez en su engarce de relaciones humanas -- que no la desmienten sino que la acrecientan --, es la posición del momento y la que se adivina en las instituciones jurídicas que tratan de su perar por diversas vertientes, el derecho anterior, demasiado logicista unas veces, ex

cesivamente empírico otras. Hoy se podrá asegurar que existe una corriente de socialización en nuestro derecho, pero de un socialismo humanista, que, defendiendo la libertad humana y respetando la personalidad del hombre, acrecienta su protección por medio de la sociedad y extiende lo que antes eran privilegios de clase, a todos los seres humanos por el exclusivo hecho de serlo. Esta corriente de humanismo que va invadiendo todos los sectores del derecho, como vamos a ver, pero que aún no ha logrado plena hegemonía, corresponde a un estado de espíritu general revelado en otros sectores de cultura muy diversos."

Estudia las proyecciones del nuevo humanismo jurídico en las diversas ramas del Derecho contemporáneo de los pueblos civilizados.

Dentro de la filosofía jurídica neotomista, tenemos al cubano José Expósito Casasús, discípulo entusiasta de Mariano de Aramburu, ha escrito sobre algunas materias de filosofía jurídica. El piensa que el concepto del Derecho está esencialmente ligado a la idea de justicia. El Derecho natural pertenece al reino del idealismo conceptual, y guía las relaciones humanas hacia el bien común y la justicia.

El Dr. Miguel F. Márquez y de la Cerra, antes magistrado cubano y después profesor de Filosofía del Derecho en la Universidad de la Habana — hoy naturalmente exiliado en Miami, pertenece al tipo ejemplar del jurista que se preocupa por el sentido y por el alcance espirituales de su profesión.

El Dr. Márquez ha cultivado con frutos muy logrados ese afán vocacional hacia la meditación filosófica sobre el Derecho. Afán vocacional que brotó en el contacto cotidiano con los fenómenos jurídicos.

Constituye un espectáculo sobremanera confortante el hecho de que — cada día va perdiendo prestigio el tipo de mero leguleyo practicante y se abre camino, cada vez más ancho, la figura del jurista que quiere ser verdaderamente conciente de los supuestos sobre los cuales descansa su oficio y del alcance que tiene éste. Muy satisfactoria y digna de todo encomio es la seria y amplia labor científica desarrollada por los juristas cubanos en ejercicio y especialmente por los jueces y magistrados, cuya producción representa una importante aportación a la literatura jurídica.

En el libro de Márquez: La persona humana frente al Derecho, no es necesario subrayar su valor, pues resulta muy notorio. Su tema es el central y decisivo en la teoría valorativa o estimativa del Derecho; es, además, la máxima cuestión candente que tiene planteada la Humanidad, siempre, pero de modo singularísimo en el momento actual. Su autor goza de muy justa reputación no sólo por su trabajo como jurista integral, sino también por los anteriores ensayos, muy pulcros, publicados sobre temas filosófico-jurídicos.

El Dr. Márquez se siente inclinado de modo preferente hacia las -- orientaciones del pensamiento neo-escolástico. Aunque, podemos considerar en -- términos generales que en la filosofía los movimientos de restauración de una escuela pretérita sean los más fecundos, porque la historia del pensamiento no es reversible, y que éste se produce en una serie de sucesivas superaciones, debemos reconocer lo que hay de logro perenne en muchas de las especulaciones de los escolásticos grandes. Debemos reconocer también los importantes progresos debidos a algunos -- de los neo-escolásticos de nuestro tiempo; sobre todo, de aquellos que no se han encerrado herméticamente en la prisión de un viejo sistema, sino que limitándose a recoger del mismo algunas orientaciones, han sabido pensar y crear por cuenta propia. No cabe duda que, en ese grupo, hoy bastante numeroso, ocupa muy preminente lugar la figura tan atractiva y simpática de Jacques Maritain, por quien el autor muestra tanta devoción.

Sin perjuicio de su orientación escolástica, el pensamiento del autor tiene una dimensión viva que le lleva a reconocer la aportación genial y decisiva -- de Descartes a la filosofía y su reafirmación reforzada del humanismo ético .

Fué desde luego en el evangelio donde se proclamó de modo decisivo e inequívoco el principio de la dignidad del individuo humano. En definitiva la tarea suprema del hombre es su salvación, la suya propia, la suya individual. Todas las demás tareas, por muy altas que sean, tienen tan sólo un valor instrumental al servicio de aquella suprema finalidad. Y aunque se reconozcan los valores que encarnan en muchas cosas y en muchas organizaciones sociales, unas y otras quedan subordinadas a la realización de un bien más alto: la auto-salvación o auto-santificación. Desde el punto de vista cristiano, por elevado que sea el valor que se reconozca a -- la Iglesia, ésta en definitiva es un medio o instrumento puesto al servicio de la salvación individual. No se olvide que sólo el individuo es sujeto de los sacramentos, y nunca una colectividad; ni siquiera la Iglesia, puesto que ella es a este respecto tan sólo la administradora de esos medios puestos al servicio de la persona individual. -- Adviértase, de otra parte, que la misión ética, la suprema que debe cumplir la persona humana, ha de ser realizada por el individuo, en virtud de su libre decisión. Setrata de una tarea que sólo se cumple en la medida en que se realiza por el individuo; se trata de una tarea incanjeable, insustituible. Por el hecho de que otros la -- cumplan no queda realizada la mía singular y privativa. Este principio básico del -- Cristianismo obtuvo su primera gran transcripción filosófica, es decir, no sólo religioso-dogmática, sino mediante razones justificadas, en el gran creador de la cultura -- cristiana, San Agustín. Recibió después muy estimables aportaciones, aunque menos originales y creadoras, en el pensamiento tomista. En contra de lo que en otros tiempos creyeron algunos, consiguió vigorosa reafirmación en el pensamiento moderno. A este respecto hemos mencionado cuan oportuno es el homenaje que el autor dedica a Descartes. Obtuvo más tarde rigorosa expresión de aquellas palabras de Kant en las que éste expone que todas las cosas del mundo pueden tener precio, es decir, que no

tiene valor relativo, porque tiene dignidad, esto es, porque en ella puede encarnar un valor absoluto. Nada hay absolutamente bueno en el mundo, razona Kant, como no sea una buena voluntad; y resume su pensamiento expresando que el hombre es un ser que tiene un fin propio que cumplir, y que sólo puede cumplirlo por obra de su propio querer. Esta verdad fundamental obtiene nuevas y muy importantes aclaraciones filosóficas, gracias, primero, a la filosofía de los valores, y después, en nuestros días, sobre todo por obra del humanismo trascendental.

Mas si bien es cierto que podemos, o mejor dicho, debemos tomar como lema "Todo por el hombre y para el hombre", también es cierto que el hombre — tanto mejor se encuentra a sí mismo y realiza su propia misión cuanto más se entrega y sirve abnegadamente a los valores objetivos y a su prójimo. O dicho con otras palabras: la realización de la humana tarea se angosta y hasta llega a estrangularse al impulso del egoísmo; y, por el contrario, se enriquece cuanto más se da por su propia y espontánea decisión a temas objetivos. Debemos considerar que el autor ha captado y expone atinadamente el drama a que conduce aquella desviación del humanismo que no sabe orientarse objetivamente. Aunque el fin supremo radica en el individuo, es decir, aunque éste es el abstracto de realización de los más altos valores, tal empresa no se consigue sino en la medida en que el individuo sabe entregarse a los temas objetivos, a las grandes tareas, porque sólo así logra su íntimo enriquecimiento. Podría decirse, con otras palabras: humanismo sí, pero no solipsismo. La tragedia de la filosofía moderna fué no haber acertado en el análisis de su gran descubrimiento, del descubrimiento del "yo", y haberse desviado por una trayectoria — que la condujo al trágico solipsismo.

Muy sugerente es el ensayo, bajo el signo de Maritain, de llegar a — la formulación más entrañable y rica, a ser posible, integral, del humanismo. Y hay en las páginas de Márquez mucho que incita a fértil meditación en este respecto. — Pero no podemos considerar legítimo, ni siquiera incidental, identificar Cristianismo y Tomismo. No debemos olvidar que han sido muchas y muy divergentes las filosofías que se han producido dentro del seno del Cristianismo, tanto en la Antigüedad y en la Edad Media como en los tiempos modernos. No creemos que ninguno de los — pensadores cristianos pueda recabar para sí la exclusiva. Si se trata de preeminencia, seguramente habría que otorgarla a San Agustín. Y no olvidemos tampoco que profunda y acendradamente cristiano fué Descartes; y lo fueron también muchos otros filósofos antagonistas de la Escolástica. El mismo Balmes, vigoroso adalid de la Iglesia Católica, expresión luminosa del pensamiento cristiano, no escatimó críticas, ni tampoco sarcásticas ironías, respecto de la Escolástica, de cuya manía silogística se burlaba implacablemente. Ahora bien, Márquez no es ciertamente seguidor incondicional de rutas tradicionales. Márquez sabe recoger inspiraciones, pero también — piensa por propia cuenta y de modo fecundo. A este respecto, recordemos aquel céter dicho de un viejo profesor español, Laureano Diez Canseco, quien advirtió muy — en serio, y con sobrada razón, a sus alumnos, que Santo Tomás no era tomista, es de —

cir, que Santo Tomás pensó por cuenta propia e innovó radicalmente respecto de las enseñanzas recibidas de sus maestros. Los tomistas, como todos los "istas", vienen después como seguidores del camino inicialmente abierto por el gran maestro.

Constituye un plausible acierto de autor, confrontar su tema fundamental con los principales regímenes de nuestros días, tanto con la patología que es el totalitarismo, cuyas máximas y más repugnantes expresiones se han producido en el fascismo y en el nazismo, como con las realidades y las aspiraciones de la humanidad civilizada que cree políticamente, ante todo, en la libertad y aspira el perfeccionamiento de la democracia.

Subrayemos algunos puntos que considero notorios aciertos. Así por ejemplo, la observación de que el tema de las clases sociales es muchísimo más complicado, de como en arbitrario esquema lo presenta el marxismo. Así también, la certera crítica que Márquez desenvuelve contra el régimen de bestialidad y satánico, que fué el nazismo y es el comunismo. Así como el recuerdo de que toda democracia, si ha de tener éxito, debe ser el procedimiento eficaz para seleccionar las aristocracias que mejor pueda ejercer el poder.

Fernando Alvarez Tabío, también cubano, ha escrito cuando menos dos interesantes estudios; uno sobre los derechos humanos y el otro sobre las relaciones entre justicia y seguridad jurídica.

Juan Bautista Lavalle, ex-profesor de Filosofía jurídica en la Universidad de San Marcos, Perú, en principio simpatizaba con las teorías de Vanni. Posteriormente, sin embargo, desarrolló una Filosofía del Derecho natural flexible. Si no existiera axiología objetiva, — dice — entonces el Estado y el Derecho carecerían de cualquier fundamento válido.

José León Barandiarán, profesor distinguido de Derecho Privado, también en la Universidad de San Marcos, Perú, imparte cursos de jurisprudencia en los cuales desarrolla una doctrina axiológica.

Debemos mencionar también al profesor peruano Mario Alzamora Valdés, quien en sus cátedras de Filosofía jurídica en la citada Universidad de San Marcos, expone una axiología jurídica fuertemente influenciada por Del Vecchio, y por Recaséns Siches.

También es notable la contribución hecha a la Filosofía por Francisco Miró Quezada, también profesor de la Universidad de San Marcos. Es famoso principalmente por su trabajo en el campo de la lógica formal del Derecho. En cuanto a los problemas de los valores él tiende hacia una doctrina objetiva.

Muy ricas en ideas importantes son las numerosas contribuciones hechas a la teoría jurídica y a la Filosofía del Derecho, por el profesor de la Facultad de Derecho en la U.N.A.M., Rafael Rojina Villegas.

7. Aporética del Derecho y Iusnaturalismo. Según Llambías de Azevedo.

El eminente filósofo uruguayo Juan Llambías de Azevedo, en la segunda parte de su obra Eidética y Aporética del Derecho, se plantea el problema estimativo ¿Cómo es el contenido del Derecho en relación al contenido de los valores? ¿Cómo debe ser el contenido del Derecho en relación al contenido de los valores? El hombre antes de hacer Derecho ha aprendido ya los valores; y, si es así, surge otra pregunta, la de si ¿es justificable que el hombre haga Derecho o por el contrario resulta algo injustificable o al menos superfluo? Este problema o aporía de la justificación no coincide con la pregunta "por qué hace el hombre derecho", porque aunque se llegara a la conclusión de que el Derecho fuese un mal, siempre quedaría abierta la interrogación de por qué el hombre realizaría ese mal.

No constituye un objeto hecho por el hombre el Derecho; así pues, el hombre no es sólo el regulado por el Derecho sino también el regulador de éste. Ahora bien, el Derecho es una meditación entre los valores y la conducta. Y la esencia dispositiva (de deber ser) de esa meditación supone que el hombre no realiza espontáneamente esos valores, que no responde con docilidad a su llamada. De facto, el hombre desvía su conducta de las directivas de valor; pero esto vale tanto para el regulado, como para el regulador.

El problema es el siguiente: ¿quién o quiénes deben ser los que dictan el Derecho para que el Derecho dictado esté de acuerdo con los valores de la comunidad? ¿en qué condiciones hay que situarlos, que calidad deben tener para impedir la desviación de su verdadero fin, para que el Derecho no pueda dejar de ser justo? Se busca, pues, el equivalente político de los valores de la comunidad, en especial, el equivalente político de la justicia.

Este autor, en un artículo publicado en el Anuario de Filosofía del Derecho (Madrid, 1957), ha presentado un sugestivo análisis sobre la justicia y el problema del principio del Derecho. Dice Llambías de Azevedo, que determinar la esencia de la justicia, significa distinguirla de la injusticia y de otros valores morales.

Esto supone que la justicia tiene un ser que se impone a la conciencia, que no es creación de la fantasía ni una mera expresión del arbitrio o del deseo, ni tampoco cualquier contenido del Derecho positivo; la justicia es una norma o esencia objetiva.

Llambías, después de desenvolver una certera crítica a fondo del subjetivismo axiológico de Kelsen, y de refutar en el mismo sentido a Hobbes, afirma que la justicia es un valor moral, aunque pertenezca a un grupo (paz, orden, libertad, seguridad, solidaridad) que posee ciertas determinaciones que lo diferencian de otros grupos de valores morales, como el amor, la fidelidad y la generosidad, o como la valentía la templanza y la magnanimidad; y, como todo valor moral, la justicia tiene una esencia que, desde cierto punto de vista, es material, y desde otro, formal.

Es material, en cuanto su contenido difiere del de todo otro valor moral: la justicia no es el amor, ni la prudencia. Pero es también formal, porque su contenido, al igual que el de todo otro valor moral, no es susceptible de una determinación puramente inmanente, sino que debe hacerse por referencia a ciertos valores extramorales.

Llambías expone que, como quiera que la justicia es un criterio de medida según una idea de igualdad, ella tiene varios supuestos de hecho. Y que, en rigor, no es una igualdad, sino una igualdad, un tratamiento igual de las relaciones humanas; y que además, implica la referencia a determinados valores, a un principio superior, que toma en cuenta la esencia axiática del hombre; es decir: la idea de la justicia es formal, pero adquiere un contenido material por los valores éticos que ella supone y relaciona.

En el suum (lo suyo), se funda la justicia; y él, a su vez, en el valor de cada uno. La antigüedad clásica veía, ante todo el valor desigual de cada uno, constituido ya por su naturaleza, ya por la situación de la relación en que cada uno se hallaba; pero, desde la aparición del cristianismo se ha extendido cada vez más, hasta dominar, la idea de que más allá de todas las desigualdades, y más profunda que todas ellas, hay una igualdad esencial entre todos los hombres. ¿De qué cosas está constituido ese suyo que es igual en ti y en mí? En términos filosóficos: ¿cuáles es la materia de lo suyo en general? Entre otras cosas: la vida, la integridad de los miembros, la salud, las cosas exteriores necesarias para la subsistencia, la libertad, las facultades espirituales, las propias obras, sean materiales o espirituales, el honor.

Este suyo de cada uno exige el respeto y el reconocimiento por parte de todos, y puede ser definido y vindicado directamente en caso de ser vulnerado. Es el objeto propio y primero de la justicia y lo que suprime la ambigüedad del mero tratamiento igual. Lo llamamos, dice Llambías de Azevedo, el "suyo primario". E inmediatamente preguntamos: ¿en qué se funda este suyo primario? ¿por qué el hombre tiene este derecho que es siempre exigible y vindicable? Este fundamento no radica en la individualidad. Ni la individualidad del mero ente, ni la del cuerpo; ni

siquiera la individualidad biopsíquica del hombre pueden fundar el suyo primario. El animal tiene no sólo una individualidad biológica, sino también psíquica, y, sin embargo, no tiene derechos. Más bien el derecho, lo suyo del animal, es el de ser utilizado por el hombre. Tampoco puede fundarse el derecho del hombre en un supuesto estado de naturaleza en el que los hombres, por vivir aislados, gocen del derecho de igualdad y libertad, no sólo porque tal estado es una abstracción, puesto que el hombre está ya siempre en una comunidad, sino también, porque el suum no tiene sentido en el aislamiento, sino que lo tiene precisamente en las relaciones de una comunidad real.

No puede fundarlo tampoco en que el hombre ha sido creado a imagen y semejanza de Dios. Yo creo en la verdad de esa proposición — dice Llambías de Azevedo — y creo que ella suministra un apoyo para la última fundamentación teológica del suyo primario. Pero esa verdad es de carácter revelado y requiere el tratamiento de los preámbula fidei. Por otra parte, el enunciado bíblico, antes que una verdad sobre el hombre nos ofrece, más bien, la vía para saber algo sobre Dios. El "suyo primario" se funda en que el hombre es persona. La persona es un centro espiritual de actos cognitivos, valorativos y volitivos. Ese centro espiritual, que puede reflexionar sobre sí mismo, permite al hombre zafarse del mundo circundante en que estaría irremisiblemente inmerso si fuera una pura naturaleza animal; le permite establecer una distancia entre él y las cosas, y hacer a estas así objeto de su conocimiento y de su valoración; y le permite decidir libremente sobre sus acciones.

Ese centro de pensamiento, estimación y voluntad libre, que constituye la persona, es la esencia del hombre y lo que le concede el valor cualitativamente diferente y superior a todas las demás especies de entes mundanos. Es el valor, es la dignidad eminente, del hombre. La persona es así fin, no sólo frente a las cosas, sino también respecto a los componentes no personales del ser del hombre, ser físico, vida, psiquismo, como elementos dinamizados por ella al servicio de su actividad propia. El valor supremo de la persona no debe confundirse con los valores que el hombre puede adquirir con sus actos, como si se tratara de los méritos que ha conquistado con ellos. El valor de la persona es un valor óntico, no un valor de actos, ni de estados, ni de situaciones. Es el valor intrínseco de la persona como tal. El suyo primario no se funda en lo que el hombre haga o rinda, sino en lo que el hombre es.

Pero la esencia del hombre es independiente de la unidad de origen de la especie humana considerada como especie animal de nuestra descendencia biológica desde Adán. No la unidad de origen, sino la unidad de esencia espiritual es lo decisivo. Por eso, tampoco la figura exterior ni la estructura biológica del hombre pueden ser el fundamento del suyo primario. Pero donde haya un ente que posea las notas esenciales de la persona, allí tendrá su fundamento un Derecho que habrá que respetar y que se podrá vindicar.

El derecho supone, además, la fragilidad del bien que constituye su objeto. El respeto y la vindictio propios de lo suyo no tendrían sentido, si su objeto no pudiera ser desconocido, dañado, amenguado o destruido. La vida, la integridad, la libertad, etc., constituyen un suyo porque son frágiles. Si, — por ejemplo, los marcianos — en caso de que los haya — fuesen inmortales como los dioses griegos, pero pudieran ser heridos o esclavizados, y si, por otro lado, fueran realmente personas, no habría frente a ellos la exigencia de respetar su vida, pero sí su integridad y su libertad. La vida no sería un "suyo" de ellos, en el sentido que se ha otorgado a esta expresión, pero continuarían siendo, la integridad y la libertad.

En cuanto todos los hombres son personas, son iguales. Cada persona es individual y distinta de toda otra, pero la esencia específica de la persona es idéntica en todos. Todo hombre posee ese centro espiritual de actos — cognitivo-estimativolíticos, a pesar de todas las diferencias de sexo, edad, raza, cultura, e independientemente de los grados de su desarrollo o perturbación, como, por ejemplo, en el niño o en el enfermo. Y porque la persona constituye la esencia del hombre, es que el suyo primario corresponde a todos, y que la justicia es la igualdad del derecho de todos. Yo no puedo ponerme a mí solo — como persona y negarle esta categoría a aquel de quien exijo el reconocimiento de mi derecho. Porque al exigirle el respeto, estoy postulando que entiende mi exigencia y que es capaz de aplicarla y de decidir en un acto libre, conforme o no su conducta a ella, estoy postulando, así, que el otro también es persona — y, por consiguiente, tengo que reconocerle el "suyo primario". En el fondo, la persona es tal en una comunidad de personas. "Pedir justicia" es sólo una especie del género "acto oficial".

Como personas, los hombres son tanto iguales como desiguales. Estas desigualdades deben tener su incidencia en la justicia. Como la justicia trata a los iguales igualmente, a de tratar también desigualmente a los desiguales. Pero ese trato desigual tiene que ser adecuado, proporcionado a la desigualdad-óptica. Ocurre aquí, mutatis mutandis, lo que en el caso de la igualdad: tiene que haber una adecuación entre lo que se da o se exige y los valores de aquella quien se imputa. Una teoría de los principios fundamentales de la justicia y del Derecho positivo tiene que basarse en un análisis de la esencia de la persona humana y de la comunidad de personas que abarque todos sus aspectos: vitales, psíquicos, espirituales y religiosos, y de los valores ópticos que en ellos radican, los que, a su vez, han de servir de principios naturales a los valores de la conducta interpersonal: orden, justicia, libertad, etc., de ahí habrá de derivarse una doctrina no sólo de los derechos, sino también de los deberes fundamentales de la persona y de la comunidad.

Observa Llambías de Azevedo, que se puede continuar llamando a tal sistema con el nombre clásico de "Derecho natural", si bien él entiende que

hay razones para abandonar esta expresión.

También advierte que, el problema del Derecho natural tiene en nuestro tiempo una actualidad y una urgencia que no tenía para la generación anterior.

Hasta el fin del primer cuarto de nuestro siglo fué corriente en amplios círculos afirmar los derechos de la persona y negar al mismo tiempo su fundamento suprapositivo, concibiéndolos como "concedidos" por el Estado, pero, en el fondo, nadie pensaba que un día el Estado podría desconocerlos. Pero nosotros tenemos otra experiencia. Las hazañas de los grandes dictadores y tiranos de nuestra época han evidenciado hasta que extremo del crimen puede llegar el poder político, invocando la supremacía del Estado o del pueblo. Asistimos, además, a nuevas formas de opresión. Los progresos de la técnica — siempre ambivalentes para el destino del hombre — permiten, por ejemplo, modos de propaganda que ejerce una coacción psíquica más temible que la fuerza o suministran un material de combate que sólo el Estado se haya en condiciones de adquirir, concediendo a éste un poder, ante el cual toda revuelta de la ciudadanía se estrellará siempre; además, hoy en día existen naciones esclavas. Y el tratamiento que Rusia concede a países como Hungría y Rumania, muestra que hay naciones enteras que son la cosa de otras.

De esta manera se explica que, después de la Segunda Guerra Mundial, varios documentos oficiales mencionen expresamente el Derecho natural o aludan a él.

El Derecho natural es un conjunto de principios o de criterios, y no es un código de leyes que regule todas las relaciones sociales; el Derecho positivo puede contener normas del natural y derivar de ellas conclusiones. Puede, de hecho, estar en oposición con él, y, en todo caso, se extiende siempre mucho más que él. El Derecho natural no es Derecho en el mismo sentido en que lo es el Derecho objetivo positivo.

No es una ley que tenga las notas esenciales de éste, excepto la positividad, ni mucho menos una ley natural en el sentido en que emplean esta expresión las ciencias físicas. El Derecho natural es un sistema de principios — morales de la conducta interpersonal, que, por referirse a "lo suyo" sirve de idea reguladora al Derecho positivo; el Derecho natural es un orden deontológico, fundado en la esencia completa del hombre, en las ideas de personas y comunidad de personas, y en los valores que éstas encarnan. Tampoco "natural" quiere significar un sistema de principios cuyo conocimiento sea innato.

Agrega Llambías de Azevedo que, a causa de tantos equívocos, — sería quizá conveniente abandonar la expresión "Derecho natural" y sustituirla —

por otras, considerando a la expresión "orden esencial de la comunidad" como - la menos inadecuada.

8.- El sentido de la justicia del gran abogado Angel Ossorio.

Angel Ossorio y Gallardo, abogado y pensador español, fué un pa-
ladín del Derecho y la Justicia. Podemos decir sin mentir que, pocos consagran
su vida a la profesión de tal manera, como lo hizo este pensador. Poco después
de su muerte apareció su libro titulado los Derechos del hombre, del ciudadano
y del Estado, libro en el que sin lugar a dudas demuestra su ya citado amor por
la Abogacía. Su amor a la profesión fué demostrado por él, al publicar por pri-
mera vez en 1919: El alma de la toga, explica Ossorio en ese libro que la sus-
tancia de la abogacía descansa en sutilísimos y quebradizos estados psicológicos,
que no figuran en ninguna asignatura ni se enseñan en las aulas. Y, así, ofre-
ce en las líneas de su libro, lo que se podría llamar una guía espiritual, y de-
ética profesional, que viene a esclarecer la función social del abogado, las tri-
bulationes de su conciencia, sus múltiples obligaciones y la coordinación de sus
deberes.

Después de haber señalado muy ligeramente algunos puntos intere-
santes de este pensador, es oportuno mencionar que en Ossorio encontramos una -
doctrina de axiología jurídica libre de todo carácter científico y filosófico. Su
doctrina la presentó en forma lisa y llana, como la voz del buen sentido en cues-
tiones éticas, como la expresión de una recta conciencia valorada, adoctrinada -
por las enseñanzas de la experiencia humana. El estilo de Ossorio, es sencillo -
y diáfano, constituye el resultado de profundas y complejísimas operaciones men-
tales de clasificación, así como de una portentosa capacidad intuitiva.

Ossorio no ha descubierto nuevas ideas cardinales en la estimativa
política y jurídica, se ha limitado a seguir los ideales del humanismo de raíz -
cristiana: la afirmación liberal para el individuo humano, para su persona espiri-
tual; la afirmación democrática en cuanto al fundamento del poder público y en
cuanto a su ejercicio mediante la actividad ciudadana; y el principio de una -
justa coordinación social. Sigue a esos ideales, que se encontraban implícitos -
con carácter de principios éticos en el evangelio, al declarar éste la dignidad -
del individuo humano y la igualdad de todos los hombres como seres que tienen
una misión moral; y que resultaron convertidos en principios del Derecho positivo
a consecuencia de las revoluciones norteamericana y francesa. A estos linea-
mientos se vincula Ossorio, quien percibe los desajustes que su aplicación ha pro-
ducido en la etapa anterior y las crisis en que cayeron se puede decir en nues-
tra época. En la que notamos el surgimiento de sistemas que vinieron a negar -
la libertad humana y a desperdiciar las conquistas de más de siglo y medio, con
el objeto de defender el poder económico de los poderosos y para combatirlo --

también. Para los regímenes totalitarios, el Estado lo es todo y aniquila las libertades humanas. En los Estados fuertes llamados demócratas priva la riqueza, razón por la cual, la libertad humana resulta cortada. En el prólogo de su obra, Osorio en relación a lo anterior dice "por eso me parece obligado, para un espíritu liberal, defenderla con uñas y dientes. A eso he consagrado mi vida".

De esta manera, Osorio palpa la necesidad de traer a las condiciones de nuestra época esos principios supremos, de buscar medios institucionales y garantías que sirvan tanto para su defensa, como para una realización completa.

Osorio llama a su concepción de los fines y medios del Derecho del Estado, "democracia cristiana" y, en realidad se puede considerar así puesto que sigue a los principios cardinales del humanismo que proclama el evangelio. Ya en una obra anterior, Osorio resumía su doctrina en las siguientes conclusiones:

1o. "El hombre es el eje y el fundamento de la vida. Todo hay que constituirlo por el hombre, para el hombre y sobre el hombre".

2o. Por ser el hombre un ser social, "todo cuanto él haga y cuanto se haga para él ha de encajar en la armonía de la sociedad y ser provechoso para ella".

3o. "El Estado es un organismo creado para servicio y garantía del hombre. De modo que no ha de decir que el hombre es para el Estado, sino que el Estado es para el hombre".

4o. "El don más apreciado del hombre es superior a la vida, es la libertad. Pero la libertad de cada uno está condicionada por el respeto a la libertad de los demás".

5o. "El concepto de autoridad viene de Dios, porque no se concibe un conjunto humano sin obedecer a Derecho ninguno. Pero la elección de quienes han de ejercer esa autoridad es cosa exclusiva de los hombres. Y como todos los hombres son, por naturaleza, iguales, creados a imagen y semejanza de Dios; el sistema de gobierno corresponde a todos los hombres, es decir, a la democracia".

6o. "La economía no puede estar desligada del orden moral. Y como la máxima moral es la de Cristo, la economía debe tener un sentido cristiano".

BIBLIOTECA CENTRAL

C. E. A. M.

7o. "En todas las cuestiones de orden moral, las iglesias cristianas tienen una intervención legítima. Fuera de ello, en el orden político nada tienen que hacer. Pero su actuación en el orden moral debe reducirse a la predicación y al consejo".

8o. "La economía social debe fundarse en el régimen de la propiedad privada, como proyección de la naturaleza del hombre. Más esta propiedad privada debe tener el límite de los elementos naturales... pues como éstos no son obra del hombre, pertenecen a la sociedad y en su nombre deberá administrarlos el poder público, haciendo concesiones de los que puedan ser utilizados y beneficiándose con su explotación".

9o. "Los bienes de interés público no deben ser objeto de aprovechamientos particularssino sociales. Cuéntanse entre ellos las minas, las comunicaciones, la fuerza, la luz y el crédito en grandes sumas".

10o. "Hay capital -trabajo y capital- dinero. El primero debe ser remunerado amplísimamente sin otro límite que el de constituir un abuso evidente o un engaño para los demás trabajadores. Pero el capital -dinero sólo de sempeña en la industria una función de préstamo y, por consiguiente sólo tiene derecho a un interés moderado como el de todos los préstamos".

11o. "Las ganancias de la industria es decir, el provecho que ella produzca, después de pagar materiales, jornales, gastos generales, prudentes reservas e interés módico al capital, corresponde a los creadores de la riqueza, que son los trabajadores técnicos, administrativos y manuales...".

En su libro póstumo, Osorio trata de precisar en formas jurídico - institucionales los derechos del hombre, en tanto que tal, los derechos que tiene como ciudadano y los derechos que corresponden al Estado y que implican obligaciones para la persona. Podemos decir que cuando el autor expone todos esos derechos, no se trata de una glosa de dogmática jurídica en relación a ningún régimen positivo, no viene a ser un comentario de iuren incondito, se habla de tales derechos como exigencias estimativas, como principios orientadores de lo que debe ser la legislación positiva, como máximas de iuren condendo.

Podemos decir que los derechos son medios para conseguir un fin, un fin del hombre por ejemplo es crear. Las dotes personales son las herramientas primarias de toda labor creadora, de esto se desprende que todos los derechos del hombre se integren en uno: la libertad. Negar la libertad es negar la condición humana.

Al hombre, por ser hombre deben corresponder derechos como los siguientes:

a) Derecho a la vida (la defensa penal de los atentados en contra de la misma; los medios legales para tener alojamiento, comida y vestido -- tratar de evitar que la tierra sea un instrumento de renta-, seguro social contra vejez y enfermedades, la protección del trabajo, etc.);

b) Derecho a la libertad (proceder conforme al albedrío, sin tocar el derecho ajeno);

c) Derecho a la moral (respeto a los principios de la moral cristiana, y lo que establece sus principios concuerde con el régimen jurídico);

d) Derecho a la religión (libertad de creencias);

e) Derecho contra la esclavitud (todas las modalidades que van en contra de la dignidad del hombre, entre otras, la supresión de las garantías individuales);

f) Derecho al trabajo (que comprende los siguientes principios: retribución equitativa que cubra las necesidades del trabajador; descanso preciso y otras medidas de protección al trabajo);

g) Derecho a la igualdad jurídica y política, o sea que la ley no podrá establecer diferencia en razón de religión; ni de creencias políticas-- con excepción en este punto-- por lo que se refiere a determinados puestos públicos;

h) Derecho a la autonomía familiar (frente a las indebidas intromisiones de ciertas políticas, de aumento de población; frente al de dar la primera enseñanza a los hijos en la forma que los padres consideren más conveniente; -- frente a los indebidos privilegios que algunos regímenes conceden al hombre casado);

i) Derecho a la intimidad, a evitar que la publicidad tome cartas en aquellos aspectos privados de su vida que de acuerdo con la ley sean lícitos, campo al que la ley positiva no ha defendido adecuadamente;

j) Derecho de emisión del pensamiento, en todos los órdenes y -- por todos los medios; si bien es cierto que debe suprimirse la excitación y alteración del orden público, esto va en contra de la regulación del derecho de reunión y sin más limitación que las sanciones por delitos que sólo pueden ser -- de conducta y jamás de pensamiento sanciones que no deben estar confiadas a -- los funcionarios del ejecutivo, sino exclusivamente al juez;

k) Derecho a la educación, es decir, a recibirla;

1) Derecho de propiedad. "No usan ropa uniforme y de munición más que los soldados, los asilados y los presidiarios. Los demás queremos traje propio que se afirme a nuestras formas y nuestros gustos. Lo mismo ocurre con los útiles de trabajo. El carpintero sólo se las maneja bien con su escoplo..... por algo dice un viejo aforismo 'cada maestrillo tiene su librillo'... otro tanto ocurre con todo lo que a diario elegimos para nuestra existencia y nuestro trabajo. Ampliando el concepto, queremos con nuestro esfuerzo ganar dinero. Dinero que nos sea peculiar, al que demos la aplicación que nos acomode: una casa de campo, un abono al teatro, un viaje de placer, una joya, una biblioteca... la propiedad privada es una proyección humana; y así como el hombre no ama solo la libertad, sino su libertad, así también no apetece las cosas, sino sus cosas". "Si suprimimos la iniciativa individual, el espíritu de empresa, el afán de riqueza, la sed de gloria, habremos suprimido al hombre"...pero el mecanismo tiene una excepción: la de los elementos naturales. Debe ser propio nuestro lo que nosotros creamos... pero aquello que no hemos creado nosotros, aquello en lo que no hemos puesto el mínimo esfuerzo, aquello que la naturaleza nos ha regalado, ¿porque ha de ser de uno y no de otro?".

De los anteriores ejemplos, observamos la forma en que Osorio y Gallardo, trata sus temas en esta obra.

Podemos decir de acuerdo con el maestro Recasens Siches que, la obra de Osorio "está llena de importantes experiencias humanas; llena de problemas vivos; y llena de valiosísimas sugerencias".

Desde luego que, el juicio que cada quien emita sobre los programas de iuren condendo será distinto para algunos, aceptable para otros y objetable para los teóricos rigurosos del Derecho.

No podemos negar, que lo planteado por Osorio responde a problemas efectivamente planteados por la realidad social y política tal como se muestra en nuestra época. Sus aciertos, vienen a ser un índice para el legislador. - Sus fallas, inquietan, e incitan a meditar sobre los temas ávidos de política legislativa.

Por otra parte, Osorio después de tratar dentro de la parte de derechos del hombre los temas de la contratación, del domicilio, del enjuiciamiento, de la defensa judicial. Los derechos de: disponer, testar, reunión, manifestación, petición, asociación, circulación y emigración, inviolabilidad de la correspondencia, etc., se avoca en la segunda parte de su libro a los "derechos del ciudadano", es decir, a los de carácter político que le corresponden en razón de miembro del Estado. Encuadra dentro de los derechos políticos los siguientes: el voto; los derechos de las minorías; el acceso a los cargos públicos; la resistencia a la opresión y el ciudadano en la vida internacional. En esto, Osorio

propone lo mismo que ha manifestado en relación con la parte dedicada a los -
derechos del hombre.

En la parte final de su libro estudia lo que él llama derechos del Estado. Abarcando los siguientes temas: mando, justicia, fuerza pública, suspensión eventual y temporal y bajo la inspección del Parlamento, de las garantías - constitucionales; hacienda; derecho de gracia; comercio y navegación; intervención en la vida civil por motivos de justicia social; obras y servicios públicos; - salubridad; función del jefe del Estado; expropiación forzosa; tesoro histórico y - artístico; relaciones con la iglesia; y sumisión del Estado a la comunidad jurídica internacional. El autor, en esta parte de su libro ofrece sugerencias de garantías y de reformas institucionales que inquietan a meditar ampliamente.

De esta manera después de examinar el pensamiento y las inquietudes que reflejó Osorio en sus líneas, podemos concluir diciendo que la conducta observada por él en todos los aspectos de su vida, es digna de imitarse.

CAPITULO IV

SEGUNDO RENACIMIENTO IUSNATURALISTA A PARTIR DE 1940

SUMARIO:

- 1.- Factores y dimensiones de renovación del pensamiento jurídico a partir de mediados del quinto - decenio del siglo XX, en Alemania, Italia y -- Francia.
- 2.- Diversas direcciones nuevas en el iusnaturalismo-contemporáneo.

1.- Factores y dimensiones de renovación del pensamiento jurídico a partir de mediados del quinto decenio del siglo XX, en Alemania, Italia y Francia.

Como se expuso ya antes, sucedió que a través de los primeros cuarenta años del siglo XX, no solo se había elaborado un restablecimiento de la estimativa o axiología jurídica — con muchas manifestaciones de ésta hacia el Derecho natural — sino que además, tal restauración se había afianzado fuertemente en muchas y variadas direcciones doctrinales.

Pero después de 1940, sobre todo a raíz de concluir la Segunda Guerra Mundial, surge con poderosísimo empuje lo que se puede llamar un segundo renacimiento iusnaturalista, en el que se encuentran direcciones varias, pero con el común denominador de hacer fuerte hincapié en los derechos naturales del hombre, y de manera especial en la idea base de la dignidad de la persona individual. Y esto, sucede no solo en el campo de la Filosofía del Derecho, sino que se pone de relieve también en las producciones de ciencia dogmático-técnica del Derecho y en la práctica jurídica cotidiana. Más o menos desde 1945 son varios los profesores autores — de ramas concretas del Derecho positivo que en diversos países plantean, allende los confines de su ciencia particular, problemas de axiología o estimativa jurídica, y precisamente en una dirección y bajo un distintivo iusnaturalista.

En los congresos, no ya sólo de iusfilósofos especializados, sino de juristas en general, también de abogados practicantes, se pone de relieve copiosamente esa modalidad en cuanto al renacimiento de ideas de Derecho natural. Dicha modalidad en términos generales, se manifiesta en la totalidad de los países pero de manera especial en Alemania y en Italia, porque allí las gentes sufrieron el infierno del sinnúmero de monstruosidades de los regímenes Nazi y Fascista. Advirtiéndose también esa vuelta a la meditación iusnaturalista, claro está, en algunos profesores y jurisconsultos, que han eludido a los horrores del totalitarismo comunista, que rige en el Imperio soviético y sus colonias europeas y de otros continentes, y en el Imperio chino de Mao y los territorios ajenos sometidos a su tendencia.

En lo tocante a Alemania, además de lo sufrido bajo el nazismo, existe allí la presencia de los escapados de la zona soviética germana (la llamada Alemania oriental), y el conocimiento próximo, por contigüidad en el espacio, de los horrores que día a día van perpetrándose en esa parte desmembrada de la nación alemana. Pero desde luego, ese renacimiento no es propio en modo alguno de Alemania y de Italia, sino que se manifiesta también en los demás países civilizados, porque actualmente, ninguna persona que no padezca ninguna grave deficiencia mental o moral, hace a un lado que el totalitarismo comunista va en la negación radical y to-

tal de todos los valores jurídicos. El imperialismo comunista — el ruso y el chino — han ampliado enormemente sus dominios y constituyen un peligro, una amenaza dramática para las naciones del mundo libre, cuyas gentes aunque no sean santas, tienen el deseo de seguir llevando una vida a nivel de seres humanos, y no quieren ser degradadas a la condición de exclusivos instrumentos al servicio de mitos delezna- bles, de gentes que, cuerdamente insisten en aferrarse a la idea del valor máximo — de la dignidad personal y de las libertades del individuo. Tales estímulos realiza- dos en nuestro tiempo han provocado ese vigorosísimo renacimiento de la idea del — Derecho Natural y, a la vez varios esfuerzos tendientes a revitalizar en la práctica efectiva las consecuencias de esa idea.

Las espeluznantes monstruosidades del Estado totalitario, insistimos, — han suscitado una nueva vocación por el Derecho natural, en la conciencia de los — hombres que, aunque pecadores, desean seguir viviendo una existencia propiamente humana y no simplemente bestial.

Si el Derecho viniera a ser exclusivamente la resultante del juego de los factores del poder político, nada más que la expresión de la voluntad de quienes consiguieron el gobierno después de haber drogado a las masas con mitos detestables, o por haberse encaramado violentamente a los resortes de mando mediante golpes de fuerza, o por haberse infiltrado de manera sorpresiva y traidora en el aparato de go- bierno, entonces, referirse a injusticias y atropellos, no tendría todo sentido. Si — el Derecho constituyera exclusivamente un mero fenómeno de poder político, la re- — sultante sería que no habría de ninguna manera fundamento para la crítica o protesta en contra de los asesinatos en masa llevados a cabo por los regímenes comunistas — desde 1917, hasta nuestros días inclusive — y por el nazismo entre 1933 y 1945.

De esta manera, sería insensato elevar una protesta contra el hecho — de que el Estado totalitario tienda a la bestialización integral de sus súbditos, contra el hecho de que desconozca y rechace toda dignidad de la persona individual, contra el hecho de que haga a un lado tajantemente las libertades básicas — como la de — conciencia, pensamiento, educación, movimiento, elección de estado civil, elec- — ción de oficio o profesión, inviolabilidad de hogar, etc. — Y no sería de concien- cia mostrar inconformidad por el hecho de que el Estado totalitario intente adueñarse no sólo de los cuerpos de sus súbditos, sino también de sus almas, de su pensamiento, de su conciencia. Todos esos hechos y otros similares podrían ser de manera simple — lamentados por sus víctimas, y siendo éstas que en el juego de las fuerzas políticas — tuvieron mala suerte y les tocó estar a nivel inferior, cualquier crítica o protesta, — no tendría base sólida sobre la que sostenerse. Quien padece los efectos del rayo — fulminador, de la inundación devastadora, o del huracán que arruina, puede lamen- tar su mala suerte; pero si está en el uso cabal de sus funciones mentales, no tendrá el ingenio de "protestar" contra tales sucesos aciagos.

Pero desde luego, que no es eso lo que una conciencia normal piensa y palpa ante los abusos de los dictadores totalitarios. La crítica, la protesta, la rebeldía, la revolución, se engendran no por motivo de adolecer de un espantoso dolor. Sino por el hecho de considerar que se resulta víctima de una injusticia tremenda.

Sufrir bajo el poderío de la naturaleza suscita preocupación. Pero sufrir merced a la injusticia dá por resultado indignación, el entrometimiento injusto del poder público en la vida personal, misma que debe tener la consideración de un sacrario o un castillo en el que nunca debe entrar la autoridad política, se considera como un atentado intolerable.

Es cierto que siempre han existido injusticias, pero nunca se recordará nada igual a 1917 y 1939, en que se produjo la injusticia de un modo sistemático. La injusticia como desconocimiento de los principios que deben regular el orden jurídico, o como defectuosa aplicación de éste, es lamentable. Dicha injusticia se ha realizado y se realiza al amparo de los regímenes totalitarios de los tres tipos soviético, fascista y nazi, los cuales en cuanto a sus efectos prácticos experimentan una superlativa similitud. Algo muchísimo más grave, es la injusticia total elevada a sistema, convertida en factor permanente. El totalitarismo, constituye no un enorme número de injusticias, sino la terminante negación de toda máxima de justicia, la negación de los derechos básicos de la personalidad humana, el convertir a los ciudadanos en simple pasta para la estructuración de una deleznable fantasmagoría política; el utilizar a los ciudadanos como elementos de nutrición para el monstruo estatal.

Después de la Segunda Guerra Mundial, estas experiencias dan por resultado un notable crecimiento y una mayor intensidad tendientes a reafirmar vigorosamente la doctrina de los valores jurídicos, especialmente bajo el signo del "Derecho natural"; el resultado se nota sobre todo en los pueblos que experimentaron en toda su intensidad la tiranía bestial totalitaria. Incluso, por razón de simpatía, las gentes de amplia solvencia en toda su extensión que, sin hacerse víctimas de regímenes totalitarios, sienten asco por los crímenes de tales despotismos.

Así, nuevamente instalada con vigor la idea de una axiología jurídica a nivel superior de las leyes positivas, actualmente se vuelve a sostener que, desde el punto de vista de éste derecho superior a las leyes humanas, se puede y se deben declarar muchas normas positivas como entuertos inadmisibles y como insoportables -- injusticias.

En 1943, decía el gran teólogo y filósofo suizo Emmil Brunner, y decía

bien: " A través del mundo suena hoy un clamor por la justicia . Todo sufrir es -- amargo, pero el sufrir injustamente es doblemente amargo. Lo injusto hiere no sólo al anhelo de felicidad, sino que además destruye un orden, me arrebató lo que me pertenece. El sufrir injusto provoca indignación, se entromete violadoramente en la existencia espiritual, atenta contra la persona... La injusticia ha existido siempre, pero en verdad nunca hubo en ninguna época pasada la magnitud de injusticia. La humanidad ha pasado por tiempos crueles, pero ninguno como el presente, en el cual se comete la injusticia mentirosamente en nombre del Derecho (que no lo es), e incluso se eleva la injusticia a sistema, se llega a poner como orden del día la -- contradicción al orden de la justicia y se proclama esta negación como orden estatal... La injusticia como violadora del orden es mala; pero la injusticia como sistema, como inversión diametral, permanente y sancionada del orden justo es insoponible". Dos años después, en 1945, el triunfo militar de las naciones aliadas aniquiló al Estado totalitario nazi y al fascista; pero dejó en pie y permitió el explayamiento de manera originaria del totalitarismo comunista --No se olvide que el primer realizador práctico del estado totalitario fué Lenin.

Se debe advertir que la Segunda Guerra Mundial, no fué una guerra entre dos partes, sino entre tres. Es verdad, que al inicio fué una guerra entre dos partes, entre las naciones civilizadas regidas por un orden humano --Francia, el -- Reino Unido, Bélgica, Holanda, Dinamarca, Noruega, Grecia, etc., y posteriormente los Estados Unidos de Norteamérica y varios países iberoamericanos --, por una parte. El totalitarismo Nazi Alemán, sostenido por la Unión Soviética, por el otro lado. Después, el ataque de Hitler contra Rusia, dió como consecuencia que se convirtiera la guerra en tres, determinando que la Unión Soviética pasara a ser un aliado militar del mundo libre. Pero se trató exclusivamente de una alianza militar frente a un común enemigo, y de ninguna manera de una alianza política. Por una parte, la contienda de los países de civilización occidental fué una cruzada en defensa de la cultura cristiana contra el satanismo nazi. A diferencia, la guerra ruso-alemana, fué un combate entre el totalitarismo soviético y el totalitarismo nazi, -- ambos en cuanto a su realidad efectiva, muy parecidos. En consecuencia, al término de la Segunda Guerra Mundial, no pudo existir auténtica paz.

Pero las nuevas y variadas etapas iusnaturalistas, desde luego bajo el estímulo de aquellas lamentables experiencias, no se alimentaron solamente por virtud de tales acicates, sino que se han fortalecido e inspirado gracias a meditaciones estrictamente teóricas alcanzadas por una mayor madurez de las ideas filosóficas de nuestra era, en general y de especial manera por las del área jurídica.

Sobre todo, por de pronto, comulgaron los efectos de la experiencia-totalitaria con nuevas reflexiones teóricas. De esta manera, se descubrió como comentaba Brunner, en 1943, que " el Estado Totalitario no es más que el positivismo ju

rídico extremo convertido en práctica política". Si no existen valores ideales a nivel superior de la mera fuerza y de las malas pasiones, entonces los detentadores del poder tienen la puerta libre para proclamar de manera falsa, como Derecho, lo que les venga en gana, y entonces no tienen más limitación que el de su poder efectivo. Ya el 13 de noviembre de 1949, a través de la Rota Romana, el Papa Pío XII, declaraba: "el mero hecho de que algo haya sido declarado como norma estatal obligatoria por el poder legislativo no basta por sí solo para crear auténtico Derecho... la aparición del Estado totalitario, por esencia anticristiano, del Estado que fundamentalmente, o por lo menos de modo efectivo negó toda dependencia de un supremo Derecho natural, puso de manifiesto ante el mundo, la verdadera fisiónomía del positivismo jurídico... todos hemos sido testigos de como la justicia humana exigió más tarde responsabilidades a aquellos que habían actuado de acuerdo con las partes totalitarias... según los principios del positivismo jurídico, esos procesos hubieran debido terminar con sentencias absolutorias... por así decirlo, los acusados estaban protegidos por el (llamado) Derecho vigente y, sin embargo, los fallos condenatorios en los juicios de Nüremberg han sido considerados por la opinión pública predominante en el mundo no sólo como justos, sino también como correctos desde el punto de vista... del Derecho positivo".

Como se ha expuesto, en los primeros años después de la Segunda Guerra Mundial, se realizó un gran entusiasmo por la reaparición del Derecho natural. Pero sucedió que al influjo de este justificado entusiasmo, algunos se inclinaron a supersimplificar los problemas de Derecho natural. Las cosas cambiaron al poco tiempo: varios pensadores de reconocida altura asumieron una actitud de más sobriedad y se avocaron a desarrollar finos y profundos análisis desde el ángulo de la teoría del conocimiento, desde el ángulo antropológico y sociológico, y a la influencia de investigaciones filosófico-jurídicas, teológicas e históricas, con el propósito de ubicarse a versiones más depuradas y de más rigorismo del Derecho natural.

Messner recibe en inicio la formulación que Francisco Suárez, dio al Derecho natural: hay unos primeros principios universales e invariables, pero una serie ilimitada de resultados particulares y concretos para cada situación social histórica. Sólo que no basta limitar a la formulación de esa doctrina, sino que urge profundizar en la segunda parte de la misma, es decir en las averiguaciones de cuales son las normas justas en virtud de cada realidad social. Messner, distante de sentirse cohibido, manifiesta de un modo explícito un Derecho natural variable, que es el Derecho natural aplicado, el que iniciando de los principios universales toma en consideración la índole de las realidades concretas y de las condiciones del proceso-histórico. Este orden de ideas es lo que Messner quiere hacer del Derecho natural. La Axiología jurídica no debe ser una región trascendente, estelar — mero tema de reflexión para filósofos —, antes bien, un principio en acción de inspiración para la configuración progresiva de las instituciones del Derecho positivo. Al fin y al cabo,

observa que en todo orden jurídico positivo hay algo de Derecho natural; aspecto - en el que coincide con Rafael Preciado Hernández.

Desde luego, existen principios intrínsecamente válidos, ideas de va- lor con carácter necesario, las cuales constituyen sin equívoco los criterios básicos de carácter estimativo y orientador para el Derecho, o sea, hay criterios que repre- sentan la directriz fundamental de lo que suele llamarse Axiología jurídica. Claro también que estos básicos valores dan lugar, en tanto que son referentes a la esencia moral del hombre, a disposiciones que prácticamente se les puede considerar como - poseedoras de validez necesaria y universal; mientras que, a diferencia referidos a situaciones sociales concretas y particulares, dan lugar a directrices particulares de justicia para tomar en consideración tales situaciones. Pero esas directrices concre- tas ya no se les puede considerar como absolutas, ya no tienen caracteres de inven- cible necesidad, ni de absoluta universalidad, porque son el resultado de un proyec- to de sistematización de materiales históricos singulares, inspirado por un criterio es- timativo de justicia.

Es de gran importancia e interés, el hecho de que algunos de los re- cientes iusnaturalistas, con inspiración principal en la tradición tomista suariana, - insistan bastante en rechazar el supuesto de que el Derecho natural se encuentre -- complementado por un amplio conjunto de normas dotadas de validez necesaria y -- universal. Como se ha puesto de manifiesto, Messner sostiene que, para obtener --- consecuencias prácticas de los primeros principios o criterios de Derecho natural, es menester relacionar estos con las realidades humanas históricas, que tienen caracte- res particulares en cada tiempo, en cada lugar y en cada situación.

Debido a esto, Messner propugna la vitalización de las meditaciones estimativas, sobre las consecuencias prácticas de la justicia y sobre los proyectos -- ideales de Derecho, en razón de un amplio estudio de las realidades humanas empíri- cas, sirviendo para ello las contribuciones que puedan dar la antropología, la psico- logía, la sociología, la ciencia política y la economía.

En un camino de carácter similar, el egregio iusnaturalista francés de nuestros días Michel Villey, profesor de la Universidad de París, y de relevantes mé- ritos, en nuevas investigaciones profundas sobre el pensamiento tomista, señala taxa- tivamente que, si se comprende la palabra ley en el sentido de regla formulada, en- -tonces se debe proclamar que no existen leyes jurídico-naturales. Ciertamente Santo Tomás nos enseña la existencia de una ley eterna, amplísimamente rica que regula to- do el universo, y de manera especial que regula todos los actos humanos. Sin em- --bargo, añade que desconocemos en que consiste.

La razón de Dios es insondeable, la ley eterna no es parecida a nues-

tras leyes humanas que se expresan en razón de palabras, que están redactadas. -- La ley eterna no es tal, simplemente por analogía. Por lo que respecta a la "ley Natural", el pensamiento de Santo Tomás se alimenta de fuentes muy diferentes: -- las enseñanzas de San Pablo, de Cicerón y de los estoicos, y la doctrina de Aristóteles -- La cual es bastante compleja. Tenemos referencia de ciertos "principios" naturales, porque Dios los ha hecho accesibles a nuestra subjetiva conciencia. Pero estos principios son vagos, generales, formales: es menester hacer el bien, -- evitar el mal, o no hacer al prójimo lo que uno no desea que se le haga. Dichos principios, pueden ser utilizados de guía básica, aunque muy genérica, para la moral individual. Pero esos principios no bastan para el Derecho.

Cuando se trata de conocer lo que la justicia es, cuáles son los actos de los que hay que abstenerse, de "determinar" esas relaciones precisas, objetivas, que vienen a ser el Derecho, se entiende de esta manera, que debemos encaminarnos a la observación de la naturaleza, comprendiendo en este caso por naturaleza algo así como un enfoque o reflejo del orden divino de la creación. Pero, en lo tocante al hombre, ese orden de la creación no es realizado de un modo automático ni riguroso, antes bien, en gran parte queda confiado a la descición libre del individuo humano. Ciertamente que en el hombre radican tendencias hacia ese orden, -- pero cierto también que esas tendencias se encuentran mezcladas con otros impulsos que lo incitan a abandonar ese orden. De esta manera, surge la tarea de limpiar los actos con una armónica coherencia sistematizada a nuestros fines, desmembrando los de aquellas otras conductas en contra de la naturaleza, aclarando, contra el orden de la creación.

Por medio de ese procedimiento, es decir, viendo sobre todas las efectos de las diversas conductas, podremos conseguir algún conocimiento indirecto de la ley natural; pero no se podrá obtener entrar al hogar divino del cual derivan estos principios que llamamos ley natural. Ciertamente que la ley natural existe, pero lo que es íntimamente, es algo que ignoramos. Para extraer del contexto de los actos humanos el oro puro de la ley natural, se tendrá que hacer un esfuerzo, pero jamás se logrará separar dicho oro puro. Ni Aristóteles, ni Santo Tomás, pretendieron nunca poseer la última palabra sobre la justicia, ni tampoco fueron dogmáticos.

Villey estima que la nota fundamental de la filosofía del derecho de Aristóteles y Santo Tomás, fué el procedimiento de investigar lo justo valiéndose de una especie de arte de la discusión, de la argumentación, del diálogo. Este método consiste en una lucha por ir cercando o rodeando una idea trascendente, por acercarse a ella, aunque de antemano se conozca que nunca podrá alcanzarse absolutamente. Según Villey, en esto consiste el método de Derecho natural. Se nota que tal método, no nos conduce a conclusiones definitivas ni exactas, al contrario quien emplea ese método está en disposición absoluta de tomar una opinión o una argumentación -- nueva.

De esta manera, Villey sostiene que uno de los axiomas capitales -- del Derecho natural, es el de que, el Derecho no puede adoptar la forma deductiva ni la necesidad de las verdades científicas, tales como las matemáticas.

Santo Tomás decía que en los negocios humanos no puede existir una prueba demostrativa, éste es un asunto ubicado al campo de la prudencia, o sea a esa averiguación flexible que se ejerce sobre lo contingente. La prudencia viene a ser la virtud propia del legislador como también la del jurista, a éste último, los romanos le llamaron jurisprudente.

Por otro lado, resulta impresionante el hecho de que son bastantes -- los nuevos iusnaturalistas de dos décadas, que insisten en decir que, es necesario -- fecundar la reflexión sobre los ideales del Derecho con investigaciones psicológicas, antropológicas y sociológicas. Entre estos nuevos tenemos a: Messner, Leclercq, -- etc. En lo tocante a éste último, resulta más significativo, porque éste pensador -- era conocido sobre todo por su viejo *Tratado de Derecho Natural*, (en cinco volú-- menes). En sus últimos trabajos, Leclercq, propugna con intensidad y énfasis, la -- urgencia de internarse a fondo en estudios sociológicos, él dice que reconoce que -- existe un Derecho natural, porque constata la existencia de una naturaleza social -- del hombre. Misma que no puede existir ni desenvolverse si no son cumplidas de -- terminadas condiciones. Dice éste autor, que debemos entender por naturaleza el -- conjunto de caracteres permanentes, propios de un ser. Siendo posible afirmar que todos los hombres poseen algunos caracteres permanentes, por ser semejantes desde -- ciertos puntos de vista. Sin embargo, el autor por otra parte, llama vigorosamente la atención sobre el hecho de que existen inmensas distinciones entre el hombre pre -- histórico y el de nuestro tiempo, así como entre los seres humanos de una civiliza -- ción y los de otras. Esto no obsta para que se les considere a todos ellos seres huma -- nos, en virtud de que se admite que tienen caracteres comunes. Pero, a diferencia, no se puede hablar de identidad ni de permanencia cuando se trata de las aplicacio -- nes a realidades concretas, las cuales son diversas. Ni tampoco es el caso decir, -- que un principio dá resultados diversos en circunstancias diferentes. Un determina -- do régimen político dá buenos resultados en un pueblo carente de analfabetas, y ma -- los resultados cuando nadie sabe leer.

Desde luego que esto no constituye una prueba de que los hombres po -- sean una naturaleza variable, lo que si constituye es que la misma naturaleza dá re -- sultados varios, en circunstancias diversas.

Leclercq se inquiere: ¿qué contiene el Derecho natural? -- Nadie -- sabe nada sobre este punto. ¿por qué no afirmar que contiene un principio, ó cinco -- ó diez? El único medio de dilucidarlo sería estudiar la cuestión a fondo. De esta -- manera, lo que se debe hacer es meditar con toda calma estos problemas.

Leclercq afirma: el hombre existe porque se impone a nuestra experiencia, y esto no lo decimos por principios abstractos, nos consta su existencia. -- ¿Cómo está constituido el hombre? Esto lo sabremos en la medida que lo examinemos. Si el hombre tiene una naturaleza social, para saber en que consiste ésta, no podemos deducirla a priori, será objeto de observarla dentro de su vida social. Pero esto, existen varias y distintas vías de aproximación al fenómeno social. Es menester cernir la naturaleza social del hombre desde todos los puntos de vista, en todas sus facetas. Esto, se ha llevado a efecto en razón de las naturaleza biológica del hombre. La anatomía, la fisiología, la química orgánica, la patología, la bacteriología, la histología y otras muchas ciencias se avocan al estudio del cuerpo del hombre. Si se desea obtener claridad en la formulación de las exigencias del Derecho natural, será menester no limitarse a la enunciación de los primeros principios, antes bien, se debe indagar en la realidad social, en los hechos políticos, en los fenómenos económicos, así como iniciar también estudios de filosofía social y política.

En la medida que lo realicemos así, iremos alejándonos de aquella nebulosa formada por una totalidad de consideraciones vagas sobre la vida social, -- razón por la que en mucho tiempo el pensamiento se movió en busca de vías prácticas de aplicación eficaz a los lineamientos de Derecho natural y a los problemas de nuestra era. Se debe de buscar ayuda en la sociología, pues el conocimiento de las realidades, es de vital importancia para encontrar la mejor regulación jurídica posible de éstas. Regulación que al mismo tiempo proporcione efectivamente, los resultados deseados.

2.- Diversas direcciones nuevas en el iusnaturalismo contemporáneo.

Dentro de esta exposición, se han mencionado "las varias direcciones" en el segundo renacimiento iusnaturalista desarrollado después de la cuarta década del presente siglo. Como punto de orientación mencionaré la siguiente clasificación de las direcciones iusnaturalistas en los últimos veintitantos años:

1.- Una renovada reelaboración neotomista, entre otros: Alfred Verdross, Johannes, León Husson, Jacques Maritain, Jacques Leclercq, Michel Villey, Rafael Preciado Hernández, Joaquín Ruíz Jiménez Cortés, Antonio Truyol, Agustín de Asís y otros.

2.- Derecho natural elaborado por teólogos protestantes, quienes -- además han realizado auténtica filosofía jurídica, en especial tenemos a: Emil Brunner, cuya obra en casi su totalidad, sería suscrita por cualquier autor católico. A -- diferencia, las doctrinas de otros teólogos evangélicos, como las de Erick Wolff y de

Scheussner, pesimistas respecto de la naturaleza humana, en tanto que tal, descansan al hilo de un voluntarismo muy discutible, exclusivamente sobre la Revelación.

3.- La estimativa jurídica iusnaturalista de Luis Recasens Siches, - basada en una ontología de la vida humana y con una orientación de humanismo -- cristiano.

4.- Las últimas elaboraciones de Luis Legaz y Lacambra, quien con servando a la vez varios temas clásicos del tomismo, ha llegado a finísimas depuraciones como por ejemplo la desnormalización del Derecho natural.

5.- El iusnaturalismo de Helmut Coing, de inspiración en parte en la filosofía de los valores — cosa que ya se había hecho desde antes por varios autores de lengua española, por ejemplo, García Maynez y Lambías de Azevedo — y en el examen del Derecho positivo, cuyo proceso histórico pone de relieve la inspiración y el desenvolvimiento de ideas de Derecho natural, en lo que le precedió - Rafael Preciado Hernández.

6.- Nuevas orientaciones iusnaturalistas fincadas sobre algunas ideas de la vida o existencia humana: Recasens Siches, con prioridad temporal a algunos autores alemanes — las contribuciones de Karl Jaspers, Erick Fechner, Werner Maihoffer, y Hans Welzel. Aunque este último niegue ser iusnaturalista, lo es en realidad y con bastante acierto.

7.- Diversas contribuciones norteamericanas, de bastante importancia, prolíficas y de largo alcance, como las de: Edmond Cahn, Edgar Bodenheimer, Lon Fuller, y de Arnold Brecht.

CAPITULO V

AXIOLOGIA JURIDICA DE EDUARDO GARCIA MAYNEZ .

SUMARIO:

- 1.- Preliminares .
- 2.- Axiología jurídica .
- 3.- Integración en un perspectivismo .

1.- Preliminares.

Eduardo García Máynez, gloria de México, es uno de los filósofos - del Derecho de gran altura en Hispano-América. Ha contribuido con importantes estudios y análisis a la axiología jurídica, en la que ha producido elaboraciones originales de bastante importancia.

De las diversas contribuciones de García Máynez, conviene destacar que ha elaborado una axiología jurídica estimulada en alguna medida por el objetivismo de Scheler y Hartmann.

2.- Axiología jurídica.

Para García Máynez, lo que habitualmente suele llamarse Derecho - natural, es decir, el conjunto de normas intrínsecamente válidas, no es propiamente Derecho, aunque se aplique este término para designarlo. Pero García Máynez, sostiene que hay exigencias normativas ideales, procedentes de valores objetivos, de los cuales podemos predicar una validez intrínseca. Los valores son *idea a priori* y objetivos; además los valores son principios que implican la condición de la posibilidad para los fenómenos éticos.

El ethos del hombre no es ni una estructura conceptual, ni una "esencia". Los valores trascienden las fronteras de su ser conceptual, para introducirse - en el campo real de la actividad humana. Por esta razón, los valores, que fundamentalmente son ideas, actúan además, como principios dentro de la conciencia real que valora. Así, los valores pueden convertirse en factores determinantes en los juicios de aprobación o desaprobación, así como también en los juicios de atribución y responsabilidad.

Sin embargo, los valores carecen del poder de actuar por sí mismos, - del poder para introducirse ellos mismos en el mundo efectivo de la conducta. Por - eso necesitan un agente real, que reconociendo sus exigencias ideales, los convierta en acción efectiva. El hecho de que los valores jurídicos sean objetivamente válidos, no impide, según García Máynez, que los valores posean varias formas de relatividad.

Adviértase que, según García Máynez, relatividad no significa rela-

tivismo. El relativismo implica que los valores dependen de la opinión mudable de los hombres, mientras que, en cambio la relatividad quiere decir simplemente que el contenido de los valores está referido a ciertas situaciones reales que son variables y cambiantes. Según García Máynez, las varias formas de relatividad de los valores jurídicos pueden ser clasificadas en tres grupos:

- A).- Relatividad respecto de las personas. Ante todo, los valores jurídicos están referidos al hombre. Además, están referidos a seres humanos, conectados bilateralmente.
- B).- Relatividad a situaciones concretas. Esta relatividad viene suscitada y condicionada por ciertos hechos especiales que determinan la obligación de realizar unos ciertos valores jurídicos. En este sentido, se puede decir que el Derecho natural es diverso y cambiante, no porque los valores cambien, sino porque la materia en la cual esos valores deben ser realizados es variable.
- C).- Relatividad a espacio y tiempo. Mientras que los valores en sí mismos, no se dan ni en el espacio ni en el tiempo, por el contrario, las exigencias normativas que derivan de ellos están condicionadas por el lugar y por la época.

Considera García Máynez, que las exigencias normativas, impropia-mente llamadas Derecho natural, no son Derecho formalmente válido, esto es, Derecho apoyado por el Estado, ni Derecho realmente efectivo, es decir, normas cumplidas en una determinada realidad social; pero tienen esas normas, inadecuadamente llamadas Derecho natural, una validez intrínseca, de la que fluye una exigencia normativa ideal de realización.

3.- Integración en un perspectivismo.

García Máynez, ha propuesto una teoría que, yendo más allá de la doctrina iusnaturalista clásica y más allá del positivismo —tanto del formalista — (Kelsen), como del sociológico —, pueda superar los tres diferentes sentidos de la palabra "Derecho", o para expresarlo de un modo más exacto, los tres diferentes objetos significados por este vocablo —Derecho intrínsecamente válido, Derecho formalmente válido, y Derecho efectivamente realizado.

Hay una relación dialéctica entre la idea de un orden justo (que cumple con las exigencias del Derecho natural), y la idea de una organización social, que sea la única autorizada para formular y aplicar las normas jurídicas formalmente

válidas. La producción de Derecho positivo está determinada axiológicamente por principios ideales.

El Derecho vigente, en las naciones civilizadas modernas es, en gran medida, "oro iusnaturalista, que el estado ha acuñado como moneda legal". Además, se debe comprender que no hay incompatibilidad entre las tres definiciones de Derecho —la que apunta el Derecho natural, la que se refiere al Derecho estatal, y la que menta el Derecho realizado efectivamente en una sociedad —, porque es posible que la misma regla jurídica sea a la vez formalmente válida, justa y eficaz.

Este caso es precisamente el "desideratum". Lo que a veces impide — la concurrencia de esos tres atributos (validez formal, justicia y eficacia), es el — hecho de las limitaciones de la conciencia valorada.

La empresa de convertir en realidad determinados valores de un cierto lugar y momento, lleva a instituir una organización política de la sociedad, sucede, empero, que cuando se ha instituido una organización tal, ella pretende un monopolio en la producción y aplicación del Derecho.

En virtud de ello, el criterio de la justicia de contenido es reemplazado por el criterio de la validez formal. Esta divergencia se resuelve cuando sucede que los tres criterios coinciden en la misma norma jurídica. La eficacia del ideal jurídico en una cierta situación histórica puede ser considerada también como el cumplimiento de una relación teleológica, en la cual la "finalidad", está representada — por este ideal, en el cual los "medios", se hayan constituidos por la organización jurídica de la sociedad, y en la cual la realización del propósito es idéntica con el orden jurídico vigente.

Para García Máynez, el valor jurídico sustantivo es la justicia. En cuanto al problema de qué valores deben tener la primacía, si los individuales o los colectivos, García Máynez, rechaza tanto el colectivismo como el individualismo, — porque cada uno de los dos es puramente unilateral.

Por una parte, la comunidad, que es sólo una abstracción, debe reconocer que el individuo es persona, y en tanto que tal, es superior a la sociedad. Y, — además, la colectividad debe comprender que ella puede afirmarse a sí propia, sólo a través de la conducta de los individuos.

Sin embargo, por otra parte, debemos comprender que el individuo — puede realizarse a sí mismo, tan solo dentro de la sociedad, con un legado cultural, y beneficiándose con la ayuda de sus prójimos. El antagonismo entre valores indivi-

duales y colectivos, puede resolverse sólo mediante una fórmula para armonizar los valores en conflicto. Tenemos que comprender que por encima de los valores individuales egoístas y de los valores colectivos, hay otro conjunto de valores, los valores de la personalidad moral del hombre. El principio de que "ni el individuo ni la comunidad", antes bien la sociedad basada sobre la justicia "tiene las siguientes consecuencias: A) Una regla jurídica que lesione los derechos que deben corresponder al hombre como persona moral, nunca podrá estar justificada. B) Todos los hombres son iguales en cuanto a la esencial dignidad de la persona humana; y, además, en cuanto a los derechos fundamentales, comunes para todos los seres humanos. C) Por otra parte, la personalidad es una fuente legítima de desigualdad, en tanto en cuanto cada persona posee aptitudes diferentes.

Por consiguiente, cada persona debe emprender las funciones y asumir las responsabilidades para las cuales está especialmente dotado; y a cada persona se le debe dar de acuerdo con sus propios méritos. La justicia requiere una igual protección de los derechos básicos de todos los hombres, y además exige una estructura armónica entre las diferentes actitudes y responsabilidades de los individuos, quienes, sin perjuicio de ser iguales en cuanto a dignidad personal, son desiguales en cuanto a sus capacidades.

García Máynez, ha desenvuelto finos análisis sobre el problema de las relaciones entre el Derecho natural y el Derecho positivo. Su pensamiento es el siguiente:

Desde remotos tiempos, ha venido repitiéndose a modo de Leitmotiv de una interminable sinfonía, la idea de que existe un Derecho que no obliga por prescripción humana, sino por la intrínseca bondad de sus mandatos. El *ius naturae*, es contrapuesto al *positivum* como el modelo a su copia, lo objetivo a lo subjetivo, lo perfecto a lo imperfecto, lo eterno a lo mudable.

Mientras algunos autores admiten la coexistencia de los dos órdenes, otros piensan que sólo uno de ellos puede ser Derecho auténtico. Hay, pues tres posibilidades doctrinales en lo que atañe al problema de las relaciones entre Derecho natural y Derecho positivo: 1) La teoría de los dos órdenes, que afirma la coexistencia de ambos; 2) el monismo jurídico positivista, que niega la validez del natural; 3) el monismo del *ius naturae*, para cuyos secuaces no existe más Derecho que el intrínsecamente válido. Los partidarios de la postura dualista, no pueden dejar de plantearse la cuestión de los nexos entre los dos órdenes, ni la de posibles conflictos entre los preceptos de uno y otro.

De este modo, se ven constreñidos —especialmente en la hipótesis de una discrepancia— a sostener la primacía de uno de ellos, ora la del natural, ora la del positivo; pero al hacer tal cosa, no suelen percatarse de que esto equivale —

a reconocer que sólo uno es Derecho genuino, y por tanto, a invalidar las prescripciones discrepantes u opuestas del que se declara de inferior rango. Los que aceptan ciertos vínculos de supra y subordinación entre esos derechos, plantean la dificultad en la misma forma en que dentro de una federación, por ejemplo, resuélvase el problema de la oposición contradictoria entre Derecho federal y órdenes jurídicos locales.

Ello supone la diversidad jerárquica de tales órdenes y la subordinación de los segundos al primero ó, en otras palabras, el principio de que el supremo criterio de validez lo brinda la norma básica. El esquema lógico que en estos casos se adopta es siempre el mismo: cuando dentro de un sistema normativo existe una pluralidad de órdenes parciales de rango diverso, la validez de los de inferior jerarquía depende de su sujeción a las prescripciones del que se postula como supremo.

Cuando, por lo contrario, no se trata de órdenes distintos de un sistema complejo, sino de sistemas cuya razón de validez es diferente, la oposición entre preceptos contradictorios resuélvase, desde el punto de vista de cada uno de esos órdenes, con la absoluta negación de la índole normativa de los restantes. Lo cual, — por otra parte, equivale a suprimir el conflicto. Procede así el órgano del Estado — que en la hipótesis de antinomia entre la ley vigente y una exigencia ética o un postulado del *ius naturae*, niega validez a los últimos y aplica las prescripciones del orden en rigor.

Preguntamos ahora: ¿Cuál es el principio lógico supremo que entra en juego en todos estos casos? No es otro que el de razón suficiente. El *principium rationis sufficientis* puede, en el campo jurídico, expresarse así: toda norma de Derecho ha menester, para ser válida, de un fundamento suficiente de validez. Pero si el supremo criterio de validez ha de ser único, imposible será admitir la obligatoriedad simultánea de órdenes jurídicos cuyo fundamento es diferente y, por tanto, defender la coexistencia — en un orden jurídico positivo y otro natural o, para servirnos de expresiones más precisas, de un derecho válido y otro válido en sí y por sí.

La contraposición Derecho positivo — Derecho natural supone, en el fondo, el reconocimiento de dos diversos fundamentos.

El fundamento postulado por los ordenamientos positivos resulta siempre, por la lógica interna de la actitud positivista, de índole extrínseca. El que la teoría que el Derecho natural ofrece es, también por la lógica interna de esa doctrina, de carácter intrínseco. Lo que se considera como Derecho desde el punto de vista del poder público puede no tener ese carácter desde el otro punto de vista. Y al-

revés: lo que aparece como Derecho desde el mirador en que el filósofo se coloca, puede no ostentar en todo caso el sello de la vigencia.

La actitud del jurista oficial ante el problema de la definición de lo jurídico no coincide necesariamente con la del filósofo, ni es tampoco la misma del sociólogo, por ejemplo, Ehrlich para quien sólo es Derecho genuíno el que efectivamente rige la vida de una colectividad en un cierto momento de su historia. Pero si bien los atributos de validez formal, de validez intrínseca y de positividad, no se implican recíprocamente, tampoco se excluyen entre sí, por lo que a veces coinciden en una misma regla de conducta, e incluso en un conjunto de preceptos.

Una disposición legal, debidamente promulgada, puede ser, a un tiempo, eficaz y justa. En tal coyuntura los tres atributos concurren en un solo precepto, como pueden coincidir en todo cuerpo de leyes, o en la totalidad de los integrantes de un sistema.

La reunión de las tres notas en todas las normas de un orden jurídico representaría el cazo límite o ideal de realización de la justicia en una sociedad jurídicamente organizada. Un orden cuyas prescripciones realizasen plenamente los valores jurídicos, no sólo en la etapa de formulación, sino en los estadios finales de aplicación y cumplimiento, sería un orden perfecto, y merecería el nombre de Derecho desde cualquiera de los tres puntos de vista.

En este caso las diferentes perspectivas referíanse a un objeto común, por lo que habría que considerarlas como aspectos distintos de una realidad. El filósofo la juzgaría a la luz de la idea de justicia: el sociólogo vería en ella una organización eficaz de la convivencia humana; y el jurista dogmático tendría que interpretarla como un conjunto de prescripciones cuya unidad estaría condicionada por la posibilidad de referirlas a la norma fundamental de un Estado concreto. El propósito de realizar los valores jurídicos en una determinada circunstancia histórica, necesariamente conduce al establecimiento de la organización política. Pero cuando tal organización existe, al punto reclama para sí el monopolio de las tareas de formulación y aplicación de las normas jurídicas, y se ve constreñida a substituir el criterio material de validez por otro puramente extrínseco. Por ello niega a los particulares la facultad de poner en tela de juicio la obligatoriedad de sus mandatos, y afirma que no hay más normas válidas que las que de manera directa o indirecta sean referibles a la ley fundamental. El desarrollo dialéctico de la idea jurídica, que se inicia con el reconocimiento de los ideales de justicia, conduce a la creación de una instancia que si bien tiene como meta de realización de esos ideales, se ve forzada a negarlos como criterios ultra positivos de valoración, ya que ello equivaldría a aceptar dos pautas de validez y, por ende, la posibilidad de antinomias y conflictos.

El criterio axiológico es así substituído por otro puramente extrínseco. El dualismo aparece entonces como oposición transitoria y relativa de los momentos iniciales de un solo desarrollo, que encuentra su culminación en la síntesis superadora de ambos. Y ésta se logra cuando los atributos de validez formal y de justicia -- conciden en un mismo ordenamiento. Así como el Derecho positivo aspira siempre a convertirse en Derecho justo, el natural tiene el sentido de transformarse en Derecho Positivo.

Entre el ideal jurídico y el factum de la positividad aparece la organización social encargada de realizar, a través de normas dotadas de vigencia, los valores que constituyen el paradigma de cada orden. Tal desiderátum sólo se logra cuando la concurrencia de los atributos de validez formal y objetivo en un mismo sistema, elimina la posibilidad de un conflicto estimativo. Al romperse el equilibrio -- y resurgir la pugna entre los dictados de la justicia y los preceptos vigentes, inevitablemente se produce una relación de tensión, y la pauta material de validez es -- opuesta por los particulares al criterio formal que los detentadores del poder consideran como el único aplicable.

La oposición puede manifestarse en múltiples formas, y su intensidad depende del grado de discrepancia de los criterios contrapuestos. Es posible que la crítica del Derecho vigente solo persiga la forma de ese orden; pero en casos extremos puede ocurrir que la discrepancia engendre una actitud de resistencia, o lleve -- incluso a la revolución.

Los movimientos revolucionarios nos brindan un nuevo ejemplo del -- proceso dialéctico en que la idea jurídica se desenvuelve. Cuando el Derecho positivo no refleja --al menos en cierta medida-- los valores que le dan sentido, el proceso dialéctico recomienza. Su primer momento consiste entonces en la afirmación -- del orden que no se ajusta ya a los ideales de justicia.

Frente a ese Derecho, al que sólo se atribuye validez formal, surge -- la revolución como un movimiento negador; y el proceso culmina en un orden nuevo, que oficialmente congrega los anhelos y aspiraciones de quienes provocaron o realizaron el movimiento.

Por ese camino se pretende conseguir, una vez más, la coincidencia de los dos criterios, dentro de otra organización positiva. Y, por la lógica interna del proceso, el poder revolucionario, convertido en autoridad soberana, deja de ser campeón de la justicia, para convertirse en paladín de la legalidad. La unión de -- los atributos de la validez formal e intrínseca en un mismo orden jurídico no sólo re -- presenta la superación de un posible antagonismo, sino la garantía mejor de que ese orden será respetado.

Cuando los particulares tienen el convencimiento de que el Derecho vigente realiza la justicia, las normas del mismo son vistas por ellos como intrínsecamente válidas, y la obediencia se produce de manera espontánea. Pero si no le atribuye ningún valor, lejos de sentirse ligados por el Derecho, júzganse sometidos solamente al poder. El orden injusto, afirmado por el déspota sobre la base del principio de legalidad, es negado por los particulares a la luz de la pauta axiológica.

De este modo, la relación de tensión vuelve a producirse. Rota la armonía, no hay ya coincidencia entre lo que el Estado considera como Derecho y lo que vale como tal para la conciencia jurídica de los subditos. La eficacia del sistema empieza a debilitarse y la pugna de estimaciones provoca resistencias y conflictos, cuya gravedad aumenta en la medida en que la discrepancia crece. Es entonces cuando el problema adquiere perfiles dramáticos, ya que deja de ser cuestión académica para convertirse en cuestión vital que es necesario resolver a toda costa. ¿Cuál de los dos puntos de vista deberá elegirse, no sólo como criterio filosófico o científico, sino como norma de acción? ¿Bastará con ajustarse a uno de los respectivamente propuestos por el jurista dogmático y el filósofo jurista, o será preciso buscar otro superior, por encima de las actitudes originarias?.

Aún cuando las posiciones descritas difieren entre sí, y llevan al conocimiento de objetos distintos, en todo caso se trata de actitudes asumidas por el hombre, si bien éste procede unas veces como filósofo, otras como sociólogo, otras como jurista oficial. Y el hombre o, mejor dicho, la persona, no puede enclaustrarse indefinidamente en ninguno de los tres miradores, sino que siente la urgencia de encontrar un punto de vista exhaustivo, capaz de abarcar las diferentes perspectivas y de brindarle un conocimiento firme de los límites y relaciones de todas ellas.

Este anhelo responde a una necesidad moral, más que a una preocupación puramente teórica. Pues de la diversidad de las actitudes típicas y, sobre todo, de lo que existe entre las posturas filosófica y dogmática, pueden hacer conflictos que a veces ponen en juego el destino ético de cada hombre.

Cuando, en el caso de Antígona, o en el muy real de Sócrates, hay que escoger entre las prescripciones legales y los dictados de la justicia, el problema no es ya de orden técnico sino cuestión vital ante la que es forzoso tomar partido. La última palabra de cada paso es siempre pronunciada por la persona en conflicto, y el único imperativo indiscutible es el de lealtad a la propia ciencia. Sócrates y Antígona siguieron caminos opuestos, pero los dos supieron dar oído a su voz interior. Aún cuando desde un punto de vista estrictamente lógico resulte imposible afirmar la aplicabilidad simultánea de los dos Derechos, es indudable que la teoría del ius naturas a jugado y sigue jugando un papel de extraordinaria importancia en la vida de las naciones. Con o sin conciencia del principio jurídico de razón suficiente, podrán los dictadores convertirse en defensores del monismo positivista, y --

apoyar sus exigencias con la punta de las bayonetas; Pero, a la luz del mismo principio, la conciencia jurídica de los individuos y los pueblos opondrán siempre al pretendido derecho de la fuerza, la fuerza indomeñable de ese otro Derecho que no deriva del arbitrio del poderoso, sino de los valores eternos.

Se escucha a cada paso el aserto trivial de que el *ius naturae* no es verdadero Derecho, porque no es positivo. Quienes así razonan no se han percatado de que la doctrina del *ius naturae*, lo que la convierte en fermento de motor de la historia, es precisamente el hecho de que los ideales que postula se ciernen sobre el *factum* de la positividad y son, a un tiempo, como diría Stammler, estrella polar de la realidad social y piedra de toque de todas las instituciones.

Si bien es cierto que no disponemos de criterios infalibles acerca de lo justo y de lo injusto, esta circunstancia no debe llevarnos a una actitud de resignada abdicación ante las exigencias de quienes se han olvidado de los ideales jurídicos.

Concedámos que no existe una definición de la justicia capaz de lograr la aceptación de todo el mundo. ¿Cómo desconocer, empero, que existe un fondo común de convicciones y sentimientos acerca de tal valor? Lejos de constituir un privilegio de los fuertes, su realización incumbe por igual a todos los miembros de la comunidad política. La responsabilidad de tal realización es solidaria, pues los individuos no somos solamente "subditos", sino también "ciudadanos", en el sentido que dió a estas palabras Juan Jacobo Rousseau.

Por otra parte, el problema de la justicia que no es sólo cuestión académica, sino tarea eminentemente práctica, que a todos interesa y a cuya solución todos podemos en mayor o menor escala contribuir. Sancho no era jurista, pero supo ser buen juez en su Insula Barataria.

CAPITULO VI

LA APORTACION DE RAFAEL PRECIADO HERNANDEZ

SUMARIO:

- 1.- Preliminares
- 2.- Misión de la Filosofía del Derecho
- 3.- Tridimensionalismo
- 4.- Derecho, Etica y otras Normas
- 5.- El Derecho positivo
- 6.- Derecho natural y Derecho positivo
- 7.- Valores jurídicos
- 8.- El bien común
- 9.- La justicia
- 10.- Más aclaraciones sobre el Derecho natural
- 11.- Crítica contra el formalismo

1.- Preliminares .

El maestro Rafael Preciado Hernández, profesor de una de las cátedras de Filosofía del Derecho en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, entre otros, ha escrito un valioso libro cuyo título es el de Lecciones de Filosofía del Derecho. Es de notarse en este libro, que sus lecciones de 1947 en la cuarta edición revisada de 1965, han experimentado no solo incrementos, sino valiosas aclaraciones. La intención de su obra va encaminada según propias palabras a "convencer a los jóvenes estudiantes de que el Derecho no es mera técnica, sino precisamente la técnica de los fines y principios supremos de la convivencia humana, fines y principios que le dan dignidad a un ordenamiento positivo, y lo vinculan a través de la esfera ética con el orden universal".

Cierto que el pensamiento del maestro Preciado Hernández, va encaminado en la dirección del neotomismo. Pero dentro de esa tendencia denota una gran flexibilidad, que le permite incorporar a su propia doctrina no pocas de las conquistas de la especulación moderna y contemporánea, lo mismo en el campo de la filosofía general que en el de la filosofía jurídica. Otro de los grandes éxitos que le dan alta calidad a la obra del maestro Preciado Hernández es el perfecto conocimiento de las fuentes clásicas de la escolástica medieval, de los autores del renacimiento español y de los neotomistas del siglo XIX y de nuestra era.

Como observa el maestro Luis Recasesn Siches, es sabido que bajo la etiqueta del "Neoescolasticismo" se ha producido muchas obras de pensamiento de gran categoría, así como también no poca de vulgar ignorancia.

Se puede decir, en general, que han sido buenas las obras de los autores que tienen un conocimiento a fondo de las fuentes clásicas de la escolástica y, a la vez, de ulteriores desarrollos de la filosofía, y que, a diferencia han resultado de ínfima calidad, las publicaciones de algunos escritores quienes de Santo Tomás de Aquino sabían poco más que los datos de que estaba canonizado, había sido italiano, religioso dominico, había vivido en el siglo XIII y que su filosofía había sido recomendada por el Papa León XIII. De esta índole son las producciones del italiano Prisco y de los españoles Mendive, Rodríguez de Cepeda, Ginebra, Marxuach y algunos otros testimonios de triste indigencia cultural y de entera ineptitud filosófica. A diferencia, ya en el siglo XIX existieron pensadores de propósito neoescolástico que buscaron cimiento para su obra en el estudio profundizado de los textos tomistas y de los debidos a los grandes teólogos-filósofos españoles en los siglos XVI y XVII, y que a la vez indagaron lo mismo en la filosofía de la antigüedad que en la moder-

na. Tal fué la conducta mental de Urráburu, del Conde de Hertling, de Teodoro -- Meyer, de Costa Rossetti, de Rothe, de Vareilles Sommiers, de Catherein y de algunos otros. Y en el siglo XX, han seguido y acentuado el conocimiento de las fuentes clásicas los neoescolásticos Grabmann, Schilling, Tischleder, Mercier, Sommer, Biavaschi, Olgiati, Renar, Délos, Dabin, Le Fur, Sortais, Zaragüeta, Cásares, Derisi, Robles, Preciado Hernández, Kuri Breña y muchos más. Apunta el maestro Recasens Siches que su propia posición no se incluye dentro de la corriente neoescolástica, pero que estima bastante una serie de fecundos rendimientos que el tomismo y sus derivados han producido en el pensamiento jurídico -- considera que son muy importantes los frutos conseguidos por esos autores que han profundizado en el conocimiento de las fuentes principales y a la vez que han remozado de buena fe en la consideración de las ideas modernas y contemporáneas. Se debe diferenciar a los ineptos -- de los capaces, desde luego, tal diferencia debe hacerse en términos generales, respecto de cualquier escuela, dirección e incluso respecto de cualquier actividad. -- Pero tiene una especial urgencia el referirla a los neoescolásticos, porque esa dirección experimentó el descrédito a consecuencia de las publicaciones de los audaces -- autores poco documentados al respecto. Desde luego que las oportunas intervenciones de los autores mencionados con anterioridad reivindicaron el crédito a esa corriente.

Para afirmar dicha consideración, basta observar el gran libro del -- maestro Preciado Hernández, el libro de él constituye una ejemplar realización de filosofía neotomista, inteligente, flexible, renovada y de amplias perspectivas que revela una vigorosa personalidad de pensador.

Al igual que Santo Tomás, Preciado Hernández hace una distinción -- de la Ley eterna concebida por Dios, dicha ley alcanza tanto a las leyes cosmológicas, como a las Históricas, las Lógicas y las Morales. Siendo la "ley Natural" la -- participación racional de las creaturas en la ley Eterna. Dicha ley Natural descubierta tan sólo por medio de las luces de la razón humana -- Sin ningún auxilio de la revelación divina versando sobre los iniciales principios y criterios de la conducta, -- ya sea en el aspecto individual (ética), como en el social (Derecho). El derecho -- positivo ("Lex Humana") viene a ser la aplicación de los iniciales principios del Derecho natural a una concreta Materia Social. El Derecho no viene a ser una mera -- técnica, es una técnica a disposición de los supremos principios de la convivencia -- social. Dichos principios elevan al orden jurídico positivo y lo estrechan éticamente al orden universal Divino. Preciado Hernández se opone a todo Positivismo Jurídico, tanto Sociológico (Comte), como Lógico (Teoría Pura del Derecho). Va en -- contra del positivismo Sociológico por que éste considera sólo los meros hechos positivos; y contra el Filosófico idealismo, porque este apunta que lo exclusivo de que se puede estar seguro lo constituye nuestro pensamiento, sosteniendo que el objeto es -- creación del Sujeto.

La filosofía jurídica de Preciado Hernández se ocupa tanto de las últimas causas, como de los primeros principios del Derecho. Siendo su fin el Derecho en su totalidad, ya sea Positivo o Natural. Así desde el punto de vista ontológico, el hombre tiene dos elementos cuerpo y alma. También el Derecho tiene dos elementos que lo fundamentan: uno social y otro racional. Puesto que el Derecho está vinculado tanto con el orden normativo, como con el social y con el ético. Debiéndose estudiar desde los ángulos normativo, social y ético, si es que queremos ver su esencia llegando a la elaboración de una "Filosofía Jurídica integral". De aquí que Preciado Hernández se enfrente al separatismo entre Ontología Jurídica y Axiología Jurídica, la separación entre el "Concepto" y la "Idea" del Derecho tal y como lo ve Stammler. Oponiéndose incluso a Del Vecchio, y al formalismo de Kelsen. Rechazando la misma noción de la posibilidad de un "Derecho Injusto".

En la línea de Santo Tomás, considera que un Derecho no equitativo tiene tan sólo la errónea apariencia de Derecho positivo, no siendo propiamente Derecho, sino sólo una corrupción del Derecho ("no lex, sed legis corruptio"), para Preciado Hernández desde el punto de vista normativo, el Derecho se expresa en Normas. Siendo la norma jurídica, un tipo de norma ética. En tanto que las reglas técnicas expresan una forzosidad física, las normas jurídicas expresan una necesidad moral. La lógica estructura del Derecho se integra a un Juicio de valor. Deber ser, es la esencia del Derecho, pero la fundamentación de todo deber no se puede encontrar en el "Formalismo ético de Kant" (Scheler), sino exclusivamente en la justicia. Así como se encuentra un Derecho Positivo y Natural también hay una religión Positiva (REVELADA) y Natural. La Religión muestra tanto la existencia de Dios, como la inmortalidad del alma y el Libre Albedrío mediante exclusivos razonamientos filosóficos.

La doctrina de la institución es aceptada por Preciado Hernández al estudiar la relación del Derecho con el orden social. En tratándose de las relaciones entre el Derecho y el orden ético, considera de fundamento el Libre albedrío. Siendo contrario al determinismo, al materialismo histórico, el utilitarismo y el edonismo. Aceptando la teoría de los valores de Max Scheler. El bien común, la seguridad y la justicia constituyen tres valores jurídicos básicos. Siendo la Paz y el orden exclusivos valores derivados.

Bien común y seguridad son valores subordinados referentes exclusivamente al aspecto sociológico del Derecho. Siendo el supremo Valor Jurídico la Justicia.

En contra del "Derecho Natural de la escuela clásica" y del "Derecho Natural protestante" se muestra Preciado Hernández.

En una exclusiva técnica convierte el positivismo al Derecho, en -- tanto que el Derecho Natural de la Escuela "Clásica" no sabe de los datos sociales -- del Derecho reduciéndolos así a un sistema de normas exclusivamente construídas en la razón, sin tomar en consideración la realidad. El Derecho natural verdadero -- evita el querer ser convertido en un código de razón completo. Evitando también la -- equivocación de ver en el Derecho natural la Exclusiva idea de justicia. La reunión de criterios, principios y normas racionales que rigen directamente una organiza -- ción de la vida humana social la constituye el Derecho natural. Esto oponible al -- "Derecho natural de contenido variable" (Stammler) ó de "contenido progresivo" -- (Renard). Preciado Hernández considera que el Derecho natural verdadero es direc -- triz que enseña al Derecho sus fines necesarios acorde a las exigencias ontológicas -- del hombre, siendo supremo evidente y universal. Unidad, supremacía, evidencia, universalidad e inmutabilidad en el espacio y en el tiempo son atributos del verda -- ro Derecho natural. En relación a la aplicación del Derecho natural a las diversas -- situaciones sociales no existe tal inmutabilidad. No excluyendo ni oponiéndose el -- Derecho natural al Positivo, exige su presencia.

La coerción y la positividad, vienen a ser notas regulares del Dere -- cho, pero no esenciales a él. No encontrándose un dualismo entre el Derecho natu -- ral y el orden jurídico positivo. Es a la vez el Derecho técnico o Positivo como -- Natural o Racional.

Al decir de Kunz, el libro de Preciado Hernández puede situarse co -- mo un libro moderno aunque esté dentro de la línea de la ortodoxia neotomista. In -- siste Kunz en decir, que este autor no sólo toma en cuenta, desde un punto de vista -- crítico aquellas teorías Contemporáneas frente a las que establece objeciones, sino -- además se halla influenciado de varias tendencias de nuestra época: Por los actua -- les pensadores neotomistas y especialmente por los Franceses y desde luego por Mari -- tain Garrigou-Lagrange; además de Filósofos de este siglo, como Scheler; por juris -- tas católicos del presente, tales como Corts Grau, Gény, Le Fur, Dabin, y singular -- mente por la escuela francesa de la "Institución" (Renard, Delos).

Nos dice Kunz que, el libro de Preciado Hernández muestra dimen -- siones contemporáneas que repudian al "Derecho Natural de la Escuela clásica", en la limitación del contenido del Derecho natural, en contra tanto del Dualismo co -- mo de la Rivalidad entre el orden jurídico natural y el orden jurídico Positivo, en in -- sistir sobre el carácter esencial ético del Derecho natural, y aspirar hacia una Filo -- sofía Jurídica "integral". Finalmente, el libro de Preciado Hernández pone de re -- lieve lo próximo, en la contemporánea Filosofía del Derecho, entre las teorías de -- otros Filósofos y la doctrina neotomista en estos Filósofos del Derecho no ubicados a la corriente neoescolástica.

2.- Misión de la Filosofía del Derecho.

En su obra, Preciado Hernández destaca que, "la misión de la Filosofía del Derecho, puede ser considerada en relación con las ciencias jurídicas particulares, en relación con la vida social y la actividad del estado, y en relación con los estudiantes de Derecho y juristas".

Por lo que respecta a su influencia en la vida social y en la actividad del Estado, hay que resaltar que "una correcta concepción filosófica del Derecho contribuye eficazmente al perfeccionamiento del orden jurídico concreto de que se trata, al de la sociedad, y el de los hombres que la integran... y en todas las luchas que tienen un carácter predominantemente político, los ideales que proporcióna la Filosofía del Derecho, juegan un papel de primer orden".

"La materia o contenido de un orden jurídico determinado son los bienes, conducta y fines protegidos por las normas e instituciones jurídicas, las que a su vez representan lo que hay de construcción en ese orden, es decir su disposición o forma... Esto significa que la Filosofía del Derecho debe estudiar los primeros principios del Derecho atendiendo por igual a las condiciones formales y materiales de su validez".

3.- Tridimensionalismo.

Preciado Hernández admite que "por razón de método, conviene estudiar el Derecho desde tres puntos de vista: Lógico, fenomenológico y deontológico... lo que rechazamos es que el aspecto captado o aprendido de un objeto, contemplado desde uno de estos ángulos o puntos de vista, constituya la realidad esencial de ese objeto... El Derecho no es sólo una estructura lógica sino también fenomenológica y deontológica".

Y consiguientemente se inclina por un sincretismo metódico: "podemos concluir afirmando que el método adecuado al estudio del Derecho debe ser equilibradamente inductivo y deductivo, analítico y sintético, puesto que se trata de un dato o estructura vinculada estrechamente con los órdenes normativo, social y ético".

Estudia primero el Derecho como orden normativo. La norma es una especie de género regla, y ambas ideas se encuentran unidas a la noción de ley. De la ley, acepta su concepto más genérico formulado por Montesquieu, como la expresión de una relación necesaria que deriva de la naturaleza de las cosas, pero como hay que distinguir entre la naturaleza de lo material y la naturaleza de lo espiri-

tual, las leyes se pueden clasificar en cosmológicas (las físicas, químicas, biológicas, etc.) y noológicas (las lógicas, morales, históricas, etc.). Por otra parte, ca be distinguir tres especies de necesidad: física, lógica y moral.

En el hacer técnico, las leyes cosmológicas pueden convertirse en reglas, expresándolas en forma de un imperativo condicional.

La necesidad de los principios éticos no es incompatible con la libertad: "los caminos del perfeccionamiento no modifican su trayectoria por el hecho de que el hombre se separe de ellos y eche a andar por los caminos que conducen a su degradación". "Hay necesidad moral, porque no es posible cambiar la relación de adecuación del acto al bien racional: una persona puede o no realizar determinado acto en uso de su libertad, pero no podrá cambiar con su sola voluntad las consecuencias del acto que realice. No habría necesidad moral si el sujeto se pudiese perfeccionar realizando actos contrarios al bien racional; o en el supuesto de que -- una sociedad alcanzara el beneficio de la paz social a través de la anarquía y del llamado derecho del más fuerte, y no mediante la autoridad limitada por la razón y el establecimiento de un orden social justo".

4.- Derecho, Etica y otras Normas.

A continuación estudia: la estructura real de la norma o deber, que funda en la idea del bien racional. Y así nos dice: "Podemos, pues, definir la norma en sentido genérico, es decir, referida esta noción a todas las especies de normas, como la regla obligatoria, o la regla que prescribe un deber. Toda norma es, en consecuencia, una regla por su género próximo, y la prescripción de un deber -- por su diferencia específica".

"Debemos distinguir en el campo de la ética la norma, de la ley, de modo semejante a como distinguimos la regla técnica, de la fenoménica; pues así como la ley fenoménica --por ejemplo: el agua entra en ebullición al someterse a una temperatura de 106 grados-- en una proposición en indicativo, dado que se limita a enunciar una relación de causalidad, mientras que la regla técnica --si quieres hervir agua tienes que someterla a una temperatura de 106 grados-- es una proposición en modo imperativo, porque expresa un mandato condicional; otro tanto ocurre en el campo de la ética, ya que también aquí la ley es una proposición en indicativo, -- pues se limita cuál es la jerarquía de los bienes humanos, los actos adecuados a la realización de esos bienes, y las consecuencias de los actos en orden al perfeccionamiento del sujeto agente considerado en sus dimensiones individual y social, en tanto que la norma es una proposición en modo imperativo, pues prescribe el deber de realizar los actos que son conformes al bien moral y de omitir aquellos que le son contrarios. En estas condiciones, tanto la regla técnica, como la regla normativa,--

están fundadas en una relación de legalidad: la regla técnica en una ley fenoménica o lógica, y la regla normativa en una ley ética. Por consiguiente, si el "tener-que ser" o necesidad condicionada que expresa una regla técnica, no se funda en -- hechos o fenómenos sino en la ley que enuncia una relación necesaria de causalidad, "deber ser" que prescribe una norma, no se funda en meros hechos o decisiones volitivas, sino en una ley ética que enuncia una relación necesaria moralmente, una jerarquía ontológica de bienes humanos, y una adecuación de actos a fines valiosos".

El autor distingue entre las normas religiosas, las morales y las jurídicas, y así dice, que "los deberes religiosos tienen como objeto a Dios, el Soberano Bien; los deberes jurídicos están ordenados al bien del prójimo o justicia y al bien común; y los deberes morales --en sentido estricto-- buscan la superación o perfeccionamiento de cada hombre, monásticamente considerado, la autosantificación del sujeto según Scheler, el bien personal en suma". A continuación expone la teoría aristotélica-tomista sobre la virtud.

Estudia las relaciones que hay entre esas diversas especies de normas; y, al tratar de las relaciones y diferencias entre el Derecho y la Religión, se plantea el problema de si "¿cabe hablar de una filosofía jurídica cristiana o de un Derecho natural cristiano? La primera contestación que se ocurre parece definitiva: -- siendo la filosofía el conocimiento de las cosas por sus últimas causas, alcanzado -- por la sola luz natural de la razón, no por la revelación, parece evidente que así -- como no debe hablarse estrictamente de una filosofía cristiana, tampoco es sostenible la tesis de una filosofía jurídica cristiana... Sin embargo, aparte de la transformación radical operada por el cristianismo y que influyó poderosamente en lo jurídico, hay nociones y principios de derecho, como los de persona, igualdad, libertad, a propósito de los cuales resulta muy difícil precisar, si las verdades reveladas del cristianismo sólo adelantaron el hallazgo que de suyo habría podido ser descubierto más tarde por la luz natural de la razón, o si, por el contrario, esas verdades iluminaron tales objetos desde ángulos a los cuales la razón no podría llegar con sus solas fuerzas". Y a, este respecto cita las opiniones de Fustel de Coulanges. Jesús proclamó que la religión no es el Estado, y que obedecer al César no es lo mismo que obedecer a Dios" y este principio fué fecundo en resultados... la política fué liberada de las reglas estrictas que la antigua religión le habría impuesto, y sí con esto el Estado fué más soberano, en otros aspectos su acción quedó más limitada". Después sigue con la exposición de la diferencia entre Moral y Derecho, perfeccionando a éste respecto los barruntos que sobre este tema tuvo la escolástica clásica cuyos presentimientos maduran mediante la utilización de varias de las operaciones de la filosofía jurídica contemporánea.

"La norma jurídica es la fórmula imperativa de lo que es el Derecho. En tanto que el Derecho es lo expresado por la norma... es una relación objetiva -- entre personas, acciones y bienes, un ajustamiento o coordinación de las acciones --

humanas para el bien común". Los datos formales o elementos de la estructura lógica de la norma jurídica son: el sujeto, el supuesto, la relación, el objeto, la consecuencia, el derecho subjetivo, el deber y la sanción.

En lo tocante a: "El Derecho y el Orden Social", estudia el Derecho como relación social, a cuyo objeto analiza el hecho social y sus elementos, la diferencia entre comunidad y sociedad, las teorías de Gurvitch y la concepción institucional del Derecho de Renard y Delos, cuyas bases acepta.

5.- El Derecho positivo.

A continuación analiza el Derecho positivo e inspirándose en la concepción de Geny, clasifica los factores que intervienen en su elaboración en dos categorías: los datos y la construcción. El maestro Preciado Hernández dice que a propósito del Derecho positivo "la filosofía jurídica debe comenzar por precisar cual es la naturaleza de este Derecho; pues en el pensamiento moderno se llega a distinguir Derecho vigente, de Derecho positivo, considerando al primero como el formalmente válido, y al segundo como el eficaz o fáctico. Sin embargo, esta distinción carece de fundamento real y por lo mismo resulta convencional. No así la distinción del pensamiento tradicional, que refiere lo positivo del derecho a la intervención de la voluntad, individual o colectivamente considerada, reservando la noción de Derecho natural para los principios o normas que se fundan en la naturaleza racional, libre y sociable del ser humano, y que por esto mismo la voluntad humana no debe desconocer. De acuerdo con esta concepción hay diversos títulos de positividad para el Derecho, y no exclusivamente el de la eficacia o facticidad. El Derecho vigente, aún cuando no sea fáctico o eficaz es Derecho positivo, desde el momento en que representa una aplicación de principios o normas de Derecho natural, ya sea por vía de conclusión o desarrollo, o por vía de determinación. Un contrato celebrado con las formalidades de la ley, aún cuando no sea fáctico o eficaz, no es sólo vigente sino también positivo, pues no constituye un mero conjunto de principios o normas de Derecho natural, sino un conjunto de estipulaciones voluntarias; y por la misma razón, los principios que sirven para estructurar una institución jurídica concreta, establecida por el órgano legislativo de un Estado, tampoco constituyen un mero conjunto de principios o normas de Derecho natural por el hecho de que no sea eficaz esa institución, sino un cuerpo de disposiciones en las que ha intervenido la voluntad de los legisladores en representación de un pueblo; y esto también es positivo. Debemos decir, pues, que el Derecho es positivo por diversas razones o títulos: porque es el derecho de una sociedad; porque es vigente - representa una aplicación de principios o normas de Derecho natural mediante la intervención de la voluntad; porque es eficaz o fáctico más no exclusivamente por esta razón; porque cuenta con medios coercitivos para imponerse a los rebeldes o sancionarlos; porque está impregnado de elementos sociológicos; y en suma, porque de al-

gún modo ha intervenido en su elaboración la voluntad, contratando o eligiendo formas e instituciones sociales entre posibilidades que no son contrarias a los principios y normas del Derecho natural, y que en tal virtud se convierten en jurídicamente --obligatorias".

"El sentido común se resiste a atribuir la calidad de jurídicas a aquellas disposiciones que, aún cuando proceden de quienes ejercen el poder público, --van en contra de lo que prescribe la razón, o de lo establecido por las costumbres --y tradiciones arraigadas de una comunidad nacional. La razón descubre que es un --autofin, una persona a la que no se debe tratar como cosa, convirtiéndola en un me --dio o simple instrumento, a la que en todo caso se debe respetar y tomar en cuenta --su eminente dignidad y sus prerrogativas esenciales, y que por esto mismo la esclavi --tud es contraria a la naturaleza humana. Sin embargo en pleno siglo XX, un poder --social dictatorial ha impuesto un régimen de esclavitud para los prisioneros de gue --rra; ¿puede calificarse este régimen de jurídico?. ¿Y cabe considerar como jurídi --cas las medidas de discriminación racial y en general los regímenes tiránicos?. En --todos estos casos estamos en presencia de un poder social que impone, efectivamen --te, reglas a la actividad de los hombres; pero ni aquel es propiamente autoridad, ni --éstas son normas jurídicas. Se trata de poderes y relaciones de hecho, fácticas cier --tamente más no jurídicas. Los fuertes pueden de hecho, dominar y destruir a los dé --biles. Por estos hechos, como tales, no son jurídicos, no están regidos por normas --sino por leyes cosmológicas, se explican, más no se justifican".

6.- Derecho Natural y Derecho Positivo.

De mucho interés resultan las consideraciones que el maestro Preciado Hernández hace sobre la relación entre los conceptos de Derecho positivo y Derecho natural. El Derecho "... siempre es, en cierta medida, positivo y racional... al mismo tiempo; por eso consideramos errónea la teoría de los dos órdenes, que distingue el orden del Derecho positivo del orden del Derecho natural. La distinción --es correcta conceptualmente; pero en la realidad todo Derecho es positivo... --pues --to que siempre es el Derecho de una sociedad humana concreta-- y racional o natu --ral, dado que son los principios de la razón práctica los que dan validez normativa --a las reglas jurídicas, distinguiéndolas de las reglas impuestas por la fuerza".

Posteriormente el autor se ocupa de la diferencia entre Derecho y --fuerza, y de la distinción entre arbitrariedad y Derecho. En cuanto a las reglas del trato social, aunque acepta algunas de las características que de las mismas han da --do otros autores, sostiene que no son auténticas normas y, en cierto modo, las equipará a las reglas lógicas, estéticas y técnicas. Y las considera también desde otro punto de vista como hechos de hábito y de imitación.

7.- Valores Jurídicos.

El autor en lo dedicado a las relaciones entre lo normativo, lo social y lo moral, examina principalmente la libertad del individuo y la libertad en lo social, haciendo de ella una brillante fundamentación, aunque tomada tan solo como realidad psicológica y no como esencia ontológica del hombre. Y procede al análisis de la conducta humana. Sobre la necesidad de establecer los criterios racionales que deben regir el humano comportamiento, se plantea el problema de la jerarquía de los bienes, tabla de valores, u ordenación de los fines humanos. Para ello quiere fundarse sobre la observación de "la naturaleza humana, su estructura ontológica. En efecto, el hombre está constituído por un cuerpo portador de un espíritu: y como lo que distingue al hombre de los demás animales... no es el cuerpo sino el espíritu - razón y voluntad libre-, de allí se infiere este principio fundamental: la primacía de lo espiritual respecto de lo material. Por lo tanto, son superiores los valores o bienes intelectuales y morales a los valores o bienes sensibles... ahora bien, ya en la esfera de lo espiritual, es claro que vale más un valor intrínseco al objeto, que un objeto valioso por ser medio adecuado para alcanzar otro valor. De ahí la distinción entre bien honesto y bien útil, pues en tanto que el primero es un bien en sí, el segundo, el bien útil, es un bien por participación, porque sirve para realizar un valor final". Es la intención del autor, fundar todos esos asertos en los datos de la psicología volitiva.

En el capítulo siguiente del libro del maestro Preciado Hernández, - estudia el bien, como objeto formal de la voluntad. "Hay una gradación o jerarquía en los bienes y los fines, puesto que no todas las realidades valiosas son iguales, y consiguientemente la noción del bien, la razón formal del bien, solo se realiza plenamente en los analogados principales -Soberano Bien, bien ontológico bien honesto-, y por extensión o participación en los analogados secundarios - bien deleitable, bien útil, portador de valor o cosa valiosa".

"Para la doctrina del bien racional, el bien no es algo independiente del ser, sino una noción fincada en el ser: el ser en relación con su causa final, el ser en cuanto actualiza sus potencialidades y de este modo se perfecciona. En este sentido ontológico o metafísico... el bien es lo que apetece el ser, lo que perfecciona al ser, y todo ser en cuanto existe es bueno... ¿puede entonces decirse que toda realidad es un bien? no precisamente. Para convencernos de ello, basta considerar el caso de los objetos matemáticos, que podemos extender a todos los objetos ideales o entes de razón, y en caso de la belleza... como abstracciones que tan sólo lo existen en el espíritu, son extrañas al movimiento y a la causa final y, por tanto, al bien, que tiene siempre razón de fin. Son pues los seres existentes, los seres creados, los que ontológicamente constituyen bienes, desde el momento en que existen, pues la existencia es la actualidad o realización de la esencia... el mal resulta así, una privación del ser... el hombre al igual que los demás seres creados,

tiene una finalidad intrínseca y apetece realizar su fin, perfeccionarse, superarse, actualizar armónicamente sus facultades, sus potencias... el bien moral es el bien ontológico del ser inteligente y libre... un bien que implica para su titular una grave responsabilidad: perfeccionarse o degradarse, salvarse o perderse. Y tratando concretamente del bien humano, para su mejor comprensión, podemos dividirlo en tres especies: bien honesto, bien deleitable y bien útil... y tiene primacía el bien honesto sobre los bienes de utilidad y de deleite, sin excluirlas".

8.- El Bien Común.

El llamado bien común representa "una noción compleja. Como bien casi se identifica con el bien de la naturaleza humana; como común, alude, ante todo, al acervo acumulado de valores humanos, por una sociedad determinada, objeto perpetuo de conquista y de discusión, dada su aptitud o capacidad para ser distribuido, y condición al mismo tiempo del desarrollo y perfeccionamiento de los hombres. También significa lo común que los individuos no poseen ese bien antes de su integración en el organismo social, y que no sólo aprovechan a todos sino que a la vez requiere el esfuerzo coordinado de todos los miembros que integran la comunidad; lo cual a su vez implica que no está constituido por la suma de bienes individuales, sino que es un bien específico que comprende valores que no pueden ser realizados por un solo individuo, tales como el orden o estructura de la propia actividad social, el Derecho, la autoridad, el régimen político, la unidad nacional de un pueblo, la paz social".

Para el autor lo anterior significa "que el bien común - como las nociones del bien en general y del ser - es un término análogo que sirve para designar realidades de diversa naturaleza, a las cuales no conviene plenamente en todos los casos, sino en ocasiones se aplica por extensión o participación. Importa, pues, precisar las diversas acepciones de este término complejo".

"Refiriéndolo en primer lugar al orden sobrenatural, puede considerarse que el bien común coincide con la Causa Primera y Fin Último de todo lo creado, ya que del Soberano Bien procede y a él retornan todas las criaturas. Además, en el orden religioso la Comunión de los Santos y la misma Iglesia como comunidad instituida para la santificación de las almas, reúnen las notas esenciales correspondientes al concepto del bien común.

Ya en el orden natural, y atendiendo al grado de generalidad de los objetos comprendidos o abarcados por esta noción, cabe distinguir el bien común universal o integral de la especie humana, en un plano más limitado el bien común nacional, y con un contenido más reducido el bien común público. El bien común de la especie humana comprende todas las realizaciones que con su inteligencia y

voluntad ha venido acumulando el ser humano desde que apareció sobre la tierra, -- pues constituyen un acervo cultural y civilizador que no pertenece a un ser humano individual, ni a un pueblo, ni a un grupo de naciones, sino que representa más bien un patrimonio común de la humanidad; aquí comprendidos los idiomas, las religio-- nes, los sistemas éticos, filosóficos, políticos y jurídicos, las ciencias en sentido -- restringido y sus descubrimientos, la técnica o aplicación de los conocimientos filo-- sóficos y científicos a la solución de los problemas humanos, y todas las realizacio-- nes artísticas. El bien común nacional viene a ser la participación de un pueblo de terminado en el bien común de la especie humana, en cuanto esa participación al -- través del tiempo, a veces de siglos, imprime un estilo de vida a los miembros de la comunidad de que se trate, dándole así una fisonomía o rostro nacional; pues no de be olvidarse que la nación, en sentido sociológico, es la comunidad fundada en vín culos naturales y culturales como la sangre, la religión, el lenguaje, la cultura o -- la civilización las tradiciones y costumbres. Y el bien común público, como lo de fine con precisión Jean Dabin, consiste esencialmente en la creación estable y ga rantizada de condiciones comunes, tanto de orden material como de orden espiri -- tual, que sean las más favorables, de acuerdo con las circunstancias, para la reali -- zación del bien común propio de cada uno de los individuos y de los grupos sociales que integran el Estado".

Continúa el maestro Preciado Hernández haciendo referencia a lo an terior diciendo "Que la distinción que acaba de hacerse entre bien común nacional y bien común público, implica directrices valiosas para la política de los Estados; -- pues esa política debe orientarse en el sentido de reconocer, perfeccionar y fortale cer los vínculos naturales y culturales que dan fisonomía nacional a los respectivos -- pueblos de esos Estados. Bien entendido que aquí se trata de un nacionalismo positi vo, que consiste en desarrollar las cualidades valiosas de un pueblo, y no de ese na cionalismo agresivo que exalta sus valores nacionales y trata de imponerlos, al mis -- mo tiempo que su dominio, a los demás pueblos por medio de la violencia".

9.- La Justicia.

Al referirse a la justicia da la definición constante, como armonía o proporcionalidad que alude a lo suyo de cada cual. Y estudia su tradicional divi-- sión en conmutativa, distributiva y legal.

Y de esta manera señala "la justicia es el criterio ético que nos obli ga a dar al prójimo lo que se le debe conforme a las exigencias ontológicas de su -- naturaleza, en orden a su subsistencia y perfeccionamiento individual y social. -- Criterio ético, porque se trata de un principio destinado a dirigir obligatoriamente la acción humana. Y que nos manda dar, atribuir o reconocer a todo ser humano lo -- que se le debe de acuerdo con su naturaleza porque no es un criterio convencional --

sino objetivo; pues se funda en los datos constitutivos de la dignidad personal, que son esenciales al ser humano, y que por esto mismo excluye racionalmente toda discriminación en el trato a nuestros semejantes sin razón objetiva suficiente.

Importa subrayar este fundamento ontológico del criterio de la justicia, que ya encontramos implícito en la definición de Ulpiano que habla de dar a cada quien lo suyo; pues si bien es cierto que lo suyo se determina muchas veces por el derecho positivo, éste a su vez se inspira en el Derecho natural que tiene un fundamento ontológico. Así, por Derecho natural es suyo de cada persona humana su cuerpo y su espíritu, y todas sus potencias y facultades; y suyos también son los actos que realiza con conocimiento de causa y voluntad libre; de manera que si tenemos presente que el objeto general regido por las normas, aquí comprendidas las jurídicas, son los actos humanos; el principio de imputación, entendido en un sentido amplio, al igual que el de responsabilidad, derivan de la justicia que manda dar y reconocer a cada quien lo suyo. No se nos deben imputar o atribuir actos que no hemos realizado, que no son nuestros sino de otros, y de los cuales por consiguiente, tampoco debemos responder; de ahí que jamás se justifique condenar consistentemente a un inocente o absolver a un culpable.

El ser humano, por razón de sus atributos ontológicos constituidos por su inteligencia y su voluntad libre, se convierte en autor de sus actos, en causa eficiente de ellos. El espíritu, a través de su inteligencia aprende en una institución intelectual esta relación de causalidad eficiente, y mediante su sentido valorativo concluye: debe atribuirse el acto y sus consecuencias a su autor (principio de imputabilidad); y debe el autor de un acto responder de éste y sus consecuencias (principio de responsabilidad). El acto y sus consecuencias por tanto, implique mérito o demérito, ganancia o perjuicio, utilidad o pérdida, por la naturaleza misma de las cosas, por este fundamento ontológico consiste en que el ser humano es la causa eficiente de sus actos, constituye lo suyo del sujeto agente, lo que se le debe atribuir o imputar por los demás, para bien o para mal, y de lo que debe responder.

Estas explicaciones muestran la importancia del criterio de la justicia, cuya obligatoriedad trasciende a la moral, en sentido restringido, y a la religión; pues también el mérito o demérito, moral o religioso de un acto, debe atribuirse precisamente a su autor, quien responde de tal acto ante su propia conciencia ética y ante Dios.

No es posible, en consecuencia, formular congruentemente un sistema de normas que constituya un orden ético que merezca este nombre, si se desconoce el criterio de la justicia y los principios que implica; y tampoco se puede establecer un orden social, ya que en la esfera de lo social la justicia realiza, además, una doble función igualitaria y estructurante, de coordinación en las acciones en el primer caso, y de integración en el segundo".

Respecto de la seguridad jurídica, estudia críticamente alguna de las teorías producidas sobre este tema y concluye "sosteniendo la tesis según la cual la seguridad jurídica implica las nociones de orden legal, eficaz y justo y que por consecuencia, no puede haber oposición o contradicción desde un punto de vista racional entre la seguridad jurídica, la justicia y el bien común".

10.- Más aclaraciones sobre el Derecho Natural.

"El Derecho natural no es el mero sentimiento de justicia, ni un código ideal de normas sino que es el conjunto de criterios y principios supremos, evidentes, universales - que presiden y rigen la organización verdaderamente humana de la vida social, que asigna al Derecho su finalidad necesaria de acuerdo con las exigencias ontológicas del hombre, y establece las bases de selección de las reglas e instituciones técnicas adecuadas para realizar esa finalidad en un medio social histórico". Sin embargo, rechaza la teoría del neoescolástico contemporáneo Renard de que el Derecho natural sea tan sólo un mínimo de normas de orientación general. El maestro Preciado Hernández, considera que el Derecho natural aunque no sea un código de normas invariables y universales, "comprende los criterios supremos de la vida social, así como todos los principios necesarios para la organización de la convivencia humana, fundados en la naturaleza racional, libre y sociable del hombre".

Por otra parte, insiste en que esta concepción del Derecho natural "rechaza la 'teoría de los órdenes', y concibe el orden jurídico como un todo real, dinámico, técnico y perfectible, que forma parte, a través del orden ético o moral, del orden universal". "Un orden jurídico es siempre histórico, y a la vez racional, puesto que representa una ordenación de personas unificadas en la tarea colectiva de realizar un fin común, y en esas personas se conjugan un dato social y un dato racional".

"La voluntad humana juega un papel muy importante en la integración de las instituciones jurídicas positivas -la voluntad social preponderante en el caso de las costumbres jurídicas, y la voluntad de los gobernantes como representantes de la comunidad, si se trata de normas jurídicas establecidas por un órgano técnico legislativo-; pero no se debe perder de vista que la voluntad psicológica, por sí sola, no puede servir de fundamento a auténticos deberes, pues su intervención se limita a realizar el supuesto de una norma de derecho natural, actualizando que las consecuencias atribuidas por esa norma a aquel sujeto. Lo cual significa que todo deber se funda siempre en una norma o en un principio ético. Así, aún cuando los civilistas afirman que la voluntad de las partes es la suprema ley en los contratos, sólo expresan con esto que dentro de los límites establecidos por ciertas normas fundamentales de derecho civil, los contratantes pueden estipular lo que convenga a sus intereses; más tales normas fundamentales no pueden ser modificadas por volun-

tad de los contratantes, voluntad que resulta inoperante para cambiar la naturaleza de los contratos o su ilicitud en razón del objeto, para purgar vicios de consentimiento, para atribuir capacidad jurídica a quien carece de ella, o para alterar los requisitos exigidos por la ley en cuanto se refiere a ciertas formas de los contratos. Analógicamente, tampoco la voluntad de los gobernantes, por sí sola, constituye el fundamento de los deberes impuestos por las normas que integran las instituciones jurídicas positivas. Esa voluntad también está limitada por normas, que pueden ser de derecho positivo o de derecho natural; pues tal limitación se impone positivamente a la voluntad del legislador ordinario, por normas de rango superior como son las constitucionales, que rigen su actividad legislativa, y racionalmente la voluntad del legislador constituyente está limitada por las normas, principios o criterios que forman el contenido del derecho natural".

Y así continúa el autor diciendo que "las reglas que integran un ordenamiento jurídico, deben ser juzgadas en relación con el todo y no separadamente; y aún cuando algunas de ellas sean notoriamente injustas, esto no invalida la luz del Derecho natural, al ordenamiento de que forman parte. Solo significa que tales reglas no constituyen normas auténticas. Se dirá: ¿pero quién juzga de la justicia de una ley promulgada como norma jurídica?. A lo cual contestamos: la conciencia, puesto que es ella la que juzga de las realizaciones de la verdad, de la belleza, del bien; y es en virtud de esos juicios reales y sinceros -no a base de juicios formales, frecuentemente falsos-, como la humanidad avanza por los caminos de la civilización y la cultura, hacia la realización de su bien común integral. -- ¿Qué esas reglas pueden ser impuestas por medios coercitivos?. Ciertamente; pero la fuerza solo presiona la periferia del hombre".

11.- Crítica contra el formalismo.

El maestro Preciado Hernández examina críticamente con mayor extensión la cuestión relativa a un concepto formal de lo jurídico, que no incluya dentro de sí criterios axiológicos. En suma, el problema de la diferencia entre la noción esencial del Derecho pura y simplemente, por una parte y la idea estimativa, ética o valorativa, por otra parte.

Después de haber mencionado la brillante aportación del maestro Preciado Hernández, así, como de sus valiosos incrementos en la nueva edición de su libro quiero expresar mi reconocimiento sumado al de todos aquellos que observan en la obra de este filósofo, el gran valor que representa dentro del nuevo Derecho natural neotomista. Sin duda la obra del maestro Preciado Hernández, refleja un estilo diáfano y atrayente. En consecuencia, el libro resulta de una excelente calidad a la vez que demuestra los profundos conocimientos de su autor.

CAPITULO VII

EL DERECHO NATURAL SEGUN AGUSTIN DE ASIS.

SUMARIO:

- 1.- Presentación.
- 2.- El existencialismo y el Derecho Natural.
- 3.- Doctrina de Agustín de Asís.

1. Presentación.

El joven Profesor español, Agustín de Asís en su Manual de Derecho Natural presenta una lozana renovación de la concepción de la doctrina tomista, en la cual parece advertirse alguna simpatía hacia ciertas aportaciones de la filosofía jurídica existencialista alemana de los últimos años. Por lo menos su exposición de dicha filosofía resulta muy atractiva.

2. El existencialismo y el Derecho Natural.

El existencialismo tiene en Alemania, aparte de representaciones menores, su máximo representante para nuestros estudios en Werner Maihofer, quien partiendo de un examen de las aportaciones fenomenológicas y existencialistas, pretende fundamentar una ontología jurídica en el sentido de una Teoría del ser del Derecho. Cree en la posibilidad de deducir desde el ser, el deber ser, por lo que uno de sus conceptos centrales, la naturaleza de la cosa, es la presencia del valor en la cosa misma. La cosa, es entendida en una acepción cultural Kultursachverhalte, cuyo ser es un moralische Sein, que se refiere al orden creado por el hombre en el mundo. El mundo moral de las relaciones inter-subjetivas está constituido por un complejo de Bewandnisse término de Heidegger para indicar la relación de su totalidad al Dasein, que forman el plano de la objetividad en el que se vierte el ser del hombre en cuanto Als-sein, que significa ser-como, es decir, ser en determinadas situaciones. Por lo tanto, estas estructuras que constituyen la naturaleza de la cosa, están zambullidas en la historia misma.

Pero el Als-sein no representa un momento inauténtico respecto al ser si-mismo (Selbst-sein) -Heidegger-, sino auténtico, pues es precisamente en el Als-sein donde el hombre es verdaderamente sí mismo.

De aquí que sea a este ser como a lo que se refiere el orden, - pues el orden consiste en algo que ocurre en la misma existencia del sujeto, en el mundo del Als-sein (y no en lo que ocurre en los diversos entes correspondientes), que tiene una objetividad que trasciende a la situación subjetiva y que se manifiesta en la tipicidad de las situaciones o estratos respectivos.

Se deriva de lo hasta aquí expuesto que la máxima fórmula ética es la de: Selbst-sein in Als sein, es decir, ser uno mismo, obrar auténticamente,

en siendo-como, estando en determinados y situacionales estados. Aquí encuentra el hombre individual la razón de su conducta en la racionalidad de la misma. Racionalidad, por tanto, que trasciende toda subjetividad, pues pertenece, aun que esté concretizada, a lo universal humano.

La trascendencia del orden normativo humano es de tipo kantiano, pues se trata de una trascendencia subjetiva de la norma, en que el sujeto empírico, encuentra actuando según la universalidad que está en él, es decir, según la subjetividad racional nouménica. Ciertamente que trata Maihofer de resolver la formalidad kantiana del imperativo categórico en la concreción existencial de la situación en un estado, es decir, alegando la radical historicidad y concreción en la que se encuentra el hombre que actúa conforme a esa norma moral. Esta concreción e historicidad del Als-sein, como estado en determinadas situaciones, hace que se concrete la norma moral general, dando origen a lo que llama Derecho natural concreto.

Con estos presupuestos podríamos resumir el Manifiesto del Derecho natural concreto proclamado por Maihofer de la siguiente manera:

I) La naturaleza de la cosa es fuente del Derecho al lado de la ley, a la que, a su vez, condiciona.

II) La naturaleza de la cosa es criterio concreto de justicia material vinculado al legislador y al juez precisamente por su carácter extra legal.

III) El sometimiento de la máxima de decisión a la naturaleza de la cosa es iusnaturalismo concreto.

IV) La Filosofía del Derecho que se basa sobre la naturaleza de la cosa, es Derecho natural concreto, que, pretende llegar a conclusiones objetivas.

El tema de la actual filosofía jurídica, conforme al llamamiento fenomenológico de las cosas mismas, es de elaborar una teoría del Derecho objetiva sobre las estructuras sociológicas objetivas con las aportaciones de la Filosofía antropológica y de la Sociología jurídica, sin despreciar las de la fenomenología como teoría a priori del Derecho.

Menos radical, pero tal vez más profunda, es la pretensión de E. Fechner, quien después de analizar las distintas concepciones del Derecho que él reduce a dos grupos fundamentales, según traten de fundamentarlo exclusivamente sobre datos reales o sobre datos ideales, las rechaza todas por unilaterales, reconociendo la parte de verdad que cada una de ellas tiene. De esta manera,

que el Derecho sea producto de datos objetivos reales (como los biológicos y naturales) y también de datos de la razón, que necesita de los valores, que deben apoyarse en una concepción teológica, pero también es producto de la libre acción humana.

Si los datos objetivos son invariables y la razón tiene sus propias leyes lógicas, los valores, sin embargo, cambian. ¿Puede decirse que los datos ideales que representan los valores están dejados al libre arbitrio humano? Para contestar esta pregunta se acoge a las enseñanzas de la psicología profunda, que ha demostrado que estas representaciones síquicas del inconsciente colectivo son el producto a la vez de una muy larga experiencia histórica y de la razón, pudiéndose admitir, que los datos ideales no están dejados a la discusión entre los hombres, aunque la parte de lo subjetivo sea aquí preponderante.

Siguiendo la doctrina de la regionalidad de los valores de N. Hartmann, según la cual cada región tiene una estructura coherente e independiente de la voluntad humana. Indica que el Derecho no es diferente de todos ellos, si bien participa en todos marcándole su carácter objetivo. Pero los fenómenos jurídicos no sufren la coacción de una rigurosa causalidad, sino que, en cierta forma, están sometidas a la acción libre del hombre.

Para determinar hasta que punto esta acción libre del hombre es libre, recoge la doctrina existencialista sobre la libertad. El hombre es ciertamente libre, pero no tiene una libertad ex nihilo, es decir, sin determinación alguna, poder absoluto de la mera voluntariedad. En la acción libre, el hombre está en medio de una tensión entre lo pasado, que se manifiesta incluso por los datos presupuestos de la acción, y lo por venir, que se radicaliza en la propia estructura del fin a conseguir. Por ello, la libre acción del hombre en el Derecho no es enteramente arbitraria, sino que está, digamos, predeterminada por los datos objetivos y el fin mismo.

La doctrina del Derecho natural de Fechner no es la clásica, pues para él los datos objetivos no vienen reconocidos en una simple evidencia, sino que son materia a descubrir constantemente. No se trata, pues, de un Derecho natural fijo, estático, ni de un Derecho natural de contenido variable sino de un Derecho natural en de-venir, al que el hombre aporta su contribución activa, asumiendo el riesgo de sus decisiones. Se trata de un Derecho natural que prueba su valor en los hechos. De aquí que el hombre tenga una función creadora, a pesar de los límites de su libertad.

3. Doctrina de Agustín de Asís.

Precisando su propia concepción dice: "el referir de alguna manera el Derecho natural al orden del ser, nos obliga a plantear perentoriamente dos problemas capitales, antes incluso de llegar a señalar qué naturaleza específica al Derecho, el primero sería el carácter del término Derecho natural, el segundo la relación del Derecho con el mundo de lo ético. Estos dos problemas no se pueden dejar de señalar en la problemática del Derecho natural".

Según la escolástica, el Derecho natural puede decirse de diversos modos. A lo que se debe de agregar que en estos diversos modos de predicarse los términos del Derecho natural pueden reducirse la mayor parte de las doctrinas históricas, al menos en lo que tienen de verdad: Derecho natural en amplio sentido, Derecho natural, imperfecta y analógicamente por Derecho y propiamente por natural, Derecho natural en sentido propio y perfecto. Ahora bien, con la propuesta superación y síntesis de las diversas concepciones, no queremos decir que el concepto del Derecho natural esté íntimamente el mismo en la historia, es decir, sea íntimamente unívoco. Ya se manifestaron una diversidad de conceptos, en ocasiones en interna pugna. Por otro lado no se quiere indicar que a la totalidad de la naturaleza se exprese de forma igual el Derecho natural, esto es, se refiera unívocamente, sino que, por el carácter de racionalidad que lleva el término Derecho, se tiene que hacer alusión a diversas naturalezas.

No por eso, deduciendo la exposición en lo referente al desarrollo en la historia de las doctrinas sobre el Derecho natural, ha existido una especie de equivocidad no referente a la esencia del Derecho natural. Equivocidad, por lo tanto, que no sigue a que sea equívoca la realidad del Derecho natural, sino a la absoluta pretensión de verdad que han sido inherentes a las diversas doctrinas sobre este Derecho. El Derecho natural debe ser siempre uno y el mismo, porque éste versa al permanente orden natural, no pudiendo ser, en consecuencia, equívoco.

La manera diversa en la que diversamente se expone el Derecho natural, está íntimamente caracterizada por una razón de proporcionalidad. Los términos de la proporción se podrán edificar en razón de las relaciones esenciales que implica la naturaleza y que se establecen como término o medio de la esencial conducta a la naturaleza humana en tanto que racional, libre y social. En última instancia, el término Derecho natural tiene un carácter analógico, en cuyos términos proporcionales se lleva siempre una doble racionalidad, que es la siguiente: la racionalidad objetiva y de la naturaleza en su más amplia acepción y la racionalidad subjetiva. Dando unidad a las especulaciones sobre el mismo Derecho natural, este carácter analógico, pues siempre sale adelante de la razón objetiva del Derecho natural, aunque se comprenda desde diversas naturalezas, a

la vez que nos enseña una jerarquización, una ordenación de sus lineamientos. - Algunas veces se hace mayor mención en uno u otro término o en diversos aspectos de los términos de la proporcionalidad en la que debe comprenderse el Derecho natural. Siendo conveniente esta desvelación de aspectos, siempre para la determinación de lo que sea equitativo por naturaleza. Pero es vano si se hace con carácter excluyente. Más ese sentido vano no es intrínseca, originada por lo objetivo y necesario haciéndolo subjetivo y contingente, o en favor a la independencia absoluta de la razón, sino que se trata de un sentido vano extrínseco y de intencionalidad inmediata, que nada tiene de relación con el verdadero sentido de la desvelación o revelado naturalmente ni con el valor en sí de la razón y libertad humanas, sino que es atribuible sólo al no tomar en consideración el legítimo valor y la propia dinámica de la razón y libertad del hombre en el contacto de las cosas.

Por otro lado, la referencia anterior del Derecho natural a lo objetivo parece, por un lado, como si se quisiera maximalizar al Derecho natural y confundirlo con la Etica, y, por otro, como si se diera por buena la imposibilidad de apuntar la juridicidad necesaria al Derecho natural. Y es que, realmente cualquier fundamentación objetiva del Derecho implica necesariamente referencia a la fundamentación objetiva de lo ético, como entendible de la Moral y del Derecho, pero esto no implica que se pretenda la disolución del Derecho en la Moral, o el caso de su demarcación como reino específico de la Etica.

De este modo, es entendible, en tradición, que el Derecho constituye una parte de la Etica. Implicando dicho argumento, dos problemas importantes e ineludibles en el momento de determinar fielmente el mundo jurídico: el primero, aclarar cual pueda ser la amplitud del mínimo ético necesario para el desarrollo normal de la persona humana en sociedad, mínimo con el que se quiere identificar, el ámbito del Derecho. El segundo, como puedan ser éticas aquellas normas jurídicas meramente formales o adjetivas, que no se refieren a ningún contenido substantivo.

Señalaré algunos criterios en relación a esto: en principio, se ha manifestado o por lo menos intentado señalar a la justicia como un criterio aristotélico -tomista para el señalamiento del campo jurídico ubicado en el mayor de la Etica. De esta manera el Derecho se entiende como objeto de la justicia. El objeto de las demás virtudes completa el mundo moral. La justicia es una virtud típica y diferenciable de las otras virtudes morales, porque integrando toda virtud un medio, el de la justicia, viene a ser, un medio real, en tanto que el de las otras virtudes morales, es un medio intelectual. Dicha objetividad de la justicia, es patente de la siguiente manera: en sentido subjetivo se trata según la tradicional definición romana, en "La constante y perpetua voluntad de dar a cada uno lo suyo". El "suum" es un medio objetivo entre dos sujetos, -

uno como tal y otro como término al que corresponde. Como medio real, las relaciones que dá entre los dos términos son de carácter objetivo y, en razón de este carácter, determinables por sí mismas. Ejemplificando esto, se puede decir que, lo debido en justicia a una persona es determinado, ya por la misma cosa debida. Lo debido en caridad, establece referencia no a la cosa debida, sino a un señalamiento del sujeto que hace la caridad. De esta manera, entendamos al Derecho, como aquella parte de la Etica que tiende a las relaciones de justicia ya que existe el supuesto de hablar de una justicia de carácter objetiva.

Ya Francisco Suárez explicó, que en el mundo jurídico entra algo más que los objetos de la justicia estricta: como la potestad legislativa que no puede lograr su propio fin, si no legisla en materia de la totalidad de las virtudes, porque el fin del Derecho viene a ser la auténtica felicidad de la comunidad política natural. Siendo imposible su logro sin la observancia de las virtudes morales en conjunto. Así, por ejemplo, a la templanza y fortaleza se les sitúa en el mundo jurídico. A la templanza se le tiene en consideración a efecto de impedir la corrupción mínima de la naturaleza humana. o bien se trata de obstaculizar a su conservación o divulgación, como a la fortaleza se le tiene, en razón de la defensa de las comunidades políticas. De igual manera, autores modernos como E. Von Hippel, García Maynez y otros, colocan junto a la justicia valores como la verdad, la belleza, la santidad, etc., valores que determinan en parte lo jurídico. H. Coing entiende así al Derecho como aquel elemento de la Etica determinado por la justicia, la vida social y la persona humana.

Así, el entendimiento del Derecho como objeto de la justicia, nos pone de relieve dos aspectos importantes. El inicial es, que todas las demás virtudes las toma en consideración el Derecho, desde un punto de vista o en función de la justicia. El segundo, se refiere a la justicia, que por estar sostenida sobre un medio real, da lugar a que la bilateralidad, o de otra manera, la sociabilidad a que ella hace mención sea también objetiva y real. De esta manera se puede decir que todas las normas del Derecho resultan normas de la Etica social, sobre la que en última instancia, hay que hacer el señalamiento del terreno de lo jurídico.

Bajo esta base de la sociabilidad, han existido intentos de separar al Derecho de la Moral, reduciendo aquél a lo externo del hombre y la Moral a lo interno (Tomasio, Kant, etc.). Sin embargo, la sociabilidad típica de lo jurídico no significa una cosa tan sencilla, y, por su parte, la moralidad comprende también lo externo. Más aún las restricciones y ordenamientos del Derecho no desacuerdan completamente del hombre interior, aunque sólo se pueda juzgar jurídicamente por la conducta externa de los hombres. Por ejemplo, los preceptos que prohíben y sancionan, las diversas formas del homicidio, no lo hacen en

razón de que el homicidio constituya un hecho externo, o, sólo cuando la exterioridad del homicidio sea conocida o patente, de lo anterior, solamente en la segunda hipótesis son aplicables las penas jurídicas, esto es debido a que la razón de la prohibición y de la pena, radica en que el homicidio es malo en sí. La buena fé tan reconocida en las legislaciones positivas, refiérese al hombre interior, y se supone, debiéndose probar en todo caso, la mala fé, que es también algo inherente al interior del hombre, aunque los indicios por los cuales se juzga sean externos. Del hombre, que, de ordinario no cumple el Derecho, además de vertirse los varios tópicos para indicar su anti-jurídica conducta, se le denomina también amoral o inmoral.

Por otra parte, y en apoyo en este lineamiento de la sociabilidad del Derecho, se intenta afirmar la unidad Ética entre Moral y Derecho, pero -- distinguiendo al Derecho como Ética social. Tampoco esta característica es tan exclusiva que sirva para distinguir tajantemente una y otra, ya que existen lineamientos de moral social que el Derecho no los toma, por ejemplo, la caridad es una virtud social. Existen preceptos jurídicos que no tienen un carácter directamente social, como los que prohíben atentar contra la vida (suicidio). Se menciona que estos preceptos son jurídicos en virtud del interés que sobre la vida manifiestan los conciudadanos y la sociedad, pero esto mismo se puede argumentar para exigir otras acciones morales o para evitar acciones inmorales, ya que la sociedad necesita ciudadanos ejemplares que es difícil conseguir sin ser buenos hombres.

Aun existe otro criterio de distinción basado sobre el carácter de sociabilidad del Derecho. La sociabilidad humana origina naturalmente, sociedades necesarias para que los propios hombres obtengan los fines fundamentales y primarios, aunque en algunos casos, se requiera una manifestación positiva de las voluntades de los hombres. Estas sociedades, que consideran al hombre en su totalidad, son las llamadas naturales, como la familia, la comunidad política, la comunidad internacional y la sociedad del género humano.

Es siempre distinto del particular de sus integrantes el bien de las mencionadas sociedades, aunque no totalmente diferente, pues en razón de los hombres es como dichas sociedades se inician. Estos bienes reciben el nombre de "Bien común". Si bien, dicho nombre es apartado para las sociedades que de una manera más completa puedan ser autárquicas como la comunidad política, cuyo fin es el bien común temporal, y la Iglesia, que tiende al bien común espiritual. El bien común se realiza, cuando se da a los miembros de estas sociedades, aquellas condiciones espirituales y materiales necesarias para hacer rápido el mejor perfeccionamiento personal de sus integrantes. Pues bien, se dice que aquellas normas cuyo fin inmediato sea el bien común de la sociedad del género humano, constituyen el Derecho natural, aquellas cuyo fin sea el bien común de

la sociedad del género humano, constituyen el Derecho natural, aquellas cuyo fin sea el bien común de la sociedad internacional integran el Derecho Internacional. Aquellas otras cuyo fin sea el bien común de la sociedad política determinan al Derecho Civil o particular de un pueblo. Y aquellas cuyo fin sea el bien común espiritual comprenden el Derecho Canónico.

En última instancia, el Derecho natural no está disociado de la Etica, sino que la integra. Y, sin objeción a las conclusiones señaladas, tampoco puede estar en desacuerdo con la moral, sino que, de acuerdo con la definición de G. Stadtmüller, viene a ser aquella parte de las leyes éticas naturales referentes a la vida social humana regulada -según agrega A. Susterhenn- sobre fundamentos de justicia. Se percibe, sin embargo, que esta exposición pueda correr el riesgo de una progresiva juridización de la moral, como consecuencia en parte del progreso del perfeccionamiento humano, que pide abiertamente en relación a sus facultades una perfectiva aplicación social.

razón de que el homicidio constituya un hecho externo, o, sólo cuando la exterioridad del homicidio sea conocida o patente, de lo anterior, solamente en la segunda hipótesis son aplicables las penas jurídicas, esto es debido a que la razón de la prohibición y de la pena, radica en que el homicidio es malo en sí. La buena fé tan reconocida en las legislaciones positivas, refiérese al hombre interior, y se supone, debiéndose probar en todo caso, la mala fé, que es también algo inherente al interior del hombre, aunque los indicios por los cuales se juzga sean externos. Del hombre, que, de ordinario no cumple el Derecho, además de vertirse los varios tópicos para indicar su antijurídica conducta, se le denomina también amoral o inmoral.

Por otra parte, y en apoyo en este lineamiento de la sociabilidad del Derecho, se intenta afirmar la unidad Ética entre Moral y Derecho, pero -- distinguiendo al Derecho como Ética social. Tampoco esta característica es tan exclusiva que sirva para distinguir tajantemente una y otra, ya que existen lineamientos de moral social que el Derecho no los toma, por ejemplo, la caridad es una virtud social. Existen preceptos jurídicos que no tienen un carácter directamente social, como los que prohíben atentar contra la vida (suicidio). Se menciona que estos preceptos son jurídicos en virtud del interés que sobre la vida manifiestan los conciudadanos y la sociedad, pero esto mismo se puede argumentar para exigir otras acciones morales o para evitar acciones inmorales, ya que la sociedad necesita ciudadanos ejemplares que es difícil conseguir sin ser buenos hombres.

Aun existe otro criterio de distinción basado sobre el carácter de sociabilidad del Derecho. La sociabilidad humana origina naturalmente, sociedades necesarias para que los propios hombres obtengan los fines fundamentales y primarios, aunque en algunos casos, se requiera una manifestación positiva de las voluntades de los hombres. Estas sociedades, que consideran al hombre en su totalidad, son las llamadas naturales, como la familia, la comunidad política, la comunidad internacional y la sociedad del género humano.

Es siempre distinto del particular de sus integrantes el bien de las mencionadas sociedades, aunque no totalmente diferente, pues en razón de los hombres es como dichas sociedades se inician. Estos bienes reciben el nombre de "Bien común". Si bien, dicho nombre es apartado para las sociedades que de una manera más completa puedan ser autárquicas como la comunidad política, cuyo fin es el bien común temporal, y la Iglesia, que tiende al bien común espiritual. El bien común se realiza, cuando se dá a los miembros de estas sociedades, aquellas condiciones espirituales y materiales necesarias para hacer rápido el mejor perfeccionamiento personal de sus integrantes. Pues bien, se dice que aquellas normas cuyo fin inmediato sea el bien común de la sociedad del género humano, constituyen el Derecho natural, aquellas cuyo fin sea el bien común de

la sociedad del género humano, constituyen el Derecho natural, aquellas cuyo fin sea el bien común de la sociedad internacional integran el Derecho Internacional. Aquellas otras cuyo fin sea el bien común de la sociedad política determinan al Derecho Civil o particular de un pueblo. Y aquellas cuyo fin sea el bien común espiritual comprenden el Derecho Canónico.

En última instancia, el Derecho natural no está dissociado de la Ética, sino que la integra. Y, sin objeción a las conclusiones señaladas, tampoco puede estar en desacuerdo con la moral, sino que, de acuerdo con la definición de G. Stadtmüller, viene a ser aquella parte de las leyes éticas naturales referentes a la vida social humana regulada -según agrega A. Süsterhenn- sobre fundamentos de justicia. Se percibe, sin embargo, que esta exposición pueda correr el riesgo de una progresiva juridización de la moral, como consecuencia -en parte del progreso del perfeccionamiento humano, que pide abiertamente en relación a sus facultades una perfecta aplicación social.

CAPITULO VIII

EL IUSNATURALISMO DE INSPIRACION RACIO-VITALISTA DE LUIS RECASENS SICHES.

SUMARIO:

- 1.- Presentación.
- 2.- Justificación de la Estimativa Jurídica.
- 3.- Cimientos a priori
- 4.- Aportación de la experiencia.
- 5.- Experiencia de ideas y experiencia metafísica.
- 6.- Objetividad intravital de los valores.
- 7.- Vuelta al "Derecho Natural".
- 8.- Las exigencias de la razón y las demandas de la historia.
- 9.- La Justicia.
- 10.- Humanismo social, político y Jurídico.

1.- Presentación.

Luis Recaséns Siches, es sin duda uno de los grandes pilares en el mundo jurídico de nuestro tiempo, ha consagrado -podemos decirlo-, toda su vida a la noble enseñanza del Derecho. Quienes hemos tenido la suerte de estar en trato directo con el Maestro Recaséns, advertimos inmediatamente las múltiples cualidades que en él se vierten, entre las que destacan en especial el gran cariño que le profesa a nuestra querida Universidad y sobre todo a nuestro cada día más brillante México.

Fué Ortega y Gasset el maestro máximo por excelencia de Luis Recaséns Siches. Entre los maestros que tuvo en Filosofía del Derecho figuran: Giorgio Del Vecchio, Rudolf Stammler, Rudolf Smend, Hermann Heller, Hans Kelsen, Felix Kaufmann y Fritz Schreier. De esta manera puede advertirse que los grandes maestros jurfilósofos de aquella época contribuyeron a la formación de Recaséns Siches.

Muchas y grandes son las obras y los trabajos de este pensador con los que ha contribuido a unificar criterios en el mundo jurídico; por ahora, parece oportuno destacar su pensamiento por lo que respecta al tema motivo de este trabajo.

2.- Justificación de la Estimativa Jurídica.

Recaséns ha desenvuelto una fundamentación de la estimativa o axiología jurídica, la cual aunque no sigue estrictamente ninguna de las corrientes iusnaturalistas, sin embargo, se halla muy próxima a una concepción renovada de Derecho natural, sobre nuevos y sólidos fundamentos, los cuales sin embargo incluyen algunas de las inspiraciones contenidas en el pensamiento de Francisco Suárez, en la filosofía objetiva de los valores y en el racio-vitalismo. Ante todo, Recaséns Siches intenta establecer una base inexpugnable para la Axiología jurídica, inmune a toda objeción.

Hay que averiguar en primer lugar, si tiene o no sentido una búsqueda o investigación de los valores jurídicos; es decir, si todo lo que se puede decir sobre los problemas de la vida social se halla contenido o no en las normas positivas históricas o, si, por el contrario, se puede y se debe pronunciar un juicio sobre estos problemas desde un punto de vista distinto y superior del Derecho positivo. Esta pregunta obtiene una respuesta afirmativa. El análisis -

del sentido esencial del Derecho demuestra que la negación positivista contiene un absurdo.

El Derecho positivo es una pauta de conducta de carácter normativo. Ahora bien, una forma normativa, una norma, significa que entre las varias posibilidades fácticas de comportamiento hay algunas elegidas, y, por lo tanto hay otras rechazadas.

Las posibilidades de conducta elegidas lo son porque resultan preferidas a otras. Esta preferencia se funda sobre una valoración, es decir, aunque las normas del Derecho positivo emanen del mandato del poder político, ellas no pueden ser en modo alguno entendidas como meros hechos. En todo caso, son hechos humanos, y, en tanto que tales, tienen esencialmente un sentido, una significación. Ahora bien, este sentido consiste fundamentalmente en la referencia a valores. O, expresando lo mismo de otro modo, la normatividad del Derecho positivo carecería en absoluto de sentido si no estuviese referida a un juicio de valor que es precisamente lo que la inspira. La conducta social está regulada de determinada manera, porque se cree que esta manera es mejor que otras posibles regulaciones.

Claro que puede suceder, y de hecho sucede a veces que el Derecho positivo fracase en esa su intencionalidad; pero, incluso, cuando esto ocurra, el propósito de convertir valores en realidades, de llevar a la práctica algunas exigencias de los valores, es una dimensión esencial de todo Derecho. Independientemente del éxito o del fracaso, esa intención es esencial a todo Derecho. Si no hubiese algo por encima de la mera realidad de las normas positivas, entonces esas mismas normas positivas no podrían existir ni ser entendidas; por eso, se puede afirmar categóricamente que hay criterios axiológicos para orientar — y consiguientemente para enjuiciar — el Derecho positivo, pues si no fuera así, el Derecho positivo mismo no podría existir.

Ahora bien, puesto que el Derecho positivo existe efectivamente, — tenemos por lo tanto que aceptar que hay criterios para la valoración del Derecho. — Este argumento para la justificación de la estimativa jurídica o axiología jurídica tiene la ventaja, sobre otros argumentos, que es por entero natural, es decir, que no implica la previa admisión de otros supuestos filosóficos, y, consiguientemente, tiene plena validez contra la actitud positivista. Recaséns, no rechaza otras razones para justificar la estimativa o axiología jurídica, como por ejemplo, la referencia a Dios, a un reino de valores, etc.

Piensa, sin embargo, que su argumento, que deja a un lado toda referencia a cualquier doctrina filosófica extrínseca a este tema, tiene un alcance más largo y más amplio, que cualquier otro, y que, por eso, sirve para refutar la negación eséptica o positivista.

3. Cimientos a priori

La segunda cuestión que tiene que abordar la estimativa o axiología jurídica es el de saber si el cimiento radical de ésta es empírico o si, por el contrario, tiene que ser necesariamente una idea a priori. El empirismo sensorial radical, aplicado al problema de la axiología jurídica, es equivalente a la negación escéptica.

Este empirismo radical ha sido ya refutado precisamente mediante la justificación de la estimativa o axiología jurídica, e, incluso más, de la necesidad de una meditación rigurosa sobre este asunto. Sucede, sin embargo que ha habido algunas manifestaciones de un sedicente empirismo jurídico, las cuales, a pesar del propósito de limitar el conocimiento a las fuentes de la experiencia sensible, han -- mantenido la posibilidad de establecer un sistema de valores, fundados sobre la experiencia (por ejemplo, Herbert Spencer, Adolf Merkel). Pero tales intentos constituyen no solamente un error, sino además también un absurdo.

El mundo de los puros fenómenos sensibles, sin añadir a éste algo que sea un punto de vista superior, no puede suministrar ningún criterio de preferencia ni valoración; pues, desde el punto de vista exclusivo de las ciencias de la naturaleza, la salud es tan natural como la enfermedad, ya que ambas son hechos que tienen respectivamente sus causas.

Para distinguir entre salud y enfermedad, tenemos que comparar ciertos datos de la experiencia en ciertas ideas valorativas y de finalidad.

El empirismo sensorial, que sólo conoce causas y efectos, no puede -- suministrar base ninguna para la valoración. Esta conclusión significa solamente -- que la raíz o cimentación primaria de toda axiología o estimativa es un a priori; que no quiere decir que los juicios estimativos en materia jurídica excluyan otros ingredientes diversos que tengan origen empírico.

4. Aportación de la experiencia

Es obvio que, para enjuiciar un Derecho positivo concreto, o para -- elaborar un programa jurídico, las puras ideas axiológicas no son suficientes. Es necesario que esos criterios valoradores se combinen con la experiencia de las realidades a las cuales se refiere un determinado orden jurídico positivo, o un programa jurídico; ahora bien, el empirismo rechazado terminantemente por Recaséns Siches es el empirismo en el sentido que la palabra "experiencia" tiene en la ciencia de los fenómenos físicos, es decir, la experiencia como resultado de la percepción sensorial.

5. Experiencia de ideas y experiencia metafísica

Recaséns admite que la "experiencia", entendida como conocimiento de algo dado de modo directo y patente en la conciencia, es un campo muchísimo más extenso que el ámbito de la percepción sensorial. Como la fenomenología lo ha puesto en claro, hay un sinnúmero de intuiciones intelectuales, a través de las que captamos de una manera directa seres y conexiones ideales, esencias, como el conjunto de las notas trabadas de manera necesaria en el concepto puro de un objeto. Y, por cierto, los valores son objetos ideales aprehensibles por intuiciones puras. Hay además la posibilidad de "experiencias metafísicas". A estas pertenecerían las verdades que Kant llamó "postulados de la razón práctica", que son verdades patentes, evidentes, pero no demostrables por inferencia discursiva: la aprehensión directa de libre albedrío; la experiencia moral de Dios. Y probablemente hay también otras experiencias metafísicas, entre las cuales figuran la intuición de la finalidad, de la estructura teleológica de algunos seres, entre ellos de los organismos animales, y sobre la estructura teleológica del ser humano, en un sentido similar — aunque no idéntico — de lo que Aristóteles quiso mentar con la expresión, no muy afortunada, de "causas finales". Pero todas esas experiencias extra-sensoriales, mencionadas en el párrafo precedente, son experiencias intelectuales, por lo tanto, algo que cae más allá del campo que los positivistas llamaron "experiencia", pues éste se refiere sólo a la experiencia de hechos sensibles o de fenómenos íntimos, es decir, de hechos que se dan en el espacio y con el tiempo, o en el tiempo, tal y como aparecen en la percepción. O, expresando lo mismo con otras palabras: las experiencias intelectuales de objetos ideales, y las experiencias metafísicas pertenecen al plano de lo a priori, es decir, de lo necesario, de lo intrínsecamente fundamentado.

De esta manera, todo lo dicho en rechazo de los empirismos tradicionales queda en pie. Así como también sigue justificada la afirmación de que la base primaria o raíz fundamental de la estimativa es a priori.

6. Objetividad intravital de los valores

Después de haber mostrado que la base de la estimativa jurídica es un a priori, Recaséns Siches se ocupa de un tercer problema, a saber: averiguar de qué clase de a priori se trate, es decir, si ese a priori es de carácter subjetivo, meramente psicológico o, si, por el contrario, tiene validez objetiva.

Aunque el pensador rechaza el subjetivismo psicologista, sin embargo, no va tan lejos como lo hace la tesis de la objetividad abstracta. Que los valores no son puras actitudes subjetivas significa que no constituye simplemente proyecciones de mecanismo o reacciones mentales.

Por eso, rechazando cualquier doctrina psicologista, se puede y se debe afirmar que los valores son objetivos; pero su objetividad es inmanente a la vida humana.

Los valores son significaciones objetivas, pero esas significaciones tienen sentido tan sólo dentro del reino de la vida humana. El hombre no crea los valores; por el contrario, el hombre tiene que reconocerlos como tales. Pero el sentido de los valores está esencialmente referido a la existencia humana.

Se podría decir que Dios piensa esos valores como objetivamente válidos para el reino de la vida humana; pero no como entidades abstractas, sin relación con los hombres.

Es necesario ir más lejos todavía: los valores, que son objetivos, aunque con sentido sólo dentro de la vida humana — dentro del contexto de la existencia humana —, además están relacionados también con el contexto de las situaciones concretas, por lo tanto, con la circunstancia de la vida individual y con el marco social histórico.

7. Vuelta al "Derecho Natural"

Al referirse a la axiología jurídica, Recaséns, durante muchos años — evitó usar la denominación "Derecho natural", porque esta expresión está lastrada — por muchos equívocos que se originaron en la variedad de doctrinas — muy diferentes entre sí —, las cuales todas ellas usaban este término. Por eso, Recaséns Siches prefería usar la expresión "estimativa jurídica", dentro de la cual no anida ningún prejuicio, ni hay lastre histórico de una u otra de las muchas filosofías del Derecho producidas a lo largo del desarrollo de nuestra cultura greco-romana-occidental-cristiana.

Este eludir el empleo de la etiqueta "Derecho natural" no impidió que la estimativa jurídica de Recaséns Siches estuviese bastante próxima a una concepción iusnaturalista, bien que depurada y a la altura de nuestro tiempo. Pero en los últimos tres lustros los recelos frente a la denominación "Derecho natural" se han ido desvaneciendo: desde las experiencias trágicas sufridas por la obra de los tres tipos de estado totalitario, el monstruo más feroz y abominable de la historia universal, pavorosas experiencias extendidas y acrecentadas en la segunda guerra mundial, se ha producido en el siglo XX lo que puede llamarse el "Segundo renacimiento iusnaturalista, lleno de ímpetus y, a la vez, de rigor filosófico, en nuevas meditaciones de ejemplo riguroso y con plena conciencia estricta de los problemas y de los renovados métodos que se debe emplear para el enfoque y el tratamiento de estas cuestiones.

Así, han surgido muchos nuevos estudios de alta calidad, los cuales —

recogiendo añejas inspiraciones, reelaboran éstas, dándoles mucho más rigor y más madurez, y reviviéndolas mediante otros pensamientos producidos en el siglo XX, y teniendo muy especialmente a la vista los problemas prácticos de nuestra época.

Contemplando este panorama doctrinal de nuevos iusnaturalismos, depurados de los lastres y equívocos del pretérito, Recaséns Siches ya no objeta contra la reintroducción del término Derecho natural, en el área de la estimativa jurídica. Cabe considerar los criterios estimativos o axiológicos como valores ideales objetivos — dentro de la existencia humana y para esta, en términos generales de la vida del hombre, y además con referencia a las situaciones particulares de la vida —, — de los que derivan directrices necesariamente válidas, criterios de inspiración con intrínseca validez. No habría inconveniente en llamar de nuevo Derecho natural a esos criterios. Pero, claro es, entendiéndolo natural no como expresión enunciativa de unos hechos o de unas realidades; pues en el mundo del ser hayamos fenómenos buenos y fenómenos malos, hechos justos y hechos injustos, virtudes y vicios, salud y enfermedad conveniencia e inconveniencia.

El Derecho natural sería un conjunto de principios normativos y no de enunciados de realidades: expresaría no un ser, antes bien, un deber ser. La palabra "natural" en este contexto no debe ser interpretada como presentación de hechos, de realidades, de seres, sino que, debe ser concebida como señalamiento de criterios estimativos. Desde luego, la validez ideal de los valores no es testimonio ni garantía de que ellos estén realizados; y, viceversa, la presencia de unas realidades dadas en la experiencia no implica necesariamente que esas realidades sean valiosas, pues pueden ser lo contrario, antivaliosas; sin embargo, más allá de esta imprescindible distinción lógica entre el valor y la realidad, entre el deber ser y el ser, resulta — que en un plano más profundo, al nivel de un examen metafísico, hay algunas conexiones entre las estructuras esenciales de la realidad y los valores, es decir, los valores están, en cuanto a su fundamentación, condicionados hasta cierto punto por estructuras esenciales de la realidad. Nótese que los valores tienen sentido como — fuentes de inspiración normativa en la vida humana.

Los valores no son meras esencias, por así decirlo, flotantes, sin directriz determinada de realización, sin destinatario. Por el contrario, los valores — tienen un sentido esencial en constituir fuentes de inspiración para el comportamiento humano.

Es precisamente en la vida humana, tanto en lo individual como en lo social, donde los valores deben ser realizados. Por lo tanto, nada tiene de inadmisibile ni de extraño el hecho de que exista una íntima y profunda conexión entre los valores y el sentido de la realidad humana. Ahora bien, el sentido de la realidad humana contiene esencialmente una dirección de propósito, de finalidad, de teleología. Se trata, en suma, de cuál sea el fin último del hombre, y los fines con-

cretos que éste pueda proponerse. Ahora bien, los fines son elegidos como tales, - al menos los fines justificados, en la medida en que ellos representen la realización de valores. Más, por otra parte, pertenece al concepto de fin el que éste pueda ser realizable, el hecho de que al menos en principio pueda ser cumplido por el hombre. Ahora bien, la calidad de realizable para un fin depende de la realidad del sujeto y del mundo en el que éste vive. Entonces resulta que, a pesar de que los valores -- sean ideales y normativos, la misma esencia y la misma estructura de éstos se hayan condicionados por la realidad del sujeto que debe realizarlos, y por la realidad de las cosas con las cuales y mediante las cuales vaya a materializarlos.

A través de la experiencia metafísica de las estructuras finalistas de la realidad humana, podemos hallar el camino que nos lleve a captar objetivamente criterios éticos; y, entre éstos, aquellos pertinentes para la orientación del Derecho.

El análisis del orden finalista de la realidad humana nos proporciona las normas de contenido para rellenar de auténtica significación el principio formalista de que se debe atribuir a cada quien lo suyo. Así pues, el Derecho natural debe tomar en cuenta la finalidad esencial de la existencia humana inserta en la misma estructura de ésta. La observación de las realidades humanas y de los hechos humanos no constituye simplemente la observación de meros fenómenos. En esa observación figuran otros componentes, los cuales no pueden ser considerados meramente como puros hechos sensoriales.

En las realidades humanas percibimos sentimientos de necesidades, aspiraciones hacia determinados fines, problemas de conducta planteados a la conciencia, contradicciones entre diversos impulsos, conflictos entre varios propósitos, criterios morales, pensamientos normativos, afanes y convicciones. Es decir, los datos que aparecen en la experiencia de lo humano pertenecen a la realidad individual y social de los hombres. No como meros fenómenos de una naturaleza regida puramente por leyes causales. Más bien cabe decir que esos datos están impregnados por motivos, por anhelos, por propósitos, por tendencias de finalidad.

Por eso, parece discreto volver a mirar esa realidad humana, la que equívocamente se ha llamado naturaleza humana, como una base para la ética, lo mismo para el problema moral en sentido estricto, es decir, el problema de la misión o del destino del individuo, como también para el Derecho, el cual se encamina a la regulación de las relaciones bilaterales, de las interferencias entre las conductas de los varios sujetos.

En ese sentido extensivo y profundo, la expresión naturaleza humana significaría los principios internos estructurales y de finalidad insertos en el hombre, lo mismo, en tanto que persona individual, como también en tanto que ser esencialmente social. La ciencia empírica moderna abandonó ese sentido de la voz naturaleza, ateniéndose única y exclusivamente a otro significado de este vocablo: al con-

junto de fenómenos recíprocamente trabados por leyes causales.

No hay que reprochar a la ciencia moderna que haya abandonado aquella acepción clásica de naturaleza, para estudiar mejor la estructura y los detalles de los fenómenos del universo material. Ahora bien, sucede que, en lo relativo al hombre, hay que considerar que la esencia de éste no puede reducirse al conjunto de las propiedades fenoménicas que la observación descubre en él, y los hechos que en él se producen.

La esencia del hombre tiene que residir en el principio que determina la unidad de esas propiedades, y que proporcione la clave para entender, mejor dicho, para comprender los hechos humanos; esa esencia debe residir en la idea en la cual y gracias a la cual esas propiedades se coordinan. Al contemplar y analizar la realidad de lo humano, nos encontramos inevitablemente con fines, con propósitos.

Ahora bien, tales fines o propósitos no se cumplen en el hombre automáticamente como sucede en la planta o en el animal. Por el contrario, tales fines pueden realizarse sólo mediante el juego de la inteligencia y de la decisión humanas, en virtud de resoluciones por las cuales el hombre participa, aunque sólo desde lejos, en una especie de obra creadora, es decir, en el ir elaborando su propia existencia, en el ir dando un contenido de su propia vida, y en ir modificando su contorno o circunstancia por medio de la cultura. Así pues, aunque los valores constituyan una clase de ideas con validez propia, sin embargo, el sentido de los mismos está condicionado por las estructuras de las realidades humanas, en las cuales, por las cuales y para las cuales esos valores deben realizarse, o, dicho de otra manera: hay una íntima y recíproca correlación, un nexo mutuo, entre los fines de la naturaleza humana y los valores mediante cuya realización deben ser cumplidos esos fines.

Estas observaciones aportan una rectificación a la idea que dominó desde comienzos de este siglo hasta 1940, poco más o menos, una rectificación a la idea del carácter puramente ideal normativo del Derecho natural, y a la expulsión que respecto del mismo se había hecho de la naturaleza como realidad o fenómeno.

El Derecho natural no es natural en el sentido en que lo son las leyes naturales de la física, la química o la biología. Los principios del Derecho natural no expresan modos de la realidad, antes bien, exigencias ideales y normativas. Pero la específica realidad de la vida humana condiciona, limita, e inspira los valores o principios que constituyen el Derecho natural. Y esto debe decirse no sólo de la vida humana en términos genéricos, de nuestra existencia concebida de modo abstracto, sino que debe decirse también de cada una de las situaciones particulares de la vida humana, de cada una de las realidades concretas de ésta; y, por lo que aquí

interesa, de cada una de las constelaciones sociales que cada situación histórica presenta. No ya sólo la esencia de lo humano, sino incluso también la realidad del cuerpo y de la psique imponen al legislador algunas limitaciones y algunas exigencias.

Es necesario no inflar de modo incorrecto el concepto de naturaleza humana incluyendo dentro de ésta una serie de configuraciones que son el producto de contingencias históricas.

No se puede aceptar la extensión que muchos pensadores de los siglos XVII y XVIII dieron a la idea de una naturaleza humana concebida como una especie de realidad total, permanente, incambiable, constante y universal; a la cuenta de esa supuesta naturaleza humana se cargaban muchos comportamientos que habían sido adquiridos o aprendidos por influencia del medio social, suscitados por factores históricos, configurados por la influencia de una particular cultura, fortuitos, contingentes, y, por lo tanto, variables y modificables. Claro que en el hombre hay dimensiones permanentes y universales: la estructura y el funcionamiento de su organismo biológico; el repertorio de sus mecanismos psíquicos; las funciones capitales de su existencia — religión, conocimiento, arte, política, Derecho, técnica, economía, etc. —; y, sobretodo, el destino ético, la vocación moral, es decir, el hecho de que cada hombre es un ser que tiene fines propios que cumplir, por sí mismo.

Los puntos que se acaban de enunciar constituyen lo que cabría seguir llamando naturaleza universal y perenne del hombre, con independencia de cualquier realidad histórica mudable. Pero sucedió que a la idea de la naturaleza humana se le dió en el pensamiento del Iluminismo o ilustración de una extensión mucho más grande.

En nuestro tiempo, la filosofía y las ciencias empíricas han evidenciado el hecho de que la naturaleza del hombre abarca un área muchísimo menor de lo que otrora se había imaginado y han evidenciado también el hecho — todavía más importante — de que lo peculiarmente característico del hombre es que su vida tiene una fabulosa plasticidad, tanto en un soporte bio-psíquico, como también en su específica realidad humana, es decir, en lo que efectivamente es y hace, en el contenido de que cada quien da a su propia existencia. Muy frecuentemente se confundía lo que el hombre ha adquirido por la cultura y se ha convertido en habitual, esto es, en una especie de segunda naturaleza, con lo que es constitutivo y debe llamarse naturaleza primaria.

La expresión segunda naturaleza constituye un reconocimiento del hecho de que muchos de los modos de la conducta humana son adquiridos, y que, por eso, deben ser distinguidos de la naturaleza primaria. No se pueden cambiar la naturaleza primaria, porque ésta es universal, constante y necesaria.

Pero, en cambio, es posible cambiar las "segundas naturalezas", porque éstas han sido configuradas por los hábitos, por las costumbres, por otras influencias sociales, han sido confeccionadas a la medida de las pautas vigentes en la cultura en cuyo seno han nacido y se han desenvuelto unos determinados hombres. Por otra parte, no se debe olvidar que el hombre es esencialmente un ser histórico. El hombre de hoy es forzosamente distinto del de ayer. Porque cuando el hombre de hoy comienza a vivir encuentra un acervo de condiciones, de modos de vida, que no había cuando empezaron a vivir las gentes de la generación de sus padres.

A su vez, el hombre de hoy, que vive en una nueva circunstancia, en un mundo diferente del que encontró el hombre de ayer al iniciar su existencia, modificará por su propia cuenta ese legado recibido.

Las nuevas aportaciones que una generación haga a la interpretación de las cosas, recibida al iniciar su existencia, determinará que la nueva generación se encuentre con otro punto de partida diferente del que tuvo la anterior. Ciertamente que existe una naturaleza primaria del hombre integrada por los componentes enunciados. Pero cierto también que esto no impide que el hombre carezca de un ser por completo dado y determinado, ya hecho, cuya trayectoria se halle preconfigurada, y cuyo contenido esté preestablecido. Por el contrario, cada hombre tiene que ir haciendo su propio ser, tiene que ir dando un contenido a su individual existencia, tiene que ir decidiendo sobre lo que va a hacer, por lo tanto, sobre lo que va a ser.

Cada hombre comienza su vida tomando como punto de partida lo que han hecho los demás, apoyándose sobre el nivel que recibió de la generación anterior; pero por encima de ese nivel podrá aportar su propia contribución (grande o pequeña), y, sobre todo, esencialmente, tendrá que decidir respecto del contenido de su propia existencia, esto es, tendrá que dar un argumento a su propia vida.

Los logros en los estudios antropológicos, psicológicos y sociológicos tienen que abrir nuevas perspectivas a las meditaciones prácticas de Derecho natural. Es decir, tales estudios habrán de suministrar luces para obtener nuevas perspectivas y directrices en las aplicaciones concretas del Derecho natural.

Se debe plantear y resolver el problema de la historicidad de los ideales jurídicos, esto es, el problema de la adaptación histórica del Derecho natural o sea de los criterios estimativos.

Por una parte encontramos valores jurídicos, que son ideas a priori de carácter objetivo. Por otra parte, encontramos la historia con una gran variedad de regímenes e instituciones, diversificados en el espacio y cambiantes a través del tiempo. Esta variedad y este cambio no son sólo un testimonio de unos hechos diferentes y mudables, sino que además plantean exigencias normativas ideales de diver-

sificación y de cambio para cada situación determinada y para cada momento histórico.

8. Las exigencias de la Razón y las demandas de la historia.

¿Existe algún método para conciliar armónicamente lo que los criterios objetivos a priori requieren, por una parte, y lo que las circunstancias concretas de cada tiempo y de cada lugar demandan?

No se trata simplemente del hecho de la historicidad del Derecho positivo, la cual constituye un dato fáctico, sino que se trata de algo más, a saber: de la historicidad de los ideales jurídicos, lo cual constituye acaso el problema más importante de la axiología jurídica.

En relación a este punto, reconoce Recaséns Siches que ha aprendido mucho de la doctrina tomista, sobre todo en la reelaboración de ésta por Francisco Suárez. Sin embargo, Recaséns Siches considera que hoy en día es posible obtener una concepción mucho más rigurosa de este tema, gracias a varios desarrollos de la filosofía en el siglo XX, tales como, por ejemplo, la metafísica de la vida humana, el análisis de la historicidad del hombre, y la investigación fenomenológica sobre los valores, especialmente sobre los valores ocasionales y sobre los valores situacionales.

Puede parecer a primera vista que se trata de articular armónicamente dos elementos de índole muy diferentes: por una parte, ideas a priori con validez necesaria, y, por otra parte, circunstancias de hecho diversas, contingentes y variable. Sin embargo, el problema no consiste en eso, antes bien, en algo diferente: el problema consiste en articular la encarnación o puesta en práctica de las consecuencias normativas de los valores, con las características concretas y particulares de cada situación histórica en la que aquellas consecuencias deben ser realizadas o cumplidas.

Se trata, pues, de un problema de realización, de materialización o corporeización en realidades históricas. Ahora bien, puesto que los valores se realizan en la vida humana, y puesto que la vida es esencialmente histórica, la realización de los valores tiene que ser histórica también.

Luis Recaséns Siches ha esbozado cinco fuentes justificadas de historicidad para los programas ideales de Derecho, o cinco aspectos o cinco dimensiones que legitiman la historicidad del Derecho natural, sin perjuicio del carácter a priori y objetivo de los fundamentos de éste.

Cuatro de esas fuentes se derivan de las condiciones de la realización de los valores; y la quinta se funda en una multiplicidad diversa de valores concretos. Según Recaséns Siches, la primera fuente de historicidad de los ideales jurídicos es el hecho de que la realidad social es diversa y cambiante. La materia en la cual, con la cual, y para la cual, se deben llevar a realización las exigencias de los valores jurídicos, es diferente en cada caso. La diversidad y el cambio de la materia social afectan a la realización de los valores jurídicos, y determinan que en cada caso debamos establecer normas diferentes.

A primera vista, esta consideración parece coincidir con algunos pensamientos escolásticos (Santo Tomás y Suárez) o también con la doctrina de Stammler. Ciertamente hay algunas semejanzas entre esas dos doctrinas y la teoría de Recaséns Siches, empero, Recaséns Siches toma en cuenta principalmente, el problema del cumplimiento de las exigencias axiológicas en el reino de la vida humana; y, además, subraya que los valores no son todos ellos formales, antes bien, hay muchos valores que poseen un contenido concreto.

Según Recaséns Siches, la segunda fuente de historicidad para los ideales jurídicos, consiste en la diversidad de los obstáculos que han de ser superados en cada situación para realizar las exigencias axiológicas en tal situación — obstáculos, cuya índole determina cuáles hayan de ser los medios adecuados, es decir, inspira las varias instituciones que se configuren al servicio de la realización de aquellos requerimientos estimativos.

La tercera fuente de la historicidad es aquella cuyas lecciones han sido sacadas de la experiencia práctica: en las enseñanzas producidas por la razón histórica, especialmente en cuanto a la educación de los medios para realizar un valor en una situación concreta.

La cuarta fuente es aquella que consiste en las prioridades suscitadas por los diferentes grados de urgencia de las necesidades sociales, que cada situación histórica provoca. Los hombres no pueden realizarlo todo a la vez.

La quinta fuente de historicidad no se deriva de problemas relativos al cumplimiento o a la eficacia, sino que tiene su origen en la multiplicidad de valores que pueden resultar relevantes para el Derecho.

Aunque los valores tengan una validez objetiva, contienen dentro de sí mismos las referencias a situaciones concretas, a las que se hallan intrínsecamente referidos y para las que suscitan normas específicas, esto es, directamente relacionadas con tales situaciones. Ciertamente hay muchos valores éticos y jurídicos que se refieren a las dimensiones universales de lo humano, y que, por consiguiente, engendran normas ideales de aplicación general para todos los hombres y para todas las so-

ciudades.

Ahora bien, sucede que hay otros valores, los cuales, aunque poseen validez objetiva, contienen en su misma esencia una referencia particular a la situación de una persona, de una nación, o de una particular condición histórica. Hay una moral común, genérica, que abarca a todos los hombres, y que constituye para todos ellos el minimum ético indispensable.

Sin embargo, además de esa moral común, hay también una serie de morales particulares, vocacionales y situacionales — para cada persona, para cada condición —, las cuales no contradicen ni disminuyen la moral genérica, antes bien, la complementan. Lo mismo se aplica al campo jurídico: en correspondencia a la multiplicidad de los tipos nacionales y supranacionales, y a la variedad de las situaciones históricas, hay una multiplicidad de programas ideales particulares. Desde luego, hay valores jurídicos universales que suscitan normas ideales generales, válidas para todas las colectividades, para todos los tiempos y para todas las situaciones.

Sin embargo, además de esos valores jurídicos de consecuencias universales, hay también valores jurídicos particulares, que respectivamente corresponden a situaciones históricas diversas, en relación con las realidades nacionales y supranacionales, valores particulares que engendran normas también particulares para cada colectividad, y para cada situación.

9. La Justicia

Recaséns Siches ha ofrecido minuciosos análisis del tema sobre la justicia.

Este análisis nos muestra que el tema de la justicia presenta, a simple vista, una paradoja desconcertante. Por una parte, una revista de todas las doctrinas sobre la justicia pone de manifiesto que ellas presentan una identidad básica a través de las más variadas escuelas: la idea de la justicia como una pauta de armonía, de igualdad simple y de igualdad proporcional, un medio armónico de cambio y de distribución en las relaciones interhumanas, sea entre individuos, sea entre los individuos y la colectividad; o, dicho con otras palabras, el principio de dar a cada cual lo suyo o lo que se le debe. Ahora bien, por otra parte, es bastante conocido el hecho de que las controversias sobre problemas de justicia han sido, y siguen siendo, arduamente apasionadas. Pero lo que sucede es que la tarea de establecer una igualdad, o mejor dicho, una equivalencia, entre lo que se da y lo que se recibe, y la tarea de lograr proporcionalidad en el reparto de los beneficios, de las funciones públicas y de las cargas públicas, presupone criterios para meditar o evaluar las realidades que deben ser igualadas o armonizadas.

La sola idea de igualdad, de proporcionalidad o de armonía, no nos suministra ningún criterio de medida, no nos da el principio práctico mediante el cual podemos determinar esa igualdad proporcional o esa igualdad armónica no nos muestra cual deba ser el punto de vista desde el cual podamos establecer la igualdad o la proporcionalidad. No basta con decir igualdad o proporción.

¿Igualdad ciertamente, pero en qué? ¿Igualdad desde qué punto de vista? ¿Cómo? ¿Cuáles son los hechos relevantes que deben ser tomados como base para la proporción o armonía? Tampoco es suficiente decir que a cada uno se le debe dar "lo suyo", porque este principio no define lo que deba ser considerado como singularmente suyo de cada cual. Claro que todo el mundo está de acuerdo en que cosas y situaciones iguales deben ser tratadas de igual manera; y en que cosas o situaciones desiguales deben ser tratadas de modo diferente, según sus respectivas diversidades.

Cierto también que todo el mundo está de acuerdo en que las personas iguales deben ser tratadas de igual modo; y que las personas desiguales deben ser tratadas de manera diferente, según sus diversos méritos. Pero junto a esa opinión concorde, hay múltiples controversias y divergencias en cuanto a cuáles deban ser los puntos de vista para valorar lo mismo las igualdades que las desigualdades.

Se debe de tomar en consideración que los seres humanos son a la vez iguales y desiguales entre sí. Todos los hombres presentan similitudes básicas desde el punto de vista anatómico, fisiológico, psíquico, también en cuanto al sistema de las funciones de la vida humana, y, sobre todo, en tanto que personas morales dotadas de dignidad.

Pero es cierto también que son múltiples las diferencias entre los seres humanos en cuanto a capacidades físicas, aptitudes mentales, méritos y deméritos de conducta, etc. Entonces el problema consiste en averiguar cuáles son los puntos de vista de igualdad que deben prevalecer siempre necesariamente; y cuáles entre las múltiples desigualdades son las que deben tener relevancia para la regulación jurídica, en cuanto al fin de establecer la debida armonía o proporción; o sea, para aclarar lo que se debe a cada cual.

A través del desarrollo de este tema, se llegará a las siguientes conclusiones: Primero, debe haber indiscriminada igualdad entre todos los hombres, en cuanto a la dignidad humana que corresponde a toda persona, y en cuanto a los derechos básicos que se derivan como consecuencias de esa dignidad; segundo, en cambio, según el carácter particular de muchas realidades y situaciones concretas, algunas de las desigualdades entre los hombres deben tener repercusión jurídica, por ejemplo, las desigualdades por cuanto a la capacidad física y por cuanto a las aptitudes mentales, las desigualdades por méritos o deméritos en el trabajo, por la dedicación, por la compe-

tencia, etc.

De esta manera, la médula del problema de la justicia consistente en averiguar cuáles son los valores que deben ser relevantes para la igualdad, pura y simple, es decir aritmética, o para la distribución proporcional o armónica entre los desiguales.

En suma, urge aclarar lo que se debe atribuir a cada quien. Es decir, el problema consiste en aclarar cuáles son las igualdades que deben ser relevantes para el Derecho; cuáles las desigualdades que no vienen en cuestión para el mismo; y cuáles las desigualdades que deben ser tomadas en cuenta. Consiguientemente, el nudo del problema sobre la justicia estriba en averiguar cuáles son los valores que deben ser tomados en consideración por el Estado y el Derecho.

Este problema consiste además en determinar los puntos de vista para establecer la igualdad, cuando esta sea imperativa por referirse a la dignidad de la persona humana, a los derechos y libertades fundamentales, y, también, en las relaciones despersonalizadas entre la prestación y la contraprestación, entre lo que se da y lo que se recibe; y para establecer asimismo una proporcionalidad por virtud de los diversos méritos de los varios sujetos. En fin de cuentas, lo importante es conocer el criterio para la estimación jurídica.

¿Cuál será la base para medir el valor de cada sujeto, al efecto de la distribución de ventajas y de cargas sociales y públicas? Y este problema consiste, finalmente, también en averiguar cuál sea la jerarquía entre los valores que vengán en cuestión para el ordenamiento jurídico, es decir, estriba en investigar cuáles son los valores que tienen prioridad sobre otros, así como de formular las mutuas relaciones entre esos valores. Así pues, este problema no consiste en definir el valor formal de la justicia, sino de indagar la jerarquía de los valores según la cual se debe establecer la equivalencia y la proporcionalidad en las relaciones inter-humanas y en las relaciones entre el individuo y las colectividades, incluyendo el Estado, así como entre éste y las sociedades menores. En primer lugar, hay que determinar los valores supremos que en todo caso deben inspirar al Derecho, es decir, los valores que dan lugar a normas ideales de carácter general, aplicables a todo caso y a toda situación, siempre y en todas partes.

Entre esas ideas, por ejemplo, figurará sin duda la de la dignidad moral del hombre, es decir, el principio de que el individuo tiene un fin propio que cumplir, fin intransferible, privativo — debiendo, por tanto, ser tratado siempre en calidad de persona digna —; y los corolarios que de esto manan, es decir, el principio de la libertad como esfera de autonomía, para decidir sobre el cumplimiento de la misión o tarea individual en la vida, así como el principio de la paridad fundamental, ante el Derecho.

En segundo lugar, se debe averiguar qué otros valores pueden y deben normar la elaboración del Derecho en determinados casos, y supuestas -- unas ciertas condiciones; y esclarecer los nexos de esos valores con los prime-- ros.

Valgan como ejemplos de esos valores: los de carácter económi-- co -- en la medida en que bajo determinadas condiciones y sobre ciertos su -- puestos, el ordenamiento jurídico pueda y deba fomentar la prosperidad mate-- rial --; los científicos -- en tanto que, v.g., una ley de sanidad debe inspí-- rarse en los resultados de la medicina --; los técnicos -- que vendrán en cues-- tión para contribuir a la orientación de una ley de obras públicas --; los peda-- gógicos -- para inspirar una ley de instrucción y educación pública --; los -- estéticos -- para una ley de ornato urbano o para una ley de conservación del patrimonio artístico --; etc.

En tercer lugar, se deberá poner en claro que valores, a pesar-- de serlo y aún de ocupar un alto rango en la jerarquía axiológica, en ningún-- caso y de ninguna manera pueden ser transcritos en las normas jurídicas; como, por ejemplo, los valores de sanidad, los relativos a la fe religiosa, los cuales, aún representando elevadas cimas, no cabe traducirlos en normas de Derecho, -- porque sólo pueden obtener cumplimiento por libre decisión de la persona y ja-- más por imposición; y, además, porque si se intentase esto -- aparte del absur-- do que ello entrañaría -- constituiría un máximo agravio a la libertad, que es solidaria de la dignidad moral del hombre.

En cuarto lugar habrá que preguntar las leyes de la relación, -- combinación e interferencia de las valoraciones que concluyan en cada uno de-- los tipos en situaciones sociales.

En quinto lugar, será necesario estudiar las leyes de realización-- de los valores jurídicos; y, por fin, además una serie de cuestiones solidarias y adyacentes de las mencionadas.

10. Humanismo social, político y Jurídico

Dentro del problema general de la jerarquía entre los valores que deben ser tomados en cuenta para la elaboración del Derecho justo, la cuestión más importante es la de determinar cuál sea el valor de la persona individual -- en relación con los demás valores que también deben ser considerados por el -- Derecho.

Se trata de indagar cuál deba ser el supremo principio ideal ---

orientador del Derecho (y, por consiguiente, el supremo fin del Estado). Se trata de indagar si el Derecho, al igual que todas las demás tareas y cosas que el hombre hace y desarrolla en su vida, al igual que todos los productos de la cultura y todas las instituciones sociales, tienen tan sólo sentido y justificación en la medida en que representa un medio para cumplir los valores que pueden realizarse en la persona individual, que es la única genuina que existe — tesis humanista —. O si, por el contrario, el Derecho y el Estado serían un fin en sí, por encima de los hombres reales, individuales, de carne y hueso (y con alma propia y exclusiva cada uno), los cuales funcionarían tan sólo como meros medios e instrumentos para la realización de ese fin transpersonal que encarnaría en el Estado — tesis transpersonalista o antihumanista, hoy maximamente representada en la barbarie del Estado totalitario, en cualquiera de sus tres tipos, fascista, nazi y soviético.

Según Recaséns Siches, este problema, consiste en averiguar el respectivo rango entre los diversos valores en relación con los varios substratos en que respectivamente cada especie de aquellos debe encarnar o realizarse.

Se trata de averiguar si los valores más altos son aquellos que se cumplen en las instituciones sociales y políticas o en otros productos culturales, o si, por el contrario, los valores más altos son aquellos que pueden realizarse tan sólo en la persona espiritual, por obra de su conducta libre, los cuales deben tener prioridad sobre todos los demás valores que encarnan en las instituciones sociales y políticas y en los productos objetivados de la cultura.

Recaséns Siches ha suministrado razones estrictamente filosóficas para demostrar que el humanismo o personalismo es la única concepción correcta. Entiéndase bien que no se plantea la pregunta de si el Estado es un bien o no, de si en él encarnan valores o no.

Claro es que el Estado es un bien y en él se realizan valores muy importantes. Lo que se pregunta es otra cosa: si los valores que encarnan en el Estado son propios de él, privatísimos suyos, o son tan sólo valores relativos, es decir, valores sólo en la medida en que sirven como condición o facilidad, como medio, para que los individuos puedan realizar los valores capaces de cumplirse en su conciencia personal.

En suma, aun reconociendo alto rango a los valores que encarnan en el Estado y el Derecho, lo que se pregunta es si esos valores son inferiores o superiores a aquellos que se realizan en la conciencia individual de la persona. Y esta pregunta se contesta afirmando lo segundo, es decir, que los valores se realizan en el individuo y por el individuo son siempre de rango más elevado que los valores que se cumplen en las instituciones sociales. Las razones

nes filosóficas que Recaséns Siches da para justificar el humanismo o personalismo son las siguientes:

a) Aunque el idealismo filosófico — característico del pensamiento moderno — haya sido superado, él nos dejó como legado permanente la verdad firme de que mi conciencia constituye el centro, el soporte y el testimonio de todas las demás realidades. Yo no soy simplemente una cosa más entre las muchas cosas que hay en el universo, pues, por lo menos, soy el testigo de todos los demás seres. Ciertamente que los componentes de mi mundo son objetivamente reales; pero mi conciencia actúa como una especie de filtro seleccionador y como una perspectiva organizadora de los ingredientes del mundo, con los cuales se forma el mundo del sujeto, mi mundo. Del sinnúmero de componentes de que consta el universo, la conciencia del sujeto, recoge una cierta cantidad — de ellos, cuya forma y contenido encajan, por así decirlo, en la estructura de esa conciencia y en la malla de sus problemas, intereses y preferencias; y ciertos ingredientes, organizados en una especial perspectiva, construye "su mundo".

La perspectiva creada por el sujeto es ineludible y necesaria: — constituye uno de los componentes del mundo, del mundo del sujeto, es decir, del mundo que está ante el sujeto y le plantea problemas a éste, tal y como lo ha evidenciado José Ortega y Gasset.

b) la vida humana, la vida individual, mi vida, — la cual consiste en la compresencia e inescindible correlación entre el yo y el mundo, entre el sujeto y los objetos —, constituye la realidad primaria y radical, primer punto de partida de la filosofía.

Así pues, la vida humana es también la realidad fundamental, es decir, la realidad dentro de cuyo marco y sobre cuya base aparecen todas las demás realidades; es la realidad a la cual todas las otras realidades están referidas. Por lo tanto, si todas las demás cosas se dan sólo para mí, en la realidad de mi vida, resulta patente que a mi vida corresponde el primado en una concepción del universo.

Y de ello se sigue necesariamente que la realización de los valores tiene sentido tan sólo en mi vida, que es la vida de una persona individual. Esto no niega ni la objetividad del mundo, ni el hecho integrante de mi propia vida de que yo, en cierto modo, dependo también de las cosas; pero — estas, desde la más insignificante a la suprema, aunque sean objetivas, aparecen en mi vida, sea como preocupaciones, sea como términos de afanes.

c) Se debe tener siempre presente que la vida humana auténtica,

propriadamente tal, es siempre la vida de un individuo. Nótese que la sociedad no es un ente con realidad sustantiva, con existencia independiente de los individuos que la componen.

Las únicas realidades humanas sustantivas son los hombres vivos, individuales, que integran la sociedad. El ser del individuo consiste en un ser por sí y para sí mismo, en un ser autónomo, libre. Por eso, la colectividad debe respetar al individuo, en el modo de ser peculiar de éste, en los valores propios que le están destinados, y reconocer su autonomía.

El individuo no es pura y simplemente una parte del todo. Aunque sea desde luego necesariamente miembro de la sociedad, el individuo es al mismo tiempo superior a ella. Es superior a la sociedad, porque el individuo es persona en el plenario y auténtico sentido de esta idea, lo que no es ni ja más podrá ser la sociedad.

d) La cultura, en tanto que intención de acercarse a los valores — de bondad, justicia, verdad, belleza, utilidad, poder, etc. —, tiene sentido tan sólo para aquél que no los posee de modo plenario y que, sin embargo, siente la urgencia de esforzarse para su conquista.

La cultura carece de sentido para la naturaleza inorgánica, pues ésta es inconsciente. Carece asimismo de significación para los animales, porque éstos, como no saben que no saben, no sienten la necesidad de saber; como no tienen la intuición de la justicia, no sienten la urgencia del Derecho. La cultura carece de sentido también para Dios, porque Dios es omnisciencia, absoluta verdad y Sabiduría, Bien total, Justicia Suprema, Belleza íntegra, Poder infinito. Pero, en cambio, la cultura aparece henchida de sentido, en tanto — en cuanto la miramos como obra y función humana. Porque el hombre no sabe, pero necesita conocer, por eso construye la ciencia. Porque el hombre es pecador, pero precisa redimirse de sus bajezas, por eso busca la ética. Porque el hombre es desvalido, pero experimenta la urgencia de aprovechar y dominar los elementos que le circundan, por eso produce la técnica. Porque la sociedad requiere ser organizada según la justicia, por eso elabora el Derecho.

Así pues, el hombre es el centro nato de la cultura, y su punto de gravitación final. Y como los valores supremos que al hombre pueden referirse son los éticos, de aquí que la idea de la dignidad personal deba reinar — siempre por encima de todas las tareas y por encima de todos los otros valores.

e) En la jerarquía axiológica, los valores que deben ser cumplidos en la conciencia individual, a saber: los valores morales propriadamente dichos, y los valores que elevan y afinan el espíritu del individuo, tienen siempre un —

rango superior al de los valores que se materializan en cosas — por ejemplo, — obras de arte, utensilios, etc. —, y superior también al de los valores que se cumplen en las instituciones, sociales, como la Nación, el Estado y el Derecho. La cultura objetivada o cristalizada — arte, ciencia, técnica, economía, Derecho — así como también todas las instituciones sociales, incluso las de — más alta jerarquía como la Nación y el Estado, tienen sentido y justificación — sólo como medios al servicio del hombre, como instrumentos para la mejora y — perfeccionamiento espirituales del hombre.

Las funciones de la cultura deben consistir en elevar la mente, — refinar los sentimientos y mejorar la conducta. Además, se debe tener en cuenta que el hombre es libre albedrío; y que ese libre albedrío tiene sentido como posibilidad para realizar la misión o destino personal. El reconocimiento de — que los valores individuales, que plasman en la conciencia individual tienen — siempre y necesariamente categoría superior a los que encarnan en las cosas y — en las instituciones sociales, no equivale, de ninguna manera, a una posición — de egoísmo individualista; no significa egolatría ni falta de solidaridad social. — No es así, sencillamente porque este principio no excluya otra máxima, la má — xima que da preferencia a los intereses generales sobre los intereses individua — les. Esta máxima, que debe acompañar al principio de la superioridad de los — valores individuales, proclama que el interés particular debe ceder ante el inte — rés común.

No existe incompatibilidad ni contradicción, ni siquiera razona — miento, entre esos dos principios, el del superior rango de los valores de reali — zación individual, por una parte, y el de la primacía del bien común, por — otra parte, porque éste, el bienestar general, debe ser interpretado como satis — facción de la mayor cantidad posible de intereses de todos los individuos, con — el menor sacrificio, con el menor desperdicio y con la mínima fricción, y, ade — más, como el conjunto de bienes objetivos comunes — por ejemplo, la paz, el orden social, el orden público, la prosperidad financiera nacional, la bonanza económica, la integridad del territorio patrio, etc. — las cuales son condicio — nes que posibilitan la mejor realización en la mayor cantidad lograble de los — intereses de todos, según una pauta armónica fundada en la jerarquía de los va — lores.

Pero esta máxima de la preeminencia del interés general sobre — los egoísmos particulares se refiere a los intereses. Por el contrario, en mate — ria de valores, los valores individuales son siempre más altos que los sociales. — En todo caso, se debe tener siempre a la vista el principio de que entre todos los intereses humanos, los de más alta jerarquía son aquellos consistentes en — proporcionar los medios para la realización de los valores que pueden cumplirse sólo en el individuo por la decisión libre de éste. Una cosa son las condiciones

esenciales para la realización de los valores del individuo humano — dignidad, libertad de pensamiento, etc. — y otra cosa son los intereses egoístas de un individuo.

No puede admitirse que haya ninguna razón de bienestar general que pueda prevalecer por encima del respeto debido a aquellas condiciones necesarias para los valores individuales; por ejemplo, no hay ni puede haber ninguna consideración de utilidad general que sirva de pretexto para que el Estado infrinja la libertad de conciencia de un individuo, porque el rango del valor — sobre el cual se funda la libertad de conciencia, es mucho más alto y mucho más importante que cualquier interés general.

Pero, en cambio, los intereses materiales egoístas de un individuo, deben ceder ante las conveniencias generales. Resulta justificado imponer a los individuos deberes y sacrificios en pro de la sociedad, en la medida en que esto no se interfiera con los valores más altos, con los valores morales, — pero siempre y cuando entendamos por sociedad el conjunto de las demás personas individuales vivas y no algo ajeno a ellas — como sería si se pensase, tal como ocurre en las concepciones y realidades transpersonalistas, en un alma nacional, en un espíritu objetivo, en un imperio considerado como valor en sí, en una magnitud de poder estimado por sí solo, en la raza, en la economía, en la clase, o en cualquiera otra fantasmagoría, en nombre de lo cual se exigen sacrificios, que no redundarán en beneficios directos para los sujetos que integran la colectividad estatal.

Sería también monstruoso sacrificar a las gentes de un determinado período a pretexto de que las nuevas generaciones disfrutaren de un mayor bienestar.

Es igual la dignidad de las gentes de hoy que la de las gentes de mañana. Por tanto, sacrificar a los hombres de hoy para que los del futuro vivan mejor, será degradar a los primeros a la condición de puros medios puestos al servicio de los segundos.

Para Recaséns Siches, la doctrina filosófica sobre los derechos — fundamentales del hombre es una de las partes básicas y de mayor importancia — de la estimativa jurídica, y sostiene que es necesario reelaborarla y refinarla a la altura del pensamiento de nuestra época. La doctrina de los derechos del hombre fué criticada en el campo de la teoría jurídica, a pretexto de que se malinterpretó la expresión "derechos del hombre" como un conjunto de derechos subjetivos en el sentido técnico dentro de un determinado sistema de Derecho positivo, es decir, como establecidos por una norma de Derecho objetivo positivo vigente, y dotados de los medios procesales para conseguir su efectividad.

Quienes objetaban en este sentido decían que un derecho subjetivo puede darse única y exclusivamente dentro del marco de un orden jurídico positivo, y no con anterioridad o independencia de él. Pero quienes así argüían habían malinterpretado el sentido de la palabra "derechos" tienen en la expresión "derechos del hombre".

Evidentemente aquí la palabra "derecho" no es empleada en la acepción que tiene como "derecho subjetivo" propiamente dicho, dentro de un orden jurídico positivo, según la explica la teoría general del Derecho. Obviamente, cuando se habla de los "derechos del hombre" con este vocablo "derechos" se piensa en otra cosa, y, sobre todo, en un plano diferente del Derecho positivo.

Se piensa en una exigencia ideal, la cual es formulada verbalmente diciendo "todos los hombres tienen — por ejemplo — derecho a la libertad de conciencia", lo cual no expresa un derecho subjetivo en el sentido técnico de esos vocablos, sino que expresa que el Derecho positivo, todo orden jurídico positivo, por exigencia estimativa o axiológica, debe establecer y garantizar en sus normas la libertad de conciencia. Cuando la doctrina filosófica habla de "derechos del hombre", lo que hace es dirigir requerimientos al legislador, fundados en normas o en principios ideales, en criterios estimativos, en juicios de valor, para que el orden jurídico positivo emita preceptos que vengán a llenar esas necesidades.

También tiene importancia para la estimativa jurídica, la doctrina de Recaséns Siches de la lógica de lo razonable para la interpretación del Derecho.

CAPITULO IX

LA DESNORMATIZACION DEL DERECHO NATURAL SEGUN LUIS LEGAZ LACAMBRA

SUMARIO:

- 1.- Presentación
- 2.- Primera etapa de su pensamiento iusnaturalista
- 3.- La desnormalización del Derecho Natural
- 4.- Los "derechos naturales" son el primer cimiento

1. Presentación .

El profesor español Luis Legaz Lacambra (n. 1906), ha presentado en su pensamiento una línea continua de desarrollo, sin embargo, débese distinguir en tres etapas. En la primera etapa Legaz desarrolló una posición iusnaturalista, con raíces escolásticas, pero con temas de la filosofía del siglo XX. En la segunda etapa, a partir de 1962, ha elaborado una finísima doctrina sobre la desnormatización del Derecho natural.

Legaz Lacambra desde sus primeros libros, manifiesta una doctrina iusnaturalista, misma en la que presentó análisis y aportaciones de gran valía.

En la historia de la filosofía del Derecho, notamos un eje central: la idea de un derecho superior a toda ley escrita, con el cual todo Derecho dado en la realidad debe conformarse. Las determinaciones jurídicas de los distintos sistemas del Derecho positivo no agotan el contenido ideal y absoluto de la justicia. Y, en consecuencia, la conciencia individual puede apelar a la instancia superior de la justicia contra los fallos del Derecho positivo.

2. Primera etapa de su pensamiento insunaturalista.

El Derecho natural no es propiamente un "Derecho", sino la suma de todos los principios jurídicos que todo Derecho debe realizar. En sí mismos considerados esos principios son inmutables, porque se encuentran afianzados en el orden natural, óntico y axiológico del cosmos; y, se hallan anclados en la suprema inteligencia Divina en la que ese orden natural existe como idea. Y como concreción de esos principios inmutables, existen una serie de sistemas de principios racionales -- que, en parte, están incorporados a los distintos sistemas de Derecho positivo, y, en parte, también permanecen al margen de los mismos, como posibilidades a realizar.

El pensador advierte que, a unos y otros principios se les puede llamar, principios de Derecho Natural, respectivamente primario o secundario. Estos principios tienen existencia independiente del hecho de su conversión en normas jurídicas exigibles, y por esta razón, no son en sí mismos el "Derecho"; pero sí la dimensión ética del mismo.

No podemos hablar de la contraposición de dos sistemas de Derecho: el natural que se reivindicaría, y el positivo, que se intentaría derrocar. Una cosa es que algunas revoluciones apelen, para justificarse, a una ideología de Derecho natural; y otra cosa es que la realidad ontológica de las cosas coincida con las ideologías. Una revolución se puede justificar por razones y circunstancias que no tengan que ver con el Derecho natural. Cuando se justifica hablar de una reivindicación de la libertad natural frente al Estado, es cuando éste ha dejado de regirse en absoluto por la forma del Derecho; cuando el régimen estatal no es formalmente un orden jurídico, sino un orden de arbitrariedad. De esta manera, no es sólo el Derecho natural el que se contrapone al Derecho positivo, sino también la arbitrariedad es la que se enfrenta con el Derecho.

Según Legaz Lacambra, el caso más justificado de la expresión Derecho natural, es el que se refiere a la esfera de los derechos fundamentales de la personalidad. Pues el valor de la personalidad es de tal índole, que no tolera que se le haga depender de su reconocimiento o no, por un orden jurídico positivo. Del valor de la persona derivan atributos que, representan valores que deben ser respetados y reconocidos; pero que sólo pueden ser llamados con propiedad y en sentido estricto "derechos" en razón que se dan en el orden jurídico positivo.

Sin embargo, para acentuar la oposición a todo criterio positivista respecto a los atributos fundamentales de la personalidad, es legítimo hablar de "derechos naturales" de la persona aunque lo justo sería decir que la persona posee derechos fundamentales, los cuales deben ser positivos, no por otorgamiento del legislador, sino por su carácter de derechos naturales básicos, ya que este carácter alude necesariamente a su condición de estructuras de la vida de la persona en su total dimensión.

Apunta Legaz Lacambra que, cuando se habla de Derecho Natural, se emplea la palabra Derecho en el sentido de lo que es justo. Y como lo que es justo no lo es sólo por ley o convención, sino también por naturaleza, entonces se clasifica el Derecho en natural y positivo; pero es claro que lo justo por naturaleza, está destinado a ratificarse por la ley o convención, o sea, a realizarse como Derecho positivo; podemos agregar que, si lo justo por naturaleza obtiene alguna forma de realización, ya es ipso facto Derecho positivo.

Legaz Lacambra dice que, la historia del Derecho no puede renunciar a la idea agustiniana y tomista del orden óntico, vital y humano, porque sólo en ella puede tener un apoyo la idea de los valores (que de otro modo no tendrían base y justificación) y sólo en ella se puede fundar una doctrina de la personalidad que atienda a todas las dimensiones de la misma y sirva de contenido para un humanismo trascendental e integral, para una doctrina de la existencia, que no incurra en las parcialidades del existencialismo al uso.

La aspiración de Legaz Lacambra, es conseguir un existencialismo -- de signo cristiano, dentro del cual el Derecho se definiría a modo de un hacer social cristalizado en formas relativamente rígidas y estables que resisten la espontaneidad móvil de la vida de cuyo seno proceden y pretenden encausarla en determinada dirección. Ya se apuntó que, el Derecho está anclado en la vida; es siempre un orden de vida. Pero Legaz cuida en decir que, la fuente principal de que se alimenta el Derecho no la debe sólo a la vida sino a un algo transvital que da sentido y justificación a esa vida. Para Legaz el Derecho se caracteriza: por constituir un conjunto de normas; por ser normas que traducen un ideal de justicia; por ser normas que delimitan las respectivas esferas de lo lícito y de lo obligatorio; porque esas normas son formas de vida social; y, por poseer esas normas la dimensión de autarquía.

3. La desnormalización del Derecho Natural.

La última fase del pensamiento filosófico-jurídico de Legaz Lacambra, revela lo brillante de su pensamiento.

"¿Qué es, en realidad, el Derecho? ¿Cuál es la realidad del Derecho? ¿Qué es el Derecho como realidad? La peculiar matización de cada una de estas formulaciones alude a distintas dimensiones y planos de la pregunta fundamental; entre los juristas es corriente oír decir que el Derecho se realiza, es decir, se hace real en las relaciones jurídicas que regula, o que consiste en el proceso que culmina en un acto de jurisdicción que aplica las normas y dirime las contiendas jurídicas. Obviamente, pues, el Derecho pertenece al orden de lo real; la cuestión es que podría ser una realidad puramente ideal.

También entre las realidades ideales existen castas. "Júpiter" o el "centauro" son puras fantasías; pero el "triángulo" no lo es. Sin embargo, no hay ningún objeto real que sea "el" triángulo; hay triángulos, es decir, cosas que tienen forma triangular, pero el triángulo es un objeto puramente ideal. Una norma jurídica es también un objeto ideal; no podemos ver, tocar o palpar ninguna cosa que sea una norma jurídica.

Del Derecho se suele decir que consiste en un conjunto de normas, y como las normas son objetos ideales, el Derecho quedaría convertido en una realidad puramente ideal. La pregunta por la realidad del Derecho no se refiere a sí el Derecho es real, sino a su modo de ser real: qué es el Derecho como realidad, en que consiste la realidad del Derecho; esta pregunta es el reverso de otra más fundamental: qué es en realidad el Derecho; pues realidad quiere decir ahí "verdad", y la verdad es la índole misma del ser.

Dos vertientes tiene el problema: una metafísica y otra ontológica, de las que la primera es condicionante de la segunda. La dimensión metafísica de la pregunta por el ser del Derecho versa sobre un ser radical, mientras que la dimensión estrictamente ontológica se refiere al modo de ser real del ente que es el Derecho.

Metafísicamente, nos preguntamos si el Derecho es algo real, si "hay Derecho" y qué significa que lo haya. Decir que el Derecho es "poder" o que es "vida" o que es "libertad", por ejemplo, es dar una respuesta a la pregunta metafísica.

Ontológicamente, nos preguntamos por el ser del Derecho en una dimensión más concreta. Queremos saber a qué es a lo que propiamente llamamos Derecho como un objeto del que necesitamos y del que hacemos uso; a esta pregunta es a la que contestamos cuando decimos que el Derecho consiste en un conjunto de normas o, por lo contrario, que no consiste sólo en las normas, sino que el Derecho consiste en un sistema de comportamientos sociales efectivos o en la actividad que a diario desarrollan los órganos judiciales, etc.

En lo anterior, se trata de meditaciones que responden a planteamientos diferentes, pero que no es posible separar. Lo único que cabe es "cargar el acento" sobre la una más bien que sobre la otra. La pregunta metafísica es la propia del "filósofo del Derecho", mientras que la pregunta ontológica caracteriza más bien al "jurista científico"; pero no sólo se trata de aspectos teóricamente vinculados, sino que no deben ser prácticamente separados. La diferencia entre la "filosofía del Derecho" y "teoría general del Derecho" no debe ser agudizada: en realidad podría decirse que la filosofía del Derecho es una teoría general del Derecho, es una filosofía del Derecho cultivada por juristas.

"Hay" Derecho, existe el Derecho, el Derecho "es", es real, tiene realidad; y, además, el Derecho "acontece". Y porque acontece es susceptible de "ciencia". Que el Derecho "acontece", quiere decir que es un "fenómeno" inscrito en el mundo de los fenómenos. Este sentido del acontecer no se identifica con el acontecimiento histórico; los fenómenos de la naturaleza acontecen y, sin embargo, no son acontecimientos históricos; pero los fenómenos históricos acontecen, y no son fenómenos de la naturaleza. El Derecho es "realidad histórica", su acontecer es histórico, porque es humano. El acontecer del Derecho es algo del acontecer humano. Incluso el Derecho natural es "histórico", porque, por lo menos, ha nacido con el hombre. Y si, por hipótesis, se realiza perfectamente en el orden de la convivencia la máxima idea de la perfección, entonces no habría idea del Derecho natural.

La idea del Derecho natural, o de lo justo por naturaleza, nació en Grecia cuando la crítica al orden existente de la Polis llevó a la distinción entre naturaleza y convención. La escuela del Derecho natural representa una evasión --

del fenómeno jurídico, al margen del cual quiso construir el sistema del Derecho, -- pero esto ha de entenderse como evasión del Derecho positivo, pero no de todo fenómeno en general, pues precisamente la escuela iusnaturalista tomó su punto de partida de un principio de interpretación de la naturaleza humana, la cual constituía -- preferente objeto de atención de la ciencia natural de la época del racionalismo.

Exclusivamente el advenimiento del historicismo y el positivismo, alteraron y radicalizaron los términos del problema, negando el Derecho natural como realidad jurídica; circunscribiendo ésta al Derecho positivo; la ciencia moderna -- del Derecho ha procedido sobre la base de la siguiente ecuación: el Derecho es -- real en cuanto acontece --su acontecer es histórico--; el Derecho acontece históricamente en cuanto a Derecho positivo -- Derecho positivo es el conjunto de normas impuestas por el poder coactivo del Estado; el Derecho sería en realidad, o sea en verdad, lo que para la ciencia jurídica tiene realidad como Derecho: el conjunto de -- normas impuestas por la coacción estatal. Sin embargo, esta argumentación encierra -- una falacia; la ciencia puede efectuar una selección en el ámbito de la realidad -- de acuerdo con lo que de ésta le interesa averiguar.

Esa selección puede efectuarse en dos direcciones: o como una segregación de distintos sectores de la realidad, o como un enfoque peculiar de una -- totalidad. Ahora bien, en la selección que cada ciencia realiza de los objetos que estudia, hay un convencionalismo; este convencionalismo no significa que sea en sí mismo arbitrario, sino que se trata de un mutuo acuerdo acerca de lo que debe entenderse y practicarse como una determinada ciencia. Y este convencionalismo implica, -- de suyo, una autolimitación; supone la conciencia de lo que queda fuera de la convención y, por tanto, un conocimiento de los propios límites.

La problemática de la realidad no queda agotada con un enfoque -- científico, sino que deliberadamente quedan al margen otras dimensiones. Si, a pesar de todo, se sostiene que más allá de lo que la ciencia considera no tiene sentido la referencia a ninguna ulterior problemática, no es la ciencia misma quien lo afirma, sino una filosofía que se niega como tal filosofía, y no se reconoce a sí misma -- más que en cuanto teoría de la ciencia. También la ciencia del Derecho ha efectuado su selección en ancho campo de la realidad jurídica, por el procedimiento de la segregación de sectores. Pero el sentido originario de la palabra Derecho no es -- el de norma; las normas hablan de utire el Derecho, el ius era propiamente una "forma de vida", porque utior y utire originariamente en fin de cuentas viene a significar "acostumbramiento", y "usar un derecho" podía tener el sentido no sólo de "utilizarlo" sino de vivirlo acostumbradamente.

En el sentido del ius es el de poder o autorización, el ius con el -- que, al usarse, no se hace daño a otro, el ius que ha sido traducido por "Derecho". Hay dos sentidos coexistentes de la palabra Derecho, demostrativos de que la reali --

dad jurídica es más amplia que lo que expresa sólo el sentido normativo (directum) y de que, en efecto, hay un convencionalismo en la base de la ciencia jurídica que ha optado por sólo ese sentido.

Sin embargo, se sigue hablando del Derecho "en sentido subjetivo", o sea, en el sentido del *jus*, y, sin embargo, no se llega a un engarce armónico de los dos sentidos como aspectos de una misma "realidad jurídica"; por otra parte, también el Derecho natural puede constituir una ordenación normativa y, no obstante, la "ciencia jurídica" elimina el Derecho natural para quedarse sólo con la ordenación normativa del poder estatal. Esto se debe a un segundo convencionalismo, que afecta al sentido mismo de la ciencia, como conjunto de conocimientos transmisibles intersubjetivamente y susceptibles de verificación.

El Derecho natural no es verificable empíricamente, luego no es objeto "científico", carece de realidad para la "ciencia" jurídica. Nos encontramos con el hecho inexorable de que "hay Derecho"; y a ese Derecho que hay nos lo encontramos no sólo como ordenación normativa sino como libertad, poder, facultad. Para una ciencia jurídica que arranca de la reducción normativista del Derecho y de una reducción positivista del normativismo, ese sector de la realidad jurídica - del Derecho que hay - tiene que ser eliminado porque es Derecho natural. Probablemente la ciencia jurídica - Kelsen - tiene razón.

El Derecho, en ese sentido, es Derecho natural; en lo que ya no tiene razón Kelsen es en decir que, puesto que la ciencia jurídica ha convenido en eliminar el Derecho natural de su ámbito y que por eso éste no tiene realidad para ella; carece pura y simplemente de toda realidad jurídica. La verdad es que hay el Derecho en ese sentido. Y si en ese sentido el Derecho es Derecho natural, el Derecho natural está inscrito también en el ámbito de la realidad jurídica, de lo que hay como Derecho; y si el Derecho, en general, consiste antes en el poder hacer que es la norma, no habría ninguna paradoja en afirmar que el Derecho es primariamente Derecho natural que se positiviza y que el Derecho natural es la forma radical de la realidad jurídica. Sin embargo, el asunto presenta grandes complejidades, que no permiten una solución pronta y simplista. En primer término, también en el Derecho natural podríamos encontrarnos con el dualismo de pensamiento normativista y concepción subjetiva. Y si desde el punto de vista del Derecho positivo, que es el nivel de la ciencia jurídica, hemos visto que la realidad jurídica es más amplia que el ámbito de las normas positivas y que el Derecho consiste primariamente en el derecho subjetivo y, por tanto, en Derecho natural, ahora podemos invertir la argumentación y decir, ya desde el punto de vista del Derecho natural, que también "hay", la norma iusnaturalista, o sea, la ley natural.

Este dualismo parece también ineliminable y la cuestión está en si -- habrá de proceder a una reducción normativista del Derecho natural o, por el contrario, se podrá mantener también en este plano la primacía del punto de vista subjetivo, considerando el Derecho natural como la realidad de la libertad inherente a la persona. En general, la ciencia iusnaturalista procede del primer modo, efectuando una reducción normativista del Derecho natural como derecho subjetivo, a norma iusnaturalista, que sería la forma última y radical de la realidad jurídica.

Habría, según eso, derechos naturales, porque los reconoce y estatuye la ley natural. La norma iusnaturalista, a su vez, será entendida como una ley divina o como una participación de la razón en una ley eterna, que es la misma razón y voluntad de Dios que concibe el orden y quiere y manda su conservación; esta eternidad, divinidad y naturalidad de la ley garantizaría la existencia de los derechos naturales. Estos existirían, pues, *ex lege*, aún cuando se trate de una ley que no tiene nada de contingente y, por tanto, podrían considerarse asegurados *ab aeterno e in aeternum*. Esta es la concepción escolástica tradicional; realmente, ésta se monta sobre la dicotomía de *lex* y *ius*, pero no siempre se hace claramente cuestión de ella, y de ahí cierta imprecisión en el uso de estos términos, que unas veces son usados como sinónimos, y otras veces cada uno en su sentido propio, representan do el *ius* la idea de "derecho subjetivo" y la *lex* la de "derecho objetivo".

En Santo Tomás, sin embargo, todo el ámbito de lo jurídico queda -- expresado por la palabra *ius*, como objeto de la justicia, y ese ámbito de lo jurídico -- se divide en *ius positivum* y *ius naturale*. A su vez, todo ámbito de lo jurídico -- lo que es objeto de la justicia -- pende de un fundamento superior: la *lex naturalis*; y así como para Santo Tomás la ley no es el Derecho, sino *aliqualis ratio juris*, el Derecho natural no es la ley natural, aunque dependa de ella; pero la ley natural iría fuera del ámbito del *ius*, y, por consiguiente, su índole no es jurídica, porque lo jurídico es actuación y realización de la justicia, mientras que la ley natural contiene los criterios supremos de la justicia, incluso en aquella dimensión en que ésta es más que la justicia interhumana en cuyo nivel se mueve todo Derecho, incluso el Derecho natural.

La ley natural, pues, es más que Derecho, algo previo al Derecho -- y, por eso, fundante de todo Derecho; podríamos decir que la ley natural expresa la realidad de la religación como categoría ontológica fundamental del hombre pero, -- por lo mismo, como categoría pro-jurídica que, en cuanto es susceptible de formulación normativa, pertenece estrictamente al sector de la ética y no propiamente al Derecho. Ahora bien, dentro de la filosofía cristiana, la versión normativista de la ley natural ha sufrido la severa crítica de Amor Ruibal, egregio filósofo, cuya doctrina, treinta años después de su muerte y medio siglo más tarde de haber sido expuesta, comienza a suscitar creciente interés en los medios intelectuales.

Para Amor Ruibal, la ley eterna es un trasunto del idealismo platónico con aplicación a los conceptos ético-jurídicos; y es expresión de la misma doctrina de Platón sobre los eternos ejemplares ideales, con sólo las modificaciones que al ejemplarismo platónico imponen los principios cristianos; y, a su vez, la teoría de la ley natural como norma impresa en la naturaleza, es la misma del Derecho romano y de los estoicos, de donde fué reproducida, con sólo ajustarse al concepto cristiano del hombre y de su dependencia de Dios.

La ley eterna viene así a constituirse en modelo y razón directiva de los actos y operaciones, como las ideas ejemplares son normas y modelo dentro de esta teoría, de las cosas existentes, no de otro modo que el plan del artista es modelo ideal de su obra; pero subordinado el conjunto de esta teoría al ejemplarismo divino, participa, dice Amor Ruibal, de los inconvenientes generales a la teoría, y, en especial, de los peculiares al sistema moral correspondiente. Ahora bien, cuando no se participa del platonismo o de la teoría ontologista en la visión de las normas fijas ideales, es imposible sostener la existencia de éstas, como no sea invirtiendo el proceso y derivándolas de nuestro conocer, para trasladar a Dios el fruto de nuestras ideas y las resultantes reflejas de nuestras mezuquinas reconstrucciones.

Dos propiedades esenciales en la ley eterna derivan del sistema platónico, y son aceptadas aún por sus seguidores no platónicos: la necesidad lógica de sus elementos ideales. Y la inmutabilidad, con la universalidad consiguiente, de sus preceptos. Pero, en realidad, no hay ley eterna: ésta es una construcción de nuestra mente, proyectada sobre la Divinidad. Las normas que se prefijan a la ley eterna son creación humana, subordinadas al modo de ser y pensar nuestro, sin otro valor que el de la teoría en que se formula; es la mente la que creando un tipo abstracto legal ontológico, lo traslada a la Divinidad con el carácter de ley eterna. Y después de efectuada esta objetivación, lo hace descender, como copia del mismo tipo objetivado, a la esfera de la conciencia del hombre, a través del entendimiento, que es de donde ha tomado su origen; pero las ideas morales, como las de los demás órdenes, son siempre inadecuadas respecto a Dios.

Dios no es justo ni injusto respecto de ninguna norma presupuesta, si bien es razón y norma de toda justicia, en cuanto él le dá su valor real. Y, en tal sentido, es justo sobre toda aplicación posible del concepto de justicia finito y limitado que nosotros formamos y con el cual se intenta medirlo; lo bueno y lo malo respecto de los seres existentes en el mundo vienen subordinados a la existencia de este orden y condicionados por el mismo; y respecto de Dios, son siempre una resultante de que algo aparezca o no en contradicción con el ser de Dios, tal como en el orden moral y en el metafísico nos es dado formar concepto de El. De consiguiente, el principio de no contradicción, moderador universal del concepto del ser en el orden de lo existente y de lo posible, lo es igualmente de la realidad moral, en todas sus manifestaciones; y fuera de lo que este principio hace irrealizable, haciéndolo -

antes ininteligible, todo lo demás cae dentro de la libre ordenación de Dios, sin -- otros tipos ideales de moralidad que los consiguientes a los planos y órdenes de seres por El establecidos, y como tales contingentes y mudables .

De esta manera sienta Amor Ruibal los sillares para una construcción no normativa del Derecho natural, en cuanto que desmonta la base sobre la que se asienta su tradicional concepción normativa, o sea, la idea de una *lex aeterna* .

No es, naturalmente, que Amor Ruibal pretenda que no existe ninguna norma iusnaturalista; tampoco es esa la cuestión. Según Amor Ruibal, para el -- hombre no hay ley moral anterior a la ley natural; pero lo interesante es que la ley natural no es expresión de un orden metafísico, porque entonces podría ser conocida por cuantos ignorasen o no aceptasen el tipo metafísico de las realidades esenciales -- les, sino como expresión del orden que aparece en la constitución física y externa -- del mundo, tal como podemos apreciarlo en el conocimiento relativo de medios y fines tal como se consolida y depura en el individuo y en la sociedad, a medida que -- se perfecciona el conocimiento de la realidad divina, de la realidad humana y de -- la realidad cósmica .

Hay, pues, podríamos decir, un "lenguaje cifrado" en las cosas, -- que es preciso leer: la formulación intelectual del resultado de esta lectura es para -- Amor Ruibal la ley natural. Su posición iusnaturalista se acerca de ese modo a lo -- que hoy se conoce como "naturaleza de las cosas", pero contando con el estado de nuestros conocimientos y, sobre todo, con nuestra previa selección valorativa: pues, para este pensador, todo conocimiento está condicionado por una intuición de valores; la génesis del conocimiento, dice, está, desde el punto de vista lógico, en la -- actuación de una relación entre el sujeto y el objeto que deriva de la naturaleza de ambos, preordenados a producir una síntesis representativa que es realidad completa en su género, como en el orden de los seres otras relaciones producen síntesis entita -- tivas que a su vez son completas en su género .

De esta manera entra el hombre en contacto con las cosas y éstas se -- enlazan entre sí formando gradaciones diversas, las cuales sólo existen en virtud de relaciones como sólo mediante ellas se hacen las cosas inteligibles; sobre esa base -- lógica, la primera determinación del espíritu, concomitante a la percepción, se rea -- liza en virtud de una intuición de valores en los cuales traduce inmediatamente el fe -- nómeno perceptivo y el contenido de la percepción. Así, la idea abstracta se subor -- dina a la forma concreta que reviste la cosa, en cuanto expresión de valores dados; y eso explica porqué la idea pura no es principio, sino término del conocer, median -- te elaboraciones reflexivas sobre la noción valorativa que preside a la elaboración -- mental .

4. Los "Derechos naturales" son el primer cimiento.

De lo expuesto, se puede claramente deducir que la normatividad -- del Derecho natural no consiste primariamente en la abstracta normatividad de una ley natural que refleja la universalidad e inmutabilidad de una ley eterna, sino en una normatividad concreta, adaptada a la dimensión mudable de la naturaleza humana y expresión de la completa legalidad de los órdenes concretos que patentiza la -- observación de las realidades externas; pero conviene ahora advertir que, si bien la normatividad es esencial al Derecho, éste no consiste radical y primariamente en -- normatividades, sino que su realidad consiste en algo lógicamente previo a toda norma, a saber, en la existencia misma del ser humano como persona convivente con -- otras personas, que afirma en la convivencia su propio ser persona y la exigencia de poder serlo, y, por consiguiente, afirma una esfera de libertad: un poder ser y un poder hacer que es lo fundamentalmente suyo, y en cuya necesaria coordinación, in -- tegración o subordinación con, en y a otros "suyos" consiste la justicia"

Las normas vienen, lógicamente, a posteriori, por precisar, recortar y definir el ámbito de esa libertad, de ese suum primario y radical, creando esferas -- positivas de libertad y derechos subjetivo en el ámbito social; la normatividad positiva consiste en la formulación de estas "precisiones" por los poderes socialmente vi -- gentes. La normatividad ius naturalista consiste en la formulación intelectual del -- deber ser de tales precisiones; pero tampoco el Derecho natural consiste primariamente en esa formulación normativa. El Derecho natural consiste, en cuanto realidad, en derechos naturales; ellos son la realidad jurídica primaria y radical. En este pla -- no se supera el dualismo de Derecho natural y positivo; no es que por de pronto exista un "sistema" normativo de Derecho natural por encima, al lado o enfrente del sis -- tema positivo de las normas jurídicas, sino que existe "un" Derecho que, en parte, -- se integra con el sistema de las normas positivas, y en parte conserva su dimensión -- prenormativa y prepositiva, que es susceptible de formulación intelectual en una -- normatividad concreta iusnaturalista.

En busca de una fundamentación teística del Derecho natural, sería -- posible decir que Dios ha creado al hombre, y que el hecho de crearlo como lo ha -- hecho, significa que hay algo que es su derecho, algo que es lo primero que encuen -- tra cuando piensa en sí mismo, y se pone en relación con los demás: el derecho es -- su mismo ser persona y todo lo que ésta implica para ser y para subsistir; y la formu -- lación intelectual de esta exigencia es la ley natural, dimensión humana de una -- ley eterna que es una categoría que proyectamos sobre la Divinidad y la atribuimos -- a Ella.

En el ámbito de la realidad jurídica, la ciencia jurídica encuentra -- algo que "hay"; pero no sabía que hacer con esto. Y por eso terminó por declarar -- que hay que prescindir de ello, porque es Derecho natural, y ha dicho que el Dere --

cho natural es una pura ideología; pero ¿no es también pura ideología la destrucción ideológica del Derecho natural? Hay un punto de partida incontrovertible como realidad: la realidad del ser humano en cuanto persona; ciertamente, la persona no es una realidad de tipo naturalista, es una interpretación del ser humano. Pero tampoco la naturaleza, en última instancia, es la realidad, sino la interpretación de un sector de la realidad; pero eso no es razón para dudar de su realidad.

Así también, el pensamiento sobre el Derecho puede partir como de un hecho indubitable de la realidad del ser humano en cuanto persona. Ahora bien, se es persona ante otros. Sin "otros", no habría personas; esto significa que los atributos de la personalidad le tienen que ser reconocidos al hombre por los otros. Y sin este reconocimiento no hay personalidad.

La realidad del Derecho no está en la norma, sino en la facultad, en la facultad que al sujeto pertenece de modo radical.

Luis Legaz Lacambra admite algunos aciertos en la teoría egológica de Carlos Cossio, pero a la vez discrepa en otras dimensiones, especialmente en lo que atañe a su punto de partida positivista; dice que no es verdad que la conducta sea Derecho por ser conducta conceptualizada por la norma con lo que no se sale de una visión positivista-, sino que la conducta es Derecho por ser libertad, en cuanto que la libertad es lo más "suyo" de la persona, y ésta requiere de aquella para poder ser.

La ciencia jurídica opera con proposiciones normativas, que conceptualizan la libertad en sus múltiples posibilidades. Pero, como hechos de experiencia, las normas son preceptos ante los que la libertad se comporta de diversos modos; la conducta, de suyo, no es Derecho, sino que integra el Derecho cuando es conducta ajustada al precepto o cuando, fuera del precepto o contra el precepto, crea usos socialmente vigentes que a su vez se convierten en preceptos. Pero la conducta es Derecho, o expresión del Derecho, cuando la vemos como libertad y cuando vemos la libertad como lo suyo de la persona. Es, entonces, primariamente Derecho natural o, si se quiere, pura y simplemente Derecho, que se positiviza en el sistema de las normas, pero que subsiste como una realidad previa a éstas y nunca agotada por ellas.

Por eso, el Derecho natural consiste en los derechos naturales. Derecho es por de pronto lo que el hombre puede hacer porque es persona y para su persona que convive con otras personas, en un orden del que es posible predicar un sentido de justicia; eso que el hombre puede hacer, es Derecho "positivo", si efectivamente lo hace y se ajusta a los preceptos vigentes o se impone contra éstos o fuera de éstos como vigencia social (costumbre contra ley. Diversas formas de Derecho extra estatal). Y queda como "mero" Derecho natural, cuando su hacer tiene senti-

do de una "exigencia" frente al Derecho positivo como normatividad impuesta por el Estado o como pura vigencia social, ya en la forma de una resistencia contra la invasión de las normas y sus órganos en la esfera de la integridad (Derechos de libertad de conciencia, etc), ya en la de una acción tendente a conseguir lo que por la "vía legal" no es dable alcanzar (resistencia a la opresión, cesación en trabajo para conseguir una mejora injustamente denegada, etc.) Naturalmente el poder hacer -- no siempre se actualiza en un hacer efectivo. Pero le corresponde la posibilidad de esta actualización; por eso, el Derecho natural pertenece a la realidad jurídica, -- pues no sólo radica en un suum cuya existencia y realización es un iustum, sino que existe, o posee constitutivamente la posibilidad de existir, como una estructura de la vida social. Pues sólo en este ámbito existe el Derecho.

No es Derecho, ni siquiera Derecho natural la simple posibilidad de ofrecer una "resistencia interior" a una opresión estatal externa; eso es aún, sólo, -- vida moral de la persona, existencia auténtica, si se quiere existencia auténtica, si se quiere llamarlo así. El Derecho natural consiste en la posibilidad que el hombre tiene de actuar externamente, con pretensión de eficacia social, aquella libertad -- suya de afirmar o de exigir, sin la que no puede ser pensado como persona ni subsistir frente a los otros como tal persona. El Derecho es una forma de vida social en la que se realiza un punto de vista sobre la Justicia. Decir que el Derecho es una forma de vida social es una manera de decir que el Derecho pertenece a los "usos" -- sociales; en efecto, las formas sociales de vida son "usos". Uso es todo lo que el -- hombre hace desde su dimensión de la sociedad y con las características propias de ésta; "uso" no quiere decir lo mismo que "costumbre" o lo "acostumbrado". Es algo más radical que eso y previo a ello.

Los usos no son tales por ser acostumbrados, sino al revés, lo que es usual es lo que puede tornarse acostumbrado. El Derecho es uso o sistema de usos: -- pero no es solo eso. Y no podemos quedar en esta simple afirmación; sin embargo, -- hay que partir de ella si queremos llegar a estratos más radicales de la realidad jurídica. Ser forma de la vida social, es decir, ser uso o sistema de usos, quiere decir no ser forma de toda vida humana, de la vida humana en la totalidad de sus dimensiones. Existen zonas existenciales en las que el Derecho no tiene sentido. No se trata de la simple alteridad, de la pluralidad fáctica de personas como supuesto del Derecho, porque hay relaciones interpersonales exentas completamente de todo sentido jurídico. Pero, en cambio, en el háficio de la vida social y de los comportamientos más socializados, podemos retirarnos a nuestro propio centro de intimidad -- y afirmarlo como un reducto infranqueable a cualquier coerción externa. Y no sólo hay este poder, cuya actualización es un puro hecho, sino que al hombre le pertenece constitutivamente esa posibilidad, y es ella la que salvaguarda las fronteras, -- prácticamente fluctuantes, pero siempre presentes, entre la vida personal y la vida social (los usos) y, con ellas, las del Derecho, como forma de esta vida social y no de la vida personal.

Ninguna norma puede imponer el amor, o la fe o la caridad, la generosidad, la valentía, etc., ni prohibir una crisis de conciencia, o la indiferencia religiosa o ideológica, la tacañería, el miedo, etc. Sólo pueden imponerse actos externos, de los que quepa presumir, a efectos sociales, la existencia de aquella -- "disposición interior", de la que coherentemente tendrían que emanar, aún cuando de hecho no es menester en ciertas circunstancias que dimanen de ella; así, por ejemplo, al soldado se le puede imponer avanzar hacia una trinchera enemiga, pero no se le puede prohibir que tenga miedo al hacerlo. Naturalmente, la facultad de imposición de actos externos con sentido social tiene un límite: que tal imposición, o en su caso, la prohibición de actos externos sociales, no tenga el sentido de atentar del único modo posible contra la esfera de la intimidad personal; pues es claro que el Estado y sus poderes coactivos no pueden atentar directamente contra esa intimidad personal, si no recurren al lavado del cerebro, o a otros medios de anulación de la personalidad (cosa que, por desgracia, ya está aconteciendo en el totalitarismo comunista. Lo que de momento interesa señalar es que el Derecho es forma de la vida social, y que el primer derecho del hombre es la exigencia de que el Derecho permanezca en esa condición de forma de la vida social y se atenga a ella).

La exigencia de que el Derecho se mantenga y atenga a su condición de forma de vida social se refiere al sistema normativo y a los actos de los órganos estatales que pudieran ampararse en ese sistema, para atentar contra la intimidad. -- El "Derecho", ni siquiera como Derecho natural, no está radicado en la intimidad, -- porque, de hecho, aquél no puede llegar a ella; el sentido de esa exigencia es la afirmación del hecho fundamental y fundante de la persona como titular de una libertad, pero radicata y proyectada en el plano social. Es pues, la afirmación del -- "Derecho natural", en cuanto realidad jurídica primaria. Pero, en la medida en -- que es "realidad jurídica", el "Derecho" natural tiene que atenerse también a su -- condición de ser forma y estructura de la vida social; ahora bien, lo que es social -- es "uso". Y los usos sociales, en cuanto "preceptos", tienen también la caracte -- rística de la impersonalidad, la presión externa que ejercen y la irracionalidad. -- Pero la característica más fundamental de los preceptos sociales, es con la presión -- exterior que ejercen, la "impersonalidad", por cuanto que ésta es también la nota -- dominante de la vida social, en el sentido de la vida colectiva. La irracionalidad quiere decir, simplemente, que los usos sociales no necesitan que sus contenidos se -- justifiquen como racionales ante la conciencia individual, para que posean validez -- como tales preceptos sociales; por referencia a este aspecto normativo es por donde el Derecho natural aparece como más problemático en su condición jurídica, pues es -- claro que los preceptos iusnaturalistas no puedan ser irracionales y no ejercen pre -- sión externa, aún cuando no les falta la impersonalidad, porque son válidos frente a -- "cualquiera", y en lo que cada uno tiene de "cualquiera", y no necesitan contar ni -- para la validez ni para la adhesión, con la individualidad auténtica del hombre al -- que se imponen.

En este sentido, la "juridicidad" de las "normas" del Derecho natural deriva de ser la expresión de una idea de perfección del orden de la convivencia", es decir, una idea de justicia pensada con la alteza y la pureza posibles en una determinada situación histórica; pero primariamente, el Derecho natural, como todo Derecho, no consiste en normas, sino en libertad, en poderes de hacer y exigir, que son el suum de la persona en cuanto convivente con otras personas. La cuestión es como se engarza en esta libertad radical la estructura de las formas sociales de vida en cuanto usos. La idea de persona representa algo previo y fundante de la idea de vida social; en cierto sentido, aparecen como nociones contradictorias, si definimos lo social como lo impersonal. Sin embargo, lo social se funda en la persona, porque la presupone, y porque sólo la persona puede impersonalizarse; y no sólo puede, sino que tiene que hacerlo, pues el hombre, que en cuanto persona en sentido ético-metafísico, es titular de una vida personal auténtica, tiene que impersonalizarse para ser persona en el plano social y jurídico; precisamente en este sentido, la persona es lo más impersonal: el hombre se convierte en la vida social en el actor que representa un papel y se pone una máscara (prosopon: persona), -- como los actores del teatro griego.

El hombre puede y tiene que impersonalizarse en la vida social, porque es un ser que convive con otros. Por ser persona, el hombre tiene una libertad que le constituye como tal y que se concreta en poderes de hacer y exigir todo cuanto lo define como persona y de lo que necesita para existir como persona. Ahí está la realidad primaria del Derecho como Derecho natural, que existe, "Derechos naturales"; el Derecho es así, el mismo ser-persona del hombre. En este sentido, -- trasciende el ámbito de la pura y estricta vida social; pero no se sitúa fuera de ella, sino que simplemente llega hasta sus últimas raíces.

La persona es el fundamento de todo, y ella vive necesariamente en la dimensión social de la impersonalidad, sin agotarse en ella, sino trascendiéndola; por eso, los poderes de hacer y de exigir en que se concreta el Derecho, aún en la dimensión de Derecho natural, sólo despliegan su verdadero sentido en la vida social.

La libertad en que consiste el Derecho no es la libertad interior de la persona, sino una libertad en el plano social, una libertad jurídica, definida por las normas, que son recortes, precisiones, troquelamientos de la libertad y del poder originarios de la persona convivente; incluso, pues, la libertad como "Derecho natural del hombre", es libertad social, pero existente no porque la defina y reconozca una norma positiva, y en la medida en que lo haga, sino porque, con independencia de ésta, puede afirmarse con eficacia en el plano social, y ser objeto de formulación en una norma iusnaturalista. Ahora bien, el plano de lo social es el plano de la alteridad, que presupone la alteración.

En lo social no hay el alter, sino el mismo que es aliter, o sea, impersonalizado; la alteridad en que consiste lo social significa vida de individuos alterados en el sentido de la impersonalización. Pero la impersonalización y la alteración no se dan sino porque es vida de "distintos" individuos, o sea, de individuos en relación. Sólo la persona puede impersonalizarse y, por tanto, la relación social no deja de ser relación inter-personal, y sólo puede existir entre seres que son personas, pero en dimensión de impersonalidad.

Como realidad se configura el Derecho en la relación, pues la idea de persona implica la de relación; no es sólo que la persona se abre constitutivamente al "otro", sino que la persona no existe más que conviviendo con los demás y, por lo tanto, la relación es la forma de la vida de la persona, ya se trate de relación auténticamente interpersonal o de relación de personas impersonalizadas en que consiste lo social como colectivo. Toda la problemática filosófica-jurídica se pone en tensión con la afirmación de que la realidad del Derecho consiste en la relación.

Por eso, la teoría de la relación jurídica ocupa un puesto de preferente importancia en la ciencia del Derecho. De ahí procede la afirmación usual de que el Derecho "regula", las relaciones sociales, las cuales en virtud de esta regulación, se convierten en relaciones jurídicas; la cosa es clara: de un lado está la realidad social; de otro, el mundo del Derecho, que es el mundo de las normas, estas ponen su impronta sobre aquella, la troquelan, y lo que era puramente social es elevado a otro plano en el que se torna figura jurídica. Pero ¿qué sentido tiene esta mutación acaecida en el mundo social? En él, realmente, no ha cambiado nada: la relación existía, había un obrar recíproco, una interferencia de "poderes" y "forzosidades" correlativas; pero, en virtud de que la norma contempla esos casos y los regula, lo meramente social pasa a ser jurídico. Los poderes de hecho se convierten en "derechos subjetivos", y las forzosidades en obligaciones o deberes.

Para la mentalidad jurídica usual, esto es evidente, pero su fuerza de convicción es escasa. Parece que hay que esperar a que una norma prevea o vea un caso para que éste adquiera calidad jurídica; sin embargo, los jueces tienen que fallar siempre. Se puede decir que ésta es una norma jurídica positiva que "juridiza", toda posible relación social que sea ocasión de un litigio; más, en verdad, la norma jurídica que establece aquella disposición, se limita a expresar un principio "iusnaturalista", fundado en la naturaleza misma de la función juzgadora, pero también en la naturaleza ya jurídica de toda posible relación social litigiosa. Y, por consiguiente, su validez no depende de que es un precepto del legislador, si

no de que "tiene que ser así". La relación jurídica es la forma de que se reviste - el Derecho, como realidad de la vida social; las formas de la vida social en que - consiste el Derecho son las relaciones jurídicas. Y éstas son las formas vividas de - la vida social.

Hay otras formas que no son efectivamente vividas sino "vivibles", - no sólo en cuanto que son posibles, sino en cuanto pueden ser "debidas: y esas son las formas que "regulan" las normas, en la medida en que carecen de efectividad ya porque, siendo normas positivas, no han logrado configurar realmente la realidad - jurídica, ya porque, siendo una normatividad iusnaturalista, carecen de positividad; pero la relación social es jurídica ex se, y no porque, desde fuera, las normas jurídicas le imprimen su sello.

Para que la relación social pueda ser de suyo realidad jurídica, es - menester que se integre con elementos que sean ya jurídicos; ahora bien, lo primariamente jurídico es la libertad del hombre, sus poderes de hacer. La relación social es la relación entre hombres que son personas y ese su ser-personas implica el - poder hacer todo cuanto conviene a su condición de tales, pero a su vez, las personas son constitutivamente conviventes, es decir, su vida transcurre en la forma de la relación, la cual puede ser la comunicación entre las personas en cuanto personas, o la relación de las personas en cuanto impersonalizadas, o sea, la relación en el - nivel social; y por razón de la impersonalidad, se requiere una medida "objetiva", impersonal, de delimitación de los respectivos poderes. A diferencia, esta medida no se da en el plano de la vida personal.

Ahora bien, la medida impersonal no está dada primariamente por las normas, sino por la "justicia"; por eso, es la justicia el valor social por excelencia. El Derecho es el mismo ser-persona del hombre que se traduce en libertad y poderes de obrar en la vida social. Pero, por ser la persona necesariamente convivente, o - sea, viviendo necesariamente en la forma de la relación, esa libertad y poderes son algo suyo, lo suyo, pero esto implica una delimitación objetiva de los míos, lo tuyo y lo de él; en este sentido, el Derecho es "objeto de la justicia".

Toda relación social, por ser impersonal es justa o es injusta. Y esto quiere decir que se ajusta o no se ajusta a la medida impersonal y objetiva que se - desprende de la naturaleza de las situaciones en que están complicados los hombres. A diferencia, en la relación inter-personal, no tiene sentido emitir esa afirmación, - pues mientras sea auténticamente personal, o sea, vivida como moral o religión, sobre pasa toda medida impersonal, y si se atiende a tal medida, deja de ser relación interpersonal para convertirse en relación social. Si, por ejemplo, yo quiero someter a medida impersonal la cantidad de amor que debo a mi padre o a mi esposa o al prójimo necesitado y me atengo a esa medida, convierto la relación interpersonal de

amor en una relación social impersonalizada en la que simplemente me reconozco — obligado a ciertos actos externos — cuya razón inicial de ser sería un "amor sin límites" — en función de lo que espero del ser amado y del Derecho que le reconozco a exigirme ciertas prestaciones. Por consiguiente, la relación social lleva la juridicidad en sí misma, no por ser pura y simplemente social, sino porque, por ser social, implica la medida impersonal de la justicia y es ésta la que le da figura jurídica; por lo demás, puede haber relaciones sociales que no sean jurídicas, ello dependerá simplemente de que no tenga sentido emitir sobre ellas una calificación de justicia.

Las normas representan una valoración de esta "justicidad" de la relación social. La norma no puede excluir del ámbito jurídico una relación que ontológicamente es jurídica; puede naturalmente, no emitir juicio alguno sobre ella — (y entonces vale el principio de lo no prohibido que, por eso, es permitido), o someterla a una valoración contraria a la que dimanaría de la naturaleza de la situación o de las valoraciones sociales vigentes. En ese caso la convierte en "antijurídica", es decir, en "ilegal", pero no puede hacer de ella algo simplemente "ajurídico".

¿Se puede decir que las normas jurídicas son un elemento inesencial para la realidad del Derecho? ¿Cómo inciden las normas sobre esta realidad? — Evidentemente, no se trata de una incidencia caprichosa. Por lo mismo que la realidad primaria del Derecho consiste en la libertad radical de la persona en convivencia, en sus poderes de hacer y exigir con eficacia en el plano social, se necesitan instancias sociales objetivas que definan e impongan lo que en determinada situación se puede y tiene que hacer, y lo que se puede exigir con eficacia jurídica.

Es, pues, la atribución de un "patrimonio jurídico", a cada persona, que constituye el sum, y lo suyo. De esta manera, las normas tratan de realizar la justicia; esta, ciertamente, es cumplida y efectivizada por los comportamientos recíprocos de los hombres, los cuales se atienen a la medida impersonal que caracteriza a la justicia, por que pueden tener un conocimiento natural de la "normatividad iusnaturalista concreta", en que se formula para cada caso.

La socialización de tales comportamientos ya implica de "suyo" una normatividad positiva, que puede ser consuetudinaria cuando se agota en ellos y la norma es objeto de una formulación puramente intelectual; o puede ser estrictamente legal, cuando el legislador ratifica lo que esencialmente ya existe, o cuando propone modelos de comportamiento.

En todo caso, pues, las normas positivas en alguna de estas formas, —

son ineludibles, porque, por lo menos, habrá en la sociedad una serie de comportamientos sociales consuetudinarios; por otra parte, es obvio, que el legislador tratará siempre de poner modelos de conducta social que respondan a su visión de la medida impersonal aplicable a los comportamientos sociales recíprocos y a su agrupación en "clases" — lo cual implica un criterio de clasificación.

Por consiguiente, la idea de Derecho implica también la de norma, en doble sentido: primero, porque la existencia de comportamientos humanos socializados se ajustan a una medida impersonal, ya es una norma (por eso la norma es una estructura necesaria de la vida social). Y segundo, porque toda medida impersonal efectivamente aplicada postula un criterio previo ("punto de vista", perspectiva"), sobre los valores personales en relación convivencial, una "idea de perfección del orden de la convivencia" (zubiri). Esta idea puede ser o espontáneamente vivida en los grupos convivenciales o reflexivamente expresada por la legislación y, sobre todo, por el legislador con vocación de reformador.

Es imposible, pues, un Derecho sin norma, porque el Derecho está en la persona, pero en la persona que convive, y eso implica la referencia a la justicia, y ésta exige las normas; siempre las hay, y, así, "hay Derecho", porque éste se integra también con normas que son o la expresión objetivada en la medida impersonal de la justicia a que efectivamente responden los comportamientos, o el modelo a que deben sujetarse. Cuando ese modelo se extrae de la naturaleza misma de la situación y se le considera con independencia de su cumplimiento efectivo y de su reconocimiento legislativo, la norma es iusnaturalista. Cuando el modelo, cumplido o no, está formulado en las normas legisladas, se trata de la normatividad jurídico-positiva; la justicia es, por eso, el valor constitutivo estructural y fundamento de la vida social, siempre de algún modo realizado en ésta, y nunca plenamente realizado por ella, porque frente a los criterios socialmente vigentes o con pretensión de serlo, cabe oponer una más alta idea de perfección del orden de la convivencia, idea capaz de proyectar una luz adecuada para la consideración más ajustada a las exigencias de la naturaleza de cada situación. La realidad del Derecho está en la libertad, y en los poderes de hacer y exigir del hombre, que es persona con vivente en el plano social, dados en estructuras relacionales que tienen sentido jurídico inmanente, porque su existencia implica las medidas impersonales de la justicia, fuera de las cuales no existe como realidad "social".

Las relaciones jurídicas son creadas en el libre comportamiento de los sujetos que son personas conviventes; la existencia de un sistema de legalidad, o sea, de un sistema de normas —entre las cuales hay que contar las sentencias de los jueces, así como también las resoluciones de los órganos administrativos, que aplican las normas generales — es un factor decisivamente configurante del contenido de esos comportamientos, en tanto que, por virtud de esas normas, el hombre sabe a lo que ha de ajustarse.

CAPITULO X

OTRAS DOCTRINAS

SUMARIO:

- 1.- El iusnaturalismo historicista de Terán.
- 2.- La aportación iusnaturalista en una concepción global de González Díaz Lombardo.
- 3.- El existencialismo católico de Basave.
- 4.- Valores y Derecho Natural según Rubio y Rubio.
- 5.- Neotomismo flexible de Trujol Serra.

1. El iusnaturalismo historicista de Terán.

Juan Manuel Terán, Profesor de Filosofía del Derecho en la Universidad Nacional Autónoma de México, ha escrito un libro titulado Filosofía del Derecho.

En la primera etapa de su pensamiento, Terán, bajo la influencia del ilustre maestro Dr. Francisco Larroyo, se orientó principalmente en la filosofía de los valores de la Escuela Windelband y de Rickert, pero aportando algunas superaciones y elaboraciones personales.

Posteriormente, el pensamiento de Terán fué evolucionando, en parte y sobre todo hacia un punto de vista de Sociología del conocimiento, en el que se percibe la influencia de Mannheim.

La obra de Terán ofrece la última versión de su filosofía jurídica. Por de pronto, procede a justificar el estudio de la Filosofía del Derecho, por la razón de que la jurisprudencia técnica es insuficiente para dar unidad de visión a los estudios mismos del Derecho positivo; y aún cuando en la técnica jurídica se conocen las ciencias jurídicas positivas, esa técnica no encuentra justificación para sus fines.

Se debe considerar a la filosofía del Derecho como necesaria para explicar qué cosa sea la ciencia jurídica, tema que no es enseñado por ninguna de las disciplinas particulares; ni éstas aclaran tampoco qué sea el Derecho en términos generales o esenciales. La filosofía del Derecho es una concepción universal, de carácter racional, acerca del mundo jurídico. Universal, porque es común a todas las ramas del Derecho positivo. Racional, porque es una concepción del pensamiento.

Los problemas fundamentales de la filosofía del Derecho son los siguientes: 1o., el concepto o ser del Derecho; cuestión lógica u ontológica del Derecho. 2o., La idea, el fin o el valor del Derecho, calificado como tema ético o de estimativa jurídica. 3o., la realización del Derecho, problema que con relación a los dos anteriores es sintético y los supone, pues estudia el modo como se orienta el Derecho positivo al cumplimiento de sus fines o valores. La forma tradicional y dominante para plantear el problema del concepto y del ser del Derecho es dualista. Separa un problema ontológico de uno lógico.

La cuestión ontológica se referirá a descubrir y referir el Derecho como una realidad social en general. En cambio, la cuestión de carácter lógico se referirá a la definición o concepto del Derecho. Esta diferencia se debe a la establecida entre la realidad y el concepto; Terán se plantea la pregunta siguiente: ¿Se puede en verdad distinguir el problema de qué sea una determinada realidad, de la pregunta sobre la definición o conceptualización de lo que sea esa realidad?. ¿Pues acaso el ser de los objetos es distinto al ser del concepto? ¿No son los objetos sólo aquello que en los conceptos pueden ellos entregar a la mente? Tal es el problema.

Terán desenvuelve una crítica del punto de vista ontológico o metafísico. Y, a continuación, plantea estrictamente la pregunta lógica por el concepto del Derecho, ya que el Derecho, en general, no es una realidad más, sino una realidad tal y como la comprende el concepto del Derecho.

El concepto del Derecho no reunirá todos los razgos de los contenidos jurídicos concretos, sino los principales, desde un punto de vista generalizador, no desde un punto de vista histórico, detallado y contingente. En el concepto del Derecho se define qué es el Derecho, no por todos sus razgos positivos, sino sólo por los de carácter común o general.

El problema del concepto del Derecho es el problema de la esencia del Derecho. Pero por esencia del Derecho se entiende su concepto mismo, o sea, la reunión de los razgos que lo caracterizan, por ejemplo, entre ellos, el carácter normativo, que lo distingue del mundo de la naturaleza. En efecto, el Derecho no pertenece al reino de los fenómenos naturales, pues éstos son temporales, se presentan a la intuición sensible, son particulares y concretos, y son neutros a los valores. Por el contrario, las normas jurídicas son creadas por el arbitrio de los hombres, en su propia conducta, en sus aspiraciones o deseos, porque estiman unas cosas más que otras.

El mundo del Derecho es electivo y está constituido por una serie de significaciones normativas. El orden jurídico pertenece a la esfera de la conducta humana, de la vida social, de lo que históricamente acontece a los hombres en sus afanes de construir un mundo mejor o por destruir el orden preexistente. Es decir: el Derecho pertenece al mundo de la cultura, conjunto de todos los fenómenos no naturales producto del esfuerzo humano.

Los hechos de la cultura tienen carácter finalista. Los fines condicionan a los medios, por lo que se propone como objeto de la voluntad y de cualquier tendencia es preconcebido en relación con su efectuación o cumplimiento. No es posible establecer un límite cortante entre las objetivaciones -

culturales de la vida y su esfera subjetiva, porque tienen un riguroso condicionamiento histórico en el juicio de los hombres.

A continuación, Terán procede a distinguir el Derecho frente a la ciencia, al arte, a la religión, a la moral, y a la arbitrariedad. El Derecho no es una ciencia, aunque él puede y debe ser objeto de la ciencia que lo estudie.

Las ciencias no se producen por medio de actitudes emotivas o sentimentales del espíritu humano, ni son asuntos de la virtud moral; por el contrario, son una construcción racional; son enunciativas en forma de juicio; y, en cuanto a su fin, tienden a la verdad.

El Derecho, en cambio, es un producto práctico, nace en la oscuridad, no se origina en la construcción racional pura, tampoco tiene como fin la verdad, sino la justicia. El arte no es una abstracción racional: tiene su origen en el sentimiento fantástico, en una realidad inmediata subjetiva, y aspira a la belleza; por el contrario, las manifestaciones del mundo jurídico no son un juego de imágenes, ni persiguen lo bello.

La vida religiosa exige reglas para el culto, para la interpretación de la palabra revelada, o bien para llegar a la iluminación de carácter místico; y sólo tiene vida en los estratos más profundos de la subjetividad; y contiene el ideal y la aspiración de máxima bondad, de absoluta verdad, de absoluta belleza... El Derecho no cumple con estos requisitos, no surge de una convicción de la fe o de las creencias dogmáticas; pues las instituciones jurídicas están sujetas a controversia y a discusión. Mientras que la finalidad de la religión es la santidad, el Derecho no persigue este propósito, sino que tiene un contenido normativo con propios y peculiares perfiles.

Terán también presenta un fascinante análisis de la normatividad. Entre otras observaciones hace la de que "acaso sucede que, en el mundo del Derecho los contenidos normativos son precisamente formas de relación; o sea, que los sistemas normativos establecen relaciones entre hombres, entre sujetos de conducta posible, y por eso no pueden tener la substantividad de los objetos físicos. Las normas jurídicas son significativas de forma de conducta.

Como los hombres no vivimos espontáneamente con buena conducta, hay este sistema coactivo que establece modos aproximados de buenas relaciones de conducta. Pero esas buenas relaciones de conducta establecidas por las normas son variables, y se renuevan con el propósito de mejorar la vida social.

Con su exclusivo estilo, Terán expone los principales ángulos para la diferencia entre Derecho y moral. Pero añade que es posible que en rigor no haya efectivas normas morales, sino sólo valores, ya que tales normas, por su universalidad y por su forzoso valer positivo, más bien constituirían principios del bien y la justicia, que reglas concretas de conducta.

De ser así, la moral representaría el orden ideal de los valores-éticos, más no un sistema normativo.

Frente a las normas del trato social, el Derecho se distingue por su propio carácter imperativo o positivo, es decir, por su coercitividad.

En cuanto a la diferencia entre Derecho y arbitrariedad, Juan - Manuel Terán sigue principalmente la versión que Recaséns Siches da de la teoría de Stammler.

El capítulo quinto Terán lo dedica a las "categorías jurídicas".- Ante todo, él distingue entre concepto jurídico-positivos y conceptos lógico-jurídicos; y procede a diferenciar entre elementos a priori y elementos a posteriori. Una categoría es un grado con determinada nomenclatura, más alta o más baja, según el caso; es decir, lo que en una dirección rige como categoría, en otra está sujeta a otra categoría.

Aquí se trata, no de los conceptos fundamentales del Derecho -- mercantil o del Derecho penal, sino de los conceptos fundamentales para toda rama o para toda especificación jurídica. Por eso se habla de la deducción -- de las categorías jurídicas, o sea de los conceptos jurídicos fundamentales para toda la esfera jurídica.

El capítulo VI, Terán lo dedica a la norma, al sujeto y al objeto; el VII a la relación hipotética, a los supuestos y a las consecuencias, todo ello con notoria inspiración en algunos Leitmotive de Kelsen. El capítulo VIII trata de la coacción, la soberanía y la sujeción. La soberanía es la potestad del gobierno, la potestad de imposición del Derecho. Quizá sea posible relativizar el concepto de la soberanía desde el punto de vista de la estructura lógica; porque esta potestad de imposición del Derecho tiene escalas o estratos: -- siendo uno mismo el sistema de gobierno o de aplicación de las normas jurídicas, hay distintos estratos, diversos niveles.

En cuanto a la sistemática del orden jurídico, a la producción del Derecho, Terán expone doctrinas bastante influenciadas por Kelsen y por Luis - Recaséns Siches.

La axiología o estimativa jurídica — la cual es una parte de la ética, y suministra el criterio para la política — intenta averiguar lo que es bueno para un cierto grupo social.

Por una parte, Terán rechaza todo intento de hallar un Derecho natural absoluto y permanente, porque un esquema tal excluiría la evolución — histórica. Posiblemente, lo que es una fórmula práctica para resolver los problemas en una época, no es absolutamente la fórmula para todos los tiempos y lugares. Así pues, Terán niega el método iusnaturalista, pero, en cambio, se cree obligado a contar con las doctrinas iusnaturalistas, pues tales doctrinas, — confrontadas a la luz de la historia, se relativizan y sólo sobrevive de ellas — lo que puede ser recogido como solución para una época y tiempo determinados, pero no como fórmula universal. Por otra parte la historia muestra que — hay Derecho justo, y Derecho más o menos justo o injusto.

Pero si Terán rechaza todo intento de hallar un Derecho natural absoluto y permanente, por otra parte, en cambio, rechaza también el subjetivismo axiológico, pues éste entraña un absurdo: la justicia, el bien común, el orden, la seguridad en las relaciones sociales son valores que no pueden ser — explicados ni fundamentados desde un punto de vista subjetivo. Los valores, — incluso los jurídicos, son objetivos. Las consecuencias de la tesis subjetivista — contradicen la experiencia histórica acerca de la ciencia, del arte, y también del Derecho. El subjetivismo implica que todo es relativo a las circunstancias de la subjetividad. "Salta a la vista lo contradictorio de esta proposición, — pues decir que todo es subjetivo, es establecer que la tesis misma es relativa, — lo que la destruye".

Las diversas doctrinas sobre la índole del valor, coinciden en — que los valores son cualidades atribuibles a determinados objetos; es decir, que el valor es una calificación para tal o cual objeto.

Una cosa es que la idea de valor sea a priori, y otra es que — las cosas sólo puedan tener valor en la efectiva realidad de la existencia.

Según Terán, todo valor es una forma de relación funcional, teolológica o finalista. Por ejemplo: un cierto acto es justo, no considerándolo — aislado, antes bien, en cuanto se halle referido a otro acto o a otra situación. Los valores son modos relativos de referencia. No hay valor fuera de una función finalista.

La filosofía del Derecho busca los fundamentos radicales de la — valoración jurídica, los cuales consisten en la determinación racional y unificadora de las posiciones sociales, históricas variables. Cuando se habla de la — oposición, entre la razón y la historia, se habla de la oposición entre lo abstracto, universal, permanente y necesario, y lo concreto en la vida de los hom

bres; y debe acentuarse que esa oposición de lo abstracto, universal y permanente es frente a lo concreto de la vida de los hombres, porque existe otra experiencia concreta y particular, pero no de la vida humana estrictamente, sino del acontecer en el seno de la naturaleza, y, por lo tanto, dicha experiencia es ahistórica, queda situada más allá de los límites de los sucesos históricos.

Lo a priori nunca será lo histórico y particularmente dado, sino que tendrá que ser lo estructurado y conceptualizado racionalmente. Lo a priori será siempre reclamado en el Derecho por la razón. Lo a posteriori será dado en la línea de la determinación histórica, y lo histórico determinará relaciones a posteriori. En cuanto a lo objetivo y lo subjetivo, la razón reclamará siempre un mayor derecho en cuanto a la dirección de la objetividad; en tanto que lo histórico, aunque es objetivo, por su propia naturaleza reclama la subjetividad variable y cambiante propia de los sujetos mismos.

Y ¿qué tiene que ver lo racional y lo histórico con el valor? - el valor siempre se da en los objetos concretos, en lo histórico; pero la determinación de la idea del valor siempre se da en lo racional.

Terán procede a buscar, primero, las características comunes de todas las doctrinas iusnaturalistas. Después, a clasificarlas en diferentes tipos; luego, a criticarlas; y, por fin, ofrece un excelente resumen histórico de las principales doctrinas de Derecho natural desde la antigüedad clásica hasta nuestros días.

Pese a las críticas desenvueltas por Terán frente a las doctrinas de Derecho natural, considera que hay algo acertado en el esfuerzo por hallar ciertas bases permanentes racionales, que nos permitan comprender las variaciones históricas en una forma unitaria, y orientar racionalmente en cada momento los esfuerzos humanos por conseguir el mejor Derecho. Este esfuerzo, encaminado hacia la universalidad, es correcto.

Sin embargo, tales principios universales, de carácter racional y abstracto, no nos suministran criterios adecuados para resolver los casos particulares. Tal vez puedan proporcionarnos tan sólo la inspiración para elaborar normas generales de Derecho positivo que puedan ser consideradas como justas en una cierta situación histórica.

Terán Mata, en cierto modo influido por la teoría de Mannheim sobre las ideologías, considera que no es posible establecer un sistema de valores y principios absolutos para la vida social. En el fondo de toda teoría sobre este tema existe un juego histórico de intereses y de necesidades.

Los hombres, al pensar en la justicia, han tratado siempre de obtener un equilibrio entre los intereses que juegan en la convivencia social; sucede, sin embargo, que la idea de justicia, en tanto que ideología, ha cobrado siempre contenidos de valor diferentes. Pero, en todo caso, esta aportación filosófico-jurídica de Terán, constituye, en fin de cuentas, una vigorosa reafirmación de la estimativa o axiología jurídica.

Aunque Terán someta a fuerte crítica las doctrinas del Derecho natural, al mismo tiempo rechaza el relativismo subjetivista desenfrenado, el cual encubre una posición esencialmente escéptica, y, por lo tanto, que es un contrasentido.

En conclusión, para Terán, lo válido en el pensamiento iusnaturalista es su ambición por una explicación universal, que es aspiración de toda captación científica. El error es que esta captación universal sea una especie de fórmula permanente y constante para la ordenación de la vida concreta en la sociedad.

¿Sería aventurado decir que Terán ofrece un nuevo ensayo iusnaturalista, que quiere ser diferente de todas las otras doctrinas de Derecho natural, sin desdeñar empero, de las mismas, los factores de inspiración correcta que algunas de ellas contengan?

La obra de Juan Manuel Terán constituye no sólo una sustancial contribución a la filosofía jurídica en nuestro tiempo. Es también guía para los estudiantes, no sólo para enseñarlos, para formarlos en los principios básicos de la filosofía del Derecho, sino también y sobre todo para despertar fecundas inquietudes, y para abrirles vastísimos horizontes.

2. La aportación iusnaturalista en una concepción global de González Díaz Lombardo.

Francisco González Díaz Lombardo, profesor de una de las cátedras de Filosofía del Derecho en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, ha escrito entre otros, un libro cuyo título es Introducción a los Problemas de la Filosofía del Derecho. En su obra, desenvuelve una filosofía jurídica orientada tanto hacia una inspiración neotomista, pero influido por las ideas de algunos filósofos del siglo XX.

González Díaz Lombardo desarrolla una filosofía jurídica integral, que comprende: epistemología jurídica; filosofía especulativa u ontología de lo jurídico, la cual abarca una Weltanschauung, una antropología jurídica,

una teología jurídica, una filosofía jurídica de la historia, y una filosofía de la historia del Derecho; y una filosofía práctica del Derecho, que se ocupa — de los valores y fines jurídicos.

Según el autor, los valores fundamentales para el Derecho son: seguridad, bien común y justicia.

3. El existencialismo católico de Basave.

Agustín Basave Fernández del Valle, joven profesor de la Universidad de Nuevo León (Monterrey, México) ha probado ser ya un sobresaliente y original pensador. Profundamente influenciado por la tradición de la filosofía cristiana. También ha tomado mucha inspiración de las ideas del siglo XX. Ha triunfado en construir una doctrina metafísica original del hombre, — una antropología filosófica, la cual puede ser desde cierto punto de vista considerada como una nueva forma de existencialismo católico, conectado con algunas ideas agustinianas y tomistas. Vivir es sentir la contingencia y miseria de nuestro espíritu en su condición terrena y anticipar la plenitud de la existencia o de la subsistencia en el camino hacia Dios.

Las emociones de angustia y esperanza son inseparables. Esta — dicotomía psicológica, tiene una dicotomía correspondiente en el campo ontológico; la incapacidad metafísica o abandono, por una parte, y la plenitud substancial por la otra. Estas dos dimensiones se combinan dentro de una especie de contrapunto. En el ser contingente que es el hombre, hay una perspectiva hacia la nada y otra hacia lo absoluto. Sobre este tema, Basave elabora una nueva metafísica de la vida humana, la cual no puede ser resumida aquí, por que incluye muchas sutilezas filosóficas, incapaces de ser expresadas en una — forma concisa.

Basave también ha contribuido con una teoría filosófica del Estado — fundamentos de filosofía política — los cuales, en adición a una serie — de análisis filosóficos y definiciones (del estado, sus componentes, su estructura, su gobierno, etc.), ofrece algunos conceptos básicos de filosofía jurídica — de inspiración tomista. El cree en el Derecho natural, concebido como un — cuerpo de normas prescritas por Dios para el hombre, las cuales son conocibles y acordes con la naturaleza humana. Las reglas o normas enuncian, regulan y delimitan la actividad libre del hombre, en cuanto que es necesaria para el — logro armonioso de los fines individuales y colectivos en la vida social.

La existencia del Derecho natural es demostrada, de acuerdo — con Basave, por tres argumentos: psicológico o proporcionado por íntima expe-

riencia interna; histórico en cuanto es testimoniado por una creencia, la cual es constante entre todos los pueblos y a través de todos los tiempos; y racional, en cuanto que el Derecho natural es absolutamente necesario para la sociedad humana, porque de otra manera el Derecho positivo carecería de coercitividad. Aunque los principios del Derecho natural son inmutables, Basave, siguiendo la doctrina de Suárez, sostiene que su aplicación a diversas condiciones sociales, engendran, como consecuencia, normas diferentes. El Estado en su legislación se limita a obedecer los principios del Derecho natural, el Estado debe reconocer, definir y dar forma al Derecho natural, especificando las consecuencias que surgen cuando se aplica a relaciones concretas. La autoridad del Estado debe apreciar y evaluar la realidad concreta que condiciona el orden jurídico, así como también tomar en cuenta los requerimientos del bien común. Estos juicios prudentes, sin embargo, deben desarrollarse dentro del marco de trabajo del Derecho natural.

Basave, sostiene una doctrina personalista: Derecho, Estado y Autoridad deben estar siempre al servicio de la persona humana. El hombre tiene una voluntad libre. Autoridad, que por supuesto, es necesaria, debe ser un medio para proteger y regular la libertad. La libertad, sin embargo, no implica el derecho de actuar de acuerdo con el arbitrio propio, sino de ser libre, de hacer lo que uno debe ser. El Estado nunca debe interferir con los derechos fundamentales del hombre, los cuales son el instrumento para lograr los fines del hombre, o con cualquier otra forma de espontaneidad legítima de individuos o de grupos.

4. Valores y Derecho natural según Rubio y Rubio.

Alfonso Rubio y Rubio, mexicano, es autor de un estudio que podemos considerar como preliminares a una Estimativa jurídica, cuyo título es Filosofía de los valores y el Derecho.

El estudio de Rubio se divide en dos partes, en la primera, trata de caracterizar la filosofía de los valores en sus tres problemas fundamentales: metafísico, epistemológico y cultural; en la segunda, trata el estudio del orden moral y del orden jurídico, su vinculación con la Axiología y las mutuas relaciones que entre sí guardan.

Rubio, fija principalmente su atención en dos movimientos filosóficos: por una parte, la dirección axiológica basada en la fenomenología (Scheler y Hartmann); y, por otra, el movimiento neotomista, a cuya luz entiende que quedan esclarecidos los aciertos y los yerros de la Filosofía contemporánea sobre los valores.

Inicia ofreciendo una exposición de la filosofía fenomenológica de los valores, bien documentada y ordenada. Después estudia el problema metafísico de los valores según la doctrina tomista, exponiendo que "No es ... que Santo Tomás de Aquino haya elaborado una doctrina axiológica, con el método, la extensión y el contenido problemático con que actualmente se caracteriza esta parte de la Filosofía... Significa que, a pesar de que Santo Tomás no escribió un tratado acerca del valor, hay, sin embargo, en su vastísimo sistema, tesis importantísimas que bien pueden servir de base para la estructuración de un sistema axiológico tal como lo conciben los filósofos contemporáneos".

Existen dos tesis fundamentales del tomismo en relación a este tema: 1o., El bien metafísicamente considerado es el fundamento del valor, 2o., El valor es la relación esencial y necesaria que existe entre el ente en acto y su tendencia natural.

El bien, explica la doctrina tomista, es aquello que todas las cosas apetecen, en cuanto que ellas apetecen su perfección, el fin al cual tienden por su propia naturaleza.

"El sujeto que apetece es el ser, en cuanto ser, y el objeto de apetibilidad es su perfección, su bien o su fin natural... En la relación existente entre el sujeto que apetece y el objeto de apetibilidad encontramos la noción del valor: el valor radica en la relación que existe entre el ente en acto y su tendencia natural; es decir, entre el ser en cuanto sujeto que apetece y su perfección en cuanto objeto apetecido", a esta relación Santo Tomás la llama bien adecuado.

Rubio, intenta deducir de la filosofía tomista, una serie de notas de los valores, en correspondencia con la actual filosofía fenomenológica: la relacionabilidad o no indiferencia de los valores, los cuales tienen el carácter de tales para el ente; la polaridad; la jerarquía entre las diversas clases de valores; y la relación entre los valores y los bienes. Sintetizando, expone estas conclusiones: "Los valores no son creaciones subjetivas, ni estados sentimentales del sujeto... Tampoco son, en contra de Hartmann y de Scheler, objetividades ideales ni esencias alógicas ofrecidas al sentimiento puro como objetos intencionales. Ciertamente los valores son objetivos, pero como afirma Oswaldo Robles, su objetividad es la propia de las relaciones reales; es decir, de las relaciones que tienen puntos de referencia reales: en este caso, un ente en acto y su tendencia natural". "Los valores son a priori, porque la relación se funda en la esencialidad del ser en acto y en la esencialidad de la tendencia natural".

Rubio, ilustra su interpretación de la metafísica axiológica tomista con las consideraciones de Paul Siwek, mismo que define el valor como - "Aquello que corresponde a la finalidad intrínseca del ser, la cual es la que presta unidad a los seres". Exclusivamente en razón de ella éstos son dinámicos y esencialmente unos; todas sus actividades concurren armoniosamente a su desenvolvimiento, al ser ejercitadas de acuerdo con un plan único, de acuerdo con una sola idea que se encarna bajo la forma del ser.

En el capítulo segundo de esta primera parte, el autor, se dedica a exponer los temas sobre el conocimiento de los valores, ocupándose de los trabajos de Brentano, Hartmann y Scheler. Posteriormente da una interpretación de la teoría tomista sobre el conocimiento de los valores, según la cual: "En relación con los valores espirituales y desde luego con los valores superiores de lo santo y lo profano... puede afirmarse que no son dados precisamente en un acto de intuición". "De acuerdo con la concepción tomista no se renuncia de ninguna manera a los datos proporcionados por el sentimiento. Al contrario, precisamente en ellos se apoya la intuición del valor y el acto del conocimiento estimativo: la estimación que el entendimiento practica sobre el objeto y que, en último término, entra dentro del cuadro general del juicio".

El capítulo siguiente lo dedica al problema de la realización de lo valioso, resume el pensamiento de Scheler y Hartmann así como también algunas proyecciones del mismo realizadas en obras de otros autores.

En el inicio de la segunda parte, inquiere de la siguiente manera: ¿En qué consiste la bondad moral? ¿Qué es en general lo bueno? para resolver este problema sigue fundamentalmente, las tesis de Nikolai Hartmann. Y, posteriormente llega a esta conclusión: "El fin último de la moral es la plenitud de la persona, el cumplimiento de la vocación personal, la íntegra realización y el íntegro despliegue de todas las capacidades y virtudes: su humanización en el más puro sentido de la palabra, su perfección, su autosantificación, el cumplimiento de su ideal destino y de su último fin natural. Adquiere así pleno sentido el criterio moral de la escolástica, al caracterizar la bondad como la educación entre el acto (consciente y libre) del hombre y su propia naturaleza específica o su fin natural, ya que, en definitiva, involucra la perfección como la realización de los más altos valores de la Escala... Presidiendo a la moral, ordenándola y rigiéndola, está siempre la Summa perfección, los Valores Absolutos, en una palabra, Dios". Continuando con la exposición de orden moral según los principios de la filosofía tomista; libertad y conocimiento como presupuestos esenciales; ley eterna, ley natural y ley moral; deber moral.

Posteriormente, desde su exclusivo punto de vista, o sea, el de la doctrina aristotélico-tomista, plantea un balance crítico de la axiología -

fenomenológica de Scheler y Hartmann. Festeja la crítica de esta contra el formalismo kantiano y contra el positivismo. Reservándose algo contra el intuicionismo emocional de la escuela fenomenológica, que no entiende cabalmente. Sigue al neo-escolástico argentino Octavio N. Derisi en algunas consideraciones, establece un comentario crítico en relación a la actitud de epojé o suspensión fenomenológica, porque, si en los actos intelectuales o volitivos se prescinde inicialmente del ser y del bien que es el ser del valor, ¿Cómo será posible reconquistarlos de nuevo por el mero análisis de nuestros actos?; definitivamente, en razón de que la actitud fenomenológica es idealista, pretende asirse exclusivamente a una esencia y olvida que ésta no tiene sentido sino solamente como un modo de ser o existir. Dice el autor que "En la concepción axiológica contemporánea este error fenomenológico arruina la noción de valor. Este es una pura esencia que representa en el orden emotivo lo que el objeto es el orden intelectivo; una esencia irreductible al acto o percepción sentimental en que se da, opuesta a él, dada alógicamente en su intencionalidad, como algo estimable que merece o provoca nuestra estima. El valor así concebido no puede mantenerse como algo en sí, esencial, alógicamente objetivo, sin ser absorbido de nuevo por la trascendentalidad formal. Para existir, es necesario confortarlo ontológicamente por su integración en la noción de ser trascendente y en sí, esto es, convertirlo al bien, ya que eso y no otra cosa supone la noción de bien: el ser o la perfección conveniente o valiosa para otro ... Para salvar el valor, como esencia estimable, es necesario en consecuencia, robustecerla con la de ser, trocándose así en la de bien: la perfección en cuanto conveniente a un ser y en cuanto mueve a éste a su persecución".

En la última parte dedicada al estudio del orden jurídico, parte de la noción fundamental de persona humana, de la noción del prójimo - persona. Deduciendo que el valor social tendrá que descubrirse en la relación de la comunidad de personas y su propia finalidad. El fin de la comunidad es al mismo tiempo un bien del que participan todos y cada uno de sus integrantes, y que se denomina bien común.

¿Qué relación jerárquica guardan los valores de la comunidad en relación con los valores estrictamente individuales? ¿Tiene primacía el bien común con respecto al bien singular o viceversa?

Rubio se separa de la tradición general de la filosofía cristiana, que, como es lógico, desde el punto de vista personalista o humanista que le es propio, se manifiesta en favor de la superioridad de los valores que se realizan en el individuo, ya que éste tiene como fin supremo el de su salvación (tradición general de la filosofía cristiana, que incluye desde luego a Santo Tomás), y se adhiere a una muy débil y rara interpretación que de la doctrina de éste ha dado el autor belga Charles de Koninck, profesor de la Universidad ca

nadiense de "Notre Dame", en su trabajo De la primauté du bien commun con tre les personalistes.

En contra de lo que opina el autor, quien dice que la tesis de la primacía del bien común de Koninck es una fidelísima interpretación de la doctrina de Santo Tomás, consideramos que se puede hacer valer, frente a esa tesis, la autenticidad del pensamiento aquiniano, que, en tanto que cristiano afirma necesariamente la primacía de los valores de la personalidad sobre los valores de la comunidad. Y naturalmente, así lo interpretan la mayor parte de los comentaristas, y entre ellos casi todos los neo-tomistas — por ejemplo, Maritain, Ducatillon, Renard, — para no citar nada más que algunos de los nombres de mayor notoriedad. El bien común debe ser entendido como el conjunto de bienes que hacen posible la realización de la mayor cantidad posible de bienes individuales.

Rubio se contradice, pues mientras que en una parte, se adhiere a la tesis de Koninck, por otra, adopta la concepción contraria o sea la tesis formulada por Delos, quien define el bien común como "el conjunto organizado de las condiciones sociales gracias a las cuales la persona humana puede cumplir su destino material y espiritual", concepción que nos parece la adecuada.

Rubio no distingue el autor entre el tema de una definición universal de lo jurídico y el tema sobre el deber ser ideal del Derecho (estimativa, justicia, consideración filosófica sobre el fin, etc.), sino que mezcla los dos puntos de vista.

Sigue la definición de Preciado Hernández: "El Derecho es la re gulación normativa bilateral y coercible ordenada al bien común".

En el capítulo último denominado "El problema filosófico del Derecho desde el punto de vista de la sociedad", trata primero del fin del Derecho, siguiendo las directrices de la teoría de la institución en la forma que a la misma ha dado Delos. Posteriormente se ocupa de formular los principales problemas de la estimativa, subrayando la raíz a priori de ésta, la objetividad de los valores y la combinación entre los elementos empíricos y los ideales, todo ello, siguiendo directrices paralelas a las propuestas por Luis Recaséns Siches. Y, finalmente habla de la justicia, que define y divide a la manera clásica; y sobre la seguridad que entiende como "una relación entre el individuo y un estado social objetivo en el cual está incluido aquél".

Sin duda, el libro de Rubio, demuestra: vocación por los estudios filosófico-jurídicos, amplia preparación bien asimilada, inteligencia ágil, buen estilo expositivo.

Rubio al elegir un tema demasiado amplio se ve precisado a ir resumiendo, una cuestión tras otra. Dando como consecuencia resultados poco profundos. A este autor lo han seducido las magnas conquistas del pensamiento contemporáneo. Así como también por otro lado en lo que se encuentra inscrito en una especial dirección filosófica — la del neotomismo — se siente obligado a encajar dentro de su pre-concepción todo lo nuevo que ha aprendido, lo cual a veces, aunque no siempre, le lleva a desfigurar no sólo las aportaciones de otras obras, sino también la teoría auténtica de la escolástica clásica, la cual prácticamente es tomada como dogma. No debemos olvidar que la escolástica no pertenece al dogma desde el punto de vista religioso, sino que es una de las varias filosofías que se han producido dentro del cristianismo, sin duda una de las más ilustres, pero no la única, ni siquiera la inicialmente creadora, pues esta fué otra, la de San Agustín.

Varios son los autores católicos de diversas épocas que han discrepado en magnitud de la doctrina tomista, entre los cuales tenemos a: Descartes principalmente; en segundo término: Balmes, Rosmini y Guardini.

En general, se puede considerar a la obra de Rubio, como bastante meritoria, pues el hecho de seguir los lineamientos de otros neoescolásticos como Oswaldo Robles por ejemplo, el hecho de investigar la teoría axiológica implícita en la obra de Santo Tomás y tomar de ella algunas orientaciones para abordar el problema que Recaséns Siches llama "revitalización de los valores". Significa que, se puede encontrar en la obra de Rubio puntos de inspiración amplísima para la reelaboración de la Axiología.

5. Neo-tomismo flexible de Truyol Serra.

Ya desde hace más de tres lustros Antonio Truyol Serra, profesor de la Universidad de Madrid, decía: "pocas palabras bastarán para una referencia final a la significación de Santo Tomás de Aquino en la historia del pensamiento y también a su presencia en la actualidad Filosófica. Más que por la novedad o el brillo de las ideas, se ha impuesto el aquinate a la posteridad su prodigioso sentido del sistema, que sabe ensamblar las verdades parciales, de procedencia diversa, en un conjunto bien trabado donde todas se engarzan para adquirir su genuino sentido. Fruto de una maravillosa labor de síntesis, que su po armonizar elementos que a otros parecían inconciliables, y de un equilibrio metodológico en el que ordenadamente conviven la especulación racional y observación, la autoridad de la tradición recibida y la investigación personal, el sistema del Aquinatense ha gravitado luminosamente sobre el pensamiento católico posterior, aunque con algunos claroscuros. Las dos grandes renovaciones de la filosofía escolástica en la edad moderna, a saber, la instaurada por Cayeta—

no y Francisco de Vitoria en el renacimiento, y la promovida por el Papa Leon XIII con la encíclica "Eterni Patris", de 1879, se han realizado al calor de -- sendas "Vueltas a Santo Tomás".

Nada sería más contrario al espíritu de Santo Tomás que recoger dogmáticamente su herencia como un don gratuito que exima del doloroso alumbramiento de la propia verdad. Lejos de sugerir una repetición pasiva de sus -- fórmulas su ejemplo impone precisamente a cuantos le invocan la ardua e irre-- nunciante tarea de repensarlas críticamente a la luz de la propia convicción, -- de la altura del tiempo en que se vive y de lo que siglos de ulterior especula-- ción han elaborado sobre sus bases o en discusión abierta con ellas bajo el co-- mún estímulo del amor a la verdad"

CAPITULO XI

EL TRIDIMENSIONALISMO DE MIGUEL REALE Y EL DERECHO NATURAL

SUMARIO:

- 1.- La concepción tridimensional del Derecho
- 2.- Los valores.
- 3.- La justicia.
- 4.- La persona como un "absoluto".

1.- La concepción tridimensional del Derecho.

Miguel Reale, no es un iusnaturalista; pero en su certera concepción tridimensional del Derecho, incluye los valores jurídicos como ingrediente esencial del Derecho.

Unas pocas palabras sobre su famosa teoría tridimensional: el Derecho es una realidad histórico-cultural que posee esencialmente tres dimensiones, -- las cuales constituyen elementos esenciales de toda experiencia jurídica: es un hecho espiritual, en el cual y por el cual se concretan históricamente valores, ordenándose relativamente relaciones intersubjetivas respecto de las exigencias complementarias de los individuos y de la comunidad. Así pues, hecho, valor y norma, son las tres dimensiones esenciales de la experiencia jurídica.

En toda realidad jurídica hallamos siempre la presencia del hecho, -- del valor y de la norma -- dimensiones inseparables --. El hecho, que tiene lugar en el espacio y en el tiempo, realiza un valor gracias a la mediación de la norma. En todas las modalidades de la conducta hay, en síntesis, el hecho de una -- energía espiritual que, imantada por un valor dominante, se inclina a realizarlo -- como ley, como forma, como norma.

2.- Los Valores.

La concepción axiológica de Reale, tiene una tendencia historicista. Sin embargo, habla de valores permanentes como el de la persona -- humana.

El valor es el elemento que impide la reducción de la esencia de la regla jurídica a una relación pura y simple de presupuestos y consecuencias, y también a un mero juicio fáctico. Esencialmente implícita en toda regla jurídica hay la idea de un deber ser axiológico.

Según Reale, el primer tema de la axiología jurídica, es el de relación entre valor, obligación, y finalidad o propósito. Un fin o propósito es un valor reconocido como motivo para la conducta. Los valores son los fines últimos, es decir, aquellos fines que no pueden ser tomados ulteriormente como medios para -- otros fines. Los valores, son pues, la base para los fines o propósitos. La axiología es el fundamento de la teleología.

El hombre es sólo en tanto en cuanto es sujeto de una obligación; y es sujeto de una obligación sólo en tanto que él es lo que es. Valor, obligación o deber, y propósito, son pasos en la unidad de un proceso que, a pesar de muchos zig-zag, siempre está de acuerdo con el ideal de adecuación entre realidad y valor.

Según Reale, los valores son percibidos a través de un proceso de carácter emocional. Por consiguiente, los valores no pueden ser reducidos por completo a fórmulas racionales. Sin embargo, hay algo racional en el campo de los valores, en tanto en cuanto los valores funcionan como base para los fines o propósitos, que son fijados o establecidos de un modo racional. Y, además, hay racionalidad también en la relación entre fines y medios. Los valores son la posibilidad para que el sujeto pueda actuar, en tanto en cuanto el los haya elegido como fines para su conducta.

Y los valores son las posibilidades que el contorno histórico ofrece al hombre a través de la conciencia que él tenga de ese marco situacional. Por lo tanto, los valores son variables. Sin embargo, los valores tienen una objetividad relativa, que está garantizada por la estructura misma tanto de la conciencia, como por la del ambiente, contorno y circunstancia.

El hecho de que Reale considere que los valores son variables, no implica una posición escéptica o relativista, porque Reale considera la persona humana — y la posibilidad que ésta tiene de elegir valores —, como el valor fuente y básico. Hay cambio en el contenido de los valores, porque hay cambio en las posibilidades básicas que la mente, en su desarrollo histórico, ofrece al conocimiento y a la voluntad.

No obstante, a través y por debajo de todo ese cambio, hay una necesidad metafísica permanente: la necesidad metafísica del valor, la cual aún teniendo un contenido variable, hace posible para los otros valores la coexistencia dentro del contorno histórico determinado por esos valores. La justicia, que es la meta última del Derecho, constituye precisamente ese valor cuya función hace posible la realización ordenada de otros valores.

3.- La Justicia.

La justicia es un valor cuyo contenido está constituido por aquel conjunto de condiciones que, aunque variando al tenor de los diversos ambientes y de las diversas situaciones sociales, hacen posible el orden social.

Reale habla del bien común en relación con la justicia. En el fondo, el concepto de bien y de interés común presupone el concepto de integración de los intereses individuales que surgen de una determinada realidad social. El bien común correspondiente a una determinada situación social, presupone la posibilidad de relación y de integración de los intereses particulares de los individuos que viven en ella.

El bien común surge del acuerdo de los intereses individuales. El interés de un individuo está en contraste con el bien común, cuando está en contraste con el acuerdo de los intereses ajenos. Decir que la justicia es un valor, que se pone como condición para la realización de otros valores, no significa simplemente decir que la justicia sea un fin.

La justicia pertenece a la realidad de los valores y la realidad de los valores no es reductible a la realidad de los fines. Se ha definido esta concepción de Reale como historicismo axiológico. Reale polemiza tanto contra el historicismo puro de carácter idealista, como contra toda concepción de los valores como elementos meta-históricos, o como elementos separados del proceso histórico. Los valores son los datos que constituyen las directrices del proceso histórico.

El proceso histórico es un proceso espiritual: es el propio proceso en el que se desdobra la conciencia humana. La historia no es una serie de datos físicos, porque es precisamente la explicación de la conciencia; la conciencia, esto es, la realidad espiritual, se distingue de la realidad física, precisamente en cuanto que aquella es generadora de valores. La conciencia es proyección de valores.

La relación entre la conciencia de un individuo y la de otro, y la relación entre la conciencia de un individuo y el conjunto de las conciencias de los demás, constituyen relaciones de valores. La consecuencia de todo ello se explica en su realidad espiritual, como proyección de valores. Reale habla de la persona humana como valor absoluto, que está implicado en cada forma de experiencia moral y jurídica.

4.- La persona como un "absoluto".

Concibe la persona como posibilidad de elección constitutiva de valores. La persona es el fundamento de la libertad; la libertad se entiende aquí no como pura libertad empírica, ni como pura racionalidad meta-empírica, antes bien, en sentido axiológico como elección concreta de valores. La persona es valor absoluto porque es condición de afirmación y de actuación de todo sistema de valores. -

Ofender y destruir la personalidad humana significa ofender y destruir el valor absoluto, esto es, aniquilar la posibilidad de elección de los valores.

Colocarse contra la persona significa oponerse a la comunicación histórica de los valores, la cual sólo puede convertirse en posible a través de la libre elección de los valores. La persona es el valor absoluto e incondicionado, porque es la condición imprescindible para la elección y la comunicación de todos los demás valores; pero todos los demás valores son relativos a las situaciones culturales e históricas que expresan.

La objetividad de un valor, o de un sistema de valores, coincide con la objetividad del ambiente social y de la situación cultural en la cual se manifiesta aquél. Es una objetividad relativa, no absoluta, no incondicionada, antes bien, social e históricamente condicionada.

No se puede imaginar una creación de valores que no esté condicionada por la situación histórica en que se produzca, según el pensamiento de Reale.

Una experiencia de valores determina situaciones históricas; pero al mismo tiempo está condicionada por situaciones históricas precedentes. El pasado histórico, las estructuras históricas pretéritas, son las condiciones positivas en la experiencia de los valores.

CAPITULO XII

RECIENTES PRODUCCIONES IUSNATURALISTAS .

SUMARIO:

- 1.- El humanismo comunitario de Rodríguez Arias .
- 2.- Derecho como ontología de la libertad, según Sánchez de la Torre .
- 3.- Reafirmación iusnaturalista de Serrano Villa-
fañe .
- 4.- Nuevas perspectivas iusnaturalistas de Villoro
Toranzo .
- 5.- Renovación iusnaturalista de Francisco Puy .

1.- El humanismo comunitario de Rodríguez Arías.

Lino Rodríguez Arías Bustamante, profesor en la Universidad de Panamá, ha desarrollado una Filosofía jurídica del humanismo comunitario. Algunas referencias en relación a este tema, las haremos enseguida, ahora es oportuno mencionar que este pensador ha sido Profesor en las Universidades de Salamanca y Madrid, así como también en la Universidad de Panamá.

Para este pensador, la Filosofía del Derecho es: "La ciencia suprema que se remonta al ámbito de lo universal, mediante un doble proceso cognoscitivo-intuitivo y racional, que lleva a comprender el mundo de los valores jurídicos y las exigencias de la realidad social, tratando de ajustar esta última a los cánones del Derecho natural, para que de este modo predomine el bien común en todas las actividades de la sociedad humana".

El Derecho natural tiene un carácter normativo nos dice Lino Rodríguez-Arías Bustamante, pero acontece que dicha nota se advierte en la vigencia del Derecho positivo. Este es tal, no porque el legislador lo quiera así, pues de esta manera, se trataría exclusivamente, de una medida arbitraria, sino por responder a las exigencias de la naturaleza humana, y en consecuencia, de la sociabilidad del hombre.

Para obtener el calificativo de Derecho positivo es menester que el Derecho positivo se conforme a los principios del Derecho natural, quien tiene vigencia a su través. Esto lo notamos, en cuanto que la vulneración de los principios naturales y, precisamente, en supuestos concretos, es lo que provocan la reacción violenta de los pueblos que ven su infracción con horror e indignación, porque consideran su vigencia esencial, no sólo para la convivencia pacífica de los hombres, sino para el progreso de la humanidad.

El pensador, considera que la civilización moderna ha alcanzado la suficiente madurez para consagrar al Derecho natural como normativo, por lo menos en aquellas relaciones sociales que afectan la tutela de los valores humanos y comunitarios, que todo país culto debe respetar y tratar por todos los medios de dignificar.

De esta altura metajurídica de la Filosofía, contemplamos al Derecho, no como simple ciencia empírica, producto de la historia. Ni sociológica, exclusiva traducción de la realidad social. Ni formalista, derivada de la lógica, prescin-

diendo de todo principio de vida. Ni como una categoría biopsicológica, captada por la intuición. El Derecho, es una institución humana en razón de tener su única razón de existencia en el hombre y ser para el hombre. •

El hombre como ser intelectual dotado de libertad tiene su orden natural al que debe adaptarse, no como lo hacen los animales, sino con espontaneidad en razón de su libre determinación. En virtud de que existe un criterio natural, el hombre no anda por la vida a ciegas. Y para distinguir lo justo de lo injusto dicho criterio le sirve.

La gran dignidad del hombre consiste en: completar el orden natural con la cooperación de su voluntad, al obrar de acuerdo con la justicia. Por el contrario su gran tragedia es: cuando su voluntad se aparta y se sustrae de aquel orden, conculcando sus normas. El material humano con que se opera y se debe operar en el campo jurídico, no es, ni el hombre abstracto de la Revolución Francesa —desarraigado de las instituciones comunales en que nace y desenvuelve su vida: familia, municipio, cooperaciones profesionales, sindicatos, etc., ni tampoco al hombre "inconcreto". En el campo del Derecho hay que enfrentarse con el hombre que nace en sociedad y vive dentro de las comunidades sociales, sin que se le despoje de su carácter y de su dignidad de persona humana por el hecho de vivir en esos grupos.

En cuanto al problema del conocimiento del Derecho, Rodríguez — Arias amoniza el apriorismo con el empirismo. Y, así, el concepto del Derecho y los conceptos jurídicos fundamentales, no se representan como algo dado en la experiencia y cuya inteligencia se limita a recoger, sino que son elaborados por la mente humana, con la ayuda desde luego de la experiencia, pero poniendo a contribución algo que le es dado a ella independientemente de la misma.

En el seno de las comunidades sociales el Derecho ha de ser elaborado. Dichas comunidades sociales se enraizan jerárquicamente hasta culminar en el Estado, sociedad perfecta dentro de la nación, puesto que en él se encuentra la soberanía, como suprema autoridad de la misma. En consecuencia, el Derecho no debe promulgarse para beneficiar ni a un sector determinado del pueblo, ni a una clase en especial; por el contrario, debe de inclinarse tanto a encauzar como a coordinar las actividades de la vida comunitaria.

Ahora bien, dicha finalidad comunitaria del Derecho, consecuencia de su misma estructura, le aleja de una subordinación a determinada y concreta ideología política. A diferencia, ésta ha de encontrarse siempre en función del Dere--

cho, por eso, misión primordial del estado es procurar el bien común mediante la -- realización y protección del orden jurídico. El bien común, se encuentra en la -- consecución de los valores que la integran: en primer lugar, la justicia; en segundo la seguridad del orden comunal; en tercero, la utilidad económica comunitaria, y la eficiencia moral comunitaria, en cuarto lugar.

Hoy en día, se clama por volver a lo objetivo, a la seguridad de lo ontológico, la única capaz de fundamentar con un sello de permanencia y estabilidad las relaciones sociales de la vida del hombre, que se encuentran hasta ahora, -- extraviadas en el laberinto de los relativismos y subjetivismos más variados. Frente al subjetivismo, la objetividad se impone. Y la realidad social actual, nos brinda la existencia del hombre polarizada en una dual actuación, esto es, de acuerdo a -- la forma en que su actividad gire, si es en torno a un grupo social, tenemos el hombre-miembro, si gira alrededor de sí mismo, tenemos el hombre-voluntad.

Es característico en la naturaleza del hombre, el ser egoísta, el tratar de encontrarse a sí mismo, en todas las manifestaciones de su vida, de su actividad, ya sea conciente o inconciente. Desde luego que, al lado del egoísmo también se encuentra la abnegación como cualidad del mismo hombre. Dicha abnegación puede ser por un ideal, y viene a dar en consecuencia que se borre la acción del egoísmo.

En el hombre-voluntad, se advierte desde luego, la nota egoísta humana; no obstante, aún cuando el Derecho sigue reconociendo sus intereses, siempre acomoda a éstos en un plano de subordinación al bien común. De esta manera, se acentúa y encauza la propensión voluntarista del hombre-voluntad, evitando el que con su actuación, algunas veces motivada por la angustia que le invade, produzca un desequilibrio económico-social.

El investigador, al considerar jurídicamente el factor social, le interesa principalmente, no "el interés" del hombre-voluntad, sino el bien común de la sociedad, de igual manera, al enfrentarnos con el estudio de las instituciones, no ha de insistirse tanto en su conocimiento histórico en el tiempo (tradición jurídica) o -- espacio (Derecho comparado), como más bien en delimitar la idea-directriz que las inspira, diferente en cada determinada época.

En consecuencia, si se quiere captar la idea-directriz que traza la -- orientación a las instituciones en cada época histórica, es menester percatarse en -- primer lugar de los principios ideológicos que inervan dicho ordenamiento positivo y, seguidamente, considerar ampliamente las realidades jurídico-sociales (y doctrinales) que intentan configurarlas. Posteriormente, con el fin de lograr un conocimiento más exacto, deberá investigarse la historia y tomar en consideración las legislaciones extranjeras.

Este sentido de unidad, es consecuencia de que el concepto del Derecho no es genérico, sino análogo, es decir, al participar el Derecho de la naturaleza racional y de la naturaleza sensible, tomando en cuenta la realidad social, y operando con instituciones diferentes en esencia, aunque similares en algunos de sus aspectos. Más que un concepto del Derecho, se puede dar una razón analógica. Es por lo que, del lado de la vida social, se encuentra la razón analógica apreciada mediante datos, que — como instrumentos del Derecho — nunca se aleja de la realidad.

Si el hombre, considera al Derecho como el valor humano, debe ser ésta su primera consideración al mismo, y para ello se debe tener en cuenta la individualidad humana, en el sentido valorativo y no al hombre-masa (clase o comunidad). Pues sólo de esta manera, la norma podrá establecer una jerarquía de valores sobreestimando al valor humano sobre el valor patrimonial.

De esta manera, el Derecho — institución humana —, dejará de ser el privilegio de un sector de la nación, para convertirse en el Derecho comunitario. Y dentro de las comunidades el esfuerzo personal (trabajo), privará sobre la aportación capitalista (patrimonio), de esta forma en la esfera jurídica, se discernirá de acuerdo a este criterio.

Frente a la unimensionalidad que proclama la teoría normativa, Lino Rodríguez - Arias sostiene la plurimensionalidad del Derecho. Por eso, cualquier punto de vista humano (moral, social, histórico, psicológico, económico), debe ser tomado en cuenta por el Derecho.

Para que el estudio de la naturaleza del Derecho sea completo, deben ser tomados en consideración sus fines y sus causas. De la definición del Derecho se deducen sus fines. Del examen de las notas esenciales del orden jurídico, se desprenden los mismos. El Derecho es un orden justo, luego aquél, tiene como fin la realización de la justicia. También el Derecho es imperativo; esto quiere decir que su aplicación lleva la propiedad coercitiva.

Por último, el Derecho afecta realidades sensibles; por tanto, debe regular la norma justa, con un carácter inexorable, por medios externos.

En el concepto del Derecho, entra también la seguridad. ¿Significaría ésto admitir que a su naturaleza le corresponde unir los elementos antinómicos? Esto es, la coincidencia de que en el Derecho existan los factores, de justicia y seguridad, ¿supone que el uno excluya al otro, y que, por consiguiente, se trata de dos elementos eterogéneos alojados en un mismo concepto? Cualquier diferencia — que pueda establecerse entre la justicia y la seguridad, ha de resolverse a través del crisol de la primera, por cuanto el solo reconocimiento del principio de seguridad —

implica ya mantener una actitud sobre lo justo, en razón de que no puede imaginarse la seguridad sin justicia. O, lo que es lo mismo, la justicia en sus diversas especies, constituye la única razón del Derecho y es ella la que realiza la unidad entre los elementos eterogéneos.

Por eso, siempre debemos de referirnos al valor de justicia como elemento fundamental. Todos los materiales jurídicos se prueban y se funden en ella.

El pensador propugna un dualismo en axiología jurídica. Reconoce el carácter operante de ambos factores, esto es, la persona humana y el estado; en consecuencia, si se proyecta la justicia en cada uno de estos polos se obtendrá que, el fin del Derecho respecto del individuo, será la acción tendiente a su perfección ético-social; y aplicándolo a la sociedad se traducirá en el encauzamiento y coordinación de sus miembros en pro del bien común.

Es susceptible de concreciones este fin abstracto del Derecho. Desde el punto de vista de la justicia conmutativa, consistirá en regular la libertad e independencia de los integrantes de la comunidad, en lo que pueden estimar como propio, partiendo del equilibrio entre lo individual y lo social, entre la libertad y el orden. Desde el punto de vista de la justicia social, el fin del Derecho, será tanto la garantía de la conservación y progreso de la sociedad, como la protección de los miembros en sus vínculos con el todo social.

2.- Derecho como ontología de la libertad, según Sánchez de la Torre.

Angel Sánchez de la Torre, Profesor de la Universidad de Madrid, ha escrito un libro de Sociología Jurídica titulado Curso de Sociología del Derecho.

Aunque esta obra quiere ser y es fundamentalmente sociológica, con tiene también, y sobre todo una auténtica Filosofía Jurídica, dentro de la cual se ofrece un iusnaturalismo, bien que de raíces neoescolásticas, con notables aportaciones originales.

Sánchez de la Torre, insiste en que la posibilidad científica de la sociología jurídica está realizada desde la mejor base de partida posible: una filosofía del Derecho, que pueda reconstruir unitariamente una visión total del Derecho desde el punto de vista sociológico; la sociología jurídica de Sánchez de la Torre es de tipo teórico. Pero ella suministra la base para sus investigaciones completas empíricas al sociólogo profesional.

Para Sánchez de la Torre, desde el punto de vista filosófico el Derecho es, una determinada morfología de la acción social, consistente en un modo de captación radical del hombre en su proyección universal, como sujeto de conducta alteritaria.

El autor procede a establecer las diferencias entre Derecho, por una parte, y moral y otras reglas de conducta.

En el análisis de la praxis jurídica aparece una estructura sociológica: es la estructura de la comunicación intersubjetiva, de la cual las relaciones intersubjetivas no constituyen más que actualizaciones concretas.

Sánchez de la Torre, no profesa una concepción normativista, antes bien estudia la realidad jurídica partiendo de la relación intersubjetiva. "En esta proyección, el derecho subjetivo, el sujeto humano del Derecho, la realidad confidencial del derecho, la sociedad, la solidaridad, etc., son elementos de primordial importancia por asumir la función de valor constituyente o, al menos, determinante, de la experiencia jurídica".

Otra nota de la comprensión de la realidad espiritual del Derecho - consiste en considerar el Derecho como un fenómeno social complejo, cuya integración sólo puede ser efectuada en forma de conciencia jurídica común en las mentes concretas.

La ciencia jurídica no es un fenómeno subjetivamente arbitrario; sino que es una especie de momento dialéctico de la participación real de los distintos sujetos individuales en las actividades colectivas y en las empresas cuya realización ha de ser pensada y efectuada tomándose en cuenta los unos a los otros.

Sánchez de la Torre, aclara su punto de vista, completándolo con la doctrina del gran filósofo norteamericano Roscoe Pound, sobre el Derecho como ingeniería social destinada a resolver los conflictos de intereses y a armonizar esos intereses. En relación con esta doctrina, el autor produce unas interesantes consideraciones sobre la justicia, los límites de ésta, o sea el espacio dimensional donde ella se realiza, espacio que consiste en la intersubjetividad jurídica. La justicia es una acción que consta de tres momentos: un momento intelectual, cognocitivo de la situación; un momento valorativo; y un momento activo.

Especial mención merece la doctrina de Sánchez de la Torre, sobre el Derecho como realidad compleja integradora de relaciones de libertad. El objeto propio del conocimiento jurídico no es la norma o conjunto de normas más o menos amplias que figuren en un texto legislativo. El objeto del conocimiento jurídico es la

reconstrucción de la lógica interna del ordenamiento jurídico, dentro de la cual adquiere cada norma su propia significación. El jurista obtiene tal conocimiento a través de su experiencia jurídica capaz de captar la realidad jurídica práctica, viviente e inmediata, que constituye el fundamento de las normas.

La ciencia jurídica no es un mero saber, sino que es una constante - verificación, en cada acción de los sujetos, el alcance y contenido de las normas - a las que se atenderá en cada momento.

En la integración recíproca entre conducta y norma se manifiesta la relación entre libertad y obligatoriedad. Desde un punto de vista metafísico sería posible definir la libertad jurídica por la simple relación de la conciencia individual consigo misma, donde el yo se desdoblase en cuanto que la libertad de cada uno obliga a la libertad de los demás.

La conciencia jurídica significa que mi actividad se desarrolla en - presencia de otros sujetos de actividad que, en cuanto tales, participan en la constitución de la realidad que yo produzco al actuar. Así, la conciencia del Derecho es también conciencia de la libertad propia y ajena.

El tratamiento adecuado de la libertad jurídica debe ser realizado - tomando en cuenta la situación intersubjetiva de las personas. En este punto, el -- autor acude a la elucidación efectuada a partir de las investigaciones de Hossler -- sobre la intersubjetividad.

Además, y al lado del "Derecho de la conciencia intersubjetiva", - originado en la conciencia los sujetos intercomunicados, hay también un Derecho - impuesto por voluntades ajenas, es decir el impuesto formalmente como Derecho positivo. Aquí, por este camino, se vuelve a plantear la antigua tesis de la cualidad Derecho natural -- Derecho positivo.

"Constituyendo la compleja realidad de la vida social, en medio de todas las normas constituciones, relaciones, organizaciones políticas, están el ámbito y los sujetos de la libertad".

Libertad es el poder que uno tiene sobre la situación que le circun-- da. En la libertad no hay todo o nada, sino que hay grados, motivos, ocasiones, - oportunidades, necesidades de libertad.

Sánchez de la Torre, bosqueja aquí una doctrina del Derecho como - ontología de la libertad, doctrina que constituye toda una Filosofía del Derecho con importantes novedades.

Así pues, este libro de Angel Sánchez de la Torre, constituye una obra de Filosofía del Derecho, de la realidad jurídica y del conocimiento jurídico, éste, desde todos los varios puntos de vista posibles. A partir de esa cimentación filosófica, el autor precede a desarrollar algunos temas básicos que específicamente pertenecen a la sociología del Derecho.

3.- Reafirmación iusnaturalista de Serrano Villafañe.

Emilio Serrano Villafañe, es autor de una obra titulada Filosofía del Derecho- Derecho Natural; concepciones iusnaturalistas actuales. (1967). Serrano Villafañe, es profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid, su obra contiene la exposición de las principales producciones en las cuales se manifiesta el nuevo renacimiento contemporáneo del Derecho natural, como superación de un positivismo que no supo resolver los graves problemas que sus propias consecuencias crearon.

El autor comienza presentando los argumentos justificativos de la afirmativa jurídica, desenvueltos por varios autores contemporáneos: Del Vecchio, De Carlo, Passerin D'Entreves, Coing, Legaz Lacambra, Recaséns Siches, etc.

A continuación, Serrano Villafañe relata sucintamente las aportaciones de los grandes filósofos y teólogos del pretérito en la elaboración de las consignas iusnaturalistas.

Destaca Serrano Villafañe, el viraje de cientos ochenta grados, efectuado por Radbruch en los últimos años de su vida, que constituye un verdadero manifiesto de nueva filosofía, puesto que sostuvo la doctrina de que en caso de conflicto entre la "justicia" y la "seguridad", y ante el caso extremo de imposibilidad de conciliación, en que la ley positiva se hace insostenible, la idea de justicia debe prevalecer, porque si no las leyes mismas, dictadas en Alemania por el Control Aliado, anulando las dictadas por los nazis, por lo menos su contenido (iusnaturalista), se hallaba ya en vigor, cuando se habían producido aquellas situaciones monstruosas". Es decir, que las leyes dictadas por el Control Aliado respondieron por su contenido a un derecho superior de las mal llamadas leyes de los nazis, a un derecho supralegal, cualquiera que sea la concepción que de este derecho tengamos en lo particular, ya lo concibamos como un derecho divino, ya como un derecho de la naturaleza, o como un derecho de la razón.

El valor imperecedero del iusnaturalista deriva el que, a su vez, tienen los supuestos filosóficos sobre que descansa. La ciencia del Derecho natural investiga los principios últimos y moralmente necesarios de la vida humana social.

Serrano Villafañe comenta las denominaciones "sucedáneas" con que el Derecho natural apareció de nuevo en las primeras cuatro décadas del siglo XX: "Derecho Potencial", "Idealidad Social, Justa, Moral" (Ardigó); "Derecho Objetivo" (Duguit); "Derecho Intuitivo", "Justicia", "Hecho Normativo" (Gurvitch); "Derecho Natural Moral" (Ripert, Dabín); "Derecho Ideal" (Eisemann); "Derecho Racional", "Derecho Supralegal" (Radbruch); "Derecho Libre" (Kantorowicz); "Moral -- Social" (por varios autores), etc.

Al tratar el problema de iusnaturalismo y marxismo dice que: "La sorprendente unanimidad con que procede la ciencia y filosofía marxistas, la condenación de la doctrina del Derecho natural, no es sino una consecuencia de sus premisas sobre la teoría del Derecho y de su concepción del hombre y de la vida". Y según la concepción soviética inicial, hablar de "Derecho soviético", sería un contrasentido, puesto que la interpretación (desde luego arbitraria), que Lenin dió a Marx lleva a la postre a la negación del Derecho. Pero la condenación tradicional del Derecho natural por los comunistas deja insatisfecho al neomarxista Ernest Bloch, quien descubre en el Derecho natural intenciones si no revolucionarias, al menos reformadoras, que en las diferentes épocas de la historia se oponen al orden establecido o le trascienden. El Derecho natural verdadero, según Bloch, consiste en una racionalización ideológica entre opresores y oprimidos, lo que le confiere un papel subversivo en las confrontaciones del presente, imbuidas indiscutiblemente de un signo personalista.

La libertad y la igualdad siguen siendo bandera, por la que los pueblos luchan. La libertad es un "omega de la revolución", y una puerta abierta a la identidad de hombres consigo mismos, en la cual no halla extrañamiento. La igualdad no es ni una alegoría valedera de los ímpetus revolucionarios ni un símbolo adecuado del fin revolucionario. El problema fundamental es el de permitir la realización de las potencialidades y derechos del individuo social gracias a una solidaridad ordenada.

Después, el autor se ocupa de otras concepciones neomarxistas: la de la investigadora rumana Naschitz, en la cual no se descarta de una manera total y absoluta la posibilidad de un nuevo sentido para lo que se llamó Derecho natural.

De acuerdo con una tesis de Recaséns Siches, Serrano Villafañe, considera que la filosofía del Derecho es ante todo filosofía, que piensa lo jurídico de un modo global y hace de ello un problema total y unitario. Por lo tanto no es sólo, ni siquiera principalmente teoría de la ciencia jurídica.

Al igual que muchos iusfilósofos del presente, la mayoría de ellos, Serrano Villafañe subraya la función práctica de dirigir el obrar de los hombres, que

corresponde a la Filosofía del Derecho. Sería atribuir un papel muy mezquino a la Filosofía jurídica el limitarla a un mero saber, por muy elevado que éste sea. La filosofía del Derecho debe ser un saber para la vida, eminentemente práctico, como inspiradora en la elaboración del orden jurídico.

La filosofía jurídica enseña que el Derecho tiene un fundamento objetivo y que existen ciertos principios ontológico-morales a los que se halla vinculada toda legislación; que los legisladores no son infalibles y que la autoridad no les ha sido dada para legislar caprichosamente, porque hay principios que ningún legislador puede modificar. Y no sólo debe ser orientadora del legislador, sino también del jurista y, muy especialmente del juez.

Serrano Villafañe coincide con Recaséns Siches, en señalar a la Filosofía del Derecho los temas concernientes a la política legislativa y a la política judicial.

Finalmente, el autor se muestra afín a las inspiraciones de la Escuela Española del Derecho natural, sobre todo en la versión de Francisco Suárez, cuyo pensamiento es reelaborado hoy en día más y más.

El autor insiste en que el Derecho natural, además aporta al Derecho positivo nada menos que su ser onto-axiológico al suministrarle su fundamento y justificación.

4.- Nuevas perspectivas iusnaturalistas de Villoro Toranzo.

Miguel Villoro Toranzo, catedrático en la Escuela de Derecho en la Universidad Iberoamericana de México, autor de Introducción al Estudio del Derecho, expone en la primera parte de esta obra, una visión de conjunto de lo que el Derecho es, conjugando el método histórico con el filosófico, en la exposición de los conceptos jurídicos más importantes, y presentando un cuadro lo suficientemente amplio para situar los autores y las doctrinas de mayor alcance. Inevitablemente esta primera parte se desenvuelve en cierta medida sobre un plano filosófico; pero esto es no sólo difícil de evitar, antes bien, incluso, imperativo.

La segunda parte presenta un estudio sobre las diversas disciplinas jurídicas: la Filosofía del Derecho; la Ciencia del Derecho; la Teoría y la Práctica; el Arte; y la Técnica. En esta parte, el autor analiza los siguientes textos: el nacimiento del Derecho; las fuentes formales del Derecho; el conocimiento de los datos jurídicos fuentes materiales y "datos" propiamente dichos, lo dado y lo construido en el Derecho; y entre los datos, se distinguen los "reales", los "Históricos", los "racionales" y los "ideales". También en esta segunda parte se trata del asunto

capital, del de mayor importancia: la valoración jurídica. En esta, distingue entre: valoración social, producto momentáneo de la conciencia de las gentes de una sociedad determinada en suma enjuiciamiento por la opinión pública (en el que intervienen directrices racionales, circunstancias de realidad social, criterios de prudencia, inspiraciones de bien común, y esquemas de justicia). Y, además, de esa valoración social, distingue la valoración propiamente filosófica.

La valoración jurídica como actividad filosófica se propone el conocimiento de los valores que deben de servir de criterio al jurista; y, como arte, se propone aplicar dichos valores a las construcciones jurídicas.

"Los valores tienen existencia objetiva, en cuanto bienes que deben perfeccionar al hombre en su ser espiritual. Es verdad que puede haber una parte de elementos subjetivos tanto en el conocimiento de los valores como en su incorporación al proceso constructivo del Derecho, pero será un subjetivismo relativo, ya que siempre tendrá por límite la existencia objetiva de los valores".

Puesto que en la naturaleza humana la parte espiritual está unida a la corporea, el entendimiento no opera en forma independiente, sino que está ligado al conocimiento sensorial. La razón especulativa humana trabaja iluminada por los principios del entendimiento y con material proporcionado por los sentidos.

Villoro Toranzo, rinde tributo al servicio inmenso aportado por la fenomenología, al llamar la atención sobre la relación esencial entre el acto cognoscitivo y su objeto.

En este tema, Villoro Toranzo toma como base y como punto de partida un conocimiento del ser humano en su compleja totalidad.

Los valores se captan por medio de vivencias que, a propósito de una experiencia concreta vital, ponen en juego las últimas causas (entre ellas, la justicia), que presiden la conducta humana.

El valor de la justicia lo empieza a vivir el hombre mucho antes de que pueda razonar sobre él. Hay intuiciones primarias de calidades concretas de justicia y de injusticia, previas a una reflexión filosófica.

Villoro Toranzo distingue entre la justicia de moralistas (intención, voluntad, conducta subjetiva); y la justicia de los juristas (eterónoma). La justicia del moralista juzga al individuo concreto, en tanto que la justicia del jurista versa sobre la obra del legislador y sobre la del juez.

Posteriormente, trata de los criterios de justicia, en la forma habitual, (lo suyo de cada uno; igualdad niveladora e igualdad armonizante).

El fin debido y auténtico del Derecho es el bien común, que puede ser clasificado en bien individual y bien público. Villoro Toranzo concibe el bien público de acuerdo con las tesis humanistas. Ahora bien, el fin intrínseco, inmediato y esencial del Derecho es la justicia.

El último capítulo Villoro Toranzo, lo dedica al estudio de la libertad jurídica, tanto desde el punto de vista de la teoría fundamental del Derecho, — como también desde el ángulo estimativo.

"La libertad jurídica . . . es el medio más apto para lograr el bien común. A su vez, el Derecho . . . logra plenamente su cometido cuando fomenta en los súbditos la capacidad de tender libremente a su percepción individual y social.

5.- Renovación iusnaturalista por Francisco Puy.

El joven Profesor de la Universidad de Santiago de Compostela, — Francisco Puy, renueva la ciencia del Derecho natural en los siguientes términos:

Si el Derecho natural es una disciplina que se indica al estudio del Derecho al comienzo mismo de sus estudios, es porque ella solamente lo puede organizar las categorías mentales de una forma verdaderamente humanística, filosófica — para que sobre ese suave lecho se asienten y fructifiquen los estudios jurídicos especializados en materias científicas y técnicas. Esta misión de la ciencia del Derecho natural, no puede ser, ni olvidada, ni descuidada en ningún momento. Pero esta — convicción me lleva a la primera conclusión que creo debe subrayar el estudiante de esta disciplina.

El Derecho es un conjunto de técnicas que sólo cobran sentido a la luz del Derecho natural. Pero el Derecho natural sólo cobra sentido a la luz de la filosofía general. El estudioso del Derecho no puede descuidar su erudición filosófica y su cultura humanística, si es que quiere — como debemos suponer — ser algo más que un mero "práctico" en leyes, algo más que un vulgar "guía" de laberintos — legales para turistas ignorantes; si quiere llegar a ser lo que debe ser: un auténtico "jurisperito", "jurisprudente", prudente y experto ordenador de la vida comunitaria entre los hombres.

Pero aquella convicción no impide tomar la libertad científica de —

discrepar, del modo y forma en que se trató de dar a los estudiantes de Derecho natural la necesaria cultura humanística y los imprescindibles conocimientos técnico-terminológicos en materia filosófica. La ciencia del Derecho natural no puede permitirse el lujo de dedicar más tiempo pedagógico a hacer resúmenes de filosofía general, que a enseñar su propio contenido.

En Puy, encontramos un ensayo de demostrar la íntima conexión y la forma de repercutir las tesis más generales de la filosofía en la concreta filosofía del Derecho que es el Derecho natural. Este ensayo ha de ser tomado tan sólo con un valor de ejemplo a seguir.

El jurisprudente tendrá que acabar, antes o después, acostumbrándose a leer, a meditar, por su cuenta sobre los problemas de fondo de su tiempo en los libros que los expresan, que son los de filosofía. Por lo tanto, cuanto antes empiece a hacerlo, tanto mejor. Y por lo tanto, debe hacerlo de inmediato, debe de acudir a los libros de filosofía, para completar su conocimiento de conceptos filosóficos Y para buscar y entender otros, y conectarlos al Derecho natural, o sea a la perspectiva del que debe de llegar a ser su mundo: el mundo del Derecho.

Si de esta lección se sacan ambas enseñanzas: a) necesidad de familiarizarse, de estudiar el Derecho con perspectiva filosófica; y b) necesidad de hacerlo por propia cuenta, como aventura personal, en suma, corriendo el riesgo de perderse para poder sentir el placer de reencontrar la senda, una y otra vez; si ambas lecciones al menos se han sacado, no habrá sido tiempo perdido el dedicado a recorrer la conexión entre el Derecho natural y algunos de los conceptos filosóficos generales que le sirven de soporte y fundamento.

Si, nos preguntamos ¿Qué se sigue de la compleja teoría de la ley? deberíamos contestar: se sigue simplemente la respuesta a una de las preguntas más elementales que el hombre se puede proponer a la vista de la experiencia jurídica. Cuando el hombre se enfrenta con el mundo del Derecho, que es un mundo complejo de recorrer, difícil de comprender y más difícil aún de observar en la práctica, antes o después, acaba preguntándose: ¿Todo esto es necesario? ¿Son precisas tantas leyes humanas? ¿No podemos obrar como bien nos parezca, sin necesidad de que todo esté tan reglamentado y de que, en consecuencia, nos sintamos tan cohibidos y alineados?

A esta pregunta, se han intentado dar muchas respuestas negativas, inconoclastas, destructivas, embriagadoras.... La teoría de la ley, que construyó pacienzudamente el iusnaturalismo clásico a lo largo de veintitres siglos, antes y después de Cristo, intentó por el contrario, contestar a esta pregunta con una respuesta afirmativa. La esencia de esta respuesta dice simplemente. Son precisas las

leyes humanas, es necesario el Derecho ¿Por qué? porque el hombre es esencialmente naturaleza racional y las leyes jurídicas no son otra cosa, que la formulación en preceptos comunes, justos, estables y suficientemente promulgados, de lo que es y lo que no es racional que haga el hombre, él con los demás y los demás con él.

Sólo cuando los hombres se ponen de acuerdo, mediante la concordancia de sus razones y sus palabras, sobre lo que hay que hacer, y sobre como hay que hacerlo, puede su vida transcurrir en un mínimo de seguridad y de justicia.

Es decir, con un mínimo de concordancia con la razón. ¿Y cuando las leyes no están de acuerdo con la razón? ¿Y cuando no vemos lo que de racional hay en las leyes humanas? ¿Qué pasa entonces?

También para contestar estas preguntas se elaboró la teoría de la ley, cuyos trazos más acusados, tan sólo acabamos de repasar. La teoría de la ley no fué, en definitiva, más que la solución al problema de distinguir la paja del grano, las monedas buenas de las falsificadas, las leyes auténticas de las corrupciones de leyes. Y la solución vino de la mano de este criterio: en toda ley humana que nos encontramos, hay preceptos que se mandan porque necesariamente hay que mandarse, y otros preceptos que se mandan porque ocasionalmente es conveniente que se manden. Tiene que haber leyes humanas porque hay una legalidad eterna que rige los movimientos de todas las naturalezas. En las leyes humanas tiene que haber preceptos naturales, porque los actos fundamentales de la naturaleza humana tienen que ser regulados legalmente. Y en las leyes humanas tiene que haber preceptos positivos porque también tienen que ser regulados legalmente muchos de los actos accidentales de la naturaleza humana.

En este último terreno está el campo reservado a la libre iniciativa legislativa y actuante de los hombres. Este dominio de libre iniciativa es ciertamente amplio. Pero no es un dominio ilimitado. Tiene los límites de la razón.....

Esta es la respuesta, siempre vigente, aunque no siempre se le entienda con toda claridad, que el Derecho natural clásico tradicional ha dado a este problema. Y sólo cuando, tras veintitres siglos, el hombre supo establecer claramente esos límites, sólo entonces pudo plantearse a fondo la pregunta siguiente, que venía apareciendo desde mucho tiempo atrás: ¿A qué tengo yo derecho como hombre? -- ¿Cuáles son mis derechos, como persona supuesto ese deslinde entre lo que debe ser y lo que puede ser, para esta mi concreta situación? Para contestar a estas preguntas, se elaboró a su vez, la teoría de los derechos naturales.

Presenta Puy el cuadro fundamental de los derechos naturales, tal y

como los proclama la conciencia moral de nuestro tiempo, por boca de sus individuos e instituciones más eminentes científicamente y más responsables moralmente. Si ahora echamos una mirada de conjunto sobre ellos, podremos notar varias cosas, que nos pueden servir de toma de posición general sobre este problema

Lo primero a destacar es, que estos derechos tienen una dimensión moralmente esencial, en el sentido de que cada uno de ellos lleva ineludiblemente enlazado un deber o unos deberes correlativos. Y no sólo es esto un fenómeno lógico. Esto es, el deber correlativo no se sigue simplemente de la regla de la reciprocidad. Esta regla formal a la que no hemos aludido se da siempre por supuesta: yo no quiero que me priven de mi vida, y no debo privar a los demás de la suya; -- no quiero que me priven de mi familia y no debo privar a los demás de la suya, etc.

La formulación de los deberes naturales no se reduce a decir por pasiva, lo mismo que se dice por activa cuando se formulan los derechos naturales. -- Los deberes naturales añaden algo nuevo: una limitación siempre fundamental al ejercicio de los correlativos derechos. Esto no es casual, es el síntoma de algo más profundo. El síntoma de la subordinación del hombre al orden moral. O dicho de otro modo, el síntoma más evidente de que la aparición de los derechos naturales -- en las leyes humanas no es una aparición casual y "positiva", sino una exigencia -- de la misma naturaleza del hombre y de las cosas. El síntoma de que los preceptos que los establecen son preceptos naturales. Y la razón de que, cuando los preceptos positivos de la ley los olvidan o los contradicen, los hombres hagan recaer inexorablemente sobre tales preceptos el calificativo de injustos, de no ajustados a la naturaleza humana, de no ajustados a la razón.

Y de ahí, se sigue un segundo carácter fundamental. Todos los derechos naturales se limitan entre sí. Pero al mismo tiempo todos se potencian, multiplican y aumentan entre sí. Cada Derecho natural queda entre los demás como comprimido. Pero no comprimido en el sentido de asfixiado. Sino comprimido, limitado, en el sentido de quinta esenciado. Como la esencia de un perfume, que -- cuanto más comprimida, no tiene menos aroma, sino más.

En efecto, la limitación es patente. Es inútil y declamatorio querer negarla. Lo que exige la sociabilidad, por ejemplo, viene limitado por lo que requiere la libertad, la racionalidad, la animalidad y la sustancialidad. Y así, lo mismo para todos. ¿Quiere decir eso que estos derechos naturales quedan anulados por eso? Ya hemos dicho que no, sino todo lo contrario.

Así, la ley general de la conservación de las sustancias, que es mera pasividad en la naturaleza inanimada, se potencia y se enriquece por la acción de-

la animalidad, la racionalidad, la libertad y la sociabilidad del hombre, formalizándose en los derechos a la vida física, a la vida moral y al dominio de las cosas.

Igualmente la ley simple de la procreación y la alimentación, que puesta en los animales, es puro y ciego instinto, se sublima y dignifica en los nobles rasgos que perfilan la sagrada institución del matrimonio y la familia humanos, y en la sublime empresa de la educación física y espiritual de los hijos.

E igualmente, ocurre en el plano de la naturaleza superior, con sus mutuas implicaciones.

La tradición deja de ser mera suma y decantación, para ser inspiración, vaticinio y fertilidad, que se ejerce en libertad, haciéndose cultura social - objetivada.

El trabajo deja de ser sudor y fatiga, transformación mecánica de energías, para convertirse en motor de progreso, autorealización personal y cooperación social solidaria.

El Derecho a individualizarse se eleva de la pura extravagancia del pavo real o la estúpida fatuidad del pavo real, a enriquecimiento sucesivo y corporativo de todos y cada uno.

La libertad deja de ser absurda indeterminación corpuscular, al concretarse en instituciones y relaciones, en finalidades propias y colectivas.

El contrato deja de ser un mecanismo de ut des, para ser vínculo de unión, vehículo de economía, instrumento de comunicación social.

La solaridad y la cooperación dejan de ser rutina nauseabunda de colmena y hormiguero, para ser timbre de nobleza, fuente de individualización y condición de la vida de todos y cada uno.

La asociación se transforma, de anarquía aglomeración o instinto gregario, meramente pasivo y doliente, en orden racional de verdad, bondad y belleza, libremente elegido, montado sobre la familia, armonía pluralista y jerarquizada de hombres, prototipo natural de toda sociedad.

El gobierno deja de ser dominio de pura opresión por la violencia y avasallamiento del pequeño por el grande en base a la fuerza bruta, para convertirse en manantial de libertad, tradición, progreso y subsistencia.

El beneficio social, en fin, deja de ser puro egoísmo, lucha por la -

existencia y guerra de todos contra todos, para transformarse en multiplicación del bien de cada uno.

Esto es lo esencial. Los derechos naturales no son pretensiones incontroladas que pueda disparar el hombre, para aniquilar todo lo que le rodea, que dándose solo, como un rey de la nada. Cada uno de ellos es una exigencia enmarcada en otras exigencias. Cada uno de ellos protege a un hombre pero también a todos los demás hombres en el tiempo y en el espacio.

Los derechos naturales constituyen, así un cuadro orgánico, flexible, dúctil, lógico. En definitiva, un cuadro humano, que se fabrica el hombre, pero según unos trazos generales que el hombre no es libre de modificar sin salirse de razón. Por eso se tiene que verter en leyes humanas. Por eso no puede quedar en una declaración abstracta. Por eso tiene que concretar en "fueros".

Fueros que establezcan legalmente la barrera y el cauce del actor humano en lo fundamental; que sean barrera para no hacer el mal, y cauce para facilitar la práctica del bien. Cuando los derechos naturales se quieren concebir al margen de las leyes humanas, como ideologías irreales, sin concretarse en fueros, se convierten automáticamente e inexorablemente en arma del desorden y la revolución. Y entonces, se derraman sobre la sociedad como un corrosivo dañino, como una dorga embriagadora, que promete al hombre muchos sueños, pero no le da nada en la realidad del despertar, y acaba volviéndolo loco en el terrible y angustioso contraste entre el ideal inalcanzado y la inhumana realidad cotidiana.

Lo que importa, pues, es saber que los derechos naturales son el cauce de nuestras posibilidades humanas para hacer el bien, y la barrera contra las posibilidades humanas de perversión en el mal. Pero a condición de que se viertan en leyes humanas concretas y justas. O sea, en "fueros".

Como consecuencia final de su estudio cree que se puede sentar una conclusión fundamental. El Derecho natural es el fundamento del Derecho en sentido objetivo — fundamento de toda ley — y en sentido subjetivo — fundamento de toda exigencia o facultad jurídica —. Y, por ende, la ciencia del Derecho natural es la ciencia del fundamento del Derecho, el saber metafísico del Derecho.

¿Qué significa pues el Derecho natural? Parece justo trazar al aire por última vez este interrogante, que es el que nos ha conducido a lo largo de esta exposición. Y es conveniente trazarlo, porque el positivismo lo ha solido lanzar como un reto, esperando ver enmudecer al interrogado.

Pues bien, el Derecho natural es la expresión que sirve para connotar

una idea muy específica y concreta. No identifica un objeto físico o material, -- palpable y sensible. No. Identifica una idea, un concepto universal. Pero no un concepto imaginario o ficticio. No una idea "normativa" en el mal sentido de la palabra. Es un concepto universal, ni previo a la realidad, ni identificado con la realidad: sino fundamentando en la realidad.

Esta es la primera gran conclusión que se debe obtener de todo lo -- expuesto. El Derecho natural no está "putacaso scritto nelle stelle", según la famosa ironía positivista. Está en la realidad, como están todos los conceptos abstractos en la realidad. Esto es, está en la realidad como una serie de fragmentos que -- aparecen por todas partes, al jurista que tiene ojos para ver, pidiendo a veces un -- concepto unitario que les dé forma. Está en la conciencia de cada sujeto de derecho. Está en la conciencia de cada uno de los grupos humanos. Aparece en los -- actos jurídicos de todos los individuos, próxima o remotamente: en las leyes humanas -- todas, desde las constitucionales hasta los más humildes reglamentos; en la jurisp-- prudencia, tanto científica como legal; en las conductas jurídicas, típicas o excep-- cionales, individuales o socializadas; en las conductas de los gobernantes y en las de los gobernados; en la historia y en el presente... No es el Derecho natural una entelequia, sino algo real, con la realidad que le puede corresponder a todo con-- cepto universal. No es una quimera fabulosa sino una cosa machaconamente repe-- tida, cotidianamente tropezada, frígidamente analizada, racionalmente reconocida.

¿Qué expresa pues el Derecho natural? Dos cosas enteramente com-- plementarias: una ciencia que estudia un objeto, y el objeto mismo estudiado por -- esa ciencia.

La ciencia del Derecho natural es una ciencia metafísica que aboca a la elaboración de una técnica. Como ciencia metafísica estudia el fundamento -- último del Derecho, la ley que rige al ser real mismo del Derecho como creación -- humana. Como ciencia, conduce a una técnica: la técnica por la que el jurista -- puede distinguir el Derecho auténtico del Derecho falso o falsificado.

De esto se sigue otra serie de conclusiones de nuestro estudio. El de-- recho natural es una ciencia filosófica en toda la extensión del término. Se dice a veces que afirmar la noción del Derecho natural significa pronunciarse por el esta-- blecimiento de un estrecho vínculo entre el Derecho y la moral. Y se concluye que la ciencia del Derecho natural es el estudio ético del Derecho. Esto es inexacto, -- por defecto. Afirmar la ciencia del Derecho natural es, desde luego, afirmar la po-- sibilidad de fundamentar moralmente el Derecho. Pero es también afirmar la posi-- bilidad de fundamentar el Derecho lógicamente, estéticamente, fenomenológicamente, antropológicamente y ontológicamente. Es cierto que el Derecho natural nos sumi--

nistra las técnicas precisas para identificar la bondad del Derecho. Pero también nos suministra las técnicas precisas para identificar su verdad, su belleza, su cosidad, su unidad y su entidad.

El Derecho natural es, en consecuencia, una ciencia necesaria. — No es posible prescindir de ella. El Derecho natural puede ser considerado un problema mal planteado o un problema inexistente. Pero hasta el que piensa así tiene que ocuparse de él, aunque sólo sea para negar su existencia, demostrándola racionalmente. Y al hacer esto, ya está haciendo la misma ciencia del Derecho natural. Es una ciencia inevitable, porque es un problema filosófico, de fundamentación última y definitiva.

Su necesidad está de acuerdo con la misma racionalidad y defectibilidad humana. El Derecho natural es el intento de elaborar una técnica por la que se pueda limitar de algún modo la capacidad legislativa del hombre, según el principio de identidad práctica, a tenor del cual, supuestos similares de ben recibir semejante tratamiento, aunque la especificación de los que hayan de ser considerados supuestos similares y disímiles no suscite acuerdo unánime o pacífico. El Derecho natural es el intento de limitar de algún modo la arbitrariedad de los que pretenden imponer leyes o acciones en nombre exclusivo de la fuerza física que controlan, según el principio de razón suficiente práctico, a tenor del cual, una ley o una reivindicación no pueden valer en cuanto arbitrarios, sino sólo en cuanto racionalmente justificados, incluso si esta razón suficiente no suscita un acuerdo unánime y pacífico.

Y el objeto Derecho natural está constituido por el conjunto de leyes y pretensiones que se caracterizan como fundamentales: las leyes, por su prioridad lógica, por su generalidad formulativa, por su facilidad cognocitiva y por su constancia histórica; las facultades, por referirse a las acciones más básicas y generales, por expresar las tendencias más elementales, por necesitar de una mayor garantía y seguridad de efectividad. Este conjunto de reglas y pretensiones en ellas apoyadas no existen al margen de las que no reúnen esos mismos caracteres. Sino que coexisten con ellas, y normalmente bajo el mismo manto de la positividad.

El problema del Derecho natural, dicho en clave y para abreviar, es el problema complejo e interconexiónado:

A) De si puede haber un conocimiento metafísico del Derecho;

B) Que determine la noción misma del Derecho, o sea, que defina su substancia estática y su naturaleza dinámica;

C) Que determine la medida ideal con la cual todo Derecho objetivo deba ser juzgado para conocer su valor y autenticidad, o sea, su fuerza de convencer racionalmente (obligar);

D) Y que determine los límites de la capacidad humana de legislar para que la norma sea agente del bien de cada persona y por ende de todas las personas, y no instrumento para sacrificarlas estérilmente.

El Derecho natural, en conclusión, es:

A) La ciencia de las supremas causas del Derecho.

B) El conjunto de preceptos jurídicos más conocidos, más permanentes, más universales.

C) El conjunto de facultades jurídicas más ejercitadas, más definidas y más reconocidas.

D) El fundamento metafísico de todo Derecho hallado en la universal experiencia jurídica.

De lo que se sigue que el Derecho natural no obstaculiza, sino que se complementa con las pretensiones positivistas rectamente entendidas.

A) De que existen otras ciencias de las causas próximas del Derecho.

B) De que existan otros preceptos más difícilmente conocidos, y más sujetos a excepciones, ausencias y contradicciones en el tiempo y en el espacio.

C) De que haya otro conjunto de facultades jurídicas menos ejercitadas, reconocidas y protegidas.

D) y de que existan otros fundamentos próximos y físicos, más inmediatos, de cada una de las experiencias jurídicas concretas.

BIBLIOGRAFIA

ALAS (LEOPOLDO)

Relaciones de la Moral con el Derecho, 1878.

ARNAIZ (P)

El Espíritu Matemático de la Filosofía Moderna, 1923.

Diccionario Manual de Filosofía, 1927.

ARAMBURO (MARIANO)

Filosofía del Derecho (New York, 1924-1928).

BASAVE FERNANDEZ DEL VALLE (AGUSTIN)

Teoría del Estado; Fundamentos de la Filosofía Política (México 1955); Filosofía del Hombre (México, 1957).

BELLO (ANDRES)

Obras Completas (Santiago de Chile, 1881-1893). Filosofía del Derecho; Proyecto de Código Civil de Chile; y Tratado de Derecho Constitucional.

BETANCUR (CAYETANO)

Ensayo de una Filosofía del Derecho, Medellín. 1937.

Apuntes sobre Filosofía del Derecho, 1938.

BRAVO BETANCOURT (IGNACIO)

Apuntes Mimeografiados de Clase, 1940.

BREMER (JUAN JOSE)

Teoría Crítica, Teoría Axiológica y Teoría Integral del Derecho, México, 1933.

CALLEJO Y DE LA CUESTA (EDUARDO)

Monismo y Dualismo en la Concepción del Derecho.

CASARES NICOLIN (DAVID)

Derechos del Hombre y Derechos del Grupo 1942

CASASUS EXPOSITO (JUAN JOSE)

Origen y Desarrollo de la Idea del Derecho Natural (La Habana 1941);-

Relaciones y Diferencia entre Derecho y Moral (La Habana 1944).

CASTILLEJO Y DUARTE (JOSE)
War Of Ideas in Spain, 1937.

CORTS GRAU (JOSE)
Curso de Derecho Natural, Editora Nacional, Madrid. 1959.

DE ASIS (AGUSTIN)
Manual de Derecho Natural. Granada 1963.

DE VADILLO MARQUES
Lecciones de Derecho Natural, 1913.
Resumen de Derecho Natural, 1918.

DEL VECCHIO (GIORGIO)
Filosofía del Derecho. 3a. Ed., Traducción Español con "Extensas Adiciones" de
Luis Recasens Siches, México 1945.

ECHEVERRIA (ESTEBAN)
Dogma Socialista.

FERNANDEZ CONCHA (RAFAEL)
Tratado de Filosofía del Derecho o Derecho Natural para Servir de Introducción
a las Ciencias Legales. 1887.

FRAGUEIRO (ALFREDO)
Democracia y Orden Político (1930); El Derecho Natural en la Obra de F. Gény —
(1931); Libertad y Autoridad (1933); Jacques Maritain (1937); Derecho Natural de—
Contenido Progresivo (1939); Civilización y Cultural (1944); La Libertad en Relación
a la Persona y a la Personalidad (1944).

FUENTES MARES (JOSE)
La Noción de la Ley Natural (1942)

GALAN Y GUTIERREZ (EUSTAQUIO)
Ius Naturae 1961.

GALLEGOS ROCAFULL (JOSE)
El Hombre y el Mundo de los Teólogos Españoles de los Siglos de Oro (México, 1946);
La Doctrina Política del P. Francisco Suárez (México 1948).

GARCIA MAYNEZ (EDUARDO)
Introducción al Estudio del Derecho. Edit. Porrúa. 8a. Ed., México 1960.

GARCIA ROJAS (GABRIEL)
Sobre la Indefinición del Derecho. (1938).

GOMEZ ROBLEDO (ANTONIO)

Política de Vitoria (1940); Cristianismo y Filosofía en la Experiencia Agustini-
ana (1942); El Origen del Poder Político según Francisco Suárez (1948).

GONZALEZ DIAZ LOMBARDO (FRANCISCO)

Introducción a los Problemas de la Filosofía del Derecho. México, 1956.

GONZALEZ URIBE (HECTOR)

Introducción a la Teoría del Estado.

KURI BREÑA (DANIEL)

La Esencia del Derecho y los Valores Jurídicos (1939); Hombre y Política: Ensa-
yo sobre Filosofía Social (1942).

KUNZ (JOSEF. L)

La Filosofía del Derecho. Latino Americana en el Siglo XX. (Traducción al --
Castellano de Luis Recasens Siches). Buenos Aires, 1951.

LECLERQ. (JACQUES)

Tratado de Derecho Natural.

LEGAZ Y LACAMBRA (LUIS)

Humanismo, Estado y Derecho (Barcelona 1960). Filosofía del Derecho (Barce-
lona 1961).

LEON XIII

Rerum Novarum.

LOPEZ SANCHEZ (PEDRO)

Apuntes sobre Filosofía del Derecho y Derecho Internacional.

LLAMBIAS DE AZEVEDO (JUAN)

Eidética y Aporética del Derecho, 1940.

MARQUEZ Y DE LA CERRA (MIGUEL F.)

La Persona Humana Frente al Derecho. Montero, Habana, 1946.

MENDIVE (JOSE)

Elementos de Derecho Natural, 1884.

MENDIZABAL MARTIN (LUIS)

Principios Morales Básicos, Zaragoza, 1915.

Tratado de Derecho Natural, 2a. ed., 1929.

- MENDIZABAL VILLALBA (ALFREDO)**
La Justicia según Santo Tomás, 1924.
Los Tratados de Paz, 1926.
Tratado de Derecho Natural, 1929. (En colaboración con su padre Luis Mendizábal Martín).
El Derecho Natural en la Ciencia Administrativa, 1930.
- MENDIZABAL VILLALBA (ALFREDO)**
Una Mitología Política, los Principios Anticristianos del Racismo, 1933.
Una Concepción Hemofílica del Derecho.
Crítica del Nacional Socialismo, 1934.
- MENENDEZ (EMILIO)**
Nuevo Derecho, Edit. Lex. La Habana, 1946.
- MORA (JOSE MA. LUIS)**
Catecismo Político de la Federación Mexicana (1835).
- NARANJO VILLEGAS (ABEL)**
Filosofía del Derecho, Bogotá, 1947.
- OSORIO Y GALLARDO (ANGEL)**
Los Derechos del Hombre, del Ciudadano y del Estado, Claridad, Buenos Aires, 1946.
El Alma de la Toga, 1919.
- PACHECO GOMEZ (MAXIMO)**
Política, Economía y Cristianismo (Santiago 1947); Introducción al Estudio de las Ciencias Jurídicas y Sociales (Santiago 1951).
- PIO XI.**
QUADRAGESIMO ANNO.
- PRECIADO HERNANDEZ (RAFAEL)**
Lecciones de Filosofía del Derecho. 4a. Ed. 1965, México.
- PUIGDOLLERS Y OLIVER (MARIANO)**
La Filosofía Española de Luis Vives, 1940.
- PUY (FRANCISCO)**
Lecciones de Derecho Natural. Santiago de Compostela, 1967.

REALE (MIGUEL)

Fundamentos da Concepcao Tridimensional do Direito "Revista Brasileira de Filosofia", X, IV, 1960.

RECASENS SICHES (LUIS)

La Filosofia del Derecho de Francisco Suárez, 2a. ed., México, 1947.

RECASENS SICHES (LUIS)

Panorama del Pensamiento Jurídico en el Siglo XX. 1a. Ed., Editorial Porrúa, México, 1963.

Tratado General de Filosofia del Derecho. 3a. Ed. Editorial Porrúa, México, 1965.

REUS IBAHAMONDE (EMILIO)

Teoría Orgánica del Estado, Madrid, 1899.

ROBLES (OSWALDO).

Kant y la Metafísica, 1936.

El Tomismo Viviente, 1937.

Esquema de Ontología Tomista, 1941.

Esquema de Antropología Filosófica, 1942.

Propedeutica Filosófica, curso de introducción a la Filosofia, 1943.

ROBLES (OSWALDO)

Fray Alonso de la Vera cruz, 1943.

Introducción y Notas a la Edición Castellana de la Investigación Filosófico Natural.

La Teoría de la Idea en Malebranche y en la Tradición Filosófica, 1937.

Estudios Escogidos de José de J. Díez de Sollano y Dávalos, 1943.

RODRIGUEZ ARIAS BUSTAMANTE (LINO)

La Obligación Natural: Nuevas Aportaciones a la Teoría Comunitaria del Derecho. Madrid 1953.

El Abuso del Derecho, México 1955.

RODRIGUEZ DE CEPEDA (RAFAEL)

Elementos de Derecho Natural, Valencia, 6a. ed., 1915.

RUBIO Y RUBIO (ALFONSO)

Filosofía de los Valores y el Derecho, México, 1945.

SANCHEZ DE LA TORRE (ANGEL)

Curso de Sociología del Derecho. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1967.

SANCHO IZQUIERDO (MIGUEL)

Introducción al Estudio del Derecho Natural, 1921.

El Derecho Justo de Stammler y la Ley Justa de Santo Tomás, 1926.

Filosofía del Derecho, 1944.

Principios de Derecho Natural, Zaragoza 5a. Ed., 1955.

SANZ Y ESCARTIN (EDUARDO)

El Estado y la Reforma Social, 1893.

De la Autoridad Política en la Sociedad Contemporánea, 1894.

El Individuo y la Reforma Social, 1896.

SANZ Y ESCARTIN (EDUARDO)

Indicaciones acerca de la Doctrina Evolucionista y su Aplicación en las Ciencias Morales y Políticas, 1898.

Cuestiones Filosóficas, 1917.

La Autoridad y la Jerarquía Social, congreso de Sociología de París, 1926.

SERRANO VILLAFANE (EMILIO)

Filosofía del Derecho-Derecho Natural: Concepciones Iusnaturalistas Actuales. - Editora Nacional, Madrid 1967.

TERAN, MATA (JUAN MANUEL)

Filosofía del Derecho. 2a. Edición, Porrúa, México 1964.

TRUYOL Y SERRA (ANTONIO)

Historia de la Filosofía del Derecho. Revista de Occidente, S.A. Madrid 1954.

ULLOA ORTIZ (MANUEL)

Notas en Torno del Derecho Natural (1943).

URRABURU (S.J.) (P. JUAN)

Institutiones Philosophiae, 1889.

VILLARAN (MANUEL VICENTE)

Programa de Derecho Natural y Principios Generales de la Legislación (1896).

VILLORO TORANZO (MIGUEL)

Introducción al Estudio del Derecho. Ed. Porrúa, México, 1966.

VIVES (FRANCISCO)
Filosofía del Derecho, 2a. ed., 1941 .

ZAHAR VERGARA (ALFONSO)
La Filosofía de la Ley según Domingo Soto (1947).