

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

La Democracia y el Totalitarismo

como formas de gobierno

T E S I S

*que para obtener el titulo de Licenciado
en Derecho presenta el Pasante*

J. Eucario Lazcano

MEXICO, D. F.
M C M X L I

M 78586

M. 78586



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

A mis padres;
Sr. Lic. Reinaldo Lazcano y Sra. María L. de Lazcano,
como cariñoso tributo a sus incompensables
sacrificios.

A mis hermanos,

con la gratitud inmensa de
quien ha recidido los me-
dios y las facilidades para
llegar al fin deseado.

A mis Maestros,

*nobles mentores y guías
en los estudios que hoy
termino.*

Al Sr. Lic. Juan Manuel Lazcano,

*quien me inició y aconsejó en
la lucha del derecho práctico.*

CAPITULO I

GENERALIDADES

Antes de comenzar este modesto trabajo, quiero en cierto modo, justificar o, mejor dicho, exponer las razones que me indujeron a escoger el tema que trataré de desarrollar y finalmente la solución que, en mi incipiente criterio jurista, debe darse al dilema que se plantea.

Me ha tocado en suerte vivir en una época en que nuestra patria se encuentra desorientada, ofuscada, arruinada material y moralmente, en plena bancarrota por lo que respecta a sus regímenes de gobierno y principalmente a sus gobernantes, que casi nunca han sido personas preparadas para tales puestos.

¡Cuánta contradicción encontré en los métodos empleados por diversos gobernantes, con aquellas sanas teorías que los maestros me inculcaron de niño y mayor contradicción con las teorías legales que se me enseñaron en la Facultad de Derecho y que poco a poco fueron cobrando firmeza en mi pensamiento, hasta llevarme al convencimiento de la bondad y de la justeza de las mismas!

El problema que tomaba forma en mi pensamiento y que yo no veía resuelto en México, me llevó a buscar comparaciones con otros países y en ellos me encontré el mismo problema, en unos más acentuado que en otros; pero ahondando y ampliando la investiga-

ción, el asunto cambiaba en su forma y tomaba proporciones mayores; porque ya no era cosa de resolverlo en un país, en un estado, en una sola nación, sino que esa misma cuestión de la forma de gobierno que debe regir a un estado, había hecho que las naciones civilizadas del mundo se alinearan en dos bandos, que inexorablemente llegaron a la lucha; pero no aquélla que ennoblece y eleva, sino a aquélla que sangra y destruye. Para tales naciones era necesario resolver el problema; pero como la resolución no sólo quería el bienestar del hombre como ser humano y como semejante; sino que pretendía el predominio de unos sobre otros, relegando a segundo término, lo que debía ser quizá el único fin, no buscaron, en el estudio sereno, la resolución acertada, sino marcharon directamente a la aniquilación de uno de los dos, para imponer el vencedor el criterio que fuere favorable a sus intereses.

El problema se transformaba en cuanto a la magnitud, pero en el fondo seguía igual. Dentro de esa mayor dimensión que tomaba, sus contornos se precisaban, los bandos en lucha se definían, la lucha misma, fuera de la materialidad de la guerra, también se definía: era la rebelión de lo nuevo contra lo clásico; de lo antiguo, contra lo moderno; era la lucha de un ideal nuevo, arreglado a una humanidad que tiene flojera de pensar, que tiene delirio de grandeza, que en su depravación vende su libertad y su conciencia para convertirse en un ser animal privado de espíritu y de pensamiento; pero que, a cambio, recibe el relumbrón material de sentirse una entidad privilegiada, que se cree con poder y autoridad y su orgullo, su egolatría le impide ver que ese poder que cree tener, es movido por la voluntad de aquél que real y verdaderamente lo tiene; es la lucha del **snobismo**, contra la sensatez, contra aquello que nos habían legado las generaciones anteriores que estaban desprovistas de egoísmo y pedantería; es la lucha de lo **pedante** contra lo sensato y de la materia contra el espíritu.

Con todo, el problema tenía que resolverse: o un gobierno liberal, Democracia, que representaba al antiguo paladín, o un gobierno autocrático, Totalitarismo, que era el joven que, como cualquier joven, salía con todos sus ímpetus a la lucha, deseoso de victoria.

Hemos hablado de gobierno Totalitario, porque tal ha sido el nombre con que el vulgo ha calificado a los regímenes autocráticos y queremos seguir usando el término, quizá contagiados del vulgo;

pero creyendo que tiene algo de propio, algo que lo significa como distinto a la autocracia; un término que puede considerarse nuevo y con fuerza propia; pero que, sin embargo, creemos también que podemos indistintamente usar uno u otro. Más adelante ampliaremos este concepto y consecuentemente a lo que expongamos, concluiremos, cuál es definitivamente el término apropiado.

No se piense que porque hemos planteado el problema entre Democracia y Totalitarismo, creamos que son los dos únicos regímenes de gobierno que actualmente existen; no, si lo hemos reducido a esos dos polos, es porque después de analizar los regímenes de gobierno que en la actualidad existen, concluimos, como forzosamente se tiene que concluir, que todos los gobiernos imperantes se reducen a Democracia o Autocracia, y que aquéllos que no quepan dentro de estos dos regímenes no tienen ninguna base sólida y de derecho, sobre la que se fundamenten y, por tanto, carecen de importancia para entrar al estudio de ellos.

La contienda está entablada: Democracia o Autocracia, modernamente llamada Totalitarismo; uno de los dos debe prevalecer sobre el otro, uno de los dos debe ser más justo, más equitativo que otro, uno de los dos debe estar más apegado a los postulados y fines del derecho. Sin discusión, casi intuitivamente, nos proclamamos por la Democracia y repudiamos el Totalitarismo; queremos libertad y libertad plena, dentro de una sociedad cuyos miembros tienen iguales derechos que nosotros; dentro de un conglomerado de seres semejantes a mí, aunque con ciertas diferencias.

¿Somos demócratas, afirmamos? pero, ¿Qué es Democracia? ¿Qué es Autocracia? ¿Qué es Totalitarismo? ¿Qué es Derecho? Tenemos ante todo obligación de demostrar que, como seres pensantes, basamos nuestro criterio en razones, en hechos que nos han convencido. Tenemos que demostrar por qué toca al Derecho resolver el problema; qué entendemos por Derecho; qué entendemos por Democracia y qué por Totalitarismo; cuáles son los argumentos y las razones en pro y en contra de cada cual y, también cuál de los dos es el más justo, o si, en un tercer caso, puede pensarse en algún otro régimen nuevo.

Hasta después de resueltas esas otras cuestiones, hasta después de haber aclarado y precisado conceptos e ideas, hasta después de haberlas avalorado y pensado, criticado y aceptado, hasta enton-

ces podremos resolver el problema y declararnos por uno o por otro sistema de gobierno. En cuanto a la solución que así logremos, no se tiene la pretensión de creer que sea la única, la verdadera, la cierta, la que puede arreglar la vida de la sociedad de tal manera que el mundo se convierta en un paraíso, al estilo del que nos promete el comunista; creemos por el contrario, que no es posible encontrar una forma de gobierno que realice plenamente los postulados de la justicia; porque siempre tendremos que confiar el gobierno de una nación a uno o a varios hombres, a una o a varias personas que por esencia son imperfectas; que tienen sus deseos y sus pasiones, sus flaquezas y sus debilidades, sus odios y sus rencores; sin embargo, a pesar de todo creemos que el hombre siempre debe tratar de superarse y de enaltecerse y que, como consecuencia necesaria, tiene que buscar instituciones que, sin ser perfectas, por humanas, sí, cuando menos, se aproximen y traten de serlo, siempre sin perder de vista que son humanas y que están hechas para seres humanos que sienten y que piensan al igual que nosotros.

He aquí en síntesis las razones, los motivos que me indujeron a emprender este estudio que, si no tiene la perfección que debiera, en cambio, sí lleva toda la sinceridad y toda la voluntad de presentar ante los respetables integrantes del Jurado que me hace el honor de examinarme, un trabajo serio y fecundo, dentro de mi inexperiencia y poca cultura jurídica, para que merezca su atención y aprobación, así como su crítica sana y orientadora.

*
* *

Una vez que ya hemos fijado la cuestión, mejor dicho, que ya la hemos determinado y precisado, nos encontramos con que tiene una extensión amplísima, enorme, tan enorme que nos creemos incapaces de siquiera esbozarla en su conjunto, además de que sería una labor que nos llevaría mucho tiempo y mucho papel, antes de que pudiéramos agotarla.

La magnitud del estudio, la comprendimos desde que germinó en nuestro pensamiento el presentar la Tesis Profesional que se es-

cribe. Era necesario entonces reducir sus términos para que pudiéramos trabajar en ella; pero al mismo tiempo que era necesario reducir su extensión, lo era también procurar que, en la parte que queda, se diera el motivo que justifica la exclusión de la otra parte.

La grandeza del problema, se redujo entonces a estudiar los pueblos en que predominaba el régimen Democrático o el Autocrático, o Totalitario, en una forma más o menos precisa encontrando, por una parte, es decir, por la Democracia, a Inglaterra, el paladín más antiguo del régimen que representa; Suiza en donde quizá tiene su mejor desarrollo la Democracia, Francia antes de su ocupación nazi y Estados Unidos, todos los cuales, repetimos, son los más importantes exponentes de la Democracia. Ahora bien, dentro de este régimen, debemos considerar también a México, haciendo la aclaración de que si lo hacemos, no es porque creamos que nuestra patria viva actualmente bajo un régimen de gobierno Democrático; sino que por el contrario, como decíamos en un principio, ha vivido bajo un régimen de revolución; pero de revolución en su auténtico sentido, es decir, bajo un gobierno que constantemente ha inquietado, alborotado y agitado; que no ha sabido, que no ha tenido noción de lo que es el arte de gobernar; un gobierno que se ha preciado de ser demócrata y que siempre ha burlado la voluntad del pueblo.

Toca luego el turno de referirnos a las naciones que han adoptado el régimen totalitario como forma de gobierno y entre éstas contamos, en primer término, a Alemania, luego Rusia, Italia, España y finalmente el Japón; aclarando que en Italia y Japón el régimen de gobierno es monárquico; pero que, de hecho, estos gobiernos están alineados con los totalitarios por tener en sus regímenes los rasgos característicos de aquéllos.

Nos encontramos, pues, a la Democracia representada por Inglaterra, Francia y Estados Unidos y por otra parte, al totalitarismo representado por Alemania, Rusia, Italia, España y Japón; pero todavía reduciremos el terreno de nuestra investigación: por lo que respecta a las democracias, haremos mención de Inglaterra, Estados Unidos, Suiza y Francia, y, con referencia al totalitarismo, nos concretaremos al estudio de Alemania, Rusia e Italia porque creemos que son los países autocráticos por excelencia. Por lo que toca a

México, nos referiremos a él para ver lo mucho de malo y lo poco de bueno que tiene el régimen de gobierno que vivimos.

Esperando haber dejado reducido nuestro trabajo a los términos que deseamos y que, por las razones expuestas, creímos necesario abreviar, debemos empezar ya el estudio conforme al plan trazado que en el índice se indica y que creímos era el más propio para llegar a las conclusiones que al fin se señalarán.

CAPITULO II

QUE ES EL DERECHO Y CUAL ES SU FIN

1.—El título que lleva este capítulo, es quizá el problema más grande que se pueda presentar en la ciencia del Derecho; es el enigma que todo jurista, sin excepción, ha tratado de resolver; es la cima del saber jurídico; es, por tanto, un tema que ha sido sobradamente tratado y en el que nada nuevo se puede aportar, por lo menos, en lo que a nuestra cultura estudiantil hace.

A mi entender, no creo que la noción y el fin del derecho se puedan definir claramente, precisamente, definitivamente; por lo menos, a la fecha, los grandes pensadores no se han puesto de acuerdo sobre dichos puntos, y para que nosotros tratemos de saber qué es el Derecho y cuál es el fin que persigue, deberemos conocer, aunque sea someramente, lo que pudiéramos llamar antecedentes o conceptos que dieron lugar a la formación del Derecho.

Conviene advertir, desde luego, que la palabra derecho tiene diversos significados; que no es voz de una sola acepción sino de muchas, puesto que ella misma sirve para expresar varios conceptos y, en tan gran número, que Bonecasse, en su Introducción al Estudio del Derecho, enumera nueve significados diferentes de dicha palabra.

Marcel Planiol, en su Derecho Civil, dice que "la palabra derecho es una metáfora, que viene de *directum*, tomándolo en su senti-

do figurado y designa aquello que está conforme a la ley". "La palabra derecho, añade, no existe en las lenguas antiguas como el griego y el latín, en donde las palabras **rectum** y **catóρθoma** sólo son comparables por la etimología; pero tienen un sentido más moral que jurídico, pues, lo que nosotros llamamos derecho se decía en latín **jus**, y en griego **dike** o bien **dikaion**".

Enumeraremos diversos significados de la palabra derecho: primeramente significa justo y entre otros más encontramos los siguientes: legítimo, recto; la misma palabra designa una colección de disposiciones y reglas jurídicas; así como un conjunto de leyes; significa también la acción que se tiene sobre una persona o sobre una cosa, esto es, la facultad de exigir todo aquello que la ley establece a nuestro favor o que el dueño de una cosa nos da sobre ella; finalmente, entre sus significados más interesantes, está aquél que designa la reunión de principios, preceptos y reglas a que están sometidas las relaciones humanas.

La palabra derecho tiene de particular que, designando el conjunto de fenómenos jurídicos, es también nombre de la disciplina científica que los estudia. El Derecho, en este último sentido, es la ciencia que se ocupa de las manifestaciones jurídicas, consideradas como una categoría de fenómenos sociales y desprende de ellos y formula las leyes a que están sujetas. En esta última acepción es en la que vamos a emplear la palabra derecho.

El Derecho existe porque existe el hombre; porque es el hombre el que lo ha creado y lo ha agregado al acervo de sus conocimientos; así pues, tenemos que el Derecho es una ciencia que, con el transcurso del tiempo y por el conocimiento cierto de sus causas y de sus efectos, ha llegado a ser una verdadera Ciencia del Derecho, tomada en el sentido amplio y no como sinónimo de Jurisprudencia Técnica.

Acabamos de ver que el Derecho es una ciencia, pero bien sabemos que no es la única ciencia que existe, sino que es una de tantas que ha creado el hombre. Además, las ciencias tienen varias clasificaciones, es decir, existen varias clases de ciencias y así nos encontramos que tradicionalmente se han clasificado en ciencias de la naturaleza y ciencias del espíritu; pero esta clasificación de las ciencias tampoco es la única, sino que, al contrario, es variada, por lo

que creemos que es necesario igualmente mencionar, si no todas las clasificaciones, si por lo menos algunas de ellas.

La primera que recordaremos es la de Windelvand, fundador de la escuela de Baden, quien clasifica las ciencias en nomotéticas e idiográficas, siendo las primeras aquéllas que establecen leyes, pero leyes naturales y las idiográficas aquéllas que describen lo propio, lo individual. Es dentro de éstas donde puede tener cabida el Derecho, puesto que al Derecho le interesa la norma jurídica individual y el caso particular al cual se va a aplicar dicha norma, pero no es, sin embargo, sino bajo una ficción, bajo un esfuerzo, como es posible dar cabida al Derecho en esta definición.

Enrique Rickert, alumno de Windelvand, dice que las ciencias se dividen en ciencias naturales y ciencias culturales, entendiéndolo por naturales aquéllas que establecen relaciones causales generales, las cuales pretenden valer más allá del tiempo y del espacio; por lo que este término de la clasificación se identifica con el de las nomotéticas, que establecen leyes naturales, únicas que, tomando en cuenta la relación de las causas y de los efectos, establecen leyes que tienen la pretensión de ser generales y válidas aun más allá del tiempo y del espacio. El segundo término de la clasificación que analizamos se refiere a aquellas ciencias que establecen individualmente relación de causa a efecto. Por lo que expone Rickert, se ve claramente que él utiliza en los dos términos de su clasificación, el criterio causalista y el Derecho nunca puede ser una ciencia que parta de relaciones de causa a efecto, ya sean éstas individuales o generales; es por esencia teleológico y no se explica mediante causas, sino que se comprende mediante fines.

Toca el turno a la clasificación de Rodolfo Stammler, quien divide las ciencias en causales y teleológicas; aquéllas son las que ordenan las percepciones del hombre según relaciones de medio a efecto, éstas son las que ordenan nuestros deseos y aspiraciones según relaciones de medio a fin. Dentro de esta división ya sabemos donde se encuentra el Derecho, puesto que lo hemos considerado como teleológico.

G. Radbruck divide las ciencias en explicativas y comprensivas, según sean ciencias que conozcan causalmente o bien, que conozcan los productos culturales naturales a través del sentido que encierran,

del fin que persiguen. De esta clasificación podemos decir que coincide con la anterior, colocando al Derecho, por tanto, dentro de las ciencias comprensivas.

Finalmente citaremos a G. Kelsen, quien dice que las ciencias son o bien fácticas o bien normativas, es decir, o bien ciencias que estudian y explican hechos, o bien ciencias que crean y estudian normas y es entonces dentro de estas últimas donde se encuentra el Derecho.

Resumiendo lo anterior, podemos decir que la Ciencia del Derecho es una ciencia que tiene las siguientes características principales, aparte de otras que son complementarias y que sirven para diferenciarla de ciencias afines; desde luego la Ciencia del Derecho es una ciencia del espíritu, teleológica y normativa.

Hemos ya caracterizado la Ciencia del Derecho y precisado el lugar que ocupa dentro de las diversas clasificaciones de las ciencias; pero apenas si hemos empezado a ver cuál es la esfera en que se encuentra situado el Derecho.

Podemos afirmar, sin temor a equivocarnos, que en el universo hallamos dos grandes grupos de leyes: las naturales que rigen el curso de los procesos cósmicos y las normativas, que rigen el curso de la conducta libre del hombre; y puesto que éstas son las dos únicas clases de leyes que existen, forzosamente en alguna debe encontrarse la ciencia del Derecho, pero ¿en cuál de las dos?

Es necesario, para resolver la incógnita planteada, ver cuáles son las características y las diferencias de las leyes naturales y cuáles las de las leyes normativas. La primera diferencia que anotamos es que la ley natural existe y se cumple con absoluta independencia de la voluntad del hombre, en tanto que las leyes normativas existen y se cumplen por la sola voluntad humana; la segunda diferencia es que las primeras son leyes causales y consecuentemente son fatal y esencialmente inviolables; contrariamente, las leyes normativas son teleológicas y estableciendo relaciones de medio a fin son esencialmente violables y siempre van acompañadas de un castigo a diferencia de las leyes naturales, que no tienen ninguna sanción; finalmente diremos que estas últimas son leyes del tener que ser, en tanto que las normativas son leyes del deber ser, pero que puede ser o no ser.

Las leyes naturales las encontramos rigiendo el reino de la naturaleza, las normativas se encuentran rigiendo la vida humana, y como el hombre nunca ha vivido aislado sobre el haz de la tierra, sino que, como lo reconocen naturalistas e historiógrafos, donde quiera que se encuentren vestigios del hombre primitivo, se descubren también rastros de una primitiva convivencia por grosera y salvaje que sea, ha sido necesario que dicha convivencia se reglamente por medio de normas. El individuo y la sociedad, la personalidad individual y el ente colectivo, en el actual estado de las investigaciones, se complementan reflejándose el uno en el otro, de tal manera que, mientras el principal elemento de la sociedad es el individuo, éste halla en la sociedad el propio desarrollo y mejoramiento. En tanto que la vida de las sociedades animales está regida, en forma indefectible, por un orden instintivo que no se aviene a transgresiones ni permite desvíos, innovaciones o soluciones individuales, desarrollándose conforme a una regularidad orgánica invariable, ineludible y absorbente, la vida humana es vida de relación; las actividades de los hombres se desenvuelven unas al lado de las otras, bien tendiendo a alcanzar propósitos independientes unos de otros, bien persiguiendo un mismo fin común y, en ocasiones, tratando de realizar fines que resultan opuestos y que dan lugar a conflictos; por eso es que la vida social de los hombres se desarrolla dentro de márgenes más amplios que permiten el progreso, siendo, al contrario de la sociedad animal, esencialmente violable.

En la sociedad humana, el curso libre de los acontecimientos no conduce a la armonía, sino que precisamente toca al hombre lograrla con tenaz esfuerzo y por medio de normas y reglas que así lo permitan, sustituyendo en esa forma el instinto, que es el que rige las sociedades animales. La sociedad humana quedaría destruida o debilitada si los conflictos en su seno se arreglasen mediante la lucha entre las partes y el aniquilamiento de una de ellas, pues, la destrucción progresiva acarrearía la de la entidad total.

Entre el hombre como ser individual y distinto y la sociedad, ente colectivo, median vínculos de relación que parecen abrazar al hombre en la integridad de su naturaleza. El individuo se ve arrastrado a la sociedad por sus propios instintos, por una infinidad de afectos y sentimientos y también porque la razón misma se lo acon-

seja; por lo cual algunos creen que el vínculo que une al hombre con la sociedad, es una especie de fuerza de atracción, de gravitación, en tanto que otros lo consideran como un lazo de libre elección y de recíproco afecto. Así pues, vemos que existen relaciones familiares, fundadas en la diferencia de sexos y en la perpetuación de la especie; relaciones económicas, nacidas de la diferencia del trabajo y de la cooperación para la satisfacción de las necesidades humanas; relaciones políticas derivadas de la diversa posición de gobernantes y gobernados; hay además vínculos que son materiales mientras otros son inmateriales, espirituales, como la religión y la moral. Entre todos estos vínculos hay uno muy importante y que parece como un eslabón entre ellos, y a la vez como un término medio, en cuanto a la naturaleza del vínculo, puesto que si recurre a la fuerza material para imponerse también trata de persuadir por la razón. Tal vínculo es el Derecho que, interponiéndose entre el hombre y la sociedad, tienen por esencial oficio dar a cada uno de los elementos que la componen la parte que le sea debida; liga a los unos con los otros en una red casi indefinida de facultades y obligaciones, ofreciendo su tutela a quien, persuadido de su necesidad, sufre de buen grado su imperio; pero coaccionando a aquéllos que pretendan violar sus preceptos tendientes a lograr una vida ordenada, perfectible y justa.

Todo fenómeno jurídico implica una regulación de la vida social; todo principio de Derecho informa una regla o norma social.

Al fin sabemos cuál es la esfera en que se mueve la Ciencia del Derecho y de ella podemos decir que es una ciencia que regula la vida y la conducta del hombre en sociedad por medio de normas, de reglas. El Derecho se encuentra, pues, dentro del campo de las relaciones sociales.

2.—En este campo de las relaciones sociales donde hemos localizado al Derecho, advertimos una gran variedad de normas, que llevan como fin regular la conducta del hombre en relación con sus semejantes, en relación con el conglomerado que forma la sociedad, y así encontramos normas morales, normas religiosas, normas jurídicas, normas de los usos sociales, normas convencionales, etc., etc. Preciso es diferenciar las normas jurídicas de aquellas normas que le son afines y que comparten con ellas el gobierno de la conducta humana.

Necesitamos primeramente saber cuáles son las normas de conducta que pueden regir los actos de los hombres y para ello transcribiremos diversas clasificaciones que los principales autores han dado basándose en la tradición; pero que no han obedecido a un criterio lógico. Dentro de ellas tenemos la dada por Vanni, quien clasifica las normas de conducta en cuatro grupos: normas jurídicas, normas morales, normas de religión y normas de las costumbres, entendiendo por las últimas los convencionalismos sociales, las normas de etiqueta, de la cortesía, etc. Esta clasificación no es adecuada, puesto que normas de costumbres podemos encontrar también en las religiosas y en las jurídicas.

Rodolfo Stammler divide las normas de conducta en jurídicas, morales y convencionales, siendo éstas últimas las que Vanni llama de las costumbres. Al igual que Stammler, Gustavo Radbruch hace una clasificación con tres miembros, modificando únicamente los términos y así dice que existen normas jurídicas, morales y sociales. Finalmente Jorge Del Vecchio divide las normas de conducta únicamente en dos, normas jurídicas y normas morales.

Como ya lo habíamos dicho, las clasificaciones anteriores están basadas en la tradición, pero no tienen un criterio adecuado, lógico; por lo que necesitamos ante todo, para llegar al fin que nos proponemos, examinar cuáles son los objetos del mundo exterior, ante los cuales puede el hombre observar una conducta distinta. Esos objetos, son tres: la divinidad, la naturaleza y sus semejantes. Estos tres objetos ante los cuales adopta el hombre una actitud, dan lugar a tres clases de normas de conducta: las normas religiosas, las normas técnico-naturales y las sociales. Las técnico-naturales se caracterizan porque siempre derivan de leyes de la naturaleza, porque siempre se encuentra en ellas una relación causal que va implícita en la ley natural de que derivan; tienen como sanción la no realización automática del fin propuesto y finalmente son normas del cómo hacer, del cómo obrar, para obtener un fin determinado. Cada una de las características que acabamos de enumerar establece una diferencia con las normas jurídicas, puesto que éstas ni derivan de una ley natural, ni tienen como sanción la no realización del fin propuesto, ni son normas del cómo hacer, sino que lo son del deber ser.

Hablando con Kant, que divide a los imperativos en categóricos e hipotéticos, podemos decir que las normas técnico-naturales, son imperativos hipotéticos, que ordenan los procesos naturales bajo condición ya que, para realizar el fin deseado, hay que poner los medios; el Derecho, por el contrario, es un imperativo categórico, porque sus normas enuncian una obligación incondicional, que aunque es obligatoria, no es necesaria, puesto que puede no cumplirse, en tanto que los hipotéticos, aunque no son obligatorios, implican una relación necesaria que siempre se realiza.

Refiriéndonos ahora a las normas religiosas, podemos decir de ellas que rigen la conducta del hombre frente a la divinidad, en tanto que las jurídicas la rigen frente a sus semejantes. Las normas religiosas se inspiran en la idea suprema de Dios y llevan por principal objeto ayudar al hombre a lograr su fin último, una vida que no es la terrena. Consideran la conducta del hombre, no sólo frente a sus semejantes, sino en sus actos para con Dios y para consigo mismo. Si tales son las características de las normas religiosas, bien podemos concluir que las normas jurídicas no pueden encontrarse dentro de esa categoría, pues que, como dijimos en un principio, las normas jurídicas rigen la conducta del hombre frente a sus semejantes única y exclusivamente, además de que tienen como fin el regular esa conducta en sociedad mediante la justicia y la equidad.

Por exclusión tenemos, pues, que admitir que las normas jurídicas se hallan en la tercera categoría de normas de conducta, las llamadas sociales, que rigen la conducta del hombre frente a sus semejantes; pero dentro de esta misma categoría hay diversidad de normas, aparte de las jurídicas: las morales y las convencionales, a las cuales caracterizaremos y diferenciaremos.

Al enjuiciar la conducta social del hombre, podemos colocarnos en dos planos distintos, interno uno y externo el otro; la conducta del hombre en sociedad se puede juzgar desde el punto de vista de la colectividad en la cual obra el sujeto y así advertiremos dentro de la primera, las normas morales y de la segunda, las normas jurídicas y convencionales.

Analizando primeramente las normas morales, notamos que la moral social cubre dos sectores de normas, las normas unilaterales y las normas bilaterales o alteritarias, subdividiéndose estas últi-

mas en normas de justicia intrínseca y normas emanadas de la autoridad legítima. Las normas unilaterales se refieren a los deberes con los demás hombres, estando sujeto su cumplimiento únicamente a la decisión de la propia ciencia.

Existen normas morales cuyo cumplimiento es alteritariamente exigible, por ser estrictas y significativas en las relaciones humanas, aparte de que éticamente obligan en conciencia, teniendo desde el punto de vista filosófico un carácter de juricidad; aunque no estén formalmente sancionadas por un poder social, sí se encuentran amparadas por la justicia. Esta clase de normas, por no quedar su cumplimiento sujeto a la voluntad del obligado, puesto que se tiene la posibilidad de exigir su cumplimiento, reciben el nombre de normas intrínsecamente bilaterales.

Las normas emanadas de autoridad legítima también caen dentro de las normales morales, cuando la moral sanciona los ordenamientos jurídicos, prestando validez a las normas que establecen el derecho vigente con aparejamiento de coactividad. Las normas del derecho positivo constituyen normas de ética, en cuanto que son moralmente obligatorias, ya por ser intrínsecamente justas o bien por el simple hecho de ser dictadas por autoridad legítima. En esta forma la moral enriquece el conjunto de sus normas con las del derecho positivo y, por lo mismo, éste viene a ser una parte de la moral, y ¿los preceptos positivos notoriamente injustos? Vistos moralmente no pueden ser derecho, pero vistos desde el punto positivo formal, sí lo son; luego el derecho no forma parte de la moral, aunque sí se encuentre íntimamente relacionado el uno con el otro, pero siendo independientes entre sí.

Veamos ahora las diferencias entre las normas morales y las jurídicas. A la moral interesa fundamentalmente la intención, el propósito, el aspecto interno de la conducta humana, en tanto que el derecho valora la conducta humana, por la trascendencia que tiene para con la sociedad; por lo que fundamentalmente toma en cuenta la acción, la realización externa de las intenciones, no sin atender a éstas últimas como fuente de posibles actos externos. A la moral no le basta que el cumplimiento sea externo, sino que exige que la norma se cumpla por motivos morales; por el contrario, el derecho exige que la norma se cumpla independientemente de que se haga por temor al castigo o por motivos morales.

Como tercera diferencia podemos señalar que, por regla general, las normas morales son autónomas, es decir, que tienen validez en cuanto yo les reconozco ese valor, en tanto que las normas jurídicas, siempre son heterónomas o lo que es lo mismo, siempre tienen validez independientemente de que yo se la reconozca o no, pues me es impuesta por otros. Finalmente la más grande de las diferencias entre las normas morales y las jurídicas, estriba en que el derecho se refiere a obligaciones de conducta cuyo cumplimiento no queda al arbitrio del sujeto, y, por tanto, la coercibilidad es nota esencial y propia del derecho. Ahora bien, una cosa es la coacción de hecho, la sanción real y otra la coercibilidad; esta última es la facultad moral de ejercer la coacción, facultad reclamada por la esencia alteritaria de la norma jurídica; la coercibilidad es potencia de todo derecho, el uso de la coacción para asegurar su cumplimiento exacto.

El carácter coercible, que es propio y privativo del derecho, implica su esencia alteritaria, y precisa no sólo la distinción entre la norma jurídica y las morales, sino también con respecto a las convencionales, tanto desde el punto de vista filosófico, como en la ordenación positiva.

Indiquemos ahora las características de las normas convencionales. Estas son las que nos imponen maneras de obrar, que se han establecido en la sociedad por su repetición más o menos constante y prolongada, reflejando la naturaleza social y las ideas y tendencias comunes de los asociados. La característica esencial de las normas que nos ocupan, es que son una mera invitación que se hace al individuo, para que ajuste a ellas su conducta, pero no implican orden o mandato.

Los autores Radbruck y del Vecchio no encuentran diferencia alguna entre las normas jurídicas, diciendo el último de los citados, que tanto las normas religiosas como las convencionales pueden reducirse a normas morales o a normas jurídicas. Por su parte Radbruck dice que entre los convencionalismos y las normas de derecho, sólo existe una diferencia histórica; que los usos sociales son la fuente indiferenciada de que brotan el derecho y la moral, que únicamente son protoforma del derecho y la moral. Sigue diciendo dicho autor que no sólo en el derecho existe coacción para el cumplimiento de la norma, puesto que las convencionales tienen como

sanción el ridículo, que es una impulsión psicológica, en ocasiones, poderosamente eficaz.

Finalmente, precisando las diferencias entre el derecho y los convencionalismos, hallamos que son dos las esenciales: la primera, que el derecho se inspira en la justicia, en tanto que las normas convencionales, no pretenden inspirarse en la justicia, ni se presentan como exigencias de ella; la segunda diferencia es que las normas convencionales no buscan su cumplimiento por medios coercitivos, lo que desvirtuaría el carácter de ellas o modificaría su clasificación, en tanto que la relación jurídica implica de suyo, potencialmente, el ejercicio de la coacción, aunque no se haga uso de ella; pero no es la coacción de hecho, sino la coercibilidad, lo que distingue el derecho de los convencionalismos.

Resumiendo, la norma de decoro social se distingue del derecho, en que no se presenta como exigencia de la justicia y, correlativamente, en que no es propiamente coercible.

3.—Antes de pasar adelante y de pretender encontrar una definición del Derecho, o bien, de dar las razones que nos indujeron a optar por la que juzgamos más acertada, creo que debemos revisar, aunque sea someramente, los diversos conceptos y definiciones que se han tenido y dado del Derecho. Procederemos a enunciarlas sin entrar a su estudio ni a su crítica, puesto que sería una labor titánica y propia de plumas mucho más capacitadas.

Las investigaciones prolijas hechas en los últimos años, han conducido a demostrar que en el derecho primitivo, eran dos las características que lo tipificaban: de un lado se presentan proporcionando a las condiciones económicas de los pueblos a los que se aplica, viéndose perturbado con bastante frecuencia por la fuerza y la violencia que ocasionan las pasiones desenfrenadas del hombre primitivo; por otro lado, aparece como la palabra divina, como una revelación de la divinidad.

El Derecho comenzó a ser para el hombre un modo de obrar y de proceder a veces grosero y violento, dictado por los instintos mismos de la naturaleza y por un vago concepto de la justicia; luego, esos modos uniformes de obrar originaron ciertos hábitos, ciertos ritos y costumbres solemnes y, finalmente, el conocimiento y la custodia de esos ritos y esas costumbres, llamadas leyes, dieron ori-

gen a la primitiva prudencia jurídica, que fué la primera forma de la ciencia del derecho.

En la India el Derecho tuvo un desarrollo vigoroso y potente y el concepto del derecho se reducía, se identificaba con el concepto que de lo justo, de la justicia tenían, y así decían que la justicia castiga a los que la maltratan y preserva a los que la protegen. La justicia, dice el Código de Manú, consiste en aplicar la pena de conformidad con la ley, por lo cual, para un rey, tan injusto es dejar escapar a un culpable, como condenar a un inocente.

Entre los celtas de las Galias, la clase sacerdotal de los Druidas, al igual de los Brahmanes de la India, tenía la misión de custodiar la tradición jurídica, aparte de que debían enseñar el derecho natural, las constituciones y las leyes particulares de los estados. César atribuye a los galos una especie de distinción entre el derecho como facultad que se refiere al hombre y las leyes.

Sigue en la historia de los conceptos del Derecho, el que del Derecho tuvieron los griegos y los romanos, que en un principio le daban el de ser la expresión de la voluntad social superior a la voluntad de los individuos.

Los griegos comprendieron el Derecho, principalmente como idea que ilumina la inteligencia; buscaron sus principios de razón disertando sobre la virtud, la justicia, la sabiduría, el estado, las leyes, la equidad y el mejor gobierno, siendo merecidamente llamados los primeros filósofos del Derecho.

Los romanos consideraron el derecho como ley a la cual deben someterse las voluntades individuales. Ellos no se dedicaron a la búsqueda de un derecho ideal, sino que acomodaron gradual y prudentemente las antiguas costumbres y tradiciones a las nuevas exigencias de los hechos y de la sociedad.

Los germanos por su parte, consideraron el derecho como potestad perteneciente al individuo, a la familia, a la tribu; conservaron en su derecho restos de las pasiones excesivas del hombre primitivo, entre ellas la venganza privada.

Durante este período que hemos abarcado, encontramos diversas definiciones de derecho, puesto que era también diverso el concepto que de él se tenía como ya hemos visto.

Epicuro lo define en función del Derecho Natural, diciendo que

es un pacto de utilidad cuyo objeto es no perjudicarse recíprocamente y no ser perjudicado.

Cicerón en su República, libro III, Capítulo XXXVIII, define el Derecho como **"justitia porro ea virtus est, quae sua cuique tribuit"**.

Celso dice que es: **ars aequi ac boni**.

Ulpiano afirma que el derecho es: **constans et perpetua voluntas uniuersique suum tribuendi**.

Adelantando el proceso histórico del concepto del Derecho, llegamos a la época medioeval o feudal. En este período el concepto sufre una transformación esencial, puesto que si antes se reputó el Derecho como inherente al individuo, ahora, por el predominio que la propiedad inmueble tiene en la organización social, al extremo de que el individuo se identifica con la propiedad del suelo, el Derecho tiene como fuente el suelo, las leyes se convirtieron de personales en territoriales y se proclama el principio: **extra territorium iudicente impune non paretur**, convirtiéndose los hombres que no tienen tierras, en accesorios del suelo en que trabajan y viviendo como propiedad del dueño de aquélla.

Poco después cuando el feudalismo ha dejado de imperar, el Derecho vuelve al concepto griego y romano y los glosadores, postglosadores e intérpretes, no hacen sino recordar a los filósofos griegos y a los juristas romanos.

El Renacimiento abarca también el Derecho y éste sufre otra transformación ya que, si anteriormente se le había considerado como de ascendencia divina, en esta época se le considera como un proceso lógico y necesario, innato a la naturaleza del hombre y que debe explicarse y estudiarse, por medio de la razón natural. Surge con inusitado valor, en esta época, el concepto del Derecho Natural y así se dice que el Derecho tiene principios inmutables cuyo origen se encuentra en la naturaleza humana; las leyes jurídicas no dependen del arbitrio humano y están sobre el hombre; éste no las crea libremente, sino que debe acatar y reconocer en todo tiempo y en cualquier lugar, las que tienen a la naturaleza como causa primera.

Llegamos al período moderno y en él observamos que el concepto del Derecho ha sufrido infinidad de cambios y modificaciones,

que nos hacen imposibles marcar cuáles son las ideas imperantes para precisar el concepto actual del Derecho.

Dentro de la época que estamos considerando, encontramos definiciones que tienen como base, como fundamento, la noción de justicia; otras se dan en función de la paz social; Kant y Spencer la derivan de la libertad y el primero de los mencionados dice: "Derecho es la noción que se deduce de las condiciones bajo las cuales la facultad de obrar de cada uno puede armonizar con la facultad de obrar de otro, según una ley universal de libertad".

Fichte da su definición en función de la libertad y de la sanción, que caracteriza el Derecho, al igual que Levy-Ullmen.

Igualmente en función de la libertad, definen el Derecho Gaston May, Bufnoir y Del Vecchio, quien dice: "El Derecho es la coordinación objetiva de la libertad, en forma imperativa".

Hegel parte de la voluntad, pero define el Derecho y dice que éste es: "Una limitación de la voluntad de los particulares por el imperio del Estado". Igualmente Winscheid parte de la noción de voluntad para dar otra definición.

Krause definió el Derecho en razón de la armonía, al decir que "es el conjunto orgánico de las condiciones libres para el cumplimiento armónico del destino humano".

Son muchos los autores que han caracterizado el Derecho por la sanción externa, tales como Zacarías, Jhering y el Maestro Antonio Caso, quien dice: "El Derecho es el conjunto de normas de moral social con una sanción pública".

Finalmente mencionaremos la definición de Volanski, quien la funda en la noción de la buena fe, diciendo: "El Derecho es la naturaleza y la disciplina de la buena fe, impuestas por la delimitación conforme a las manifestaciones individuales y colectivas, permitiendo sancionar las que contravengan, para mantener la paz entre los hombres".

4.—La Ciencia del Derecho no es una ciencia unitaria, es decir, no es una ciencia que se basta a sí misma para el estudio e investigación del Derecho; pues, al igual que todas las ciencias y principalmente las ciencias técnicas, dentro de las que se encuentra el Derecho, necesita la ayuda de diversas dis-

ciplinas científicas y artísticas, para su cabal conocimiento. El técnico del Derecho debe conocer las condiciones reales de vida del hombre y sus exigencias para, conforme a ellas, poder elaborar las normas que han de regir la conducta social del hombre, y esto sólo lo puede conseguir mediante el estudio de los datos que le facilitan algunas disciplinas y como resultado de una labor de investigación.

Al decir de Herbert Spencer, para conocer íntegramente una cosa, es necesario seguirla desde que afluye a la vida, hasta que desaparece de ella; así es necesario estudiar el Derecho desde que aparece en la historia de los pueblos, hasta que desaparece de ella; debemos estudiarlo en el pasado, en el presente y en el futuro y estos tres aspectos son estudiados por tres disciplinas fundamentales: 1a. Ciencia del Derecho o Jurisprudencia Técnica que estudia el Derecho actual, la Filosofía del Derecho que estudia el Derecho que deber ser y la Historia del Derecho que estudia el Derecho que fué.

Aparte de las disciplinas fundamentales que hemos mencionado anteriormente, existen otras que son auxiliares, tales como la Sociología Jurídica, el Derecho Comparado, la Economía Política y la Estadística.

Tanto de las disciplinas fundamentales como de las auxiliares procuraremos dar, aunque sea someramente, sus rasgos característicos, indicando el objeto de su investigación y el fin que persigue cada una de ellas.

Refiriéndonos a la Ciencia del Derecho o Jurisprudencia Técnica, diremos que ella estudia el Derecho vigente, el Derecho que es, como conjunto de normas jurídicas que rigen la conducta del hombre en la sociedad; estudia las normas jurídicas positivas que rigen en un pueblo y en una época determinados; pero no las estudia en conjunto, sino que estudia separadamente los distintos grupos de normas jurídicas positivas, que englobamos bajo la designación de ramas del Derecho. Ese es el objeto de la Jurisprudencia Técnica y, por lo que respecta a su fin, éste es un fin práctico, utilitario; pues el jurista estudia las normas para poder aplicarlas a los casos concretos que se le presenten en la realidad.

La Filosofía del Derecho tiene como objeto de su estudio, tres problemas que son: la esencia del Derecho, el valor jurídico y el conocimiento jurídico; resolviendo respectivamente los problemas del

concepto del Derecho, del ideal del Derecho y del conocimiento del Derecho.

La Filosofía del Derecho estudia la teoría del Derecho ideal, diferenciándose en esto de la Jurisprudencia Técnica que estudia el Derecho positivo. La Filosofía del Derecho no persigue un fin, puesto que es el hombre que filosofa el que lo persigue; por lo que puede decirse que el fin de la Filosofía Jurídica no es sino un aspecto del problema del fin del hombre y así tomada la disciplina de que se trata tiene un fin supremo.

La tercera y última de las disciplinas fundamentales que coadyuvan en el estudio del Derecho, o sea la Historia del Derecho, tiene como objeto de su estudio, no esencialmente, la recopilación y ordenación serial de las nociones del Derecho, ni la narración de los diversos conceptos del Derecho, hecha con sujeción a un orden cronológico; sino también el estudio de las condiciones históricas de tiempo y de lugar que rodearon el nacimiento de esas normas, colocándose en el centro de la cultura del tiempo en que se dieron. La disciplina que mencionamos no persigue otro fin que el de aportar datos para el conocimiento del Derecho, para que de esos datos se saquen conclusiones que puedan ser utilizadas en el Derecho positivo; ayudando en esa forma al Derecho Comparado, con el que no hay que confundirlo, pues la una recopila y el otro saca conclusiones comparando esa diversidad de hechos y conceptos. Con lo anterior hemos dejado precisado el objeto de la Historia del Derecho y también el del Derecho Comparado, teniendo que agregar únicamente que éste último no es propiamente una disciplina cognoscitiva; sino que más bien es un método de conocimientos que emplea la Ciencia del Derecho, en su acepción genérica, para poder elaborar conceptos generales que sean útiles al Derecho positivo.

La Sociología Jurídica tiene como objeto de su estudio, las condiciones de vida de la sociedad en cuyo seno se gestan o se han gestado las normas jurídicas; el desarrollo de la vida social, estudiando las normas jurídicas no en cuanto al valor que por sí mismas tengan, sino en cuanto a su creación y desarrollo, como un hecho que se produce siempre en sociedad y procurando determinar las leyes que rigen el fenómeno jurídico, para poder saber cuál es la probable actitud que conviene adoptar frente a los hechos por venir.

La Economía Política y la Estadística ayudan al Derecho en su labor de reglamentar la vida del hombre en sociedad, para hacer posible una vida más justa y más tranquila, aportándole datos, la una, la primera, sobre el estado de la producción, la distribución y circulación de las riquezas, para que el Derecho, al reglamentar su uso, no las destruya ni impida su desarrollo ni su eficaz empleo; siendo tan importante este aspecto, que tengo entendido que en algunas naciones, se ha creado como rama del Derecho, designándola con el nombre de Derecho Económico.

La Estadística, a su vez, aporta cifras relativas a los hechos que el Derecho reglamenta y las disposiciones legales con frecuencia se dictan teniendo en cuenta esas cifras dadas por la Estadística, ya que sería inútil que el legislador sancionara o reglamentara hechos o instituciones, si tales hechos nunca se ejecutaran y tales instituciones no existieran.

5.—Hemos caracterizado las diversas disciplinas fundamentales y auxiliares que coadyuvan en el estudio de la Ciencia del Derecho y ahora debemos preguntarnos o cuál de todas ellas es a la que corresponde tratar de definir el concepto del Derecho.

Repasando las nociones que acabamos de dar, podemos afirmar que no es ni a la Estadística, ni a la Economía Política, a las que corresponde establecer la definición del Derecho, puesto que ellas ni siquiera estudian las normas jurídicas, ni en su forma, ni en su contenido; ya que únicamente aportan datos y cifras que pueden tener utilidad para el Derecho, el que las toma en cuenta para la formulación de las normas, o bien, si no lo cree necesario o conveniente, no incluye esos datos en las normas que crea.

El Derecho comparado está imposibilitado para definir el Derecho, ya que su objeto es la comparación de los diversos conceptos del Derecho y de los diversos Derechos positivos y porque al hacer esa comparación, da por supuesto el concepto mismo que debiera definir.

Refiriéndonos a la Sociología Jurídica, como ya dijimos anteriormente, no estudia las normas jurídicas, en cuanto al valor que intrínsecamente pueden tener; sino que estudia las condiciones sociales que les dieron nacimiento; por lo que no puede definir el Derecho, ni siquiera conocer sus funciones, sus diversos conceptos, ni el significado de sus normas.

Tampoco es la Historia del Derecho a la que corresponde formular la definición de que hemos venido hablando, puesto que ella se reduce a recopilar y ordenar esos diversos conceptos que del Derecho se han tenido; pero no entra al estudio de su contenido, pues en ocasiones incluye también como Derecho, nociones o preceptos que no coinciden con la noción del Derecho o que se contraponen a esa noción; pero que, sin embargo, en la historia de la humanidad han recibido el nombre de Derecho y han regido como tal en una época y lugar determinados.

La Jurisprudencia Técnica, por estudiar el conjunto de normas jurídicas que rigen la conducta del hombre en sociedad, podía intentar la definición del Derecho; pero son tres los motivos que se lo impiden: el primero es que, estudiando únicamente el derecho positivo, el derecho vigente, trataría de definir el Derecho extrayendo las características comunes de esos derechos positivos, aplicando el método inductivo y obteniendo en consecuencia no una definición universalmente válida, sino tan sólo una definición válida para el conjunto de objetos, de derechos vigentes, que se encuentran confundidos en la base de la inducción; el segundo motivo es que la Jurisprudencia Técnica incurriría en una petición de principio, al tratar de definir al Derecho, ya que daría por supuesto el concepto que trata de definir, al comparar entre sí las diversas normas jurídicas que por medio de la inducción, la llevarían a la definición que persigue, dando por supuesta esa noción para poder hacer la diferenciación con otras normas afines; finalmente, para obtener una definición lógica, es necesario señalar el género próximo y la diferencia específica, en el concepto que se trata de definir y al hacer lo primero, se rebasaría el campo de investigación de la Jurisprudencia Técnica, ya que ella sólo estudia el Derecho positivo vigente y, al querer obtener el género próximo, necesitaríamos subsumir al derecho vigente, dentro de un concepto más amplio y éste ya queda fuera del campo de investigación de la Jurisprudencia Técnica.

Una sola disciplina nos resta por considerar a este respecto y es la Filosofía del Derecho. Veamos si es a ella a la que le toca formular la definición que buscamos.

La Filosofía Jurídica, establecimos, estudia la esencia del De-

recho, el valor jurídico y el conocimiento jurídico; resolviendo, respectivamente, el problema del concepto, del ideal y del conocimiento del derecho; es, pues, esta disciplina la que tiene que formular la definición del concepto del derecho.

6.—Ha llegado el momento en que debemos precisar qué es lo que se entiende por Derecho y cómo es posible definirlo.

Como ya habíamos indicado al principio de este capítulo, la definición del Derecho es el mayor problema que tiene que resolver el investigador de la Ciencia del Derecho; es un problema al que todos han encontrado una solución distinta, formulando cada quien una definición que cree que es la correcta, amplia y satisfactoria. Autores hay, como el Maestro G. García Rojas, que sostienen o han sostenido la indefinición del Derecho y, en apoyo a ello, en conferencia del siete de julio de mil novecientos treinta y ocho, dijo: "Al finalizar el siglo XVII, el gran filósofo Leibnitz se quejaba de que los filósofos y los juristas no se podían poner de acuerdo en determinar una noción precisa de justicia y de derecho. Al finalizar el siglo XVIII, otro filósofo, Emmanuel Kant, se lamentaba con cierta amargura de que todavía los jurisconsultos no encontraban una definición del Derecho. En 1930 el gran epistemólogo francés Emilio Meyerson, en su célebre obra "Du Cheminement de la Pensée," donde se dedica a estudiar la precisa lógica de las grandes invenciones y matemáticas, bajo la autoridad del jurisconsulto sueco Petrazycki, advierte que, como en otros muchos sistemas científicos, todavía en el sistema del Derecho no hay de éste una definición."

Arduo es el problema que nos ocupa y, sin tomar partido alguno sobre la definición o indefinición del Derecho, consideraremos ambas doctrinas, tomando como exponente de la primera al filósofo Rodolfo Stammler y como representante de la segunda al Maestro Gabriel García Rojas, quien sigue las doctrinas de Aristóteles y de Santo Tomás de Aquino.

Rodolfo Stammler, para obtener la definición de Derecho, que puede considerarse una de las más perfectas, sigue el siguiente camino: considera al mundo como un dato de nuestra conciencia; siendo el fin de toda ciencia el ordenar ese dato de nuestra conciencia, es decir, el mundo. Dos son los métodos que Stammler afirma que existen y que pueden ordenar nuestra conciencia, siendo ellos la

causalidad y el querer, este último tomado como finalidad; por medio de la causalidad arreglamos nuestras percepciones sensoriales según relaciones de causa a efecto y por medio del querer, nuestras aspiraciones y deseos según relaciones de medio a fin; preguntándose inmediatamente a cuál de esas categorías pertenece el Derecho, a lo que responde, afirmando que indudablemente a la categoría del querer, de la finalidad, puesto que en Derecho no se trata de relaciones causales, sino teleológicas. Ahora bien, el querer puede tener dos aspectos: el querer entrelazante o vinculatorio y el querer aislado. En el querer aislado se ordenan teológicamente las aspiraciones de un solo hombre en su interior, en tanto que en el querer vinculatorio se entrelazan, se ligan, según relaciones de medio a fin, las aspiraciones de los hombres que viven en sociedad, de manera que las aspiraciones de uno sirvan de medio a otro, para realizar sus propias aspiraciones; perteneciendo el Derecho indudablemente al querer vinculatorio, puesto que en él hay relaciones de dos o más hombres en función de medios y fines recíprocos. Este querer vinculatorio se puede hacer de dos modos, bien imponiéndolo autárquicamente a los individuos vinculados, o bien dejándolos en libertad de vincularse y, como el Derecho obliga a los individuos a vincularse, éste es un querer autárquicamente vinculatorio; que, a su vez, tiene también dos formas: de una manera general para todos los casos que se presenten, o bien, arbitrariamente, de caso en caso, según el capricho de quien impone la vinculación y en el Derecho la vinculación no se impone arbitrariamente, sino de manera general para todos los casos que se presenten.

Una vez que Stammler ha seguido el camino que dejamos indicado, da la definición que obtiene, diciendo que **“el Derecho es un querer autárquico e inviolablemente vinculatorio”**.

Como anteriormente dijimos, el Maestro García Rojas, en conferencias de 7 y 14 de julio de 1938, demostró, después de analizar y criticar diversas definiciones formales y de contenido que del Derecho se han dado, que éste era imposible de definir, citando en apoyo de esta tesis, las ideas de Leibnitz, George Corneil, Adrián Stoop, Emilio Feitu, Petrazcyki y Emilio Meyerson.

Ante la imposibilidad de llegar a unificar el concepto del De-

recho, para dar una definición que abarcara sus diversas modalidades, el Maestro García Rojas, dice que es más fácil comprenderlo que definirlo; pasando después a seguir un camino para encontrar lo que él llama concepto analógico del Derecho, y el camino que sigue para ello es el siguiente, expuesto en conferencia de 8 de julio de 1938: Primeramente dice que el derecho es una relación y que como noción de relación, es una noción analógica como todo lo que al ser se refiere; seguidamente explica qué se entiende por conceptos analógicos, indicando al efecto, que existen predicados que se aplican unívocamente, como **animal** que sirve para designar tanto al hombre, como a un caballo o a un gusano; pero que también existen términos que se aplican equívocamente, es decir, que un mismo predicado se aplica a diversos sujetos; pero que va cambiando el aspecto de ese atributo o predicado, siendo cosas sin comunidad de esencia, sino únicamente con comunidad de voz; y añade luego que existe una tercera forma que es la analógica, en que se aplica el mismo predicado a distintos sujetos, cambiando el predicado de significación en cada caso; pero no totalmente sino que, en parte, revela cosas semejantes y en parte, desemejantes. Estos conceptos, en parte semejantes y en parte desemejantes fueron llamados por Aristóteles y por Tomás de Aquino, conceptos análogos, porque tienen cierta semejanza y porque analogía quiere decir proporción. Esta analogía en la que hay un analogado al que la forma o esencia predicada corresponde intrínsecamente y a los demás sólo les toca extrínsecamente y con relación al principal, es la analogía que se llama de atribución. Ahora bien, entre los analogados secundarios y el principal existen cuatro clases de relaciones: causa eficiente, causa final, causa ejemplar o bien por inherencia.

Existe otra analogía, sigue diciendo el Maestro García Rojas, en la que un predicado puede atribuirse a diversos sujetos, porque a cada sujeto al cual se va atribuyendo corresponde ese predicado en esencia, sólo que la esencia predicada tócale a los distintos sujetos en proporciones diversas y así, en uno estará la esencia completa en otros la esencia disminuida y en otros más es de tal modo insignificante la participación que casi, casi, no les toca nada. Esta clase de analogía se ha llamado de proporcionalidad propia o simplemente analogía de proporcionalidad; en ella no existe analogado principal, sino simplemente esencia analogada que en uno de los sujetos se

realiza plenamente y en los demás se realiza menos y menos y menos.

Una vez que se han precisado los conceptos analógicos, García Rojas vuelve la vista al Derecho y dice que el Derecho independientemente se predica del Derecho Natural, del Derecho Ideal, del Derecho Civil, Administrativo, etc., etc. Inmediatamente después, afirma que los grandes cuerpos del Derecho, como el Civil, el Constitucional, el Procesal, tienen un corto número de principios fundamentales de los cuales se derivan todos los preceptos que rigen esas ramas; fungiendo los principios fundamentales como analogado principal y viéndose claramente que a los principios básicos la predicación del Derecho les toca por esencia y a las demás reglas les corresponde sólo por atribución extrínseca.

Si el Derecho, sigue diciendo, es un concepto analógico por atribución, debemos encontrar cuál es en él el analogado principal, que sirva de finalidad al orden jurídico y que éste sea analogado principal. Para encontrar ese analogado principal, parte del hecho de que el hombre vive en sociedad, siendo la ley de su ser la sociabilidad, necesitando respetar a sus semejantes y respetar su propia existencia, porque tiene una tendencia ineludible, su propia conservación; son congénitas la sociabilidad y la tendencia a la conservación propia, pero existen otras tres tendencias fundamentales que son: la reproducción para la conservación de la especie y la educación de los hijos, tendencia que se ha observado en todos los tiempos y todos los países; otra, la de mejoría, la del perfeccionamiento, o como decía Aristóteles y repetía Santo Tomás, el hombre quiere vivir y vivir bien y la cuarta y última tendencia fundamental del hombre, que se deriva de la primera y es la sinceridad: aquella disposición que Cicerón y antes los estoicos llamaban *veritas*, esto es, la veracidad o sea la buena fe.

Finalizamos esta exposición citando las palabras del Maestro García Rojas, quien concluye diciendo: "Estas cuatro tendencias inherentes a todo hombre son al mismo tiempo la ley de su ser; es su bien la satisfacción de ellas; el conjunto de las cuatro tendencias satisfechas forman el bien y la ley jurídica es que el hombre las cumpla. La dirección que marca esa tetralogía intencional es el camino recto: "EL DERECHO". Más adelante agrega: "...este com-

plejo de tendencias que he llamado una tetralogía, es lo que constituye el primer analogado del derecho, pues las ramas del derecho se explican por ella y por ella tienen vida y movimiento”.

Después de exponer las doctrinas anteriores, llegamos a la conclusión de que, si se trata de encontrar una definición del Derecho, que abarque todos los diversos conceptos del Derecho y todas sus ramas y normas, el intento es imposible de llevar a efecto; puesto que el Derecho es un concepto supremo y los conceptos supremos no son definibles, según las enseñanzas de la Lógica, por ser conceptos que se intuyen, que se entienden, comprenden y explican; pero que no pueden someterse a una definición esencial.

En el caso concreto del Derecho, creo que sería imposible su definición, si en ella tratara de incluir tanto el Derecho positivo, objetivo, es decir, el Derecho que es, como el Derecho ideal, el Derecho que debe ser. Tiene, pues, que hacerse una diferenciación entre uno y otro y dar definiciones diversas; indicando que el fin del Derecho positivo es siempre tratar de indentificarlo con el Derecho Ideal, pues, si definiéramos el Derecho Ideal y consideráramos como Derecho únicamente a él, llegaríamos a la conclusión de que el Derecho vigente, que no se ajusta al Derecho Ideal, no puede ser considerado Derecho, conclusión ilógica y absurda, que repugna al sentido común, puesto que el Derecho aun cuando sea injusto, aun cuando clara y definitivamente vaya contra los fines supremos del hombre, en último análisis, será un Derecho que no cumpla con el ideal del Derecho; pero que, una vez promulgado y vigente, no puede ser llamado de otra manera que Derecho.

Ahora que hemos comprendido la necesidad de diferenciar, de separar, aunque sea nada más en el caso concreto de la definición del Derecho, el Derecho positivo y el Derecho Ideal, aclarando por una parte, que no es idea original, sino únicamente la que nosotros creemos más aceptable y por otra, que bien pudiera no serlo, ya por mi falta de conocimientos en la materia o ya por no estar a mi alcance el poder avalorar debidamente otras doctrinas sobre el particular; comprendida aquella necesidad, decimos, pasaremos a considerar lo que es el Derecho positivo, las características esenciales que de él pueden darse.

Como dijimos anteriormente, según nuestro criterio, es imposi-

ble definir, en absoluto, el Derecho aun únicamente el positivo, por el gran número de diferencias y de ramas que tiene; pero, en cambio, sí es posible dar los elementos fundamentales que integran el concepto del Derecho y estos elementos, después de lo que hemos dicho y de las doctrinas que hemos expuesto, podemos decir que son: que el Derecho es una norma, una regulación de la conducta social del hombre; que esta regulación tiene un carácter imperativo, y que esas normas imperativas que rigen la conducta social del hombre son exigibles por medio de la coacción, es decir, son normas coercibles que rigen imperativamente la conducta social del hombre. Tales son las características esenciales, fundamentales que tiene y ha tenido todo derecho positivo u objetivo, que haya regido las sociedades humanas.

7.—Anteriormente hablábamos de un Derecho Ideal, de un derecho distinto del derecho positivo y, en efecto, en el Derecho como en todas las ciencias culturales, espirituales, existe siempre una realidad, un ser diferente de la forma ideal que a esos hechos les atribuíamos, diverso de lo que nosotros consideramos que debiera ser.

Frecuentemente se ha sostenido que por encima del derecho positivo, siempre cambiante y movedizo, existe un Derecho Ideal inmutable y permanente, que vale para todos los tiempos, para todas las naciones, y a este Derecho Ideal se le da el nombre de Derecho Natural. Este Derecho Natural ha revestido diversas formas que dependen de la fuente que se le atribuye: algunas veces se le ha atribuido como fuente la revelación divina, otras veces se le ha fundado en la naturaleza de las cosas y finalmente, otras, se le ha considerado como producto de la razón humana.

Refiriéndonos a cualquiera de las tres formas del Derecho Natural, debemos decir que no es posible formular normas jurídicas ideales con un contenido determinado, y la mejor prueba de que no es posible, es que no obstante que los jusnaturalistas se afanan desde hace siglos en redactar un código ideal, no lo han logrado hasta la fecha, pues las mismas normas que algunos consideran como de Derecho Natural, otros no las consideran así.

Solamente de un modo formal podemos concebir la existencia de un Derecho Ideal, de un Derecho cuya forma sea inmutable; pe-

ro cuyo contenido, cuya materia cambia con los diferentes pueblos y con las diferentes épocas. Ahora bien, ¿cuál es esa forma inmutable del Derecho Ideal? Pues esa forma inmutable no es más que la igualdad, es decir la justicia, y al decir que el Derecho Ideal es el que realiza la igualdad, no decimos cuál ha de ser el criterio que servirá de base para realizar la igualación, la justicia.

Efectivamente el ideal de todo Derecho es realizar la justicia, puesto que si el dominio de la cultura se caracteriza por referir hechos a valores, el derecho como fenómeno cultural tiene su centro de referencia en el valor justicia, que es el que le corresponde en el reino de la cultura.

Hemos dicho que la igualdad es la forma inmutable del Derecho Ideal, porque éste lo único que trata es de realizar el ideal del Derecho y éste no es otro que la justicia. El Derecho Ideal es siempre un derecho positivo que, además de reunir las características de la juricidad, tiene una más, la de realizar, aunque imperfectamente, la justicia, que es ideal del Derecho, por ser ella el valor a que se refiere el Derecho, el valor que lo rige y lo orienta y que, al decir de Stammler, es como la estrella polar que sirve de orientación a los navegantes, pero que nunca constituye un punto de desembarque; es decir, es un ideal que aspira a realizar el Derecho, tanto el positivo como el ideal; pero cuyas normas nunca lo logran plenamente de una manera definitiva, debido a que los ideales nunca son realizables.

El hombre civilizado no obedece ya las leyes, porque hayan sido dictadas por el Estado, sino que sólo las cumple cuando las considera justas. Las normas jurídicas no se cumplen en la vida social tan sólo porque implican una orden, se cumplen espontáneamente cuando los hombres sometidos a ellas las consideran justas, y cuando son injustas se revelan contra ellas y si tienen la fuerza necesaria, transforman el ordenamiento jurídico; si no la tienen, son constreñidos por el Estado a acatar las normas jurídicas; pero ya no en forma espontánea, sino coactivamente y a sabiendas de que son injustas.

Sabemos ya que el ideal del Derecho es la justicia, pero ahora necesitamos saber qué es lo que debe entenderse por justicia.

Ante todo hay que distinguir la justicia objetiva de la justicia

subjetiva; es decir, que la justicia puede concebirse de una parte como cualidad de las relaciones sociales, objetiva, y otra parte como cualidad de la persona humana, subjetiva. Cuando se habla de justicia subjetiva, puede emplearse también el término justicial y en este sentido se dice que un hombre es justo o mejor que es justiciero, usando el término justicia como cualidad de la persona humana; el sentido objetivo de la justicia no es el de la justicia como cualidad humana, sino como cualidad de las relaciones sociales.

La justicia subjetiva, la justicia concebida como cualidad humana, solamente puede definirse como un estado de ánimo enfocado hacia la justicia objetiva; un hombre justiciero es el que hace justicia, así como un hombre veraz es el que dice la verdad. A nosotros no nos interesa la justicia subjetiva, que se manifiesta en un hombre perfecto, en un hombre ideal; sino que nos interesa la justicia objetiva, la justicia como cualidad de las relaciones sociales, que se manifiesta en un ordenamiento ideal, en un ordenamiento perfecto de la sociedad.

La justicia objetiva, podemos considerarla de dos maneras diversas: cuando la referimos a la justicia en la aplicación del derecho positivo o bien, cuando nos referimos a la justicia del derecho positivo mismo; en el primer caso, la justicia se encuentra subordinada al derecho positivo, puesto que no es otra cosa que la aplicación correcta y ajustada de las normas jurídicas; siendo el derecho positivo el que da el criterio para juzgar en cada vez si se hace o no justicia; en el segundo caso, la justicia es un criterio superior al derecho positivo, que nos permite enjuiciar a éste y resolver si el derecho positivo es justo o injusto.

Entendida la justicia en la forma que hemos expuesto, no es otra cosa que la realización de la igualdad y así lo confirma la historia del pensamiento occidental; pues, independientemente de los supuestos filosóficos de que parten las distintas doctrinas que se han elaborado en el curso de la historia y del criterio político de los diferentes tratadistas, todos ellos están de acuerdo en que la justicia consiste en cierta proporcionalidad, en cierta igualdad. Fundando la afirmación anterior, enunciaremos algunas definiciones, las que, en el fondo, tienen siempre la idea de cierta proporcionalidad, de cierta igualdad.

Pitágoras, filósofo griego del siglo VI antes de Cristo, define la justicia como “una correspondencia o igualdad proporcional entre términos contrapuestos”.

Aristóteles entendía la justicia en un sentido lato, como la proporcionalidad de los actos, como el justo medio entre el exceso y el defecto.

Platón explica el ideal de justicia como cierta armonía que se establece en la vida social, como cierta armonía que se establece entre las diversas clases sociales y así dice que “la justicia es la virtud por excelencia, en cuanto que consiste en una relación armónica entre las varias partes del Estado”.

Para los epicúreos la justicia consistía propiamente en la armonía, en el equilibrio que se establece en la vida social cuando cada hombre persigue su propio interés, sirviendo éste al interés de todos y estableciéndose la comunidad de fines y de intereses que los epicúreos llaman *sintelella*.

Santo Tomás de Aquino definiendo la justicia dice que consiste “en dar o atribuir a cada uno lo que es suyo, según una igualdad proporcional; entendiendo por suyo, con relación a otro, todo aquello que le está subordinado o atribuido para sus fines”; agregando “es propio de la justicia ordenar al hombre en sus relaciones con los demás, puesto que implica cierta igualdad, como lo demuestra el mismo nombre, pues se dice que se ajustan las cosas, que se igualan y la igualdad es con otro”.

Según Francisco de Victoria, justicia e igualdad son sinónimos y lo mismo da decir es justo o viene justo, que es igual o viene igual.

Domingo de Soto dice que “la justicia hace igualdad entre el que debe y el otro a quien le debe y consiste en poner medio entre las cosas, por el cual haya igualdad entre los hombres”.

Hugo Grocio define la justicia como equivalencia o proporcionalidad en los cambios y en la distribución.

Juan Bautista Vico distingue entre justicia conmutativa y justicia distributiva, siendo la primera una igualdad aritmética entre términos iguales y la segunda establece una proporcionalidad geométrica entre los términos desiguales, para la atribución de dignidades y funciones.

Finalmente Radbruck afirma que justicia significa igualdad.

Podemos, pues, afirmar que la justicia consiste en la igualdad. Al definir así la justicia lo hacemos con el carácter puramente formal y gracias a esto puede aspirar a una validez absoluta y universal; pues es necesario reconocer la imposibilidad de formular una definición material que pueda aspirar a valer en todos los tiempos y en todos los lugares, ya que la historia demuestra que los hombres, en el transcurso del tiempo, han tenido conceptos distintos de lo que es justicia.

Refiriéndonos a la definición formal que de justicia hemos dejado consignada, podemos decir que ella sí puede aspirar a tener validez absoluta y universal, precisamente por estar desprovista de todo contenido material y porque, efectivamente, en todos los pueblos y en todas las épocas, la justicia se ha considerado como cierta igualdad que se establece entre los miembros de la sociedad; pero el criterio para establecer esa igualdad ha variado con el tiempo, por ser la igualdad no un hecho, sino una abstracción y porque toda abstracción depende del criterio que elijamos al hacer la abstracción y así, la igualdad se ha establecido según la alcurnia de los hombres o según su riqueza o su fuerza o su talento, o la igualdad de los hombres ante la ley, ante Dios, ante la propia dignidad humana, o como otros pretenden, según la raza y otros más, afortunadamente, fijándose simplemente en la calidad de Hombres. Como quiera que sea, lo único que cambia es el criterio para establecer la igualdad; pero siempre se ha considerado que la justicia es la aspiración a realizar la igualdad.

CAPITULO, III

CUAL DEBE SER EL FIN PERSEGUIDO POR EL ESTADO

1.—Todos los seres, excepto el hombre, están estrechamente condicionados por el medio en que se desarrollan. No es posible a esos seres el tener un propósito consciente ni un progreso, pues viven en un mundo de la naturaleza y limitados por sus propias condiciones, incapacitados para conquistar ese mundo, cambiando el rumbo de su destino, merced a sus propios esfuerzos y a sus deliberadas acciones.

Por el contrario a lo que sucede en los otros seres, el hombre, aun viviendo en estado primitivo, a merced de la naturaleza y de las leyes de su evolución y limitado en muchos sentidos, llega a conseguir una categoría privilegiada en su desarrollo y comienza a trabajar con la razón e investiga la naturaleza, descubre sus leyes y pone sus fuerzas bajo su control, utilizando sus recursos, para lograr su mejoramiento y su progreso y evolución. Así como el hombre primitivo logró comprender el medio físico, aprendió también a conocer sus propias tendencias intelectuales, sus costumbres e instituciones, examinando su carácter, discutiendo su autoridad y formulando, por último, propósitos deliberados de modificación y de progreso. Todas las instituciones sociales ofrecen, consecuentemente, una larga etapa en que se desarrollan de una manera inconsciente; pero el hombre, por un procedimiento gradual, contribu-

ye a la formación y perfeccionamiento de aquéllas mediante su propio esfuerzo.

Dentro de esas instituciones sociales de que hemos hablado, el Estado constituye la institución social más universal y poderosa. Allí donde existe la vida humana se ha encontrado siempre una organización, una autoridad y la fuerza que garantice el cumplimiento de algunas normas fundamentales y fue inevitable entonces que el hombre se preguntara sobre el motivo u origen de esas instituciones, hiciera la crítica y el fundamento de su autoridad y analizara el valor de sus funciones, apareciendo el pensamiento político y llegando el hombre a tener conciencia de la realidad del Estado, al estudiar la naturaleza de los fenómenos políticos.

A pesar de que hemos dicho que el Estado es una institución social, no por eso debe confundirse la sociedad con el Estado; porque si bien todo Estado supone la existencia de una sociedad, en cambio, no toda sociedad se constituye en forma de Estado. En otras palabras, el concepto de sociedad es el género, el concepto de Estado es la especie; no hay Estado sin sociedad y sí sociedad sin Estado, porque los grupos humanos pueden organizarse en forma distinta de la estatal.

Mucho se ha discutido por los sociólogos si existió Estado en los tiempos primitivos de la humanidad.

Nos refieren los historiadores que allá en la prehistoria existieron sucesivamente dos tribus, una de ellas nómada y la otra sedentaria; en la primera, hombres y mujeres iban de una parte a otra buscando lugares apropiados para la caza y la pesca, que eran los elementos con que sustituían hasta que se fijaban en una porción determinada de territorio. Es evidente que en estas tribus existía cierta organización, que había una jerarquía, un jefe que dirigía, por lo menos, la caza y la guerra; pero esa organización no es comparable con la del Estado; allí no hay propiamente un Estado; hay en efecto, cierta jerarquía y si se quiere, se puede decir que a o es el germen del Estado, el antecedente; pero no hay Estado que propiamente pueda llamarse tal en esas tribus. El Estado surge cuando una colectividad se fija de un modo permanente en un territorio y esta noción de territorio acompaña al concepto del Estado, ya que sin territorio es imposible que exista un Estado, y el

ejemplo tradicional es el del pueblo judío, que desde su dispersión, ha permanecido como una unidad racial, cultural y religiosa y, sin embargo de hablarse de una raza, de un pueblo judío, éste no constituye un Estado, porque no tiene un territorio sobre el cual esté asentado.

Consecuentemente con lo expuesto, podemos afirmar que el territorio es el primer aspecto, la primera faceta que se presenta en la noción de Estado; es un elemento de él, es la condición geográfica para su existencia y desarrollo. El territorio significa para un pueblo, la posibilidad de que ese pueblo se erija en forma estatal.

Por lo expuesto hasta este momento, podemos asegurar que, aparte de otro elemento que estudiaremos a continuación, hemos precisado ya dos elementos del concepto Estado: En primer término, consustancial con la noción de Estado, la asociación de hombres o de grupos humanos, es decir, el pueblo, y en segundo lugar, el territorio en el cual se encuentra asentado ese pueblo.

Ya habíamos indicado que existía un tercer elemento del Estado y, en efecto, una población desorganizada en la cual no existiera poder alguno; una colectividad en la que cada hombre hiciera su voluntad, sin que existieran leyes ni funcionarios, ni quien obligara a los hombres a cumplir con los más elementales principios de moral y de justicia, no sería Estado; así pues, se requiere un tercer elemento, la organización o jerarquización de la sociedad, y la organización política de una sociedad quiere decir un gobierno, que se encargue de representar al conglomerado, en sus relaciones internacionales y que en el interior mantenga la paz y garantice la vida y las propiedades de los ciudadanos.

Tres, pues, son los elementos que integran el concepto del Estado: pueblo, territorio y gobierno, pudiendo decirse que el Estado es la organización política de un pueblo fijo en territorio, sin que esta idea pretenda ser una definición, sino simplemente una enumeración de los elementos del Estado.

La descripción que de los elementos del Estado hemos hecho anteriormente, vale cuando contemplamos al Estado como una unidad en el exterior; pero si nos fijamos en nuestro Estado Mexicano, presenta otros caracteres, puesto que el Estado, en su aspecto interno, interviene de una manera casi constante en la vida de los

particulares, siendo esa intervención más o menos acentuada, según las épocas. En un principio, la intervención del Estado en la vida de los ciudadanos es poca y se caracteriza por la famosa frase del liberalismo "Laissez faire, laissez passer"; por el contrario, el problema en la actualidad es la intervención intensa del Estado, pues esta intervención avanza constantemente y cada día interviene más el Estado en la vida de los particulares; de tal modo que en los gobiernos totalitarios, bien se puede asegurar que ninguno de los aspectos de la vida individual queda fuera del control del Estado y en esa forma él va restringiendo más y más la libertad. He ahí el problema central en este momento, la mayor o menor participación del Estado en la vida de los particulares.

Contemplando, pues, el Estado desde un punto de vista interno, se nos presenta como una fuerza que interviene en la vida de los particulares, un poder ejercido sobre los hombres que forman parte de aquél.

Podemos decir que el Estado en su aspecto externo es una unidad necesaria en el tiempo; una síntesis de tres elementos, pueblo, territorio y gobierno, y desde un punto de vista interno, es un poder que se ejerce sobre todos los componentes del Estado.

2.—Hasta este momento, no hemos hecho otra cosa que señalar los elementos que integran el concepto del Estado; pero con esta enumeración, no logramos precisar claramente el concepto de Estado, por lo que debemos tratar de conocer la naturaleza del Estado y la justificación de la existencia del mismo, para con ello tener un concepto más o menos claro, preciso, de lo que es o de lo que actualmente se entiende por Estado. No trataremos de dar una definición de lo que es el Estado, porque no estamos capacitados para ello y ni siquiera tomaremos partido por una de tantas definiciones que se hayan dado, además de que para los fines de este trabajo, no es necesaria tal definición, sino simplemente el conocimiento más completo de lo que es el Estado.

Acerca de la naturaleza del Estado se ha dicho que es una entidad real e independiente de la sociedad, que tiene una existencia propia y en tal sentido se proclaman Rousseau, Montesquieu, Jellinek, Hegel, etc., etc. Esta diferencia entre Estado y pueblo o nación conduce lógicamente a atribuir al primero un papel preponderante en

la vida de los hombres y, si tiene una vida propia, si es una entidad independiente, quiere decir entonces que tiene un derecho para actuar en la vida social, que tiene una facultad propia, un derecho que le corresponde por sí como entidad para gobernar a los hombres; que es un derecho subjetivo del Estado, con todo lo cual lo único que se persigue es justificar un dominio por parte del Estado sobre los hombres, sancionando así el dominio del gobernante o de un grupo de hombres sobre los demás.

En contradicción con lo expuesto, podemos afirmar que el Estado y la sociedad se identifican y que aquél no es sino un proteso social, al igual que el Derecho, que la Moral.

En toda sociedad existe un conjunto de procesos que no son arbitrarios, sino que son conquistas necesarias a toda sociedad, y la existencia misma de una sociedad, como decíamos en un principio, implica el desarrollo de ciertas leyes o normas. Sería inconcebible una sociedad en la cual no se desarrollaran instituciones como el Derecho, la Moral, etc. Así que la sociedad existe, si se ofrece como una realidad ante nosotros, es porque inevitablemente en esa sociedad existen esas leyes, esos procesos, esa organización sin la cual no puede existir, y más bien que de Estado debería hablarse de organizaciones sociales como un concepto genérico aplicable a todas las formas sociales de organización, llámense polis, imperio o Estado.

El Estado es, pues, podemos afirmar, una organización política de la sociedad, que ha existido, que existe y que existirá; pues, si esta organización desapareciera, concluiría también la sociedad como una unidad, como la forma política de la vida de los hombres.

Sobre el tema que nos ocupa Santamaría de Paredes dice: "La noción de lo orgánico ha sido el correlativo que a la doctrina del pacto social, dominante en los siglos XVII y XVIII, ha puesto el nuestro para explicar cómo no es posible, como dice Frantz, hacer retroceder a los pueblos a un llamado estado de naturaleza, ni disolverlos en un montón de individuos abstractos, para reorganizarlos a voluntad... Nombres tan ilustres y de tendencias tan opuestas como Ahrens, Fiberghien, Roder, de la escuela Braucista; el padre Gratry, Allivier, Prisco y Perin de la teología católica; Welcker, Rohner y Wellgraff, fundadores de la llamada psicología del Estado; Planta, Franty y Germán Post, defensores por antítesis de una pretendida

física del Estado; Blunstedt y Gacharia, que tanto extremaron la comparación del Estado con el organismo humano; Schmitterner, Waitz y Frieker, que consideraron al Estado como un organismo meramente ético, bastan para comprobar de qué suerte la idea de lo orgánico, concebida en tal o cual de sus aspectos y merced a una u otra de las influencias expresadas, impera en la ciencia política contemporánea”.

Sabemos ya que el Estado es la organización política de una sociedad, que es un proceso social; pero ¿en qué consiste ese proceso, esa organización?

La pregunta que acabamos de formular la contesta a la perfección León Duguit, que dice que la organización política no es sino un proceso de diferenciación en el seno de la misma sociedad. Organización quiere decir división de funciones, quiere decir que existe un comité, un grupo, una mayoría o una minoría de hombres reales, que son los encargados de vigilar esa organización.

El poder vector de la sociedad necesaria y orgánica, que busca el bien común, por el hecho de regir a los asociados, escinde naturalmente en gobernantes y gobernados esa masa de seres libres que procuran vivir con arreglo a su condición; que la regula por el Derecho y busca con este factor el mayor perfeccionamiento común y, por ende, el individual.

La diferenciación entre gobernantes y gobernados es distinción que se percibe en toda sociedad política desde la más rudimentaria hasta las actualmente civilizadas.

Si la organización política de una sociedad supone, en primer lugar, el mantenimiento de la unidad social, y en segundo, el ejercicio de determinadas funciones que son esenciales para el mantenimiento de esa unidad, podemos decir que el proceso de diferenciación no es otra cosa que el hecho de que las funciones indispensables para el mantenimiento de la unidad social, se ejerzan por un grupo de hombres o por una persona; por una mayoría o bien por una minoría. Esas funciones necesarias que crean la diferenciación entre gobernantes y gobernados, al decir de Duguit, en cualquier tiempo, forma de gobierno o grado a que ese proceso de diferenciación haya llegado, son tres las fundamentales: defensa de la sociedad frente al exterior, mantenimiento de la paz interna y adminis-

tración de justicia. Debemos agregar nosotros que ellas no son las únicas ni las esenciales, pues deben considerarse como tales todas aquéllas que tiendan a lograr el fin supremo del Estado y al que más adelante nos referiremos detenidamente.

Considerando el proceso de diferenciación entre gobernantes y gobernados, como una necesidad social, debemos indicar cuál es la causa o la razón principal que dió origen a esa diferenciación y que hace que ese proceso siga un curso determinado; causa que no investigó ni aclaró debidamente Duguit.

La causa que originó la formación de dos grupos, el de gobernantes y el de gobernados, ha sido señalada por el Materialismo Histórico, por el Marxismo, considerada esta doctrina como una teoría científica que ha comprobado y justificado sus leyes, y no como especulación metafísica y filosófica.

El Materialismo, decíamos, ha señalado la causa de la diferenciación que estudiamos y ésta no es otra que la existencia de la propiedad privada; ella supone una situación de desigualdad entre un grupo de individuos, los propietarios y otro grupo que está excluido del goce y del uso de los bienes que son poseídos por los otros.

La existencia de la propiedad privada, como una institución que establece la desigualdad entre los hombres es una institución contraria a toda evolución general de las culturas humanas; puesto que la igualdad es una tendencia, una aspiración constante de la humanidad; por lo que, tomando en cuenta esa situación de desigualdad por una parte y por otra, la tendencia a la igualdad, la lucha de clases, que sostiene el Marxismo es una ley inevitable en la historia de los pueblos. Mientras la desigualdad exista, habrá una lucha social a fin de crear la igualdad; sin que al decir esto se crea que estamos de acuerdo con los métodos que proclama el Materialismo para lograr esa igualdad; ya que es posible o más probable y seguro que sea igualdad absoluta que aquél imagina, no se realice; pues sería admitir una perfección absoluta en los hombres, hecho que no encontramos comprobado en la historia; por lo que no hay base para sostener que en el futuro se vaya a lograr una igualdad plena.

Dejamos a un lado especulaciones sobre el Materialismo Histórico, que a su debido tiempo formularemos y concluyamos diciendo que el problema de la diferenciación entre gobernantes y goberna-

dos tiene su origen en la existencia de la propiedad privada, causa fundamental de la lucha de clases; siendo en cierta forma inseparables los procesos sociales que denominamos el Estado y el problema de la propiedad privada. La razón de considerar la propiedad privada como causa de la diferenciación entre gobernantes y gobernados es la de que la propiedad como fuerza económica proporciona un poder indiscutible que exige defensa, defensa que da origen a la organización política de la sociedad y, consecuentemente, a la formación de dos grupos, unos gobernantes, otros gobernados; pero no podremos ni debemos concluir que siempre se identifica la clase gobernante con aquélla que tenga en su poder la propiedad privada de los bienes; pues en varias ocasiones es a la inversa la situación y como ejemplos podemos mencionar la Comuna en Francia y la Revolución rusa.

3.—Ya sabemos ahora cuál es la naturaleza del Estado, ya sabemos que él es consecuencia de la diferenciación entre gobernantes y gobernados y que siempre existe un poder que es el ejercido por los gobernantes, como consecuencia necesaria de la organización de la sociedad, para mantener la unidad interior y cumplir los fines del Estado. Ese poder que se ejerce por el Estado ha sido llamado por algunos **soberanía**.

El concepto de soberanía empezó a elaborarse desde la Edad Media y, si con anterioridad, en Grecia y Roma existió la misma situación a que el concepto se refiere, no hubo una verdadera elaboración del mismo; es decir, existió la misma situación, pero no se tradujo en un concepto y esto debido a que los pueblos a que nos hemos referido no tuvieron necesidad de afirmar su soberanía, puesto que no hubo concurrencia de Estados en la forma de la Edad Media.

En la Edad Media y de manera especial en su etapa final, es cuando se forma el concepto de soberanía con un carácter esencialmente político.

En su origen el concepto de soberanía tiene un doble aspecto, negativo en cuanto significa que el Estado no reconoce la existencia de un poder que se encuentre por encima de él; independencia, pues, frente al exterior. El otro aspecto, positivo, es la facultad del Estado de intervenir en la vida social; el conjunto de atribuciones

que competen al Estado de manera exclusiva; negando, en consecuencia, la existencia del otro poder en el interior.

El concepto de soberanía, dice Fischbach, tuvo su origen en Francia y "surgió por vez primera cuando alcanzó su punto crítico la relación del Estado Francés con el Pontificado como potencia temporal. La expresión *sovrain* aparece ciertamente en la Edad Media; pero entonces no era sino un concepto comparativo, significando la autoridad que cada señor feudal tenía, la circunscripción donde ejercía sus derechos de tal. La evolución ulterior hizo ya aparecer el poder real como superior al del señor; de este modo el órgano del poder del Estado se convirtió en *supremus*, de verdadero *sovrain*. El concepto de soberanía quedó plasmado, así, en forma de superlativo."

Dentro del cúmulo de doctrinas que se han elaborado con referencia a la soberanía, indudablemente que la expuesta por Jellinek, es la que mayor éxito ha tenido y también la que se encuentra más generalizada. Esta teoría llega a la conclusión de que la soberanía es un concepto jurídico; que es la facultad de decidir sobre su propia existencia, que no es sino la autolimitación del Estado, su autodeterminación. La soberanía, en realidad, dice Jellinek, no es sino la cualidad del poder del Estado de crear un orden jurídico; en consecuencia, todo poder del Estado es un poder jurídico, toda la actividad del Estado tiene que ser ejercitada de acuerdo o de conformidad con una norma jurídica; así pues, si no existe un derecho superior al Estado, tampoco la Ley es independiente, en forma absoluta, de la formación de ella misma, sino que son las normas jurídicas las que sirven como apoyo para la constitución de las leyes ordinarias.

La teoría de Jellinek, acerca de la soberanía del Estado, tiene validez y es aplicable siempre y cuando se refiera a un Estado tal y como lo concibe su autor, a un Estado como unidad ideal de tres elementos, pueblo, territorio y gobierno; pero que es independiente de esos tres elementos; el Estado concebido como algo con vida propia, concordando en el fondo con las doctrinas de Hobbes, Rousseau, Montesquieu, quienes afirmaban la existencia del Estado como algo independiente de sus elementos; pero si nosotros refutamos ese concepto de Estado como síntesis de tres elementos, se nulifica esa

cualidad propia del Estado llamada soberanía, cayendo por su base la doctrina sobre la soberanía elaborada por Jellinek.

Como ya dejamos dicho el Estado no puede ser considerado como algo diverso de la Sociedad, sino que es un proceso social al igual que el Derecho, que la Moral; ya que lo que histórica y socialmente tiene realidad, es la sociedad, el pueblo, la nación, y es en esa realidad donde se desenvuelven los diferentes procesos sociales, como el Derecho, el Estado, la Moral, etc. Así pues, el Estado no es una entidad distinta del pueblo, no es un ente que esté por encima de la colectividad, no es lo que pretendía Hegel, ni la voluntad general que decía Rousseau y si no es un ente independiente, no podemos afirmar que la soberanía sea cualidad de algo que no existe.

Si, como dijimos, el pueblo o la nación, es la única realidad, es en ella en donde debemos buscar la soberanía, encontrándonos con dos características que forman esa nación o ese pueblo: unidad e independencia, y es en esas unidad e independencia de la nación donde se da el concepto de soberanía. La soberanía, pues, no es otra cosa que la unidad e independencia de la nación, elementos esenciales del concepto moderno y político de soberanía; no siendo, entonces, un concepto jurídico tal como pretendía afirmar Jellinek.

Indiscutiblemente, como en general ha sido aceptado, para que el conglomerado humano, llegue a formar un pueblo, una nación, es indispensable que en ese grupo humano se dé una unidad, pues, por esencia, la nación es una unidad de idioma, tradición, religión, etc. Si se acabara ese concepto de unidad, irremediabilmente se destruiría el pueblo, la idea de nación.

Soberanía es entonces, en primer término, el concepto que traduce la unidad de la nación; pero precisamente esa unidad está indicando que existe una distinción, una diferencia con otras unidades, apareciendo el segundo aspecto, el segundo elemento que integra la soberanía: la independencia de esa unidad en relación con otras unidades.

La soberanía es una cualidad del Estado, una cualidad del poder del Estado; pero esa cualidad no debe confundirse con el poder mismo del Estado, es decir, con el conjunto de facultades que incumben al Estado, y ya Jellinek decía que era necesaria esa distinción entre soberanía como cualidad del Estado y soberanía como po-

der. La soberanía no es otra cosa que la esencia del pueblo, de la nación; es la traducción, como dice el Lic. De la Cueva, de la existencia del pueblo; soberanía significa que hay una unidad social independiente. Unidad, pues, como elemento de la soberanía, unidad que indefectiblemente trae consigo una organización, y al mismo tiempo que se habla de la soberanía como unidad de un pueblo, se indica que la soberanía implica una organización interna, trayendo en consecuencia la creación de un poder que se ejerce en el interior, pues sin ese poder interno existente no habrá posibilidad de ejercer la independencia.

Precisando la idea de soberanía y reuniendo los elementos esenciales que la integran, diremos con el Maestro De la Cueva, que "la soberanía es la cualidad esencial del pueblo o de la nación que constituyendo una unidad, lleva una vida independiente".

Integrada así la idea de soberanía, nos encontramos que ella se caracteriza por ser una, indivisible, imprescriptible e inalienable. Una, porque siendo el pueblo una unidad esa unidad no puede ser al mismo tiempo una diversidad. Indivisible, por la misma razón, pues lo que es uno, una unidad, no puede dividirse y seguir siendo una unidad; por lo que no es posible creer que en la teoría de la división de poderes, cada poder sea soberano, pues la soberanía es la esencia de la nación y es una; podrá, sí, haber independencia y autonomía de poderes, pero sólo como una cualidad jurídica y nunca como soberanías diversas e independientes. La soberanía es, en tercer lugar imprescriptible, pues si ella es una cualidad del pueblo y traduce la independencia de la nación, en el momento en que esa cualidad prescribiera, el pueblo, la nación tendría que desaparecer y, si en alguna época se habló de prescripción de la soberanía, fue porque se confundía con el concepto de poder del Estado y así se dijo rador, que por el transcurso de los años, por prescripción la adquiere la soberanía se había transmitido por el pueblo al Rey, al Emperre para sí y para sus descendientes, como algo personal y propio, confundiendo, como decíamos, el poder de mando, con la soberanía.

Finalmente la soberanía es inalienable, pues no puede entenderse la enajenación de ella, ya que el pueblo no renuncia a ella, no renuncia a ser una unidad social independiente, no puede despojarse de algo que le es innato, que le es necesario y esencial para su vida;

la soberanía no se puede transmitir o ceder, como se pretendía en la Edad Media por Hobbes y en la actualidad por algún soñador absolutista; ella puede acabarse pero por causas diversas a la voluntad, por una situación de hecho de un poder incontrastable, pero transitoria por ir contra la razón y contra la naturaleza de las leyes que la rigen.

4.—Hemos visto qué elementos integran el concepto de Estado; también analizamos la naturaleza del mismo, así como estudiamos el principal elemento del poder del Estado, la soberanía; todo ello sobre la base de que el Estado es una organización política y jurídica, necesaria en la vivencia de los pueblos; pero si bien sabemos que esa existencia es necesaria, también pensamos que esa existencia necesaria tiene su justificación y que está impuesta por una razón que nos satisface y que nos hace aceptar la imposición de ese poder que rige la vida de los hombres, no como una coacción del Estado. Sobre el particular dice Heller, la cuestión de la justificación del Estado se reduce a preguntarse: ¿“Por qué tenemos que ofrecer al Estado los mayores sacrificios en bienes y en sangre?” Porque mediante ese sacrificio espontáneo y sólo en segundo término mediante la coacción conllevada, nace y perdura el Estado.

Por lo que concierne a la justificación del Estado, existen dos tendencias, una que trata de justificar la existencia del Estado y otra que, por el contrario, niega que exista alguna justificación de la existencia del Estado. Dentro de la primera tendencia se encuentran varias doctrinas: la teoría teológica, la de la fuerza, las doctrinas morales, las tesis jurídicas y las psicológicas históricas; respecto de aquéllas que niegan la justificación del Estado, su mejor exponente es la teoría del anarquismo.

Aunque sea en forma somera haremos mención de las diferentes doctrinas que anteriormente enunciarnos, exponiendo las razones en que pretenden justificar la existencia del Estado.

La doctrina teológica es de las más antiguas por ser la que está en la base de los pueblos primitivos y su mayor desarrollo se observa en los pueblos de Oriente, no siendo extraña en Grecia ni en Roma y alcanzando enorme preponderancia en la Edad Media, en la que destaca el pensamiento de San Agustín.

Los representantes de esta doctrina dicen que el Estado es una organización impuesta por la divinidad; que es Dios mismo el que ha querido que exista la organización llamada Estado y en esa voluntad divina es donde se halla la justificación de la existencia del Estado. Esta tesis es la que de manera principal sirvió para justificar las antiguas teocracias y también las monarquías absolutas, puesto que las casas reinantes siempre han derivado su poder de mando de la divinidad que directamente se lo ha conferido.

De entre los representantes distinguidos de esta doctrina podemos contar a San Agustín y, en el siglo pasado, a un tratadista alemán llamado Sthael, así como a un francés Varellos Somniers sosteniendo ambos la justificación y el origen divino del Estado.

La teoría de la fuerza como justificación del Estado tiene probablemente sus mejores expositores en Calicles y Trasimaco, filósofos griegos, quienes afirmaban que lo justo es justo por naturaleza, es decir, que la justicia no lo es por mandato de ley, sino que lo es como integrante de la misma ley natural, y prosiguen diciendo que si lo justo es justo por naturaleza, quiere decir que traduce las leyes mismas de la naturaleza, siendo sin discusión ley natural que el fuerte se imponga al débil; en consecuencia, el Estado se justifica cuando el fuerte manda sobre el débil, o sea que cuando el poder de mando se ejerce por la fuerza sobre los gobernados, el Estado está plenamente justificado y no así cuando los débiles se apoderan del poder rigiendo los destinos de la colectividad y contradiciendo entonces la ley natural; por lo que no puede estar justificada esa clase de Estado y tiene forzosamente que desaparecer, para dar lugar a que se implante el gobierno del más fuerte.

La teoría de que se trata es una variante, o por mejor decir, es una rama del Derecho Natural, que desarrollaron, entre otros, Hobbes y Spinoza y que todavía en los tiempos modernos adquiere fuerza e importancia singular a través de Nietzsche, quien, con su teoría del super-hombre, funda la organización actual del Estado Alemán.

Las llamadas tesis jurídicas son tres: la tesis patriarcal, la patrimonial y la doctrina del contrato social. La primera sostiene que así como en la familia, el hombre mejor preparado y el más fuerte, es el jefe de ella, ocurre lo mismo en el Estado; ya que el origen de

éste último se encuentra en la familia, y la organización que en ella existe debe pasar al Estado.

Por su parte, la tesis patrimonial justifica el Estado mediante el derecho de propiedad, no resolviendo en consecuencia el problema de la justificación del Estado; puesto que lo único que hace es desplazar el problema, teniendo después que justificar el derecho de propiedad. Esta tesis tiene origen histórico, puesto que debido a la invasión de los bárbaros en Europa, ésta se divide en propiedades, siendo el titular de cada una de ellas diversos jefes guerreros que se apropian territorios de proporciones diferentes, adquiriendo junto con la propiedad del territorio, derechos que pueden llamarse reales, sobre los habitantes y en general sobre todos los objetos, frutos o productos derivados o enclavados en el territorio de su propiedad.

Dentro de las doctrinas jurídicas, indudablemente que la de mayor importancia y desarrollo logrado es la del contrato social, que ha tenido algunas variantes según los tratadistas que la mencionan y así vemos que Hobbes justifica el Estado mediante la supuesta existencia de dos contratos, el uno un pacto real en el que los individuos decidieron reunir sus esfuerzos y hacer vida en común, dando por resultado la formación de la actual sociedad; el otro pacto es también de carácter voluntario y por medio de él los integrantes de la sociedad, los ciudadanos, otorgan absoluto poder para que rija en sus vidas, a una persona o a un grupo de personas, las que vienen a ser titulares del gobierno. Mediante la existencia de estos contratos voluntarios, Hobbes justifica la existencia del Estado; pero dicha justificación se basa en una ficción que ha sido confirmada como tal por sociólogos e historiadores.

A su vez, Rousseau y Kant parten de la base de que el contrato social no es un hecho real, sino un simple supuesto necesario para fundar y justificar la existencia del Estado; esto es, el Estado se justifica en cuanto que descansa en la voluntad de los miembros que la integran, por lo cual Rousseau afirma que el Estado del futuro ha de construirse sobre la base de la voluntad general.

En relación con las tesis morales, podemos decir que ellas justifican la existencia del Estado en cuanto que realiza fines morales y así vemos que quizá el más grande de los exponentes de tal doc-

trina, Heller, justifica el Estado diciendo que su existencia no puede tener sino una justificación moral, ya aplicando ciertos criterios humanos de justicia o ya buscando la justificación en la voluntad divina; pasando inmediatamente a afirmar que solamente refiriendo la función del Estado al Derecho es posible la consagración del Estado; por lo que son en último término, los principios éticos del Derecho los que justifican al Estado. Sobre teoría tan importante llena de saludables principios, así como sobre la expuesta por Rousseau, seguiremos insistiendo en el transcurso de esta tesis por creerlas de gran trascendencia.

Por lo que se refiere a las tesis psicológico-históricas, es Jellinek a quien debe considerarse el principal exponente de ellas, aunque con ligeras variantes. La tesis de que se trata asienta que el Estado no puede justificarse en lo absoluto, sino solamente en diversos períodos de la historia, en los que el Estado haya realizado los fines que al mismo le corresponden; no es, pues, una justificación de todo Estado o de todos los Estados; lo que sería tanto como justificar la existencia de Estados arbitrarios y, en cambio, donde históricamente se ha demostrado que el Estado ha realizado sus fines, tal Estado está justificado. Jellinek por su parte, considera que es preciso justificar al Estado en forma absoluta, es decir, debe justificarse la necesidad de que exista una organización político-jurídica que gobierne a los hombres, siendo la justificación de tal organización el que ésta es una necesidad vital en la sociedad.

Debemos ahora hacer mención de las tesis o doctrinas que niegan toda justificación a la existencia del Estado y, como habíamos dicho anteriormente, es el anarquismo el principal exponente de la misma; puesto que el materialismo histórico acepta en principio la necesidad de la existencia del Estado, aunque llega a la conclusión de que la organización actual del Estado que él llama capitalista, debe desaparecer; pero no niega la necesidad de que exista una organización, un poder que sirva o que rija a los integrantes de la sociedad, sólo que será una organización distinta de la actual.

La tesis del anarquismo fué sustentada, en primer término, por el pensador alemán Stirner y con posterioridad por Bacunin, Proudhon, Kropotzky, etc., sosteniendo todos ellos que el Estado ha sido un verdadero mal para la humanidad, como origen de la desigualdad

social y que, por tanto, el Estado no puede justificarse. Esta doctrina no es sino la posición extrema de la doctrina individualista, la cual considera que el individuo está en centro de toda sociedad y que ésta es una agrupación de individualidades autónomas e independientes y si, pues, la sociedad es un agregado, quiere ello decir que no puede existir por encima de seres autónomos e independientes. Tal doctrina, no puede sostenerse seriamente después de las razones que hemos expuesto con anterioridad y que demuestran claramente la necesidad de la existencia del Estado.

Una vez que hemos expuesto las doctrinas que se han elaborado respecto de la justificación del Estado y hecha una somera valoración de cada una, creemos que la más aceptable de todas es la que sostiene Jellinek, ya que en ella se justifica al Estado tanto como organización político-social anterior a la época en que recibe el nombre de Estado —organización como algo esencial a toda sociedad—, cuanto como forma concreta de vida de los pueblos después del Renacimiento, y así, en su primera acepción, la justificación se da en la necesidad esencial y vital de que exista, como ya explicábamos, una organización que rija y procure realizar, armonizándolos, los fines y aspiraciones de los asociados; en su segunda acepción, es decir, en la acepción correcta del Estado como forma política de los pueblos modernos, el Estado sólo puede justificarse y sólo admite justificación en cuanto que realiza o en vías de hecho trata de realizar los fines que le están asignados.

Podemos, pues, afirmar que en principio cualesquiera de las formas de Estado que han existido, arbitraria, despóticas o equitativas y buenas, justifican su existencia por la necesidad ineludible que tiene toda sociedad de que exista en su seno, una organización, cualquiera que ella sea, que garantice una vida de libertad, orden y justicia y que tenga en consideración las necesidades humanas y sociales; aunque en muchas ocasiones no realice esos postulados, sino muy por el contrario, a veces hasta vaya en contra de ellos; pero la necesidad de esa organización es su propia justificación.

Aparte de esa justificación absoluta de cualesquiera formas de gobierno, existe otra que no es de hecho, sino la que propiamente debe dar la pauta para valorar si un Estado es justo o justificable o si, al contrario, es injusto y por ello no admite justificación. Esta

última es la que se refiere al análisis de los fines del Estado. Así pues, debemos emprender el estudio y la investigación de cuáles son dichos fines, para que una vez que los sepamos, podamos conocer qué Estados se justifican y cuáles no admiten justificación en el sentido de que no realizan tales fines.

5.—Por lo que se refiere a los fines que debe perseguir el Estado, puede dividirse el estudio analizando primero cuáles han sido históricamente los fines reales que el Estado ha desempeñado y, por otra parte, cuáles son los fines que el Estado debió desempeñar.

En la historia de los pueblos podemos decir que han existido cuatro tipos fundamentales de Estado: uno, el Estado antiguo; el segundo, el Estado Romano; el tercero, el Estado en la Edad Media y el cuarto, el Estado moderno. En todos ellos encontramos fines comunes que han procurado realizar.

El primer fin de entre los que hemos considerado como comunes, ha consistido en mantener la unidad social; fin perfectamente definido en Grecia y en Roma y que se procura realizar también a través de toda la Edad Media, al tratar de mantener la unidad de los Estados que se habían disgregado; si bien ya no se intentó obtener una unidad tan amplia como tuvo Roma, sino como un Estado que dentro de su territorio cuida de mantener su unidad; advirtiéndose también esta característica dentro de los Estados modernos.

Como segundo fin del Estado se señala la independencia del mismo frente a los otros Estados, pudiendo decirse que en Grecia no era absolutamente esencial la independencia de la polis frente a otro poder, ya que se consideraba a la polis como autárquica, es decir, que podía bastarse así misma para la satisfacción material y espiritual de sus miembros, y alcanzar tal finalidad independientemente de que se hallara o no subordinada a otro poder. Por lo que respecta a Roma no existe problema, pues ella no admitió la existencia de otros poderes. Es en la Edad Media y, sobre todo en la época moderna, donde surge el fin de que venimos tratando, ya que en ambos períodos la independencia y la soberanía son elementos esenciales al concepto de Estado.

Para realizar los dos fines que hemos mencionado, los Estados

han tenido que desarrollar tres actividades fundamentales, siendo tales actividades: la administración de justicia, la organización de la paz interna y el mantenimiento de un ejército para alcanzar la independencia exterior.

Sin lugar a dudas, el problema más importante es el que habíamos señalado en segundo término, es decir, saber cuáles son los fines que el Estado debió haber desempeñado, y en este particular nos encontramos con que son dos las tendencias que han procurado resolver el problema, siendo ellas llamadas universalismo e individualismo o bien, en la terminología de Radbruch, transpersonalismo y personalismo; consistiendo el primero en considerar a la sociedad como un todo superior a los hombres, como una unidad con fines propios e independientes, en la que el interés colectivo y general tiene preponderancia definitiva sobre los intereses individuales. Por su parte, la segunda tendencia o actitud llamada individualismo o personalismo, considera al Estado como una simple construcción al servicio de los fines individuales de sus miembros y en la que los intereses individuales se imponen sobre el interés social.

Por lo que se refiere al universalismo o transpersonalismo, puede decirse que encuentra su origen en Grecia; puesto que la esencia de la polis es el universalismo, es la tesis que se desprende de las doctrinas de Platón y Aristóteles, desarrollándose tal doctrina y teniendo preponderancia decisiva a través de Grecia, Roma y la Edad Media y no es sino pasada la Revolución Francesa cuando se regresa al universalismo, debido a la influencia de la doctrina alemana y principalmente a las ideas desarrolladas por Hegel y que encuentran desarrollo en la actual doctrina Nazi.

Por su parte, el individualismo también tiene su origen en Grecia y son los Sofistas los que dan desarrollo a la teoría, al sostener que el individuo es el centro del universo y que los fines individuales son preponderantes; debiendo la organización social tener como único propósito la realización de tales fines. La tendencia de que se trata triunfa de manera principal con la Revolución Francesa, siendo entonces cuando se impone dicha tesis y alcanza su grado máximo en la declaración de derechos y en la organización misma del Estado Francés.

En relación con el problema que venimos tratando, no tenemos

nada que agregar, puesto que tal problema lo hemos resuelto al tratar de la naturaleza del Estado, en el inciso dos de este mismo capítulo; en consecuencia, con lo que expusimos en dicho inciso, pensamos que si el Estado es un proceso social que nace al igual que el Derecho y la Moral y que Estado y Sociedad se identifican, el fin que el Estado persiga no podrá ser exclusivamente universalista, puesto que no es una institución que tenga vida propia e independiente de los individuos que integran la sociedad que rige y que, por tanto, pueda desatender los intereses individuales y por otro lado, siendo una organización que se desenvuelve dentro de la sociedad, tampoco puede desatender los intereses colectivos necesarios a toda sociedad y dar preferencia a los intereses personales.

Consecuentes con las ideas que hemos expuesto, tenemos forzosamente que concluir que el Estado como organización que rige la sociedad, tiene que armonizar tanto los intereses individuales de los asociados, como los intereses individuales y colectivos, a efecto de que el choque y la pugna que pueda haber entre los intereses individuales que sean contrarios entre sí, queden resueltos teniendo en cuenta dichos intereses individuales y los intereses necesarios a la colectividad, haciendo así posible la convivencia humana.

Resuelto pues el problema de si el fin o los fines del Estado deben ser transpersonalistas o personalistas y teniendo en cuenta los fines que en la historia han perseguido los diversos Estados que ha habido en el desarrollo de la humanidad, debemos encontrar ahora cuál o cuáles son los fines concretos que debió, que debe y que deberá realizar todo Estado, y a ese respecto creemos que si el Estado debe procurar la armonía de los intereses individuales y colectivos y si, por otra parte, consideramos y hemos afirmado que el Derecho al igual que el Estado es un proceso social, que tiene como misión el normar la conducta social del hombre ofreciéndole su tutela y coaccionando a los que pretenden violar su imperio, a efecto de lograr una vida ordenada, perfecta y justa, es éste indudablemente el fin perseguido por el Estado, o más bien podemos decir que el fin que persigue el Estado es la realización del Derecho, dando origen a fin a otros de menor importancia, en relación con el primordial, que podemos considerar como fines secundarios.

El Estado, pues, no puede justificarse haciendo referencia a la

necesidad de su función social, porque una función social podrá hacernos inteligible por qué existe el Estado como una institución necesaria a la sociedad; pero no podrá justificarnos por qué debe existir tal institución; no es en razón, como dice Heller, de que el Estado asegure un orden social cualquiera, sino porque persigue un orden justo, por lo que se justifican sus exigencias, agregando: "Solamente refiriendo la función del Estado a la función del Derecho es posible la consagración del Estado".

Si, como hemos visto, el Estado se justifica por ser una organización que tiene como fin la realización del Derecho, es natural que creamos al igual que Fichte al hablar del Reich de los alemanes, que el Estado ideal o perfecto, dentro de esa perfección humana de que ya hemos hablado, debe ser un Estado en que impere el verdadero Derecho, dando origen así a una libertad fundada en la igualdad de todo ser humano.

Al decir que el fin del Estado debe ser la realización y el aseguramiento del imperio del Derecho, no debe entenderse que la actividad estatal tenga que limitarse a ejercer la función legislativa y la organización de los tribunales, ni tampoco que el aseguramiento consista en una mera actividad policiaca; sino que el Estado, al tratar de realizar el fin que le está asignado, deberá hacerlo organizando y teniendo como base de sus funciones, las normas jurídicas que para el caso se hayan formulado; pues solamente así se garantiza a la colectividad el que no sea la voluntad del gobernante la que, so pretexto de intereses propios del Estado, pueda coartar las libertades y los derechos de los gobernados; por lo que en los gobiernos actuales, para que el Estado tome una decisión, se necesita no sólo la voluntad del Presidente, sino también la aprobación del Congreso y así, la división orgánica de los poderes, que existe en la mayor parte de los gobiernos actuales, no persigue otro fin que el de garantizar la seguridad del Derecho y viene a ser un medio técnico para lograr un Estado justo.

No se crea que porque sostengamos que la realización del Derecho es el fin supremo del Estado, creamos que Estado y Derecho se identifican, o bien, que el Estado se encuentra supeditado al Derecho, o todavía más que el Derecho dió origen al Estado; lo único cierto es que afirmamos y sostenemos que el Derecho y el Estado,

volvemos a repetir, son procesos sociales que se desarrollan al mismo tiempo y así, al irse estableciendo la diferenciación entre gobernantes y gobernados, el Derecho se va desarrollando; por lo que en un principio no hay una división absoluta entre Estado y Derecho, puesto que el gobernante es el que impone el Derecho, ya que la diferencia entre gobernante y gobernados es absoluta; pero a medida que la sociedad evoluciona y que las relaciones entre los hombres se estrechan y la solidaridad humana alcanza mayores proporciones, la diferenciación entre gobernantes y gobernados se hace más complicada y por ello es que del absolutismo, de la teocracia, se ha ido pasando a la democracia moderna; salvo en países que no han entendido o que no han querido entender la evolución que ha sufrido la humanidad.

Concluimos, pues, que Estado y Derecho son instituciones que nacieron independientemente y que su desarrollo los ha ligado estrechamente, llegando o debiendo llegar en un Estado perfecto a la situación de que el poder estatal se encuentre determinado por la situación que en ese momento guarde el orden jurídico, y a un Derecho avanzado y casi perfecto deberá corresponder un menor poder del Estado, mientras que a la inversa, en un Estado en que el Derecho se encuentre en situación primitiva o cuando menos en el que no haya alcanzado un pleno y vigoroso desarrollo, forzosamente tendrá que haber una mayor intervención del poder estatal y en algunos casos hasta podrá suceder que dicho poder sea arbitrario y despótico, por carecer de límite que garantice la libertad y el bienestar de la sociedad que rige.

CAPITULO IV

TOTALITARISMO Y GOBIERNOS

TOTALITARIOS

1.—Ampliando el concepto que de Totalitarismo esbozamos en el Capítulo I de este estudio, debemos decir que ratificamos lo dicho en un principio, en el sentido de que creemos que la designación de gobierno Totalitario no es sino un término nuevo que ha servido para designar a los actuales gobiernos autocráticos y que hablando en un lenguaje técnicamente jurídico y apropiado, la designación que debe darse a tales gobiernos debe ser la de regímenes autocráticos; puesto que la designación de Totalitario no es sino el término que el común de las gentes ha utilizado tanto por desconocer el término propio, como porque tal palabra, aparte de ser sugerente, es además muy gráfica y muy expresiva; puesto que con dicha palabra la persona se representa un Estado total, es decir, un Estado que abarca toda la actividad pública y privada, un poder de gobierno que hace sentir su peso y su coacción en todas las esferas de acción de los asociados, rigiendo la actividad privada en todas sus formas e imponiendo la razón de Estado en todos los actos que se celebran.

Aparte de tener una representación del Estado Totalitario en la forma que hemos expresado y que se refiere exclusivamente al gobierno visto en su organización interior, surge, por lo que respec-

ta a su actividad externa, la idea de que dicho Estado, haciendo honor a su designación, no se conforma con regir totalmente la actividad pública y privada dentro de la Nación que rige; sino que pretende llevar ese gobierno total a todos los países que le rodean con la mira de crear un Estado universal, al estilo del Imperio Romano, del Sacro Imperio Romano Germánico o bien de llevar a la realidad el sueño que forjó Napoleón, es decir, el gobierno único que rijan los destinos de la Humanidad.

Por lo general, mejor dicho, todos los gobiernos denominados Totalitarios, están organizados bajo la base de un gobierno autocrático, o sea que el gobierno se encuentra bajo la dirección absoluta de una sola persona, que es la que tiene el poder de mando y decisión, sin que por eso deje de tener colaboradores y personas que lo ayuden a gobernar y a cumplir y hacer cumplir sus decisiones y sus mandatos.

Como decíamos en un principio, creemos que indistintamente se puede usar la designación de gobiernos autocráticos o Totalitarios, siendo el primero el término técnico correcto y el segundo término vulgar, pero coincidiendo con el término correcto.

El término Totalitario tiene una idea que se aparta del gobierno autocrático; idea que ya no cae dentro de la forma técnica del gobierno, sino que sale de la organización interna del Estado, para —como ya decíamos— pretender gobernar el universo entero, siendo esta finalidad, la aportación nueva que trae el término Totalitario; pero aclarando que dicha aportación puede ser novedosa en cuanto a los fines que el Estado persiga, una aportación que sin modificar al gobierno autocrático ni las características que tiene, puede agregarse a él, como algo accesorio que no modifica el fundamento mismo de dicho gobierno; por lo cual insistimos en que el término correcto y apropiado que corresponde a los gobiernos a que nos hemos venido refiriendo, es el de regímenes autocráticos. Hecha la aclaración y afirmación anteriores, creemos que para ir de acuerdo con la literatura moderna, debemos seguir usando en adelante el término Totalitarismo, aunque pequemos de vulgares.

Ampliando las características que hemos dado del gobierno denominado Totalitario, transcribiremos la idea que del mismo tiene el escritor portugués, Oliveira Salazar, quien dice: "... hay que ale-

jar de nosotros el impulso encaminado a la formación de lo que podría llamarse el Estado totalitario. El Estado que subordinase todo sin excepción a la idea de nación o de raza representada por él, en la moral, en el derecho, en la política, en la economía, aparecería como un ser omnipotente, principio y fin de sí mismo, al que habrían de estar sujetas todas las manifestaciones individuales y colectivas. Tal Estado podría encerrar un absolutismo peor que el que antecedió a los regímenes liberales, ya que éste al menos no se desligó de su destino humano. Ese Estado sería esencialmente pagano, incompatible por naturaleza con el genio de nuestra civilización cristiana, y tarde o temprano conduciría a revoluciones semejantes a las que afrontaron los viejos regímenes históricos, o quién sabe si hasta nuevas guerras religiosas, más graves que las antiguas”.

Con las anteriores palabras que hemos transcrito de uno de los más grandes pensadores políticos de nuestro tiempo, creemos haber precisado bien el concepto de lo que es el gobierno Totalitario, en atención a que ya con anterioridad habíamos identificado tal gobierno con el régimen autocrático, del cual dimos también las características esenciales; debiendo tener en cuenta que en cuanto a las características de organización de los gobiernos Totalitarios, no es posible dar un concepto general que abarque a todos ellos; porque cada país en que tal régimen existe, tiene sus características en relación con los fundamentos filosóficos que les imprimen las ideas de los partidos que en ellas dominan; por lo que tendremos necesidad de hacer un estudio, aunque sea breve, de las diversas doctrinas que integran a los gobiernos denominados Totalitarios.

Por lo que se refiere a la aparición de los regímenes Totalitarios, debemos decir que el fracaso de la revolución mundial que había preconizado Marx, dió origen a que se implantara en un solo país la idea marxista, tratando de construir un país socialista y llevando así a la práctica las ideas de Marx; pero el hecho de que se tratara de implantar en un solo lugar el socialismo, impuso la necesidad de establecer una forma permanente de dictadura más durable que la deseó y esperó el fundador de tales ideas y así, por un giro irónico de la vida y de la historia, un partido político, dice Crossman, obligado a destruir la necesidad de la coacción, se vió obligado a construir un Estado más eficientemente centralizado que el zarismo des-

pótico que había destruído para implantar un gobierno mejor, y la Rusia comunista se convirtió en el primer ejemplo del Estado Totalitario.

Al igual que el nuevo Estado Ruso, otros dos Estados Totalitarios nacieron para acabar con un gobierno despótico, así como con los ideales y prácticas comunistas, que ellos creían que eran un peligro inminente y con tales intenciones, nacieron el fascismo y el nacional-socialismo; pero al igual que el comunismo y copiando de él algunas instituciones que habían creído que servían para sus propósitos, ya que tanto unos como otros están convencidos de que todos los medios son buenos para el logro de sus ideas, resultado lógico que si los rusos habían ya probado la eficacia de la máquina totalitaria, los fascistas y los nazis los adoptaran para el logro de sus fines.

Los Estados Totalitarios tienen como característica común el que son instrumentos construídos por un pequeño grupo de revolucionarios, decididos a llevar a cabo sus planes, quienes sabiendo que sus contrarios no podrán ser convencidos por razones, imprimen al gobierno decidida fuerza de coacción, a fin de lograr imponer su criterio, pretendiendo justificar así en principio los métodos que adoptan y obligando a los que comparten su opinión a acatar y adoptar tales métodos.

Los Estados Totalitarios se inician como revoluciones que tratan de imponer un nuevo orden en virtud de que, según ellos, la democracia había fracasado y prometiendo un gobierno mejor que respete los derechos de los integrantes de la sociedad; siendo por ello que los gobiernos Totalitarios no presentan desde un principio las características que hemos señalado y mucho menos la de la centralización del poder en una sola persona; sino que, por el contrario, en un principio toleran algunas instituciones de los antiguos regímenes y procuran acabar con las que desde un principio consideraron contrarias al bienestar de la sociedad, participando el gobierno con sus partidarios y dándoles ingerencia en el manejo de la administración pública, así como un cierto derecho a discutir los actos y las decisiones del gobierno.

El primer paso que han dado los regímenes Totalitarios, ha sido el de apoderarse del poder y pasada la etapa a que acabamos de

referimos, es decir, una vez que han consolidado el poder en manos del partido que inició la revolución, empiezan a destruir la oposición. Así nos encontramos que en Rusia los grupos opositores fueron aplastados hasta después de 1933 y lo mismo acontece en el fascismo y en el nazismo, en los cuales son eliminados muchas veces hasta partidarios que se han considerado de la vieja guardia; teniendo por objeto tales medidas el eliminar cualquier pretensión del pueblo para que, por medio de la vía electoral, pueda hacer desaparecer el gobierno Totalitario; lo que da por resultado que la representación del pueblo se centraliza en un partido único, el que suprime todas las discusiones, habladas o escritas, colocando toda la actividad pública o privada, bajo la férula del partido dominante; proceso conocido en Alemania, con el nombre de **Gleichschaltung** que quiere decir alinear, y así también resulta necesario que aparte de alinear la educación y la religión, también la ley y los tribunales encargados de impartir justicia y de aplicar la ley, deben convertirse en un instrumento más para el logro de los fines que se proponga el viejo líder del partido, que ahora se encuentra convertido en un auténtico autócrata y que tiene como instrumento de propaganda el partido en que militó.

2.—Pasemos ahora al estudio particular de cada una de las teorías que informan los regímenes Totalitarios, o sea al estudio del Marxismo que ha fundamentado el régimen socialista que impera en Rusia; el Fascismo que ha organizado a la Italia contemporánea y finalmente de la doctrina Nacional-Socialista que ha estructurado el actual gobierno de Alemania; debiendo seguir el orden en que las hemos designado, en virtud de ser el que han seguido en la historia y en el tiempo, ya que el bolchevismo Ruso que tenía como fundamento la doctrina de Marx, se apoderó del poder en el año de 1914, el fascismo en Italia logró el ascenso al gobierno en el año de 1922 y finalmente el nazismo tomó las riendas del Estado en el año de 1933.

La doctrina Marxista fué ampliamente expuesta por su autor y por Engels en el conocidísimo Manifiesto Comunista que fué formulado en el año de 1847, de cuyas proposiciones, al decir de Engels, Marx nunca esperó el triunfo final, sino el desenvolvimiento intelectual.

tual de la clase trabajadora, que conduciría a la discusión en común y a la acción en común.

Por lo que respecta a la denominación de la doctrina expuesta por Marx, nos indica el otro autor del manifiesto que comentamos, que la designación de Comunismo a las ideas de Marx, se debió a que se daba el nombre de Socialistas a los diversos sistemas utópicos existentes en 1847 y también "a los farmacéuticos sociales de toda calidad, a los curanderos de toda índole, a los mercaderes de panaceas, a cuantos pretendían remediar el malestar colectivo, sin chocar en lo más mínimo con el capital"; tratábase en todos los casos de gentes que estaban al margen del movimiento obrero, lo que propiamente convertía al socialismo en un movimiento burgués. Por esto, proclamando Marx y Engels que la emancipación de los trabajadores debía ser obra de ellos mismos y designando el término Comunista el movimiento obrero que reclamaba una modificación profunda del orden social, "no vacilamos —dice Engels— ni por un instante sobre el término que elegiríamos, ni después nos vino nunca a la mente la idea de repudiarlo".

A pesar de la designación de Comunismo a las teorías de Marx, éstas han sido tomadas como base fundamental en el nuevo Estado de las Repúblicas Soviético Socialistas, haciendo notar que la mayor parte de los partidarios del actual Estado Ruso, se llaman socialistas, en tanto que otros se denominan Comunistas, dando origen así a una confusión en los términos y lugar a que indistintamente se designe a las ideas de Marx y a toda su doctrina bien Socialista o bien Comunista.

Respecto a la distinción entre Socialismo y Comunismo, Strachey nos dice que son doctrinas distintas aunque complementarias; puesto que el Socialismo es un sistema de producción planeada con fines de uso, en el que los productos se distribuyen de acuerdo con la cantidad y calidad del trabajo prestado, en tanto que el Comunismo es un sistema social, también basado en la producción planeada con fines de uso; pero en el que los productos se distribuyen de acuerdo con las necesidades y el trabajo se efectúa de acuerdo con las aptitudes.

En las palabras anteriores encontramos el origen de la confusión y el empleo indiferenciado de los términos que hemos venido

analizando, puesto que siendo imposible establecer el Comunismo como inmediato sustituto del régimen actual llamado capitalista, es necesario establecer el Socialismo como una etapa necesaria de transición que deberá conducir al Estado Comunista. Así pues las doctrinas son diferentes, una involucra a la otra, el Comunismo al Socialismo en tanto que esta última no llega a los extremos porque propugna aquella otra.

Por lo que respecta a la teoría imperante en el actual Estado Ruso, vemos que tanto Lenin como Stalin, usan indistintamente las palabras socialismo y comunismo y al decir del autor que hemos citado, Strachey, Marx llamó al sistema de producción planeada con fines de uso, que distribuye los productos de acuerdo con la cantidad y calidad del trabajo hecho, la primera etapa del Comunismo, en vez de llamarle Socialismo. Queda así claramente expuesto que el régimen imperante en Rusia actualmente, es netamente socialista, aunque probablemente con el tiempo llegue a la etapa final del Comunismo, ya que tiene en su base las doctrinas de Marx y Engels.

La doctrina del Manifiesto Comunista se basa en que en el transcurso de la vida humana, la sociedad ha estado siempre dividida en clases, dando así origen a una lucha permanente y continua, en la que cada una de ellas ha tratado de tener el poder de mando, bajo su dominio. Prosigue la doctrina que exponemos, que en la actualidad la sociedad se divide, en virtud del proceso industrial existente, en dos clases, la una capitalista que tiene en sus manos los elementos de producción, así como el poder de gobierno; por lo que resulta ser la única beneficiada, ya que explota en su favor a la otra clase, la proletaria, que es la que ha sido despojada de los elementos de producción y en consecuencia se encuentra en estado de subordinación con relación a la primera.

Contra la organización actual del Estado así como contra la explotación del proletariado, levanta su voz el Comunismo y proclama la lucha de clases, a fin de abolir la propiedad privada, que fundamentalmente ha dado origen a la división de la sociedad en clases, y organizar al proletariado a efecto de lograr la destrucción de la supremacía burguesa, conquistando en tal forma el poder político, para que sea el proletariado el que se sirva de él.

Una vez que el proletariado se haya apoderado del gobierno, de-

berá servirse de su supremacía política para arrebatár a la burguesía el capital que actualmente disfruta, debiendo también centralizar todos los instrumentos de producción en manos del Estado, para elevar así a la clase dominada a la situación de clase dominante. Consecuencia lógica de que el proletariado conquiste el poder político y se eleve a la categoría de clase dominante, es que una vez que vaya cesando la explotación de un individuo por otro, cesará también la explotación de una Nación por otra, desaparecerá al igual que el antagonismo de clases, el de las Naciones, y se constituirá así la clase proletaria en Nación; pero no en el sentido burgués, de referirse a un Estado limitado en el tiempo y en el espacio, sino a la Nación como término que significa a la clase proletaria en todo el mundo.

La implantación del sistema económico socialista no implica en manera alguna la abolición del Estado Demócrata, ya que únicamente endereza su poder de destrucción en contra del sistema económico y de la división de la sociedad en clases dominante y dominada. Al decir de los socialistas, su doctrina lo que pretende es extender sus principios y la práctica de la democracia, ya que en la actualidad se disfruta solamente de una forma particular de democracia, constituyendo la democracia capitalista, que es una forma o especie de la democracia en general.

El Socialismo puede conservar y dar mayor importancia a instituciones tales como parlamentos, congresos, elecciones generales, etc., ya que tales instituciones están establecidas o pueden establecerse en los actuales organismos que en Rusia se han denominado **Soviets**, los que forman una red de consejos, que tal es la traducción del término ruso, y teniendo la representación de todos los tipos de trabajadores, del conjunto de la población adulta, incluso las mujeres, dan origen a una forma especial de democracia, que permite a los trabajadores implantar un gobierno y un sistema económico socialista.

La manera como funciona la democracia a que nos referimos, es por medio de consejos formados mediante elección funcional y no por elección geográfica, logrando así una representación funcional. Los consejos así formados deberán elegir delegados que los representen en los Consejos Secundarios, los cuales tienen una jurisdicción más amplia que abarca, por regla general, toda una Ciudad

o una región; a su vez, los Consejos Secundarios eligen delegados al Supremo Consejo Central en quien reside la soberanía. El Consejo Central designa o elige un comité ejecutivo que revisa el trabajo legislativo y administrativo. Por ser el comité ejecutivo un grupo numeroso, éste designa a ciertos individuos los cuales se encargan de un ramo de la administración pública.

El gobierno constituido en la forma mencionada toma sus decisiones democráticamente en el seno de la clase trabajadora; pero se impone a la clase capitalista, dando así origen a la famosa dictadura del proletariado y asumiendo la clase trabajadora la condición política que tiene en la actualidad la clase capitalista.

El Estado concebido por la doctrina socialista es el de un aparato de coerción, que permite ejercer el predominio de la clase trabajadora sobre las otras clases que integran la sociedad, y estando constituida por la inmensa mayoría de la población, la coacción se ejerce sobre una mínima parte de dicha población, a efecto de destruirla y una vez que se unifique la sociedad en una sola clase, el Estado perderá ese elemento de coacción y reinará una era de verdadera democracia, en la que habrá una sociedad sin clases y sin propiedad privada y en la que el Estado deberá resolver los conflictos sociales que inevitablemente se presenten, desapareciendo así lo que actualmente se denomina Estado y dando lugar a una nueva organización que rijá y gobierne a la sociedad.

3.—En Italia el Estado se encuentra organizado bajo la base de la doctrina Fascista, que recibe dicho nombre, por la significación que tiene la palabra **fascio** que indica haz, unión.

En octubre de 1922, la llamada marcha sobre Roma marcó la llegada del partido Fascista Italiano al poder, bajo la dirección de Benito Mussolini y se justificó la toma del gobierno mediante un golpe de estado, sosteniendo que era urgente salvar a Italia del peligro inminente que representaban los bolcheviques y que para tal fin, era necesario que el poder se encontrase en manos del Fascismo, y mientras las instituciones creadas por el Fascismo se desenvolvían en Italia, a fines de 1926 surgió la dictadura personal de Mussolini, consecuentemente y en vista de que los mismos pensadores fascistas reconocieron que Italia no se encontraba al borde de la ruina, ni bajo la amenaza de una revolución comunista, y así lo confirma el mismo Volpe en su historia del movimiento fascista; por lo que,

en lo subsecuente, el Fascismo no debería considerarse como una simple medida de defensa, sino que debería considerarse como un nuevo sistema social destinado a superar las instituciones de la Democracia y también a dirigir al mundo entero hacia una forma más alta de civilización.

El Estado que nació con motivo de las nuevas ideas que aportaba el Fascismo, recibió el nombre de Estado Corporativo.

Una vez que el partido hubo destruído las uniones socialistas y cristiano-democráticas que los obreros tenían organizadas en Italia, fué necesario ponerlas bajo el control del partido dominante, y la idea de Rossini, que fué rechazada en el otoño de 1924, fué aceptada en junio de 1925; el Gran Consejo Fascista decidió que el monopolio de la representación debería radicar en las uniones fascistas y el 12 de octubre del mismo año, la Confederación Industrial de Patrones celebró un arreglo por el cual reconocía a las uniones fascistas como las únicas que representarían a sus trabajadores, absteniéndose de emplear trabajadores que no pertenecieran al partido. Previa aprobación que de dicho pacto hizo el Gran Consejo, se dió aspecto legal a tales principios por medio de la Ley de 3 de abril de 1926 y el reglamento de 10. de julio del mismo año.

El régimen corporativo italiano tiene su base en el decreto-ley de 21 de abril de 1927, que recibió el nombre de Carta del Lavoro y en el que se contienen los principios del ordenamiento corporativo italiano, consistente en la organización de las fuerzas productoras de la Nación, y al efecto, la declaración tercera de la mencionada Carta admite la libre organización sindical y profesional; agregando a continuación algo que nos da idea de la clase de gobierno que es el Estado Corporativo, dice que sólo el sindicato legalmente reconocido y colocado bajo el control del Estado tiene el derecho de representar a la categoría de trabajadores o patronos que lo constituyeron; principio éste que va de acuerdo con las ideas de Rossini que fueran aceptadas —como ya dijimos— por el Gran Consejo.

En la organización del Estado Corporativo encontramos primeramente las categorías profesionales y después las categorías económicas a las cuales ordena y reglamenta. Las categorías profesionales son las asociaciones sindicales, que se dividen en asociaciones de primer grado y de grado superior, llevando las primeras el nombre de sindicatos y pudiendo ser municipales o locales, provinciales,

regionales y nacionales; las segundas, las de grado superior, son las federaciones que se encuentran integradas por los anteriores sindicatos con relación a todo el territorio del Estado; forman además este grupo las confederaciones compuestas de varias federaciones o eventualmente, también por asociaciones unitarias para todo el territorio nacional.

Las organizaciones de primer grado o sean los sindicatos, se unen de acuerdo con la Ley de 1934 en 22 grandes corporaciones, que son: cereales; horticultura, flores y frutas; viñas y vino; aceite; etc., siendo 8 para la agricultura, igual número para la industria y el comercio y 6 para las actividades productoras de servicios. Las corporaciones mencionadas tienen una triple función: normativa, consultiva y conciliadora, estando integrado cada Consejo Supremo de dichas corporaciones por varios miembros de los cuales, por lo menos tres, son representantes del partido fascista.

Por encima de las Corporaciones a que hemos hecho mención, se creó en diciembre de 1928, el Consejo Nacional de las Corporaciones, con el objeto de que sirviera como consejero al Ministerio de las Corporaciones; pero en marzo de 1930, fué elevado a la categoría de Órgano Constitucional y representativo del Estado, presidido por el Jefe del Gobierno.

Los Comités Ejecutivos de las organizaciones nacionales no se designan por medio de elección, sino que, por disposición del partido, la designación de los directores de todas las organizaciones fascistas corresponde a las autoridades superiores del partido y no a los miembros de dichas asociaciones, y así la elección fué abolida respecto a los presidentes de las confederaciones, los cuales son en la actualidad nombrados directamente por el Duce del Fascismo.

En lo referente a la organización del gobierno representativo, ésta se encuentra inspirada en la doctrina expuesta por Mussolini, teniendo principios radicalmente contrarios a los de la democracia liberal y así dice: "El Fascismo niega que el número, por el simple hecho de ser número, pueda dirigir la sociedad humana; niega que este número pueda gobernar mediante una consulta periódica. Afirma la desigualdad irremediable, pero fecunda y benéfica de los hombres, que no se puede nivelar mediante un hecho mecánico y extrínseco como es el sufragio universal". Posteriormente agrega: "El Fascismo rechaza en la democracia la absurda mentira convencional

de igualitarismo político, el hábito de la irresponsabilidad colectiva y el mito de la felicidad y el progreso indefinido. Pero, como la democracia puede entenderse de otra manera, esto es, si democracia significa no rechazar al pueblo poniéndolo al margen del Estado, el Fascismo puede ser definido, por quien escribe, como una democracia organizada, centralizada, autoritaria.”

Actualmente el régimen fascista cuenta con una Cámara denominada de los Fascios y de las Corporaciones, habiéndosele suprimido el carácter de cuerpo y de colegio electoral, calificándola, en cambio, de representativa y legislativa, lo que da origen a una cámara de entes y de individuos sólo en cuanto están representados funcionalmente por dichos entes. La nueva Cámara así concebida da lugar a que surja un pueblo organizado, que al decir de Panunzio, expresa continuamente y en todo instante su consentimiento y su adhesión al régimen de gobierno.

Aparte de esta Cámara, existe en la organización política de Italia otro organismo que se denomina Senado, en el que los integrantes tienen nombramiento vitalicio.

Si tenemos en cuenta que además de los órganos mencionados, la función legislativa se encuentra también ejercitada por el Comité Corporativo Central, órgano supremo de gobierno que desenvuelve su actividad de acuerdo con el principio de la jerarquía de funciones estatales, encontrándose así en un plan superior al que desarrollan los cuerpos legislativos, podremos llegar al conocimiento de este nuevo sistema de ejercicio de función legislativa, que se encuentra subordinada a otras instituciones, ya que la reglamentación política, al decir de Panunzio, y las funciones de gobierno son superiores y anteriores a la función legislativa; por lo que el Jefe de Gobierno, el Gran Consejo y el Comité Corporativo Central, son superiores jerárquicamente a los órganos legislativos.

Por lo que se refiere a la integración de la nueva Cámara, ésta se encuentra integrada en primer lugar y de pleno derecho, por el Duce, por los componentes del Gran Consejo del Fascismo, los componentes del Consejo Nacional del Partido Nacional Fascista y los del Consejo Nacional de las Corporaciones. Los integrantes del nuevo órgano, la Cámara de los Fascios y de las Corporaciones, suman un total de 650 personas que llevan el título de Consejeros Nacionales.

El procedimiento que se sigue para integrar la Cámara a que nos hemos venido refiriendo se hace sobre la base de tres instituciones, el Sindicato, la Corporación y el Partido; la primera tiene participación en cuanto que de él provienen, por vía de elección, los integrantes de los Consejos Corporativos; por lo que respecta a la segunda y a la tercera, la participación es de modo directo e inmediato y si, por lo que toca a las Corporaciones podemos decir que en ellas existe algún momento electivo, en lo referente al Partido sólo existe una rigurosa selección y designación de los miembros por los superiores jerárquicos.

El ser miembro del C. N. del P. N. F. o del C. N. de las C. no basta para ser Consejero Nacional, sino que la calidad de tal debe ser reconocida por decreto del Duce del Fascismo que sea publicado por la Gaceta Oficial del Reino, de acuerdo con lo que dispone el artículo quinto de la nueva Ley que creó la Cámara; de lo que resulta que propiamente es Mussolini el que nombra a los Consejeros Nacionales que integran la flamante Cámara de los Fascios y de las Corporaciones.

La supremacía de gobierno se encuentra concentrada en el Jefe, el Duce, que tiene ascendiente directo sobre las demás funciones del Estado, incluso la legislativa, como puede observarse por lo antes expuesto, siendo tal supremacía lo que caracteriza al régimen Fascista que rige los destinos actuales de Italia.

4.—Llegamos finalmente al estudio del tercero y último de los regímenes que hemos designado con el nombre de Totalitarios, es decir, del Nacional-Socialismo que se encuentra gobernando a la Nación Alemana.

Al igual que Mussolini en Italia, el creador del Nacional Socialismo Alemán, que en adelante designaremos con el nombre de Nazismo, pretendió llegar al poder del gobierno, por medio de una revolución y teniendo como principios la doctrina por él elaborada; el creador de dicha teoría lo es Adolfo Hitler.

Hitler tiene como base de su teoría la concepción que Gobineau tenía de la raza, expresando que la comunidad de sangre ha sido motor fundamental en el proceso histórico y determina los caracteres e ideales de cada pueblo, agregando que es la raza aria o nórdica la que ha impulsado la cultura de los pueblos europeos; pero que habiendo en la actualidad gran mezcla de sangre nórdica con diver-

sas sangres, es imposible que la cultura pueda seguir progresando; por lo que es preciso que el pueblo alemán vuelva a la primitiva pureza de su sangre e igualmente, como sostenía Nietzsche, a los antiguos ideales Germanos

Sentado el principio anterior de la pureza de la raza, Hitler piensa que el principal enemigo de la raza germánica es indudablemente el judío, quien hasta la fecha ha determinado la formación de los Estados, teniendo como único fin el lucro y el bienestar de su raza y siendo el que desde la sombra dirige la organización y las finanzas de las Naciones; por todo lo cual es necesaria la formación de un gobierno netamente nacional, en el que todos los dirigentes sean de la raza que ha desarrollado la cultura europea.

En lo que se refiere a la concepción que del Estado tiene Hitler, podemos decir que, de acuerdo con lo por él expuesto en su libro "Mein Kampf", el Estado no es un fin, sino un medio en el que ha de apoyarse la más alta cultura humana; pero para ello se requiere la presencia de una raza dotada de capacidad para el logro de tal fin; por lo que la condición indispensable para engendrar una humanidad superior no es el Estado, que en algunos casos debe ser un modelo de Estado, sino la raza que posee las cualidades necesarias para ello.

El fin esencial que debe perseguir un Estado Nacional estriba en la conservación de los elementos raciales primitivos, teniendo como deber, además, el usar de su capacidad de organización a efecto de promover el libre progreso del país.

El Estado no debe basarse en la voluntad de las mayorías, puesto que ellas ni organizan ni piensan; sino que es el hombre individualmente considerado el que ha de organizar y dirigir el gobierno de la Nación, debiendo ser el Estado la encarnación del esfuerzo tendiente a colocar los cerebros por encima de la muchedumbre y a sujetar a ésta a la voluntad de aquéllos. En tal virtud el Estado Nacional debe trabajar a fin de librar a la administración, especialmente a la más alta, en otras palabras, a la dirección política, del principio del gobierno de las mayorías, de la multitud, asegurando así, en su lugar, la indiscutible autoridad del individuo, conduciendo a los mejores cerebros a las esferas del gobierno y dándoles una influencia preponderante. De lo expuesto se concluye que los dos pilares que sostienen al Estado son la raza y la importancia de la

persona.

En el gobierno así forjado, Hitler dice que no habrá mayorías que dicten decisiones, sino un sencillo cuerpo compuesto de personas responsables que se denominará Consejo, por tener exclusivamente funciones y atribuciones de meros consejeros, ya que la determinación y el mando serán obra de una sola persona. Por otra parte, el Estado no deberá llamar como consejeros a personas que por su educación o por su oficio, carezcan de condiciones indispensables para que emitan su parecer o juzguen de asuntos de naturaleza especial.

Una vez dadas las condiciones que deberán tener las personas que formen parte de la organización gubernamental, conviene decir que el poder del Estado o mejor dicho sus diversos órganos, deberán subdividirse en comisiones políticas, entre las que existirá una integrada por miembros de las profesiones y oficios, quedando así constituido el cuerpo representativo; pero por encima de esas comisiones políticas y ese cuerpo representativo y a efecto de que exista una provechosa colaboración, deberá haber un Senado escogido y permanente. Ni la Cámara ni el Senado tendrán facultades para adoptar resoluciones, ya que estarán nombradas para colaborar en el gobierno y no para resolver; en igual condición estarán los miembros individualmente considerados que forman y se encuentran a la cabeza de diversos ministerios; ellos podrán aconsejar, pero la decisión es atributo que exclusivamente deberá tener el Presidente o el Jefe del Gobierno, que es el único responsable y el único que ejerce la autoridad y consecuentemente el poder de mando y decisión.

El Jefe del Gobierno, aquél que tiene exclusivamente el poder de mando y decisión, deberá reunir las características de un hombre superior desde todos los puntos de vista, principalmente en lo que se refiere a la ciencia y a la cultura; superior a los demás hombres; por lo que él será el responsable frente al pueblo en virtud de las características que debe tener: tal hombre es designado en el lenguaje germánico, como Führerprinzip, es decir, como el hombre superior llamado a regir y a organizar la vida de la sociedad, transformándose así el gobierno que antiguamente se basaba sobre normas abstractas, y que era en consecuencia irresponsable del fracaso de una administración, por serlo únicamente las leyes que la reglamentan y nunca las personas que aplican tales normas; en tanto que

un gobierno organizado en la forma propuesta, gobierno de hombres libremente escogidos por el pueblo, responsables directos del gobierno, capaces de enfrentarse a tamaña responsabilidad, en virtud del plano superior en que se encuentran colocados y de las cualidades de que se encuentran investidos.

Para acabar con la exposición que hemos venido haciendo acerca de la teoría Nacional Socialista formulada por Hitler, insertaremos a continuación el punto número 25 del programa proclamado el 24 de febrero de 1920, que debía seguir el Partido Obrero Nacional Socialista Alemán y que a la letra dice: "25.—Para realizar todo lo que precede, exigimos la creación de una poderosa autoridad central del estado. Incuestionables atribuciones del Parlamento políticamente centralizado sobre toda la Nación y sobre su organización; y formación de cámara representando a las clases y profesiones, con el propósito de poner en práctica en los diversos Estados de la confederación las leyes generales promulgadas por la Autoridad".

A diferencia del Fascismo Italiano, el Nacional Socialismo fué en un principio un movimiento netamente nacionalista, que trataba de crear por primera vez en el mundo un Estado Nación; por lo que es natural que esté en abierta pugna con la teoría de Marx, a la que critica y persigue.

Tres son las bases a las que el Nacional Socialismo da un interés especial, por creer que son esenciales en la concepción del nuevo Estado Nazista y ellas son los términos o conceptos: ein Reich, ein Volk, ein Führer; el primero no significa imperio en el sentido de Nación poseedora de colonias, sino que se refiere al viejo ideal alemán del Sacro Imperio Romano, es decir, a la supremacía del pueblo alemán como la raza rectora de Europa; el segundo término no significa Nación, sino que se refiere a todos los pueblos alemanes de Europa Central, ya se encuentren fuera o dentro de Alemania; finalmente el tercero y último concepto no debe pensarse que significa dictador en el sentido en que lo es Mussolini, sino que se refiere a la persona que encarna la unidad alemana y que por medio de sus palabras y de sus actos, lleva por primera vez la Nación a la vida real.

El Nacional Socialismo niega absolutamente la tradición de la democracia occidental y cree que el poder público no se debe dividir, para asegurar la protección de los derechos de las minorías me-

diante el gobierno representativo; afirmando, por el contrario, la absoluta e indivisible soberanía de la nueva jefatura y sosteniendo, además, que la Nación debe considerarse como un todo íntegro e inalterable.

La participación que el pueblo, en conjunto, tiene en los actos de gobierno es por medio de plebiscito o a través del Reichstag, a efecto que sancione medidas específicas; pero la esencia del gobierno, repetimos, está en el Führer, ante quienes todos son responsables y que gobierna porque es apto.

Por el hecho de que el único responsable del gobierno es el Führer, resulta que actualmente la competencia que la Constitución de Weimar, que nunca ha sido formalmente derogada, había concedido a las provincias de los Estados que componían la República, para que en ciertos asuntos especiales fueran autónomos e independientes del gobierno central, en la actualidad ha quedado de hecho nulificada, tornándose las provincias en meros distritos administrativos dentro del sistema unitario que existe y bajo el mando de goberandores que responden únicamente ante el supremo Führer.

A efecto de terminar esta somera descripción del actual gobierno Nacional Socialista, creemos necesario exponer lo que actualmente se entiende por Derecho en Alemania. Dicen los Nacional Socialistas, especializados en esta rama, que el Derecho no es cuestión que sea estudiada por la lógica, ni por la razón, ni la moral, ni siquiera el instinto, ni es un conjunto de artículos, ni una teoría del Estado y de la sociedad, sino que es una nueva forma de vida en función de la raza; el Derecho es algo que se lleva en la sangre y al mismo tiempo algo vivido por el pueblo.

Los Juristas nazis claramente han abandonado el campo de la ciencia del Derecho, por otro en el que no pueden pretender autoridad alguna; puesto que al alegar la teoría de la raza superior, se han convertido en etnólogos y en biólogos y en tal sentido han sido refutados y definitivamente vencidos por los biólogos que, fuera de Alemania, unánimemente están de acuerdo en que, como teoría biológica, no tiene fundamento.

CAPITULO V

LA DEMOCRACIA

1.—La palabra Democracia etimológicamente deriva de las voces griegas **demos** y **kratos**, que significan la primera, pueblo y la segunda, autoridad; por lo que Democracia es el gobierno del pueblo y al decir de algunos, también lo es para el pueblo y por el pueblo. Por Democracia también ha sido designada la forma de gobierno en que el pueblo ejerce la soberanía.

Dentro de la teoría democrática, el término pueblo no debe entenderse, o a lo menos no ha sido entendido, como sinónimo de población, es decir, como la palabra que sirve para designar al conjunto de seres humanos, sin distinción de edad, sexo, condiciones de riqueza, cultura, raza, etc., sino que el término pueblo, dentro de la terminología democrática, es la voz que sirve para designar a los hombres que tienen la calidad de ciudadanos, que son capaces políticamente para ejercitar las funciones propias de los deberes y obligaciones políticas y que son los que real y jurídicamente intervienen, ya sea en forma directa o indirecta, en los actos de gobierno.

El pueblo que ejerce, de acuerdo con su capacidad, las funciones políticas y al que se refiere el término de que venimos hablando, no es el que dentro del régimen democrático realmente quiere, habla y obra en la esfera de los diversos poderes públicos, dando lugar a la

creación de instituciones impregnadas de su espíritu; sino que dentro de ese pueblo que tiene capacidad política, dicen algunos tratadistas, son dos grupos los que realmente hablan, quieren y obran dentro de los poderes públicos; el primer grupo está integrado por aquellos ciudadanos que realizan actos políticos que suponen cierta reflexión, aunque esos actos sean poco intensos y en ocasiones esporádicos; como tales pueden ser considerados el voto, los que se ejercen como miembros de un comité político, como jurados, como concejales, etc. El segundo grupo está integrado por aquellas personas capaces políticamente, que al realizar un acto político denotan una reflexión plena y un conocimiento de sus consecuencias y antecedentes; tal grupo se encuentra constituido por aquellas personas que efectúan actos de administración, de gobierno, etc.

Determinado el concepto de pueblo y descartadas las diversas significaciones de dicha voz, veamos qué se entiende por *kratos*, fuerza o poder, para determinar con claridad el significado de Democracia. Primeramente se hace la distinción entre Estado y Gobierno, designando aquél a la sociedad política que tiene capacidad para manifestarse y obrar en el campo general del Derecho y cuando esas manifestaciones se realizan por dicha sociedad, esa capacidad que se predica de toda suerte de personas sociales, se llama soberanía, que a la vez es poder de querer y de mando en una forma que significa unidad e independencia.

~~Supuesta la soberanía como quinta esencia del Estado~~, hablar de concreciones de la soberanía es referirse a las formas de Estado, que no deben confundirse con las formas de gobierno. La Democracia supone la concreción de la soberanía, la pertenencia de la soberanía a todos o por lo menos a la generalidad de los individuos de un Estado, ya que al decir de Aristóteles, la soberanía no puede pertenecer a uno solo, sino a los mejores o a la generalidad.

La mejor explicación que, sin duda alguna, se ha dado del significado de la palabra Democracia, ~~como forma de Estado~~, es la que hace Aristóteles en su libro "Política", que dice: "Monarquía es aquel Estado en que el poder dirigido al interés común no corresponde más que a uno solo; Aristocracia, aquél en que se confía a más de uno y Democracia, aquél en que la multitud gobierna en utilidad

pública. Estas tres formas pueden degenerar: el reino en tiranía, la aristocracia en oligarquía, la democracia en demagogia”.

La Democracia ~~como forma de Estado, a todas luces se ve que lo que pretende es conceder la misma oportunidad a todos los seres humanos que integran la sociedad, para que participen en el gobierno de la misma, es decir, se basa sobre una cierta igualdad dentro de la desigualdad que se impone al establecer quiénes son y en qué condiciones pueden intervenir los integrantes de la sociedad, en el gobierno; la igualdad se establece entre los ciudadanos que tienen capacidad política y la desigualdad entre la población tomada en su sentido genérico y amplio; pero al establecer esa diferencia, ~~creemos nosotros que no se comete injusticia ni que tal diferencia vaya contra el Derecho,~~ ya que una igualdad perfecta no existe en el mundo y precisamente la equidad que es, pudiéramos decir, la justicia del caso concreto, establece la igualdad dentro de la desigualdad que se da en el mismo caso, y en ese momento no se puede decir que se está cometiendo una injusticia, ya que la injusticia se cometería si se tomara en cuenta igualmente a todos los individuos y a todos los casos, sin tener en consideración las características que forzosamente son diferentes y varían de hombre a hombre y de caso a caso.~~

La igualdad que le atribuimos a la Democracia, fue la enseña primero del Renacimiento, luego de la Reforma y finalmente de la Revolución, conviniendo marcar la diferencia entre aquellas sociedades ~~infiltradas de espíritu cristiano orgánico,~~ y las renacientes, las reformadas y las revolucionarias que no deben considerarse, estas últimas, como continuación de las anteriores, sino como su estorbo y la causa de su ruina.

La Democracia ~~como forma de Estado~~ se caracteriza, porque la soberanía pertenece a la generalidad de los individuos; pero como ya indicábamos, no debe confundirse la forma del Estado con las formas de Gobierno; ya que la soberanía que, al decir de Aristóteles, puede encarnar en uno, en los mejores o en la generalidad, necesita producir mandatos jurídicamente obligatorios y velar por el cumplimiento de estos actos de soberanía; dando así lugar aquéllos, a la función legislativa y el cumplimiento de esos actos de soberanía a las funciones ejecutiva y judicial. Al producir los órganos neces-

rios y al desenvolverse en funciones, aparece el gobierno en toda su amplitud.

Si se puede hablar de Estados Democráticos, también es posible hablar de Gobiernos Democráticos, sin ser necesario que unos y otros coincidan, ya que en las Repúblicas Griegas, si bien existía un estado Aristocrático, en cambio, el gobierno tenía forma democrática; por el contrario, en los estados modernos, algunos tienen una forma de gobierno democrático y el Estado es una Monarquía, como en el caso de Inglaterra.

A la relación que existe o puede existir entre el Estado y el Gobierno, la Ciencia Política moderna, la denomina dentro de la forma general democrática, en el caso en que se identifiquen el Estado y el Gobierno, Democracia Directa y en aquél en que, por el contrario, a una forma de Estado Democrático corresponde un Gobierno que por el hecho de ser representativo, ha de concretarse a un menor número de individuos que aquél cuya es la encarnación y pertenencia de la soberanía, se le ha denominado Democracia Representativa.

En el transcurso de la historia, ~~como más tarde veremos~~, la forma de Democracia que en mayor número de Estados y de Gobiernos se ha dado, ha sido indiscutiblemente la Democracia Representativa, puesto que la Democracia Directa, fuera de las ciudades Griegas, no se ha vuelto a dar en su forma pura, ya que el crecido número de integrantes de los modernos Estados, así como la enorme extensión de los mismos, los imposibilita para lograr la implantación de un Gobierno de Democracia Directa. Por esto la forma de Democracia Representativa ha tenido mayor aceptación dentro de los modernos regímenes de gobierno y es ella la que ha logrado un gran desarrollo y es también en ella en donde hay que buscar la solución para una mejor forma de gobierno, previa adaptación y adición de algunas instituciones, para que cumpla con la labor que le está encomendada.

~~En virtud de que la Democracia, ha asumido diversas modalidades en el transcurso de los años y de acuerdo con las situaciones características de tiempo y de lugar, creemos necesario hacer una síntesis histórica de los diversos Estados que adoptaron el régimen de gobierno a que nos hemos venido refiriendo. Así pues, pri-~~

~~meramente~~ hablaremos de Grecia, pasaremos por alto Roma que, aunque haya tenido algunas instituciones democráticas, no tuvo como forma de gobierno el régimen democrático; luego nos referiremos a diversos Estados de la Edad Media y finalmente a los Estados modernos y contemporáneos, todo ello en forma muy concreta; pero que puede servirnos para tener de dichos gobiernos una idea que nos indica qué de bueno tuvieron y cuál lo malo que se debe eliminar, para dar lugar a la creación de un Gobierno Democrático que llene mejor sus finalidades.

Grecia fué el pueblo antiguo en que encarnó la Democracia como forma original de gobierno; pero las dos ciudades en que mayor desarrollo tuvieron las instituciones democráticas, fueron ~~indudablemente~~ Esparta y Atenas; en la primera existió la Monarquía, pero tenía intervención en el gobierno, el Consejo de los Ancianos, que al contrario de lo que pasaba en las demás ciudades, no era representante de la aristocracia de sangre, sino que sus integrantes eran elegidos por la Asamblea Popular y esta Asamblea entendía y votaba en todos los asuntos importantes de la gobernación del Estado. Indudablemente la institución que tiene más importancia desde el punto de vista democrático, es el llamado Tribunal de los Eforos, ya que ante él cualquiera de los ciudadanos podía acusar hasta a los Reyes. Este Tribunal de que venimos hablando, estaba compuesto por cinco miembros que duraban en su cargo un año, pudiendo aspirar a dicho puesto cualquiera de los integrantes de la ciudad.

Por lo que se refiere a la Ciudad de Atenas, ésta sustituyó su antigua Monarquía por el Arcontado, que era una institución poliárquica; pero las principales instituciones democráticas, que abarcan los dos poderes fundamentales del Estado, el legislativo y el judicial, eran la Ecclesia y la Heliaia. La primera estaba formada por todos los que tenían el título de ciudadanos y que pertenecieran a una de las cuatro clases que había creado Solón; por lo cual la última clase, los thetes, que no podía formar parte del Arcontado, tenía en la Ecclesia su representación. En ésta se ventilaban los verdaderos negocios del Estado y con respecto a ella el Consejo de los Cuatrocientos no pasaba de ser un cuerpo que proponía la ley: pero la Ecclesia era la que velaba por el cumplimiento de la ley y ante ella podía ser acusado el magistrado que no cumpliera con su deber.

La Heliaia fué instituída por Solón para recortar las atribuciones judiciales del Areópago, ya que la primera tenía las funciones de Tribunal de Apelación con respecto al segundo. La institución de que venimos hablando, era una especie de jurado popular, que se formaba por sorteo entre los ciudadanos mayores de treinta años.

Las instituciones democráticas creadas por los atenienses, así como el régimen democrático que vivían, dieron origen a que, al decir de May, "el ateniense podía conversar todas las mañanas con Sócrates y oír cuatro o cinco veces cada mes a Pericles; veía las comedias de Sófocles y Aristófanés; se paseaba entre las esculturas de Fidias y las pinturas de Zeuxis; se sabía de memoria las canciones de Esquilo y oía recitar en las calles las hazañas de Aquiles o la muerte de Argos; era legislador, discutía las cuestiones internacionales, de guerra, de impuestos, etc., era soldado bajo una disciplina liberal. . ."

En la Edad Media hay pocos Estados que tengan un gobierno democrático y únicamente nos encontramos con algunas instituciones de ese carácter.

Sólo en algunos cantones suizos se halla un régimen de democracia directa, pues, en la generalidad de los Estados se instituyó el voto, convirtiéndose los ciudadanos de legisladores, en electores, ligados por medio de las corporaciones y teniendo como lema la libertad política de sus agremiados. Esto dió lugar a que en Cataluña y Valencia las corporaciones fueran la base de la representación en el concejo municipal. Así pues, la Democracia en la Edad Media se basaba en las corporaciones que tenían iguales derechos; pero que eran desiguales en el número de sus miembros.

En España se encuentran instituciones como las Cortes y en la ciudad de Aragón, el famoso Justicia Mayor, que fué en su tiempo la más grande de las instituciones democráticas; ya que sus funciones eran las de protector del pueblo, pudiendo enfrentarse aun a los mismos Soberanos, para hacer respetar los derechos de los ciudadanos.

En Inglaterra sus instituciones democráticas y su gobierno se fueron elaborando espontánea y naturalmente sin tomar en cuenta para nada los principios abstractos que tuvieron su apogeo en la Revolución Francesa; sino atendiendo a lo propio y no a lo exótico,

y aun en algunas veces por medio de la fuerza, como en el caso de los barones ingleses, que arrancaron a Juan Sin Tierra la Carta Magna. De esa manera el gobierno inglés logra unir y armonizar la monarquía, la aristocracia y la democracia, a fin de que con posterioridad a la época que aquí estudiamos, logre un pleno desarrollo la libertad de los integrantes de la nación.

En Inglaterra misma, durante la revolución, dos escritores fueron los que tuvieron gran influencia dentro de las doctrinas democráticas; ambos fueron contemporáneos; el primero, Tomás Hobbes escribió su Leviatán en 1651 y el segundo, Juan Locke, publicó su Tratado de Gobierno Civil en el año de 1690. Hobbes sostiene que el Estado surgió a través de un contrato social, efectuado entre los habitantes de un territorio y que mediante ese contrato, cada uno renuncia a sus derechos en favor del Estado, a condición de que los demás hagan lo mismo, logrando así que los integrantes de la sociedad experimenten el sentimiento de que son tratados sobre una base de igualdad.

Dos afirmaciones se desprenden de manera principal de la obra que venimos analizando siendo, en primer lugar, la que Hobbes hace al decir que en determinadas circunstancias, los gobiernos no pueden subsistir, si no tienen un poder suficiente para aplastar la oposición y aun en los gobiernos democráticos, que se basan en la voluntad del pueblo y que tienen múltiples garantías otorgadas por la Constitución, es necesario que tengan el suficiente poder y capacidad para reprimir los ataques que en algún momento pudiera dirigir un grupo hostil a la Constitución. La otra afirmación se hace en el sentido de que, existiendo un estado permanente de guerra, la política exterior deberá estar acondicionada por las necesidades de la defensa propia.

Por su parte, Locke trata de justificar la democracia representativa y al efecto parte de la consideración de que la limitación de la soberanía ha de ser el primer objetivo del hombre racional debiendo buscarse los principios en qué fundamentar esa limitación; éstos son los derechos naturales inherentes al hombre, los cuales deben ser respetados por los gobernantes. Afirma Locke que en un estado natural, los hombres poseen los derechos naturales a la vida, a la libertad y a la propiedad, surgiendo la sociedad civil sólo para

el mantenimiento de esos derechos; por lo que en el momento en que éstos sean violados por el gobierno, deberá ser disuelta la sociedad. Si los derechos del hombre se han establecido firmemente, éstos no pueden ser puestos en duda por ninguno de los integrantes del gobierno y de la sociedad; pero sí se puede dar lugar a que se abuse del poder, por parte de los que lo tienen en sus manos, y a efecto de desechar tal posibilidad, Locke crea una división de poderes, el legislativo y el ejecutivo, llegando así al gobierno constitucional.

Locke basa su gobierno civil en la voluntad de la mayoría, ya que es imposible el que se llegue a realizar una unidad absoluta; aparte de que ningún hombre juicioso se atrevería a destruir el gobierno que encuentra su base en la opinión deliberada de la mayoría de sus conciudadanos; él no cree en el poder de la mayoría, sino en el poder de todos; ya que está convencido de que todos deben ser unánimes en la defensa de los derechos naturales, identificando así los derechos de la mayoría con los derechos naturales de todos.

Durante el período que abarcan las revoluciones norteamericana y francesa, surgieron en conflicto dos tendencias, una que intentaba crear la sociedad burguesa de acuerdo con los principios expuestos por Locke y la otra que procuraba el nacimiento de una nueva concepción de democracia nacional. Dentro de la primera tendencia, podemos nombrar a Montesquieu, Madison y Burke; contra esas figuras y representando la otra tendencia, encontramos a Paine, Jefferson y Rousseau.

La revolución norteamericana tuvo que construir un órgano central que tuviese autoridad coercitiva y preservase la relativa independencia de las autoridades locales existentes y, a efecto, de lograrlo, se creó el federalismo que actuó como dique contra la democracia turbulenta. La Suprema Corte, el Preesidente, el Senado y el Congreso fueron ideados y contruidos como cuatro poderes que tenían que funcionar como contrapesos; los tres primeros frenaban el cuarto poder, al tiempo que el primero y en cierto modo el tercero, frenaban las facultades ejecutivas del Presidente; debiendo asegurar todos ellos el que las legislaturas locales no destruyesen democráticamente los derechos naturales del hombre. Los poderes federales a que nos venimos refiriendo estaban limitados, precisamente

limitados a aquellos asuntos que eran los vitales para mantener la Democracia de los Estados dentro de límites inofensivos.

De acuerdo con las características del gobierno Norteamericano, éste era un gobierno que tenía más rasgos distintivos de aquella tendencia que ninguno otro de su tiempo y ofrecía a un pueblo un máximo de instituciones democráticas para tratar de realizar el sentimiento de igualdad personal que experimentaba en grado superlativo el pueblo norteamericano y que era desconocido en Europa.

Si el ejemplo inglés había demostrado al mundo que una oligarquía podía gobernar con el consentimiento de las masas discutiendo, previa y libremente, su programa, Norteamérica demostró que podría construirse una Constitución por el mismo proceso que la gestión de negocios.

La Revolución Francesa tuvo su profeta en Juan Jacobo Rousseau, quien trató de escapar del egocentrismo racionalista de la sociedad de su tiempo y soñó en una mística igualdad del hombre; encontrando en la nación, en el pueblo, un sentido primitivo de comunidad y de unionismo, y por sus ideas odió la civilización precisamente por su racionalidad, amando al hombre primitivo por la espontaneidad que en todos sus pensamientos y actos existía. Con tales ideas, el sueño de Rousseau es la restauración de una primitiva edad de oro, donde una comunidad nautral estuviese unida entre sí por sus sentimientos morales; siendo la ley la expresión de esos sentimientos morales y de una nueva voluntad común.

En relación con la teoría sobre el Estado y el Gobierno expuesta por Rousseau, éste, fiel a la tradición, comienza su exposición hablando de un *c o n t r a t o* social mediante el cual el hombre pasa del estado de naturaleza al acatamiento de las leyes del Estado, dominado por la voluntad general; afirmando que ésta es soberana y que no es simplemente el bienestar común de una asociación de individuos racionales, ni tampoco el reconocimiento que cada individuo hace de sus derechos y de sus deberes para con la sociedad; sino que es la voluntad de la comunidad, considerada como un todo y en la que cada individuo toma parte, a excepción de las minorías recalcitrantes, siendo al mismo tiempo esa voluntad una cosa distinta de la individual.

Para Rousseau la voluntad general es siempre buena y tiende a proporcionar bienestar a la sociedad, por lo que toda oposición a ella resultaría errónea y contraria a los intereses de la comunidad y, en consecuencia, contraria también a los intereses individuales; por lo que no es concebible que persona alguna pueda ir en contra de esa voluntad general; siendo en esa comunidad que actúa unida con un sólo propósito, en donde es posible encontrar la verdadera libertad. De acuerdo con estas ideas, Rousseau no tuvo preferencia por ninguna forma especial de gobierno, ya que consideraba que el Estado valía no sólo por su constitución, sino por el espíritu de que estuviera impregnado, declarándose en pro de la solidaridad del libre espíritu e insistiendo en la definitiva importancia de la voluntad general.

Finalmente, mencionaremos las ideas de dos pensadores democratas, Tomás Paine y James Mill. El primero de ellos hace radicar el poder soberano en la nación la cual actúa a través de su constitución escrita, considerando al gobierno como el mero ejecutor de esa soberanía; al emplear el término nación, Paine comprende a todo el pueblo sin distinción de clase ni de calidad, siendo el primer escritor político que instintivamente se dió cuenta de lo que significaba la igualdad social.

El Estado surge para Paine del voto de una Asamblea Nacional encargada de redactar la Constitución que deberá estar basada en los derechos del hombre y por la cual los individuos pueden elegir representantes y confiar en éstos la tarea de legislar de acuerdo con ella; siendo hasta ese momento cuando se logra la existencia de autoridad legítima obteniendo así, por medio de estas instituciones representativas, la nueva forma de gobierno que sustituye a la democracia griega.

Mill, por su parte, piensa que el hombre es una criatura egoísta, ávida de poder sobre los otros, y que la explotación mutua es inherente a la sociedad, debiendo construirse un sistema de gobierno que coloque los intereses de los que ejercen el poder, de acuerdo con los de la comunidad gobernada; por lo que las dificultades gubernamentales se relacionan con los medios de evitar que aquellos hombres, en cuyas manos están colocadas las riendas del poder necesarias para la protección común, hagan mal uso de ellas. De manera

que el papel que Mill deseaba que ejerciese la comunidad, era el de frenar a sus representantes en el seno del gobierno; aunque dejándoles campo para actuar, haciendo tal cosa por medio de elecciones anuales, para que en cualquier momento pudieran ser renovados

~~2.~~ Como hemos dicho con anterioridad, debido a la complicación de los Estados modernos, tan llenos de problemas y de responsabilidades, el régimen representativo es, sin duda, el que se encuentra en la mayoría de los Estados contemporáneos; pero debido a las necesidades de cada época, ha venido sufriendo constantes modificaciones y logrado actualmente lo que se ha llamado gobierno semi-directo.

Ya sea gobierno representativo puro, o bien la nueva forma de gobierno semidirecto, ambos se encuentran basados sobre el principio de que el Estado debe estar firmemente establecido en el Derecho, es decir, propugnando por la formación de un Estado de Derecho, cuyas instituciones se apoyen en el principio de la legalidad; logrando así una vida pacífica, justa y equitativa y aceptando como verdad indiscutible que el Estado debe estar limitado por el Derecho y que el Poder público está o deberá estar sujeto a normas jurídicas y no al capricho o a la voluntad de los gobernantes.

~~Consecuentemente con las ideas sustentadas,~~ la mayor parte de los tratadistas sobre la democracia, ~~en los aspectos que nos ocupan,~~ piensan que, a efecto de que pueda existir el Estado de Derecho, es necesario que el gobierno en sus lineamientos principales, se encuentre reglamentado por una constitución, dejando a leyes secundarias la reglamentación de las diversas dependencias del gobierno. La constitución crea así la existencia de un orden jurídico en virtud del cual los ciudadanos disfrutan de garantías y seguridades que aquélla les otorga, ya consignando a favor de ellos derechos fundamentales que no estén sujetos a ser modificados por el capricho del gobernante, o ya limitando los poderes al gobierno.

La Constitución que organiza bajo un orden jurídico a un gobierno, incuestionablemente deberá tener una supremacía indiscutible sobre cualquiera otra ley y tal ha sido la tendencia que desde fines del siglo XVIII hasta nuestros días, han tenido y han tratado de llevar a la práctica las constituciones promulgadas en este período; además de que, para acabar de suprimir lo arbitrario y lo capri-

choso de los gobiernos despóticos, así como para afirmar la supremacía del Estatuto Constitucional, es necesario que la Constitución reúna dos requisitos, que sea escrita y que sea rígida; lo primero para que exprese en términos inequívocos los derechos que se reconocen y las garantías que se otorgan a los gobernados, así como para precisar las facultades del gobernante; la segunda característica, la rigidez, es necesaria para dar estabilidad y seguridad de que se cumplirán las normas constitucionales, sin que se quiera decir que tal rigidez sea perpetua e invariable, sino, sencillamente, que para modificarla deberán llenarse requisitos de forma que hagan difícil la modificación, al mismo tiempo que más razonada y justa.

Precisada la situación de los gobiernos representativo y semi-directo, procuraremos ahora indicar cuáles son las características de uno y de otro. Gobierno representativo es aquél en el que el pueblo se gobierna por medio de sus elegidos, oponiéndose así a los gobiernos despóticos en los que el pueblo no tiene ningún control sobre sus gobernantes y también al gobierno directo en el que es el pueblo mismo el que se gobierna.

El régimen representativo tiene como característica que el pueblo toma participación en la gestión de la cosa pública, siendo tal participación por medio del sufragio, a efecto de elegir a sus gobernantes; por lo que los ciudadanos no ejercen directamente las funciones legislativa, ejecutiva y judicial, sino que su papel se limita a designar en los comicios a los representantes que deben ejercer esas funciones en nombre de la soberanía nacional; soberanía que se deposita temporalmente en favor de los titulares de los órganos del Estado, o sea, en los representantes del pueblo, los cuales ejercitan sus funciones de acuerdo con los límites y condiciones establecidos por la ley.

La teoría del régimen representativo está en abierta contradicción con los principios del gobierno directo y con las ideas sustentadas por Rousseau, ya que para éste último, ~~como hemos dicho~~, la soberanía reside en la totalidad del pueblo que integra una nación y es, por tanto, el mismo pueblo el que debe gobernarse; pero ante la imposibilidad de llevar a efecto el gobierno directo, nació la idea de la representación.

Acerca de lo que debe entenderse por representación, ha habido

discusiones para precisar tal concepto y así algunos han considerado que la representación política de que se trata puede ser asimilada a un contrato civil de mandato, en el que el mandante es el pueblo que por medio del voto, nombra a sus mandatarios o sea a sus representantes, para que sean ellos los que realicen los actos del gobierno dando así lugar a la idea de que el pueblo hace cesión de sus derechos al poder de gobierno, a favor de sus representantes.

La idea de que la representación establece entre el representado y el representante relaciones contractuales iguales o parecidas al mandato, daría margen a pensar que el representante mandatario debería estar sujeto en todo su mandato a la voluntad y a las instrucciones que expresamente le diera el mandante; igualmente se estaría en el caso de que el mandato, por su naturaleza misma, fuera revocable y finalmente, aparte de otras objeciones secundarias, resultaría que el mandatario sería responsable de sus funciones y de sus actos relativos a las mismas, ante el mandante el que podría exigirle toda clase de responsabilidades y obligarlo a reparar los daños que hubiese ocasionado al extralimitarse en sus funciones.

Analizadas, pues, las características del contrato civil de mandato, nos encontramos con que tales características no se reúnen ni se encuentran en el gobierno representativo, ya que en éste los que han sido designados por el pueblo como sus representantes para que ejecuten los actos de gobierno, no reciben instrucciones precisas a las cuales debe limitarse su gestión y mucho menos que esas limitaciones se las imponga el pueblo que los ha designado; sino que, por el contrario, a los gobernantes se les ha dejado cierta libertad para que de acuerdo con su criterio y con las necesidades de cada caso, ejerciten el poder de gobierno; igualmente puede decirse que ni la revocación ni la facultad de exigir responsabilidades, son atribuciones del pueblo en su conjunto.

En vista de que en los regímenes puramente representativos, la participación que el pueblo tiene en el gobierno de su nación, se reduce exclusivamente al hecho de manifestar su aprobación para que tal o cual personaje entre a formar parte del órgano gubernamental y por lo tanto, su participación propiamente hablando, es nula en cuanto a los actos del gobierno y también en cuanto a las modificaciones, reformas o iniciativas que pueda promover a efecto

de lograr un gobierno justo, que vea por la felicidad y bienestar de los gobernados; en vista de todo lo anterior, decimos, el gobierno representativo se fue orientando hacia la forma de un gobierno semidirecto, en el que, como lo indica su nombre, el gobierno tuviera una mayor participación en la cosa pública y así, sin eliminar la forma representativa, se pensó en la formación de otras instituciones que lograran el fin deseado, surgiendo en esa virtud el mandato imperativo, el **referendum**, la representación de las minorías a representación proporcional, el veto y la iniciativa popular; instituciones todas que, por las atribuciones que les estaban conferidas, hacían posible una participación más directa en el gobierno y colocaban a los representantes en la situación de simples delegados y también en la de verdaderos mandatarios sujetos a la voluntad de sus mandantes.

La realización del gobierno semidirecto originariamente se desenvolvió en Suiza, quien implantó diversas instituciones de las que hemos mencionado y que subsisten en la actualidad, tales como el **referendum**, en algunos cantones, y también la representación proporcional; el sistema, adoptado por la Unión Americana, aunque no en la plenitud de su forma, también fue adoptado en las colonias inglesas del Canadá y de Sud Africa y en el período anterior a la última guerra, regía en Austria y en Alemania antes del advenimiento de Hitler al poder.

El **referendum** consiste en que las asambleas legislativas electas votan las leyes sometiendo las mismas a la aprobación de los electores, los cuales conservan así el derecho de participar en la formación de las leyes y, por tanto, en la función legislativa; esta participación del pueblo en la función legislativa, puede tener dos modalidades: o bien es obligatoria o bien potestativa; en el primer caso, todas las leyes deberán ser sometidas a la consideración de los ciudadanos; cuando es potestativa, el **referendum** se emplea exclusivamente en los casos expresamente previstos por la constitución y también en aquéllos en que el poder legislativo así lo estime conveniente, ya sea por la importancia de la ley votada o porque la materia que se reglamente así lo requiera.

La representación proporcional o representación de las minorías tiene por objeto el hacer más factible tanto el gobierno semi-

directo como un gobierno más democrático, ya que dando ingerencia en el gobierno de la nación a los representantes de las minorías, se logra que el pueblo en su totalidad participe en la organización gubernamental; quedando así eliminada la objeción que se hace al régimen democrático, en el sentido de que si propugna por el gobierno del pueblo, sea sólo una porción de él la que tenga participación en el gobierno; porción que corresponde a las mayorías que, al decir de algunos, son las menos capacitadas para intervenir en la cosa pública.

El mandato imperativo, institución del gobierno semidirecto que hemos mencionado, entre sus características tiene la posibilidad de que el pueblo revoque el nombramiento que haya conferido a alguna persona, para desempeñar un cargo público y también se caracteriza porque convierte al representante en verdadero mandatario del representado, sujetándolo en forma más directa a la voluntad de sus representados, así como a las instrucciones que éstos le puedan dar un momento determinado.

La institución del veto popular, supone que una ley que ha sido aprobada por los integrantes del Poder Legislativo, alcanza plena validez y empieza a surtir sus efectos, a partir del día en que hubiese vencido el plazo concedido a los ciudadanos para objetarla, sin que lo hubiesen hecho. En caso contrario, reunido determinado número de ellos, deberán solicitar que esa ley sea consultada al pueblo para que él dé su aprobación o bien deseche el proyecto de ley a discusión. Por tanto la institución del veto popular viene a complementar la del **referendum**, haciendo que éste tenga el carácter de potestativo, en aquellos casos en que no está expresamente reglamentado el **referendum**.

Finalmente puede decirse que la iniciativa popular no es otra cosa sino el derecho conferido al pueblo, a fin de que pueda obligar a someter a discusión de los integrantes del Poder Legislativo, ciertos problemas que tengan interés general y que por diversas causas no hayan sido tratados por ellos; siendo necesario para obligar a las Cámaras a discutir un proyecto de ley, que éste tenga el apoyo de un determinado número de ciudadanos, los cuales deberán calzar con su firma dicho proyecto.

—La Doctrina Democrática, así como todos los tratadistas de tal Doctrina, han tenido, como presupuesto de las instituciones a que acabamos de referirnos, las ideas que se han formulado acerca de la división del Poder de Gobierno, para que por medio de esa división, el poder de mando y decisión que se le ha conferido, no se concentre en un solo individuo, sino que, por el contrario, se otorgue a diversos órganos gubernamentales, y a diversas personas, haciendo así más factible un gobierno justo y apegado al Derecho, para que se logren el bienestar, la paz y la prosperidad del pueblo gobernado.

La doctrina a que nos venimos refiriendo se ha hecho remontar hasta Aristóteles y han sido Locke y Montesquieu quienes han precisado y arreglado a Derecho tales ideas y principalmente el último de los mencionados, quien descompone y secciona la soberanía del Estado en tres poderes que constituyen entidades soberanas, iguales e independientes entre sí, el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial; oponiéndose así la idea de la popularidad de autoridades estatales o pluralidad de poderes, a la idea que se sustentaba anteriormente de que el poder estatal debía tener unidad y, en consecuencia, debía ser uno sólomente el titular de tal poder.

La idea de la división de poderes plasmó en la Constitución de los Estados Unidos de América y fue tomada en cuenta en la mayor parte de las Constituciones promulgadas con posterioridad a ella; siendo, sin embargo, la primeramente mencionada, la que trató de llevar a la práctica las ideas sustentadas por Montesquieu, quien afirmaba que la división de poderes debía ser absoluta, para evitar que entre uno y otro pudieran existir relaciones que darían por resultado la anulación de la independencia que debe reinar en unos en relación con los otros y dar lugar también a que no existiera el control y resistencia que un poder pueda oponer al otro y que redundaría en un beneficio de los ciudadanos, quienes tendrían mejor protegidos sus derechos; cosa que no sería factible en el caso de que no hubiera una absoluta separación de poderes.

La idea sustentada por Montesquieu, de la completa separación de poderes, no fue posible que se llevara a la práctica ni aún en los Estados Unidos de América, en los que la Constitución disponía tan absoluta división, ya que en la actualidad y en la práctica, tanto el Poder Ejecutivo como el Legislativo mantiene relaciones estrechas

y directas, fuera de las disposiciones constitucionales y por encima de ellas. .

La teoría de la absoluta división de poderes tenía que ser rechazada por los nuevos tratadistas, ya que en la actualidad se sustenta la idea de que, antes que nada, el Estado debe propugnar por conservar en su interior una unidad que le dé fuerza e independencia ante las demás naciones; por lo que, para lograr tal unidad del Estado, es indispensable que la multiplicidad de poderes y, en consecuencia, la de autoridades a que da origen aquélla, así como la especialización de la competencia de cada uno de los poderes y autoridades en que se divide el Estado, se combine de tal manera que la organización del Estado tenga una voluntad unitaria indestructible; por lo que resulta imposible una completa división de poderes, ya que para que se logre esa unidad de que hemos hablado, es necesario que se establezca una franca cooperación entre los tres poderes que integran actualmente al Estado.

Así como la tesis moderna llegó a la conclusión de que era imposible llevar a la práctica la absoluta separación de poderes, así también consideró que para lograr la unidad del Estado, había necesidad de que entre todos los poderes del mismo, existiera uno que tuviera preponderancia sobre los otros; de tal manera que su intervención fuera necesaria en casi todos los actos de gobierno que estuviesen conferidos a los diversos poderes, para poder así lograr la unidad en la voluntad del gobierno. Los que sustentaban tales ideas dijeron que no porque fuese a existir un poder preponderante, se fuera a creer que de lo que se trataba era de concentrar el poder del Estado en un sólo órgano y que diera lugar a la arbitrariedad y al despotismo; sino que dentro de la pluralidad de poderes y de órganos del Estado, surja uno que prepondera en la mayor parte de los actos de gobierno, sin que por ello se nulifique la acción de los demás; es decir, simplemente lo que se quiere es que exista una limitación legal a ese poder preponderante del Estado, lográndose tal limitación por medio de la Ley Suprema de la Constitución y eliminándose así la posibilidad de que el poder que tenga preponderancia, logre el control absoluto del poder de mando y de decisión; pero dando, en cambio, lugar a que exista unidad en la voluntad del Estado.

~~siguiendo los principios e ideas que hemos expresado ya~~

~~por propia voluntad, o bien por la fuerza ineludible de los hechos,~~ la mayor parte de los Estados modernos se encuentra en la situación de que uno de los poderes que los integran tenga preponderancia decisiva en los actos de gobierno y ese poder ha sido por lo general el Legislativo. Ejemplo de esto se halla en Francia antes de la ocupación nazi. En Canadá, Inglaterra y en la mayor parte de los países, y, aún en aquéllos en que no prepondera el Poder Legislativo, es el Ejecutivo el que tiene la preponderancia, como ha ocurrido en casi todos los países latino americanos y como en nuestra patria, aun por encima y en contra de lo dispuesto por nuestra Carta Magna ya que, si el régimen se apegara a lo dispuesto por ella, resultaría que el de la supremacía, sería el Poder Legislativo, bastando leer el artículo 73 de la Constitución, para confirmar lo dicho.

Por medio del principio de la legalidad, de la división de poderes, del **referendum**, del mandato imperativo, de la representación proporcional, del veto y de la iniciativa popular, que integran el moderno concepto de Democracia, se llega a la realización de un gobierno que se proponga y consiga el cabal cumplimiento de los fines del Estado y del Derecho y que logre, para los actos de gobierno, la confianza del pueblo; porque éste sabe que tiene en sus manos los elementos necesarios para hacerse oír y defender sus derechos y sus intereses, sin necesidad de apelar a motines o a rebeliones; porque está seguro de que, por los medios que la ley le otorga y en los casos en que estuviere convencido de la falta de probidad, eficiencia o aptitudes políticas de sus representantes, los puede eliminar del poder en las siguientes elecciones, si no antes, y designar sustitutos que reúnan las condiciones necesarias para garantizar un buen gobierno; y porque de esta manera logra también en lo que se refiere a sus representantes, que sus actos se ajusten a los deseos y a los mandatos de la opinión pública y a la voluntad popular; debiéndose tener también como principio en toda Nación que aspire al logro de estos propósitos, la necesaria e indispensable educación de las masas populares, para llevar al convencimiento de ellas la bondad de las instituciones, y la firme resolución de ejercitar en cada caso y siempre sus derechos civiles, para obtener el bienestar general y particular de todos los ciudadanos y la prosperidad y el engrandecimiento de la Nación.

CAPITULO VI

CONCLUSIONES

Teniendo en consideración los diversos conceptos que se han expuesto y analizado dentro de esta tesis, así como las formas de gobierno estudiadas y resolviendo el problema planteado en nuestra mente y del que hicimos mención al principio de este trabajo, hemos llegado a las siguientes conclusiones que no pretenden, en manera alguna resolver totalmente dicho problema y quizá tampoco sean las más exactas; puesto que, a pesar de los esfuerzos realizados en mi investigación, ésta no quedó completa, porque me fue imposible tener a la vista la legislación positiva de los países que actualmente tienen, dentro de su gobierno, la forma totalitaria o la forma democrática.

Las conclusiones a que nos venimos refiriendo pueden precisarse en los términos que a continuación se expresan:

PRIMERA.—El Derecho es un conjunto de normas reales o abstractos, que regulan coercitivamente la conducta social del hombre en forma imperativa y que tienen como finalidad el realizar la Justicia.

SEGUNDA.—La Justicia que, dentro del Derecho, regula la vida social humana, debe tener como finalidad el lograr la igualdad del hombre ante sus semejantes.

TERCERA.—El Estado como organización política que rige los actos de los seres humanos que integran una Nación debe procurar que cada uno de sus miembros, tenga iguales oportunidades, derechos y obligaciones, a fin de obtener un Estado Justo.

CUARTA.—El Estado que persigue como finalidad suprema la Justicia Social debe apoyarse en el Derecho que persigue el mismo fin, para conseguir que reinen la legalidad y la igualdad, creando así un Estado de Derecho.

QUINTA.—Los Gobiernos Totalitarios no logran la Justicia Social, porque establecen diferencias de raza o de clase y porque no conceden a sus gobernados iguales oportunidades, derechos y obligaciones.

SEXTA.—La Democracia Semidirecta, por medio de las instituciones que crea, obtiene indudablemente la igualdad del hombre ante sus semejantes y ante el Derecho, porque concede a sus integrantes iguales derechos y obligaciones, así como oportunidades para intervenir en el gobierno de su Nación.

BIBLIOGRAFIA

Adolfo Hitler.—“Mi lucha.”

Carlos Marx y Federico Engels.—“Los fundamentos del Marxismo.”

Enciclopedia Espasa.—(Parte relativa)

Gaetano Salvemini.—“Bajo el hacha del fascismo.”

Gabriel García Rojas.—“Sobre la indefinición del Derecho.”

Gabriel García Rojas.—“El concepto analógico del Derecho.”

Giuseppe Carle.—“La vida del Derecho.”

George Jellinek.—“Teoría General del Estado.”

Herman Heller.—“La justificación del Estado.”

Hector González Uribe.—“El problema de la representación política
y la solución corporativa.”

John Strachey.—“Teoría y práctica del socialismo.”

Juan José Bremer.—“Apuntes de Introducción a la ciencia del De-
recho.”

J. Walter Jones.—“La concepción nazi del Derecho.”

Juan Jacobo Rousseau.—“El contrato social.”

Luis Taparelli.—“Examen crítico del gobierno representativo.”

Luis de Garay.—“¿Qué es el Derecho?”

Miguel Lanz Duret.—“Derecho constitucional mexicano.”

Marcel Planiol.—“Traité élémentaire de Droit Civil.”

Mario de la Cueva.—“Apuntes de teoría general del Estado.”

Mario de la Cueva.—“Derecho Mexicano del Trabajo.”

R. H. S. Crossman.—“Biografía del Estado moderno.”

O. G. Fischach.—“Teoría general del Estado.”

Otto Dietrich.—“Los fundamentos espirituales de la nueva Europa.”

Raymond G. Gettell.—“Historia de las ideas políticas.”

Rolan Freisler.—“Le penser juridique de la jeune-europe.”

Trinidad García.—“Introducción al estudio del Derecho.”

I N D I C E

CAPITULO I GENERALIDADES

CAPITULO II

QUE ES EL DERECHO Y CUAL ES SU FIN

- 1.—Cuál es la esfera en que se sitúa el Derecho.
- 2.—El Derecho en relación con otras Ciencias Sociales. Semejanzas y diferencias.
- 3.—Qué se ha entendido por Derecho en la Historia de los pueblos.
- 4.—Disciplinas fundamentales y auxiliares del Derecho.
- 5.—Qué disciplina debe formular la definición del Derecho.
- 6.—Qué es el Derecho. Su definición.
- 7.—Cuál es el fin supremo del Derecho.

CAPITULO III

CUAL DEBE SER EL FIN PERSEGUIDO POR EL ESTADO

- 1.—Elementos que integran el concepto de Estado.
- 2.—La naturaleza del Estado.

- 3.—La Soberanía.
- 4.—Justificación de la existencia del Estado.
- 5.—Cuál es la finalidad que debe perseguir el Estado.

CAPITULO IV

TOTALITARISMO Y GOBIERNOS TOTALITARIOS

- 1.—Propiedad del término Totalitarismo y características de los gobiernos Totalitarios.
- 2.—El Marxismo y el gobierno Ruso.
- 3.—El Fascismo y el actual régimen Italiano.
- 4.—La organización Nacional Socialista del Estado Alemán.

CAPITULO V

LA DEMOCRACIA

- 1.—Las características de la Democracia.
- 2.—Diversos gobiernos democráticos. Ideas de algunos tratadistas sobre la Democracia.
- 3.—El gobierno representativo. El gobierno semidirecto y sus instituciones.
- 4.—La teoría de la división de Poderes.

CAPITULO VI

CONCLUSIONES