

Aquí también en el juicio de ambos críticos surge unánime el rechazo a la extensión del discurso de Huaina-Capac.

Queda establecido en forma nitida que Bolívar y Bello suscriben antagónicas conclusiones respecto al plan del Canto, y con todo, armonizan en la calificación de censura al comportamiento del Inca, comportamiento que es parte esencial de dicho plan. Pero mientras Bolívar afirma que éste tiene un defecto capital y lo puntualiza categóricamente según su opinión, Bello, en cambio, sostiene que es irreprochable, y al hacer su panegírico advierte los mismos reparos encontrados por Bolívar.

En consecuencia, Bolívar escribe en el presente caso con mayor lógica dentro de su manera de juzgar la actividad en Junín del descendiente de los hijos del sol, que si habla como hombre, contradice las leyes de la naturaleza, y si habla como dios amengua esta majestad porque se muestra "hablador y embrollón".

Olmedo, advertido del anterior dilema, vindica en una de las notas explicativas del Canto, la actitud del Inca: no obra como hombre sino como ente de otra esfera despojado ya de las debilidades humanas, viejo sacerdote, rey y padre, precisado a platicar *in extenso* por su condición de profeta. Dice la parte final de la nota: "Sobre todo no debe extrañarse que tenga ideas justas de religión, de legislación y ciencias del siglo quien habita las regiones de luz y de verdad".

Menéndez y Pelayo al referirse al juicio literario de Bolívar, escribe: "Conservar tan buen sentido después de haberse hecho árbitro de un continente vale casi tanto como haber triunfado en Boyacá, en Carabobo y en Junín".

Como se ve, las líricas batallas también fueron trofeos de Bolívar.

*
* *
*

Las citadas críticas han contribuido a perpetuar el Canto con honor. Ellas recaen sobre licencias permitidas a los poetas, a quienes les es *dato* fantasear dentro del hechicero mundo de su inspiración.

Si no puede aceptarse lo del estagirita, que la poesía sea más cierta que la historia, sí es verdad que la poesía hermosea la historia; tal uno de los méritos del poema de Olmedo, que, escrito en los días mismos de la epopeya, empezó a darle a ésta aquel atractivo inmortal de la belleza. Sus estrofas hacen olvidar la muerte, el horror y las maldiciones de la guerra, para acendrar en cambio la admiración por el heroísmo y el conocimiento de sus ocultas fuentes como también la nostalgia de no haber vivido la gloria de Bolívar:

*"Abre tus puertas, opulenta Lima,
Abate tus murallas y recibe
Al noble triunfador".*

RAFAEL BERNAL MEDINA

DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

LA SOCIEDAD Y EL DERECHO

Por ELIECER SUAREZ FORERO

Una de las causas de la tragedia que vive el mundo contemporáneo se encuentra en el creciente avance de un materialismo político-filosófico, disfrazado de altruismo o francamente pragmático, que después de negar los fueros espirituales del hombre ha terminado por enfrentar al individuo con la sociedad como si se tratara de dos elementos antagónicos. Y como la sociedad supone un sistema jurídico que la informe y la dirija este concepto falso de sociedad ha dado lugar a una interpretación igualmente falsa de la naturaleza del Derecho.

Para descubrir la fuente de estos errores trascendentales y establecer un recto criterio en la interpretación de las normas jurídicas que informan la vida del hombre en sociedad, basta observar cuál es el origen y cuál es el fin que persiguen estas normas esenciales de la convivencia humana.

ELEMENTOS MATERIAL Y FORMAL DE LA SOCIEDAD

Considerando que por sociedad, en general, se entiende "un conjunto de hombres unidos moralmente por la coincidencia de la persecución de un fin común por medios comunes" se concluye que hay dos elementos que le son esenciales: uno material y otro formal. El primero está representado por la pluralidad simultánea de seres racionales (hombres, personas); el segundo, por un fin común que se persigue y que implica el empleo de medios comunes para conseguirlo.

De donde se deduce que toda sociedad se determina por un fin que la especifica y como los fines que se puedan perseguir son innumerables también lo serán las sociedades que se formen. Esto quiere decir que el espíritu de sociabilidad del hombre puede concretarse en la realidad en formas muy diversas. Pero hay un principio común que las rige y es que ni el fin, ni los medios que se empleen pueden ser contrarios a la naturaleza humana; de lo contrario se establecería una contradicción esencial entre la unión de inteligencias y de voluntades y sus objetos propios que son la verdad y el bien.

Como los medios comunes están constituidos principalmente por las fuerzas físicas e intelectuales del hombre y el uso adecuado de las cosas

materiales, se puede concluir que no hay sociedad sin la cooperación armónica de inteligencias, de voluntades y de fuerzas físicas.

LA AUTORIDAD SOCIAL

El mantenimiento de esta triple unión entre personas de naturaleza racional y libre, pero no infalible, que pueden disentir unas de otras, no sólo acerca del fin sino de los medios y del modo de aplicar éstos, exige un principio inteligente y activo que señale el fin y los medios, aplique estos debidamente a la consecución de aquél y resuelva los antagonismos y disentimientos, obligando a todos con sus acuerdos y resoluciones. Este principio inteligente y activo es lo que se llama **autoridad social**, o sea, el poder o fuerza moral en virtud del cual la sociedad se constituye y se dirige a la consecución del fin. Así, pues, el principio de autoridad surge de la sociedad misma en forma imperativa; pero es preciso que se concrete en alguna persona, física o no física, individual o colectiva, que la ejercite y la imponga a los asociados. En efecto, no se puede concebir una sociedad sin autoridad por lo cual ha dicho Taparelli que "La autoridad es a la sociedad lo que el alma al animal, lo que es la fuerza a los cuerpos..."

ORIGEN DE LA SOCIEDAD

Sabido es que se han presentado dos teorías opuestas sobre el origen de la sociedad: la de aquellos filósofos espiritualistas que, atendiendo a que el hombre nace en la sociedad y en ella se perfecciona, la consideran natural al hombre, y la de aquellos otros de tendencia racionalista que, teniendo en cuenta que todos los hombres son naturalmente iguales y que esa igualdad desaparece con la sociedad, afirman que ésta no puede ser obra de la naturaleza sino del libre arbitrio del hombre mediante un acuerdo o pacto.

Para situar el problema en su propio terreno es preciso distinguir la sociedad en general, como hecho o tendencia universal del género humano, de la sociedad concreta o particular, como el Estado o la sociedad civil, circunscritas a un pueblo y a una época determinada. Es evidente que muchas de estas formas de sociedad han tenido su origen en un pacto o convenio, pero ello no es aplicable al origen de la sociabilidad que es natural al hombre como es fácilmente demostrable.

Cuando decimos que la sociedad es natural al hombre queremos significar que el origen de la sociedad, la causa de ella, se encuentra en la naturaleza humana. Para probarlo es preciso demostrar: a) Que el hombre es naturalmente sociable; b) Que el hombre necesariamente ha de vivir en sociedad.

Lo primero se demuestra al observar que el hombre es un sér inteligente y moral. En efecto, todos los hombres están naturalmente dotados de dos facultades superiores, de índole espiritual, cuya distinción es lógica o virtual: el entendimiento, que se dirige a la verdad, y la voluntad que busca el bien. De aquí se sigue que todos los hombres están naturalmente obligados a conocer la verdad y a realizar el bien y a cooperar para que los demás cumplan con el mismo fin. Siendo el bien el objeto propio de

la voluntad el hombre se siente obligado a quererlo no sólo para sí sino para los demás, pues en ésto radica el verdadero concepto del bien. Este principio se afirma por el testimonio de la conciencia que mira como sagrados los "deberes de humanidad" en virtud de los sentimientos de benevolencia y de amor, de conmiseración y de auxilio, que posee el hombre y que sólo pueden explicarse por su natural tendencia a la sociedad con sus semejantes. Es en virtud de este sentimiento de solidaridad que cuando un hombre no presta a otro en desgracia el debido auxilio o abusa en su provecho de la debilidad ajena, se le acusa de faltar a las leyes de la humanidad y se le llama "inhumano", término que no tendría razón de ser si no se considerara al hombre como un sér esencialmente social.

Lo segundo se prueba por la necesidad que tiene el hombre de la ayuda de sus semejantes para lograr su propia perfección. Sin la comunicación de las ideas y sin el auxilio mutuo, muy poco sería lo que el hombre podría conocer y el género humano no habría salido de la infancia, dice un autor. Es evidente que para investigar ciertas verdades, para ensanchar el campo de sus conocimientos, para aclarar sus dudas, para desarrollar sus iniciativas, para dominar y utilizar las fuerzas de la naturaleza, en una palabra, para perfeccionarse el sér humano requiere el concurso y la ayuda de sus semejantes. El lenguaje mismo prueba la necesidad de la vida social, pues esta facultad, eminentemente humana, carecería de objeto en el racional aislado; su origen demuestra que el hombre ha vivido siempre en sociedad, porque si lo recibió por tradición fue preciso que alguien se lo enseñara y si lo inventó fue indudablemente para comunicarse con los demás hombres.

De ahí que la vida del hombre en sociedad sea un hecho universal y constante, probándose hoy por los avances de las investigaciones prehistóricas que allí donde aparecen los primeros vestigios del hombre aparece juntamente la sociedad.

ERRORES DE LA TEORIA DEL PACTO SOCIAL

La conocida teoría de Rousseau del "Contrato Social", como origen de la sociedad, fue inspirada por un interés político del momento y esa fue la causa de su prestigio en aquella época y también de sus errores intrínsecos. La concentración de todos los poderes en el Rey, a quien se consideraba como representante de la divinidad, y los abusos de ese poder absoluto durante los reinados de Luis XIV y Luis XV, originaron la reacción de algunos eminentes pensadores contra aquel sistema de gobierno. Pero ese poder era muy difícil de atacar mientras se considerara de origen divino; de aquí que Rousseau aplicara su talento a encontrar una doctrina que erigiese al pueblo en árbitro de los destinos de la nación. Así surgió la del pacto social que cumplía los fines propuestos, pues si los hombres se constituyeron en sociedad y le dieron determinada forma por su libre voluntad, mediante un pacto o contrato, sometiéndose a una autoridad establecida por ellos, desaparecía aquel carácter divino de la autoridad real y, por consiguiente, el pueblo tenía el derecho de modificarla o sustituirla por otra cuando a bien tuviera.

La teoría de Rousseau tiene un precedente en la del pesimista Hobbes, de quien parece haberla tomado variándola sólo en ciertos detalles. Según el filósofo inglés, el estado natural entre los hombres primitivos no fue el de sociedad propiamente dicha sino, por el contrario, el de guerra de todos contra todos ("homo homini lupus"), estado del cual se pasó al de sociedad en virtud de un pacto. Para Rousseau el primer estado natural del hombre fue el de aislamiento feliz; a éste siguieron otros estados de acercamiento, especialmente por los vínculos familiares, viniendo después, por la codicia y el egoísmo, la ruptura de la natural igualdad y se produjo el estado de guerra al cual puso fin el pacto. De manera que el hombre, naturalmente bueno, fue corrompido por la sociedad que introdujo la desigualdad entre los individuos.

Es preciso advertir que Rousseau no incurre en contradicción, como con frecuencia se ha dicho, al admitir a la familia como única sociedad natural y derivar después el origen de toda sociedad de un pacto o contrato, porque él aclara que la familia apareció en el segundo estado de naturaleza y aunque su fundamento se encuentra en la afección recíproca de ambos sexos, su existencia sólo vino a reconocerse en virtud del pacto. Aquí el filósofo francés aparece como precursor de aquella teoría materialista que a mediados del siglo pasado afirmó la existencia de la promiscuidad sexual sin vínculos morales, denominada "vaga venus", y el consiguiente régimen matriarcal, como estados generales de la humanidad anteriores al patriarcado, teoría hoy en completo descrédito por los descubrimientos de la moderna etnología.

Tres son los errores generales que se han observado en la teoría del Contrato Social: uno intrínseco o de la teoría en sí misma, otro genético o de origen y otro de aplicación. El de la teoría en sí misma es el desconocimiento arbitrario de la natural sociabilidad del hombre demostrada por la razón y corroborada por las enseñanzas de la historia. El error genético consiste en haber ignorado el principio sostenido por la filosofía cristiana según el cual la autoridad aunque de origen divino se concreta inmediatamente en la sociedad que, a su vez, elige la forma y las personas que deben ejercerla para que se cumpla el fin a que naturalmente está destinada, doctrina que hace innecesaria la del pacto o contrato social para combatir la tiranía. El error de aplicación está en hacer extensivo a la sociedad en general lo que sólo puede ser aplicable a las sociedades particulares, pues del simple hecho de que estas se deriven de una convención o contrato en la mayoría de las veces no es lógico concluir que la vida social del hombre haya tenido el mismo origen, porque sería tanto como confundir el efecto con su causa. Esto sólo significa que la natural sociabilidad del hombre es susceptible de adoptar múltiples formas, según sean los fines que se persiguen en cada caso, que esas formas de asociación, variables según las circunstancias, se suelen concretar en la realidad por medio de convenios o contratos.

Finalmente se observa que habiéndose aducido como fundamento de aquella doctrina del contrato social un hecho y precisamente uno de los más solemnes y trascendentales en la historia de la humanidad, era de necesidad elemental probar su existencia; pero esta prueba falta por completo, pues ni siquiera ha quedado idea de tal hecho en las tradiciones del

género humano. El mismo Rousseau manifiesta que ignora en qué circunstancias particulares se hizo la mudanza del estado de naturaleza al estado social, y Spedialeri opina que los hombres primitivos eran incapaces de idear tal pacto, lo que significa que no existió.

ORIGEN DE LA AUTORIDAD

Siendo Dios el autor de la naturaleza inteligente y moral del hombre lo es también de su natural sociabilidad y, por lo tanto, El es el último y verdadero origen de la sociedad; y siendo la autoridad el principio vital de toda sociedad, preciso es concluir que en Dios se encuentra su remoto origen. El origen próximo, según hemos tenido oportunidad de indicarlo antes, está en la sociedad y no en los individuos aunque éstos sean elementos necesarios a la sociedad.

Que la autoridad en sentido abstracto no puede tener su origen en la voluntad de los individuos se prueba por el motivo evidente de que es superior a éstos y, por lo tanto, no puede proceder de ellos que por naturaleza son iguales y no es posible dar lo que no se tiene; inclusive hay autoridades que se imponen con absoluta independencia y aún contra la voluntad de los sometidos a ellas como es, por ejemplo, la del padre. Aún la autoridad puramente civil no puede derivarse de la exclusiva voluntad individual porque tiene atribuciones que exceden al poder del hombre en sí mismo, v. gr. la de imponer la pena capital, y que, por consiguiente, éste no puede haber cedido. Esto significa que el principio de autoridad está por encima del simple arbitrio de los hombres.

EL DERECHO Y LA SOCIEDAD

La convivencia del hombre en sociedad exige una serie de normas de conducta que impone la autoridad y que constituyen otras tantas reglas de derecho.

Hemos visto que el hombre no puede progresar ni aún vivir sino en sociedad. Pero esta vida social requiere ciertas limitaciones de los libres impulsos individuales, lo que significa que el hombre en sociedad no puede hacer todo lo que quiera sino que debe estar sometido a determinadas reglas de conducta. De ahí la necesidad de una autoridad que imponga la disciplina social haciendo cumplir las normas que regulan las diversas actividades del hombre.

Existen relaciones de individuo a individuo, del individuo con la sociedad y de ésta con aquél; para regular esas relaciones hay normas de disciplina social que son normas jurídicas, estructura del Derecho. Los derechos son, pues, normas de carácter social que, según la expresión de Dante, implican una proporción de hombre a hombre y no existen, por lo tanto, los llamados "derechos absolutos".

El hombre persigue su perfección bajo dos aspectos: el individual y el social. El primero está regido por la moral y el segundo por el derecho. Sus normas, aunque no se puedan confundir, guardan íntima

relación y se auxilian mutuamente. Por ahora sólo nos ocuparemos del segundo aspecto.

El hombre, como sér consciente y libre, es sujeto de múltiples actividades que puede ejercitar mientras no perjudique o impida la misma libertad de los demás. Este límite de la actividad humana ha sido impuesto por la misma naturaleza mediante ese criterio absoluto de lo justo que se ha llamado tradicionalmente Derecho Natural y es suprema ley o norma con que se miden y comparan los fenómenos jurídicos positivos. Ya Aristóteles observaba que en los sistemas jurídicos de todos los pueblos hay una parte común derivada de la naturaleza, que denominó "nomos koinos", y otra accidental, propia de cada pueblo, que llamó "nomos idios".

De acuerdo con lo que nos enseña la Filosofía del Derecho, la norma jurídica es una norma lógica que sólo se puede aplicar a las acciones humanas y es "la suprema norma ética objetiva" que hace posible la convivencia entre varios sujetos igualmente libres. El primer objeto de la norma jurídica es atribuir una pretensión o exigencia de un individuo para con otro al cual, por el mismo hecho, le queda fijada una obligación, o sea, un deber jurídico. De ahí el doble significado del término Derecho: norma de coexistencia en sentido objetivo y pretensión garantizada en sentido subjetivo.

El derecho se presenta objetivamente como una norma imperativa que implica, por lo tanto, una restricción de la voluntad individual. Pero en realidad el derecho, lejos de menoscabar la libertad humana, la afirma y la constituye, porque, como dice un autor, "la verdadera libertad surge cuando la posibilidad natural de obrar va acompañada de la garantía y exigencia de respeto que impone el derecho".

Uno de los elementos esenciales del derecho es, pues, la llamada bilateralidad. En el derecho objetivo siempre se trata de un sujeto en relación con otro; la determinación jurídica señala al mismo tiempo la obligación del uno y la legítima pretensión del otro. De tal manera que se puede decir que el concepto de bilateralidad es la base del edificio jurídico que ampara la libertad individual. Este carácter fundamental del derecho lo designaron Santo Tomás de Aquino y Rosmini con el término más expresivo de "alteridad" y Dante lo concretó magistralmente en su célebre definición del derecho: "Ius est realis ac personalis hominis ad hominem proportio, quae servata societatem servat, corrupta corrumpit".

Respecto al carácter social del derecho subjetivo, que se ha definido como "la facultad de querer y de pretender atribuida a un sujeto a la cual corresponde una obligación por parte de los demás", basta observar que dicha facultad permanece latente en el individuo y sólo tiene oportunidad de manifestarse cuando el hombre entra en contacto con sus semejantes, esto es, desde el momento en que entra a vivir en sociedad.

Por otra parte, el derecho objetivo y el subjetivo están íntimamente ligados, ya que el derecho como facultad del sujeto sólo puede traducirse en acto mediante una norma objetiva que lo garantice y, a su vez, el fundamento de las normas jurídicas positivas no debe ser otro que el amparo eficaz de las naturales y legítimas pretensiones de los individuos.

De manera que sociedad y derecho son dos conceptos que se complementan, pues no se puede concebir la sociedad sin normas jurídicas que la informen y dirijan, ni normas jurídicas sin sociedad, esto es, sin pluralidad de individuos que quieran o pretendan fines semejantes.

FUENTE COMUN DE LA SOCIEDAD Y DEL DERECHO

Por las razones que acabamos de exponer es para nosotros indudable que la sociedad y el derecho son instituciones que surgen de la naturaleza espiritual, inteligente y libre, del hombre que se caracteriza por dos facultades esenciales: la de conocer, que radica en el entendimiento y la de querer, que no radica en la voluntad. La primera hace que el hombre busque ansiosamente la causa de las cosas, su naturaleza y su fin, que razone y experimente sin cesar para el progreso de su saber, lo cual requiere el indispensable concurso de sus semejantes; la segunda lo impulsa a obrar por convicción y sentimiento en consecución del bien que satisfaga las aspiraciones de su espíritu, mediante la adecuada y necesaria coordinación de su actividad con la de los demás hombres.

Pero como desde que los hombres se reúnen para cumplir los fines naturales de su propio bienestar y perfeccionamiento, surgen interferencias entre las actividades de los diversos sujetos, como libres que son, viene la necesidad de marcar el campo de esas actividades con el fin de que no se estorben mutuamente y hagan posible la armonía social. Entonces aparece el Derecho que delimita esos campos de la actividad humana y garantiza la libertad que el sujeto necesita en su lucha por la verdad y por el bien, supremas aspiraciones del hombre. Sin el derecho, es decir, sin norma jurídica que regule las relaciones humanas y haga respetar por parte de los demás las legítimas pretensiones del individuo a su propia perfección, esas dos facultades esenciales de querer y conocer no podrían alcanzar su objeto plenamente. En otras palabras, desaparecido el derecho desaparece la organización de la sociedad y el hombre, al azar de adversas circunstancias, ya no será libre para cumplir los fines a que su naturaleza lo inclina, porque la libertad deja de existir cuando no está amparada por el derecho.

Ni el derecho ni la sociedad son, pues, creaciones artificiales del ingenio humano, normas impuestas por la voluntad preponderante de determinados grupos o tendencias, remedio transitorio de situaciones conflictivas, resultado de pactos o convenios arbitrarios. Estas normas de convivencia traen su común origen de la naturaleza sensible y racional del hombre; esto explica por qué individuo, sociedad y derecho forman un todo armónico y que sólo un concepto errado de la naturaleza humana ha podido engendrar la pugna actual entre la sociedad y el individuo.

ERROR DE LOS METODOS EXCLUSIVISTAS

En el estudio de la realidad humana, fundamento de la sociedad y del derecho, no es posible desdeñar ni los dictados de la razón ni los datos de la experiencia; lo cual significa el empleo de un método adecuado, analítico-sintético, inductivo y deductivo a la vez, que nos conduzca al

verdadero conocimiento de los elementos materiales y espirituales que constituyen al hombre. De lo contrario se caerá en los extremos del idealismo o del materialismo que desintegran, por igual, el compuesto humano. De esto tenemos un primer ejemplo en la idea que inspiró a los Enciclopedistas del siglo XVIII y que analizó sagazmente Hipólito Taine en el capítulo titulado "El Espíritu y la Doctrina" de su famosa obra "Los Orígenes de la Francia Contemporánea". El padre de ese espíritu de investigación, llamado clásico, fue el pontífice del Racionalismo Renato Descartes, inventor del estudio filosófico "more geometrico" (método matemático), pues pretendía que todo lo que pueda caber en el campo del conocimiento, por remoto que sea, se puede alcanzar por simples deducciones de la razón sin necesidad de recurrir a ninguna experiencia.

Fruto de ese método apriorístico fue el "dogma" de la **bondad de la naturaleza humana** que informó la obra de Rousseau y de los demás filósofos revolucionarios de la época. Partiendo de la base falsa de que "el hombre es un producto de la naturaleza y que en ella encuentra su fin último" se afirmó, a priori, que todo lo que hace el hombre guiado por su naturaleza es bueno y no era lícito oponer freno alguno a sus inclinaciones. De aquí surgió el sistema jurídico de las libertades absolutas; el lema de "laissez faire, laissez passer, laissez aller" y la teoría del "estado gendarme". Es de advertir que esta doctrina estuvo representada en el campo de la Economía por los "fisiócratas" y en el de la filosofía por autores de distintas tendencias como Rousseau, Kant y Spencer. Para los enciclopedistas y sus seguidores la función del Estado debía limitarse a montar guardia al pie de la libertad de los ciudadanos en un sentido egoísta. Pero la experiencia desmintió la efectividad de esta fórmula de seductora apariencia que fue adoptada de un extremo a otro de la tierra y en la cual se fundaron tantas esperanzas. Los audaces, los hombres sin escrúpulos, los poderosos, absorbieron, por decirlo así, las fuentes de la vida humana; un puñado de magnates dominó al Estado y lo puso a su servicio y muchos hombres quedaron en una situación peor que la de los siervos, pues fueron tratados como bestias de carga. Hoy ya nadie niega que fue una gran desgracia la aplicación de ese principio porque se llegó a la fatal consecuencia de que la naturaleza humana no es buena necesariamente sino que tiene tendencias al bien y al mal y que el hombre, dominado por las pasiones con deplorable frecuencia, no siempre hace buen uso de su libertad. Esa experiencia vino a demostrar que el utilitarismo egoísta, exaltado por Bentham, era el peor enemigo de la convivencia humana y que era impropio la fórmula expresada por este filósofo en el siguiente símil: "La abeja al trabajador para sí misma, trabaja sin saberlo ni quererlo en bien de la colmena".

De este método exclusivamente especulativo no podía resultar sino una idea incompleta, deficiente y mutilada, de la naturaleza humana y, como lógica consecuencia, el total fracaso de los sistemas sociales y jurídicos que en ese errado concepto se fundaron. Las imponentes catedrales de silogismos se derrumbaron al menor soplo de la realidad, según la acertada expresión de Hipólito Taine. Nosotros mismos, en la segunda mitad del siglo pasado, durante la vigencia de la llamada Constitución de Rionegro, tuvimos una amarga experiencia cuando un grupo de patriotas eminentes, pero imbuídos de ese espíritu romántico que con algún

retardo nos llegaba de ultramar, legisló teóricamente para una república de ángeles y no de hombres, valiéndonos de una frase atribuida a Victor Hugo.

Como reacción contra el método racionalista que informó el "espíritu clásico" surgieron múltiples manifestaciones en las diversas disciplinas intelectuales. En filosofía esa reacción se hizo patente con la obra de Augusto Comte, fundador del positivismo moderno, quien sintetizó así su oposición al método cartesiano: "El hombre no tiene sino un método de pensar y es el método positivo". Pero como Comte entendía por tal el método único de la observación y la experiencia vino a incurrir en el mismo error del sistema criticado empleando, a su vez, un método exclusivista para el estudio de la realidad. De la pura razón se pasó a la mera experiencia por lo cual no es extraño que el positivismo condujera directamente a sus seguidores al campo del materialismo, error filosófico que ha trascendido a todas las esferas de la actividad social. Al prescindir de los valores espirituales se ha atentado nuevamente contra la integridad del hombre y de ese concepto deformado de la naturaleza humana han surgido las modernas concepciones de sociedad y derecho preconizadas por el materialismo histórico marxista y demás sistemas partidarios de la omnipotencia del Estado, cuya imposición ha conducido a grandes porciones de la humanidad a la desesperación o al desenfreno.

LA INTERPRETACION DE LAS NORMAS JURIDICAS

Del anterior análisis sobre el origen y el fin de la sociedad y el derecho surge esta consecuencia práctica: la orientación de la sociedad y el contenido de las normas jurídicas que le son propias implican un profundo conocimiento de la naturaleza humana.

En efecto: si el origen de estas instituciones se encuentra en las facultades esenciales del ser humano, según sea el concepto que de él se tenga será el de la sociedad y el derecho que a su perfección se dirigen. Por consiguiente, quien tenga un conocimiento incompleto o erróneo de los elementos constitutivos del hombre, en su compuesto de espíritu y materia, de su origen y su destino, de sus aspiraciones y tendencias, etc., no podrá atinar con el verdadero concepto de sociedad y forzosamente llegará a conclusiones falsas respecto a la naturaleza de las normas jurídicas. Esto significa que el verdadero jurista necesita como legislador o como intérprete del derecho, de una amplia preparación filosófica, base indispensable para alcanzar un adecuado conocimiento de la realidad humana. De lo contrario la ciencia del derecho degenera en utopía que conduce con frecuencia a una interpretación "inhumana" de las normas jurídicas, desviándolas de su fin natural que es la perfección del individuo dentro de la sociedad.

Pero se ha pretendido justificar el desdén por las disciplinas filosóficas en el campo de los estudios jurídicos en nombre de la técnica, estableciendo, de hecho, una división imposible de sostener con argumentos válidos entre científicos del derecho y técnicos del mismo. La técnica presupone la ciencia porque esta es la materia y aquella sólo una forma, pudiendo decirse, para emplear términos más estrictos, que la ciencia es

el ser y la técnica el parecer del derecho. Hay juristas que se contentan solamente con el parecer y desdénan el ser; son hábiles técnicos de la norma jurídica, interpretándola por su apariencia para ponerla al servicio de determinados intereses sin preocuparse por el fondo, es decir, por la substancia, por el ser del derecho. Por eso se explica que a normas justas se les atribuya un contenido falso, que lleva a conclusiones igualmente falsas en su aplicación, aunque en apariencia, o sea, en el campo del parecer, la norma se mantiene inalterable. He ahí la diferencia entre el simple "leguleyo" y el verdadero jurista: el primero trafica en el campo del parecer, es decir, de la forma, de la falsa técnica en que, como hemos dicho, suele ser muy hábil; el segundo, sin menospreciar la técnica, el procedimiento, la fuente formal, que es sin duda de enorme utilidad, estudia las fuentes reales del derecho, entre las cuales es primordial la naturaleza humana, causa eficiente de los hechos jurídicos.

Para aplicar el derecho justamente a los casos prácticos es indispensable saberlo interpretar para lo cual, según hemos visto, se requiere un criterio ilustrado que consulte los fines del mismo derecho. Para ello es indispensable distinguir las fuentes formales y reales del derecho. A este respecto dice el notable jurista francés Julián Bonnet: "Es evidente que si se desea analizar una regla de derecho, hay que atender a una distinción especial entre la sustancia de que está hecha y la forma que reviste para imponerse. La sustancia de la norma la dan las fuentes reales; la forma, las fuentes formales. Las fuentes reales son dos: un elemento experimental y un elemento racional. El elemento experimental es un compuesto de aspiraciones o tendencias a la armonía social. Las reglas de derecho, en efecto, se hallan ligadas a la vida social y se proponen asegurar la armonía de esa vida social. Por lo tanto sería absurdo que dichas reglas de derecho nacieran de un medio distinto del que van a gobernar. El medio social es un medio viviente y, por ciertos aspectos, consciente: el instinto de conservación personal no sólo le sugiere la necesidad de las reglas de derecho sino también, en cierta medida, la orientación que debe darse a tales reglas para que colmen sus fines. Pero hay que tener muy en cuenta que los datos del medio social no constituyen por sí solos el elemento experimental; al lado de las aspiraciones que se desprenden del medio social hay que colocar las que resultan de la naturaleza permanente del hombre contempladas por el aspecto experimental, es decir, en la forma como las ciencias físicas y morales nos la presentan. Los dos aspectos del elemento experimental del derecho influyen de manera diferente en la elaboración de las reglas del mismo: los datos de la naturaleza estable del hombre forman la sustancia fija de ese elemento experimental, mientras que los datos del medio social representan la parte móvil y, en cierta manera, en constante transformación". Después de advertir que la sustancia fija del elemento experimental actúa principalmente en materia de derecho civil y la sustancia móvil del mismo elemento en el mercantil, concluye: "Al lado del elemento experimental está el elemento racional. Este es el regulador de aquél y, por consiguiente, el inspirador supremo de la regla de derecho. La conciencia de todo hombre que reflexiona pide la existencia de un principio racional regulador de las normas, superior a las contingencias, que defina la armonía social en su esencia e indique los medios de conseguirla. Este

principio no es otro que la noción del derecho. Cuál es dicha noción? las discusiones al respecto son abundantes y las opiniones son tan diferentes como apasionadas. Prevalgan unas opiniones u otras, lo cierto es que las fuentes reales del derecho constituyen lo que Genie llama acertadamente el presupuesto de la ciencia del derecho civil. Y precisamente el rasgo distintivo de la escuela científica contemporánea del derecho civil lo constituye el hecho de haber sabido separar las fuentes reales y sus datos de las fuentes formales y los suyos".

Dada la anterior noción sobre las fuentes reales del derecho pasemos a definir lo que se entiende por fuentes formales de aquél. Llámense fuentes formales de las reglas jurídicas los aspectos peculiares como estas reglas se nos manifiestan y se nos imponen. Las aspiraciones sociales que emanan de los elementos racional y experimental del derecho no constituyen, en efecto, en el sentido riguroso del término, reglas de derecho sino a condición de revestir una forma positiva y en cierto modo material; forma que es no sólo necesaria para traducir el contenido de la regla jurídica sino también para afirmar, por el mismo hecho, el rasgo de la coercibilidad que implica su propia existencia, tanto respecto a la autoridad social encargada de su ejecución como respecto de los interesados llamados a cumplirla. Como se sabe, las fuentes formales de las reglas de derecho son la ley, los reglamentos, la doctrina, la jurisprudencia, la costumbre, etc.

El intérprete del derecho no puede limitarse a conocer el texto de las leyes sino que debe investigar por medio de las fuentes reales el fin social que las inspiró. Toda ley tiene un alcance esencialmente limitado y objetivo que se determina con la ayuda, por una parte, de la fórmula literaria del texto y, por otra, del fin social que se persigue tomando en cuenta los elementos racionales y experimentales que presidieron su elaboración.

Precisamente el triunfo de la escuela científica, que distinguió las fuentes reales de las normas jurídicas de las simplemente formales, se debió a las numerosas críticas que se habían formulado a la escuela de las exégesis. Estas críticas eran relativas al carácter retrógrado y simplista del sistema exegético que por un culto supersticioso de los textos legales inmovilizaba el Derecho, lo reducía frecuentemente a la impotencia y le impedía alcanzar su fin.

De acuerdo con la escuela científica, la interpretación de un código, es decir, de un conjunto de leyes que reglamentan determinada rama del derecho, requiere vastos conocimientos del hombre y de la sociedad en que se vive para lograr la total armonización de sus disposiciones. Cuando el juez no encuentre la solución de un problema jurídico ni en los usos, ni en la costumbre, ni en la ley, podrá salir del dominio de la simple interpretación para entrar en el campo de la elaboración del derecho. La escuela exegética lo deja anclado en las fuentes formales; la escuela científica le permite avanzar hasta las fuentes reales para establecer el alcance de la ley. Pero esto no quiere decir que la escuela científica lleve la interpretación del derecho hasta el extremo a que llegó la escuela histórica alemana que, despreciando la voluntad del legislador y el valor del texto mismo de la ley, preconiza el principio de que para juzgar se ha de interpretar el interés social del momento. Como esto es imposible,

el juez daría rienda suelta a su fantasía con grave perjuicio de la estabilidad que exige el orden jurídico.

Para no caer en los extremos de la escuela exegética o de la escuela histórica, debe considerarse que toda ley tiene un sentido limitado y objetivo que constituye un elemento válido por sí mismo y en el cual están involucrados el texto legal y el fin social que se ha propuesto el legislador. Por el método científico la ley adquiere la elasticidad que le es indispensable para su adaptación a necesidades que no previó el legislador sin variar el texto. En otras palabras, la interpretación de la ley se entiende aplicada a necesidades nuevas y sucesivas sin entrar en oposición con los principios mismos de la ley.

A medida que la sociedad progresa y se complica el derecho corre la misma suerte, por lo cual se ha dicho que el derecho es un reflejo de la organización social. Pero no hay que olvidar que tanto la sociedad como el derecho tiene su razón de ser en la perfección del individuo, o sea, en el desarrollo de sus facultades esenciales y, por lo tanto, es absurdo pretender que la sociedad y el derecho puedan aniquilar o suplantarse al individuo. Si el derecho marca fronteras a la actividad del hombre es con el fin de impedir que éste, abusando de su libertad, impida o estorbe la legítima actividad de los demás. Y si la sociedad se impone al hombre es para que éste pueda desarrollar plenamente sus capacidades que de otra suerte quedarían reducidas a una situación muy precaria. De ahí la importancia del elemento racional como fuente real de las normas jurídicas.

A la escuela científica, finalmente, le debemos el inmenso beneficio de haber vinculado nuevamente la moral al derecho señalándola como una de sus principales fuentes. En efecto, el hombre como ser moral tiene una obligación de perfección individual y el derecho no puede impedir que cumpla con los preceptos morales. Por otra parte, la actividad moral no es exclusivamente interna sino que tiende a manifestarse en actos que están de acuerdo o se apartan de lo justo y de lo bueno. Lo que dentro de un sistema de acciones es deber para un sujeto no es posible que pueda legítimamente ser impedido por otro, porque si tal sucediera ese sistema dictaría normas incompatibles, se resolvería en perpetua contradicción y no podría dirigir la conducta de los asociados. Por lo tanto lo que para un sujeto es étnicamente necesario es también, en el orden jurídico objetivo, éticamente posible; lo cual se expresa con el siguiente axioma: "Lo que es deber es siempre derecho, y no puede haber deber que no sea derecho". Luego las relaciones entre la moral y el derecho son estrechas y necesarias, hasta tal punto que ha llegado a decirse que todo derecho es la resultante o el reflejo social de una moral. Ese conjunto de preceptos que, según la definición de Capitant, en las diversas épocas de la vida de los pueblos son considerados por la mayoría de los hombres como reglas de conducta obligatorias y que cada uno debe, por consiguiente, respetar, es uno de los aportes más necesarios de la regla de derecho y debe ser considerado como una de sus fuentes primordiales.

Esto no significa, desde luego, que el derecho y la moral se confundan, pues su distinción radica en la diversa posición lógica de las dos categorías: la moral impone al sujeto una escogencia entre las diversas acciones que

puede ejecutar en virtud de un principio ético que se dirige a la perfección del individuo; el derecho, por el contrario, confronta acciones de diversos sujetos, lo que se traduce en una serie de posibilidades e imposibilidades correlativas que determina la jornada jurídica persiguiendo la perfección del hombre por su aspecto no ya individual sino social. Esta distinción no implica separación ni, mucho menos, oposición entre los preceptos de la moral y las normas del derecho, pues estas dos especies de valoración del obrar encuentran un fundamento común en la naturaleza racional del hombre y se dirigen por igual a encauzar la actividad.

Los postulados de la escuela científica, cuya divulgación se debió a la obra de Francois Genie titulada "Ciencia y Técnica del Derecho", aparecida en 1892, abrieron espléndido horizonte al estudio de las disciplinas jurídicas. El aporte de las fuentes reales vinculó nuevamente el derecho a las ciencias filosóficas y sociales devolviéndole la vitalidad de que lo había despojado el rígido formalismo de la exégesis. De ahí que el derecho moderno se oriente por nuevos senderos en los países de cultura espiritualista y cristiana, mediante una sabia y prudente incorporación de los principios morales no sólo en la elaboración sino en la interpretación de las reglas jurídicas, como lo están demostrando los recientes conceptos de la jurisprudencia sobre algunas formas de culpa, el abuso del derecho, la responsabilidad por el riesgo creado, la indemnización de perjuicios morales, etc.

La ley, formulación solemne del derecho y su expresión racional, es al mismo tiempo pensamiento y voluntad porque comprende una determinación lógica y un acto de imperio, dice Del Vecchio. Reafirmando la necesidad de estos dos elementos específicos en la norma legal, el mismo autor agrega: "La ley es pensamiento y voluntad porque el simple pensamiento tendría por resultado una afirmación teórica y la sola voluntad sería despotismo". Pues bien: uno de los fundamentos de aquella determinación lógica no es otro que el acatamiento a las normas superiores de conducta impuestas por Dios a la naturaleza humana y que va descubriendo la razón.

ELIECER SUAREZ FORERO,

Doctor en Derecho y Colegial
de este Colegio Mayor. Catedrático
de Lógica e Historia en el
claustró de bachillerato.