

A N T O N I O Y U N I S P A D U A

JUSTICIA NATURAL
Y
JUSTICIA POSITIVA

T E S I S

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
SEMINARIO DE FILOSOFIA DEL DERECHO
Y SOCIOLOGIA

M E X I C O
1 9 5 5

M. 98530



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



ADVERTENCIA PREVIA

Al cursar las diversas asignaturas de la carrera de Licenciado en Derecho, mi atención se detuvo, con marcado interés y gran inquietud, en la materia filosófico-jurídica. Difícilmente puede uno abstraerse al influjo de sus inclinaciones y a los requerimientos de su espíritu; por ello, al elaborar mi tesis profesional me he sentido vivamente tirado por la aspiración de dar a mi intelecto alguna satisfacción e, inclusive, impulsado hasta por cierta obstinación que me ha hecho pasar por encima de mi propia insuficiencia.

El tema de este trabajo implica uno de los delicados problemas que se suelen plantear a la Filosofía del Derecho, tratar el cual se ha tenido como patrimonio de muy privilegiados entendimientos. Por eso, y para prevenir el reproche de pedantería que pudiera atraerme el hecho de abordar un problema filosófico, empiezo anteponiendo la confesión de mi propia ineptitud y, en esa virtud, se podrá comprobar mi fracaso, pero de ninguna manera podrá juzgarse que mi actitud haya sido ridiculamente pretenciosa. Debo anotar mi opinión, cuya evidencia no se discutirá, de que para abordar cuestiones como las que ahora me ocupan, no precisa ser cabalmente un filósofo del derecho o, en general, un pensador de consagrado prestigio, cuando quien escribe lo hace con sinceridad, lealmente penetrado de su buena fe y honradez, movido exclusivamente por la irrefrenable ansia de iniciarse en el estudio siempre fecundo e interesante de los problemas de la filosofía jurídica.

Ahora bien, el reconocimiento que hago de mi incapacidad no es una mera fórmula rutinaria de modestia, ni un acto sacra-

ANTONIO YUNIS PADUA

mental igual al que por costumbre se suele hacer al principio de toda tesis profesional; lo hago con la firme convicción de que son necesarias muchas y muchas horas más —de seria reflexión, meditado estudio y dedicada investigación— que las que he empleado, para obtener un resultado no ya brillante, sino siquiera medianamente estimable, tratándose, como se trata, de un asunto tan profundo y difícil.

La tesis profesional constituye para el alumno la culminación de todo un ciclo de estudios; para mí, además, es un punto de partida, la etapa inicial de toda una serie de ulteriores reflexiones.

No se juzgue pues, malévolamente, que una pluma novel y un incipiente criterio intenten también un ensayo filosófico.

Antes de terminar, quiero elevar un sincero y obligado tributo de admiración, reconocimiento y gratitud al dilecto maestro Lic. Dn. Rafael Preciado Hernández, cuya sabia dirección y consejo amable y docto me orientaron e ilustraron en la elaboración de este trabajo, que ahora ofrezco al análisis de la crítica que pueda merecer.

ANTONIO YUNIS PADUA.

INTRODUCCION.



La finalidad que pretende este estudio consiste en establecer una clara distinción entre la justicia natural y la justicia positiva.

La consideración de este problema se hará a la luz de las doctrinas jurídicas que componen la "philosophia perennis", cuyas líneas directrices tienen como fuente inagotable el pensamiento maravilloso de Aristóteles y Santo Tomás de Aquino; las soluciones que a esta cuestión ofrece el pensamiento aristotélico-tomista constituyen la más brillante y satisfactoria respuesta, a pesar del transcurso de los siglos, y están muy por encima de las variadas e innumerables corrientes filosóficas que han surgido con posterioridad y que han pretendido ignorar los postulados incontrovertibles de dicha concepción. En efecto, la filosofía tradicional rechaza al idealismo puro que desprecia los datos de la realidad y también al materialismo ayuno de racionalidad, y en abierta oposición a ambos sistemas —aún siendo anterior a ellos— toma tanto de la realidad como de la razón los elementos necesarios para integrar una doctrina perfectamente lógica, congruente y con verdadero espíritu científico. Una postura tan apegada a la verdad se traduce indiscutiblemente en los más fecundos resultados y al aplicarla al problema concreto que se tratará en el desarrollo de este trabajo permitirá mostrar tan sólo un poco de la riqueza que encierra y de la trascendencia que implica.

Ahora bien, plantear y establecer la diferenciación entre lo justo natural y lo justo positivo no significa simplemente hacer alarde de elucubraciones idealistas ajenas a toda utilidad práctica, como se cree vulgarmente¹⁷ de toda especulación filosófica; por lo contrario, esta cuestión de jus-filosofía es de gran importan-

cia para tener un auténtico concepto de lo que es el derecho positivo, así como para lograr una correcta labor interpretativa del ordenamiento jurídico y, por tanto, una feliz aplicación de las normas a los casos concretos. Para ser verdadero jurista es necesario profundizar en el estudio de los problemas fundamentales del derecho, a fin de adquirir un verdadero criterio jurídico que permita aquilatar las situaciones que se presenten, tanto desde un punto de vista estrictamente legal, como también a la luz de los primeros principios del derecho, esto es, apreciar no sólo su legalidad sino también su legitimidad. Basten estas breves consideraciones para hacer notar la finalidad eminentemente práctica que se logra en el planteamiento y resolución de todo problema de filosofía jurídica.

Se puede distinguir lo que es natural y lo que es puramente legal o positivo. Es natural lo que en todas partes tiene la misma fuerza y las mismas propiedades y no depende de las convenciones que los hombres puedan tomar en un sentido o en otro; en cambio, lo puramente legal es todo lo que, en un principio, puede ser indiferentemente de un modo o del modo contrario, pero que cesa de ser indiferente desde que la ley lo ha establecido.

Exagerando estas ideas se ha llegado a afirmar que sólo lo que es verdaderamente natural es inmutable, mientras que las leyes humanas y los derechos que ellas fijan están en un cambio perpetuo; esta opinión es exacta sólo en parte, pues si bien es cierto que los principios naturales son inmutables, al aplicarse en el ámbito de lo humano están sujetos a cambio, no en sí mismos, sino en sus aplicaciones, dada la diversidad de grupos sociales que rigen, y, por otro lado, en las mismas leyes encontramos prescripciones que son idénticas en todas partes por referirse a notas esenciales de la naturaleza humana, comunes a todos los hombres, que son los conocidos "derechos naturales", normas que forman parte del Derecho Natural, pero que no lo agotan. Pues bien, los principios naturales del orden social re-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

presentan la estructura permanente y necesaria de toda construcción jurídica, puesto que comprenden el conjunto de criterios racionales supremos que gobiernan la convivencia humana (seguridad, justicia y bien común), así como los principios y normas implicados o que se deducen lógicamente de tales criterios, y que rigen invariablemente la elaboración de las auténticas normas de derecho. Así pues, la función del legislador consiste en elegir, entre las posibles formas de reglamentación permitidas por el Derecho Natural, las instituciones concretas adecuadas a las necesidades y costumbres de la colectividad.

La justicia natural, como criterio racional supremo bajo cuyo imperio se enjuicia la conducta social de los hombres, debe presidir forzosamente toda organización colectiva de la vida humana; una vez que el legislador la ha tomado en cuenta al formular las diversas instituciones jurídicas, se incorpora a ellas reforzándolas con su propia autoridad y dignidad y adquiere el carácter de justicia positiva o legal. De ahí que se diga que las acciones conformes con la ley no lo son menos con la justicia y que debe llamarse justo al que obedece las leyes.

Aparentemente y de acuerdo con lo anterior, la distinción entre justicia natural y justicia positiva no presenta mayores dificultades y, sin embargo, no es así; es innegable, aunque también raro y excepcional, que se encuentren en algunos cuerpos de leyes, disposiciones notoriamente contrarias a la justicia natural, que no son sino forma legal de verdadera injusticias, torpezas legislativas; por otra parte, son frecuentes los casos que, amparados por la justicia natural, no lo están igualmente por la justicia legal implicada en las normas que los rigen. El primer caso se reduce al siempre debatido problema de la llamada ley injusta, que da motivo a tantas preocupaciones y vicisitudes sociales cuando hace su aparición en el mundo de las relaciones humanas. Como ejemplo del segundo caso se pueden citar las decisiones arbitrarias de las autoridades, que aún siendo congruentes con el criterio ético de la justicia, son arbitrarias por no estar fundadas en consideraciones legales; o bien, la sentencia

injusta que ha pasado a ser cosa juzgada por no haberse impugnado dentro del término legal; o los casos de prescripciones, etc.

De esta aparente antinomia entre ambas clases de justicia podría surgir la tendencia en las resoluciones judiciales de olvidar las leyes y juzgar conforme a la justicia natural, considerando que los intérpretes o juzgadores deben resolver en justicia de acuerdo con los hechos que se les plantean y no atendiendo, inclusive, a los elementos del expediente o ignorando los preceptos que limitan y condicionan su actuación. O, por el contrario, podría afirmarse que los juristas deben limitarse exclusivamente a lo expresado en las leyes, sin preocuparse de ningún modo por los principios de la justicia.

Ninguna de las dos posiciones es aceptable, porque ambas dan lugar a que se cometan injusticias. Deben observarse las leyes y se debe juzgar conforme a ellas, pues precisamente en las normas positivas se encuentra encarnada la justicia natural, toda vez que preside su elaboración y ha sido tomada en cuenta por el legislador, y además, porque sólo de esta manera se evita el desorden, la arbitrariedad y la anarquía; pero el jurista no debe quedar encerrado en las palabras de la ley, pues aún siendo servidor de la legalidad, deberá entenderla orientada hacia la justicia. El espíritu de la ley deberá prevalecer sobre su letra.

La justicia entre los hombres sólo a través de la legalidad puede llevarse a cabo, porque en la legalidad radica la condición indispensable para que los hombres y las colectividades puedan realizar sus más altos destinos. Los principios de la justicia natural, en sí mismos, son insuficientes para regir la vida social; necesitan ser adaptados a las exigencias de una sociedad concreta y dotados de fuerza coercitiva. Luego el jurista, como servidor de la legalidad, a la vez sirve a la justicia.

En consecuencia, los principios de la justicia natural se

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

convierten en principios de justicia positiva al concretizarse e incorporarse a las leyes humanas. Así, los principios rectores, generales, de las instituciones jurídicas y de los planes legislativos de un determinado ordenamiento, constituyen los principios de justicia positiva que rigen la vida social del país de que se trate. Sólo esos principios deberán ser la pauta conforme a la cual se interpreten y apliquen las leyes. Los principios de la justicia natural únicamente presiden la elaboración de las normas jurídicas y la integración de las lagunas del derecho.

Por lo tanto, no puede existir contradicción entre la justicia natural y la justicia positiva: un precepto injusto no es auténtica ley porque es contrario tanto a la justicia natural, como a la justicia positiva; las decisiones arbitrarias, por no ser conformes a los principios de justicia positiva, tampoco lo son a los principios de justicia natural; y si bien instituciones como la cosa juzgada y la prescripción infringen a la justicia conmutativa, son exigidas por la justicia general o legal, que es superior a aquélla porque ordena los actos al bien común.

Además, para determinar la injusticia de un precepto es necesario considerar la naturaleza de los distintos principios de justicia positiva. Es preciso distinguir, en un ordenamiento jurídico dado, aquellas conductas que de suyo son debidas, de aquellas otras que no son necesarias por su naturaleza, sino porque han sido establecidas por el legislador; es decir, diferenciar las normas que por su índole misma participan del Derecho Natural —junto con los criterios y principios supremos de la vida humana colectiva— y de sus características —unidad, supremacía, evidencia, universalidad—, que no requieren formulación expresa en el derecho positivo y que el legislador no tiene más que reconocer y sancionar (como por ejemplo el principio de "No juzgar a nadie sin oírlo y darle oportunidad de probar sus defensas"), de las normas que sin ser naturales son válidas a la luz del Derecho Natural, porque no se oponen a él (verbi gratia, las que señalan cuáles son las pruebas que deben aportar las

partes, las que fijan términos, etc. etc.). Cualquier precepto que se traduzca en un desconocimiento de las normas primeramente citadas, es violatorio de las prerrogativas esenciales de la persona humana y, por ende, no es auténtica ley, debiendo ser borrados sus efectos nocivos a través de una equitativa interpretación —a la luz de los principios de justicia positiva— por quienes tienen a su cargo la aplicación de las leyes, sin perjuicio de que la ciudadanía exija, por los procedimientos regulares, la supresión o reforma de esas disposiciones injustas y, en caso de fracasar dicha vía, por la resistencia colectiva pasiva o activa; en cambio, en el ámbito de las normas mencionadas en segundo término, no es procedente hablar de violación de principios naturales, puesto que pertenecen al campo de lo mudable, de lo que puede ser de diversas maneras, pero no obstante eso deben ser observadas por ser también expresión de la justicia positiva.

En suma, la justicia positiva representa la concretización de los principios de la justicia natural y también las adiciones que se formulan en materias que no son de suyo necesarias. De este criterio de distinción derivan varias y muy importantes consecuencias: la auténtica noción de lo que es el derecho positivo, el verdadero carácter de la función legislativa, un concepto integral de lo que debe ser el jurista —juez o abogado—, una visión adecuada y correcta de la interpretación y aplicación de las leyes, así como de la integración de sus lagunas, y una satisfactoria solución al problema de los preceptos injustos.

Los anteriores conceptos sirven para demostrar que es necesaria y útil la diferenciación entre la justicia natural y la justicia positiva.

De esta suerte se ha esbozado, en términos generales, el objeto de la presente tesis. Como se puede apreciar fácilmente, comprende muy numerosos e importantes temas, que rebasan las reducidas posibilidades de esta investigación. Así, más que un acabado estudio, esta tesis es un simple bosquejo de temas. Por

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

lo tanto, sólo se tratarán con el mayor detenimiento posible los aspectos que representan más interés para la finalidad que se persigue, dejando simplemente enunciados o pasando por alto otros muchos temas de reconocida importancia.

El sistema a que se ajustará esta tesis en su desarrollo será el siguiente:

El trabajo se ha dividido en tres partes.

En la primera se procurará integrar una idea general sobre la justicia, considerándola como criterio racional supremo que rige la conducta social; se estudiarán brevemente sus especies; se hará mención de algunos de los principios implicados en la noción de justicia; y se dejará establecido un concepto breve de la justicia natural.

En la segunda parte se tratarán de establecer los elementos que permitan esclarecer la diferenciación de lo justo natural y lo justo positivo: resaltando el carácter de fin específico del derecho, que tiene la justicia; estudiando la forma en que sus principios supremos se incorporan a las leyes humanas; y haciendo breve referencia a los tres órdenes de leyes: ley eterna, ley natural y ley humana.

En la tercera parte se hará un somero examen de la noción de justicia positiva. Se procurará establecer un concepto preciso de dicha noción y se destacará la importancia que tiene su aplicación para el correcto entendimiento de la función legislativa y para la formación integral del jurista, ya sea juez o abogado; se estudiará la interpretación de las leyes, considerándola en relación con los principios de justicia positiva; se analizará brevemente la aplicación de la ley y la integración de sus lagunas, a la luz del criterio de distinción obtenido entre justicia natural y justicia positiva, y se hará referencia al criterio racional de la equidad, como regulador de la justa aplicación de las leyes; finalmente, con base en todo lo argumentado, se examinará el problema de la llamada ley injusta, y se hará mención a la

supuesta contradicción entre seguridad jurídica y justicia.

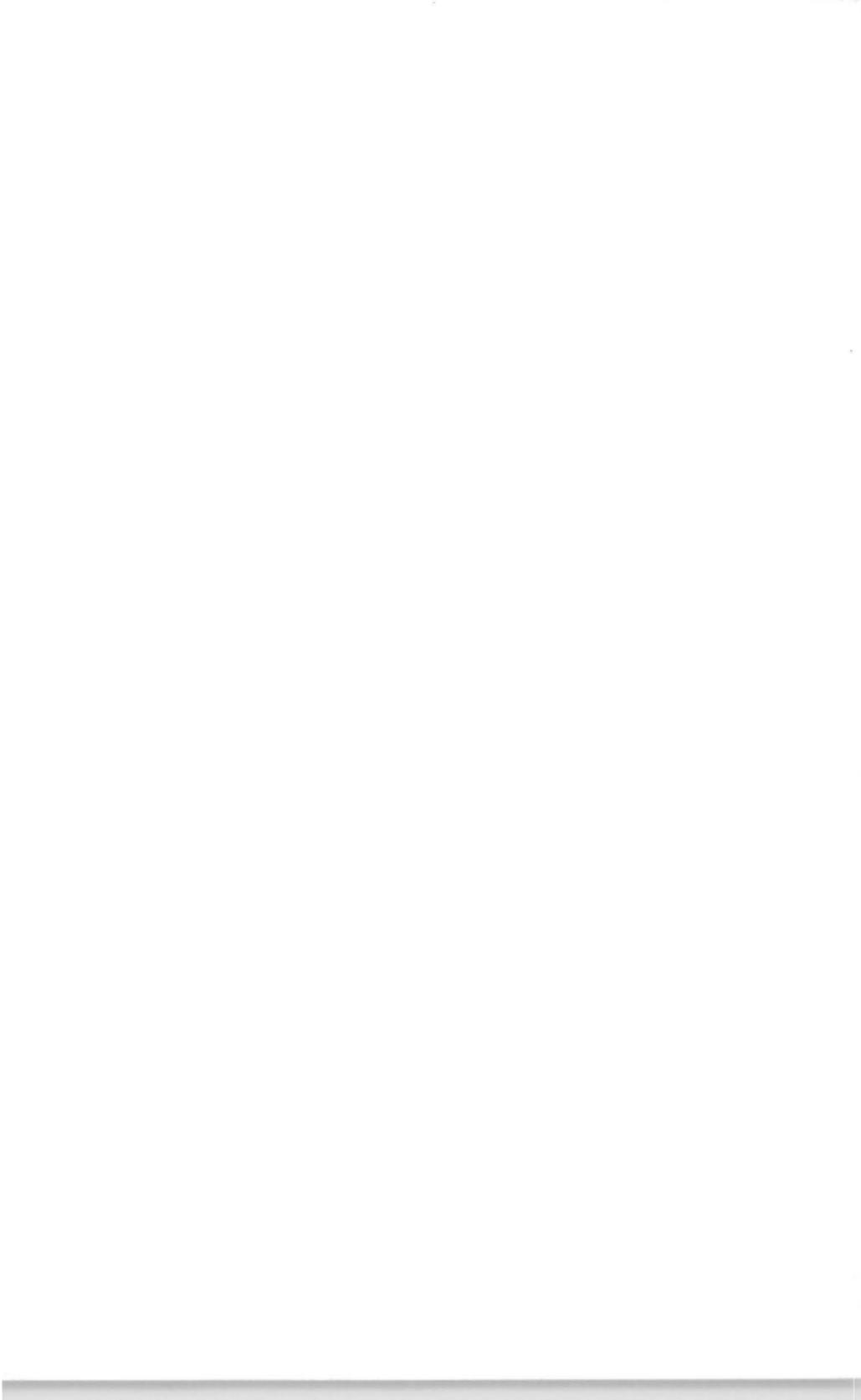
Por último, se expresarán las conclusiones obtenidas del estudio y desarrollo del tema.

Este modesto trabajo no tiene la pretensión de valer como solución definitiva. Su mérito, si es que lo tiene, estriba en reunir una serie de datos dispersos y presentarlos en conjunto. En todo caso, su valor no será propio, sino de las doctrinas que lo inspiraron, o sea, aquellas que tienen como vivero de inagotable fecundidad, como estrella esplendorosa, el siempre valioso e ilustre pensamiento aristotélico-tomista.

PRIMERA PARTE

IDEA GENERAL

SOBRE LA JUSTICIA.



CAPITULO I.

JUSTICIA NATURAL

Con el objeto de ajustar el desarrollo de esta tesis a un orden lógico y procurar la mejor comprensión de las ideas que vayan formando su contenido, es necesario estudiar con cierta amplitud la justicia y sus especies y, con ello, integrar un concepto general sobre la misma, aún cuando sólo sea someramente y sin profundizar todo lo que amerita. Las reflexiones que se hagan con ese propósito constituirán los ingredientes de esta primera parte.

Habiendo dejado apuntado en párrafos anteriores que las consideraciones que se formulen en este estudio tendrán como base la corriente filosófica aristotélico-tomista, cabe anotar aquí que la teoría de la justicia ofrece una singular homogeneidad en el pensamiento de Occidente a través de la historia. Es curioso que, no obstante la diversidad de criterios y escuelas filosóficas desde la antigüedad hasta la época moderna, la justicia es entendida casi siempre como una armonía, como una igualdad proporcional, como una medida armónica de cambio y distribución. Para corroborar lo anterior son de citarse, brevemente, algunas de las definiciones que se han formulado sobre la justicia:

Los pitagóricos, en obsequio a su simbolismo matemático, la representan con el número cuadrado, o sea, el número multiplicado por sí mismo, y la consideran como exacta igualdad o equilibrio en el intercambio, como una correspondencia o igualdad proporcional entre términos contrapuestos. Platón la concibe como virtud fundamental, de la que se derivan las demás y

la hace consistir en una armonía entre los elementos constitutivos del Estado, por la cual cada uno debe hacer lo que le es propio, dedicarse a lo que le corresponde; y en el orden individual, considera igualmente a la justicia como la armonía entre los elementos o partes del alma, enlazando a las virtudes que las rigen y resplandeciendo finalmente como soberana de todas ellas. Los estóicos, siguiendo a Aristóteles, la configuran como el saber que da a cada quien lo suyo. Conocidísima es la definición de Ulpiano "justitia est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi": la justicia es la voluntad perpetua y constante de dar a cada quien su derecho; misma que recoge Cicerón y que no aporta ninguna originalidad, pues casi se reduce a la que los estóicos habían adoptado tomando a su vez su idea central de Aristóteles. Francisco de Victoria, comentando a Santo Tomás, afirma que se llama justo a lo igual y así se dice "ya está justo, ya viene justo o está ajustado, por igual viene". 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. Grocio y Pufendorf la definen como equivalencia o proporcionalidad en los cambios y en la distribución, y de acuerdo con ellos Vico distingue entre justicia conmutativa y distributiva y, análogamente, Wolf la propugna como principio de igualdad aritmética (esta distinción, más completa, ya se encuentra en Aristóteles). Fries considera a la igualdad como el primer principio de la justicia. Fichte postula la plena igualdad de todos los miembros de la sociedad en el Estado, igualdad que debe ser producida y mantenida por éste. Lasson ve la esencia de la justicia en la forma de universalidad y carencia de contradicciones, por medio de la cual la razón reduce a armonía y unidad todas las diferencias y oposiciones. Para Stammler la justicia consiste en la idea formal de una absoluta armonía, según la cual debe ser ordenada la materia jurídica; según este autor la justicia es la idea del derecho, es una categoría lógica, puramente formal, que restituye el derecho a la totalidad del mundo de los fines y consiste en el ideal

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

de una comunidad de hombres con voluntad libre cuyas relaciones recíprocas estén regidas por dos grupos de principios: los del respeto a la personalidad de otro y los de la cooperación. Del Vecchio afirma que la justicia exige que "todo sujeto sea reconocido (por los otros) por aquello que vale y que a cada uno le sea atribuido (por los otros) aquello que le corresponde". Para Larroyo la justicia estriba en la equiparación de los individuos ante la ley ética, es decir, como reconocimiento igual de la dignidad de los otros (igual derecho e igual deber para con los otros, tanto frente al particular, como frente a la comunidad). Para Roscoe Pound la justicia exige la satisfacción armónica del mayor número de intereses de los hombres.

En síntesis, todos los pensamientos enunciados —y aún otros muchos que podrían mencionarse— están alentados por la idea de una igualdad, una proporcionalidad, una armonía, contenida esencialmente en el concepto de justicia; dicha idea, pues, se mantiene como denominador común en las principales especulaciones sobre la justicia —tanto en la Filosofía Antigua, como en la Medieval y en la Moderna—, a pesar de que difieren en sus desarrollos, sentidos o consecuencias.

Ahora bien, se ha querido señalar el carácter análogo que revisten las varias doctrinas citadas, para el efecto de hacer notar más vívamente el valor universal, la influencia innegable del pensamiento tradicional a través de las épocas; dichas concepciones no han hecho sino partir de los principios básicos sobre la justicia expuestos primeramente por Aristóteles y más tarde desarrollados y reforzados por Santo Tomás de Aquino, y que, a pesar del olvido en que se les ha pretendido tener por los grandes juristas, se mantienen incommovibles y con validez permanente. Con esto se robustece el criterio —que quedó asentado en los primeros párrafos de este trabajo— de tomar como guía invariable la filosofía aristotélico-tomista.

Sólo resta ahora exponer los conceptos vertidos sobre la justicia por el Filósofo de Estagira y por el Príncipe de la Esco-

lástica Cristiana, sucesivamente.

Aristóteles considera a la justicia a través de diversos ángulos o sentidos. En un sentido latísimo, la entiende como proporcionalidad de los actos (el justo medio entre el exceso y el defecto), principio de toda virtud; pues bien, la virtud tiene su manifestación en el obrar práctico, en la observancia de un recto término medio (mesotes), por cuanto es imperio de la razón sobre la marejada de los apetitos. Aquél término medio se fija siempre entre los extremos que presenta la vida moral en sus múltiples aspectos, entre lo demasiado y lo poco, entre el exceso y el defecto; no hay, pues, una limitación en el número de las virtudes (restringido a cuatro en Platón), sino que serán tantas como "justos medios" se puedan encontrar entre los extremos opuestos de la conducta humana en sus variadas manifestaciones. Así, la virtud del valor dista lo mismo de la temeridad, por un lado, que de la cobardía, por otro; la liberalidad, de la avaricia, que de la prodigalidad; la mansedumbre, de la iracundia, que de la indolencia; la magnanimidad, de la vanidad, que de la mezquindad, etc. La justicia es el criterio inspirador de todos los justos medios o términos medios; se identifica con lo igual, o sea aquella medida que representa el medio o la equidistancia entre lo mucho y lo poco, entre los extremos. Como debe encontrarse tal medida en toda virtud, consistente, como se ha dicho, en un justo medio, resulta que la justicia, genéricamente entendida, comprende y abraza en sí a todas las virtudes restantes, al regularlas. En este sentido, el concepto aristotélico no difiere substancialmente del platónico, pues si la justicia de Platón busca la armonía en las demás virtudes, no menos la busca la justicia de Aristóteles promediando todos los extremos, o sea, el ejercicio, ya excesivo, ya defectivo, siempre inarmónico, de las facultades morales. Conviene aclarar aquí, que este principio del justo medio no debe objetarse aduciendo que es incompatible con las virtudes más elevadas y que conduce a la mediocridad, puesto que comprendiéndolo tal como lo estableció la doctrina aristotélico-tomista la objeción no tiene razón de ser, ya

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

que dicha doctrina analiza a los actos virtuosos tanto en relación con su fin, como en relación con su materia: en relación con el fin, que es la idea del bien, la virtud representa un extremo, una cima, correspondiendo al otro extremo los actos viciosos, los que no son conformes a la regla de la razón, ya sea por exceso o por defecto; pero si se considera a la virtud en su aspecto material, en cuanto a las operaciones de una potencia, se mantiene esencialmente en un medio, en el camino recto entre las desviaciones que puedan tener esas operaciones.

Queda así explicada, aunque muy someramente, la significación de la justicia para Aristóteles, en su sentido más general; pero como anteriormente se dijo, en la mente aristotélica se bifurca la concepción de la justicia, y si una es puramente ética —la recientemente expuesta—, la otra, en un sentido más particular y restringido, aún siendo general, aplicado a la vida del Estado, representa la realización del principio de la igualdad como fundamento y cohesión armónica de la comunidad o como conservación del recto medio social. La define el Estagirita como "la virtud o cualidad moral que obliga a los hombres a practicar cosas justas y que es causa de que se hagan y de que se quieran hacer", entendiéndose por hombre justo al que obedece las leyes y observa con los demás las reglas de la igualdad.

Continúa diciendo que las leyes extienden su imperio sobre todas las demás virtudes y vicios, prescribiendo unas acciones y prohibiendo otras, y cuando han sido racionalmente elaboradas, ésto es, cuando tienen por objeto favorecer el interés general, crear o conservar para la asociación política el bienestar o sólo algunos elementos de bienestar, podemos decir que son justas. En este sentido, considera a la justicia como la virtud suprema, la suma y compendio de las demás virtudes del ciudadano, "todas las virtudes se encuentran en el seno de la justicia"; pero no es una virtud puramente individual, es relativa a tercero y ésto es lo que hace que las más de las veces se la tenga por la más importante de las virtudes. Es la más comple-

ta virtud porque el que la posee puede aplicar su virtud con relación a los demás y no sólo a sí mismo; muchos pueden ser virtuosos con relación a su misma persona e incapaces de virtud respecto a los demás. Así entendida, la justicia es en grado eminente la más completa virtud, porque es la única, entre todas las demás virtudes, que constituye un bien extraño, porque se ejerce respecto a los demás y no hace más que lo que es útil a los demás; así pues, en esencia la justicia y la virtud son la misma cosa, sólo su manera de ser no es idéntica: en tanto que hace relación a otro, es justicia; en tanto que es hábito moral personal, es la virtud, absolutamente hablando. Por lo demás, dice Aristóteles, la mayor parte de las acciones conformes con la ley no lo son menos con los principios de la virtud perfecta; la ley prescribe que se viva según las reglas particulares de cada virtud, así como prohíbe los actos que puede inspirar cada vicio en particular. Recíprocamente, todo lo que prepara y produce la virtud perfecta es del dominio de la ley.

Habla además Aristóteles de la conveniencia que tiene distinguir a la justicia general, como virtud entera y completa, de la justicia particular, como virtud especial; de donde resulta que hay varias especies de justicia, que son como partes de ella porque su definición se encuentra en el mismo género. Más adelante, al estudiar las distintas especies de justicia, se tratará con mayor detenimiento esta cuestión.

Santo Tomás de Aquino, principal exponente de la Filosofía Escolástica, recogió los conceptos aristotélicos, y con su agudeza y habilidad dialécticas aún no superadas, elaboró su doctrina sobre la justicia, de la que se expondrá a continuación un breve resumen:

Principia el Santo Doctor por considerar al Derecho como objeto particular de la justicia y a ésta la estudia como una virtud especial, como hábito subjetivo. Pnes bien, es propio de la justicia —entre todas las demás virtudes— ordenar al hombre en sus relaciones con los demás, puesto que implica cierta igual-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

dad, como lo demuestra su mismo nombre, pues se dice vulgarmente que se ajustan las cosas que se igualan y la igualdad es con otro; lo que es recto en las obras de las demás virtudes no se considera sino por comparación al agente, en cambio lo recto en la obra de la justicia, aún prescindiendo de su relación con el agente, se constituye por comparación con otro. Luego, la justicia, y por tanto el Derecho —que es su contenido en sentido objetivo o ideal— presupone la vida social, a cuya ordenación se dirige. De acuerdo con esto, Santo Tomás, a diferencia de Aristóteles, restringe el ámbito de la justicia sólo a las acciones exteriores y las cosas, según cierta razón especial del objeto, y no como el Estagirita que le atribuía como objeto —en un sentido latísimo— toda la materia de la virtud moral.

Se distingue la justicia de las otras virtudes, en que éstas se refieren de modo directo y esencial al agente, se proponen su perfección y pureza atendiendo no a la objetividad de sus actos sino a la parte intencional y subjetiva de los mismos, su objeto es conducir al hombre a su fin por medio de sus actos y éstos son el medio para lograr un fin que reside en el agente mismo; en cambio, si bien es cierto que la justicia tiene carácter moral y que en muchos casos no puede prescindir de considerar la intención y que además, como toda virtud, perfecciona al hombre, no lo es menos que viene determinada objetivamente por "lo suyo", es decir, por el derecho de cada quien, y que el fin de la justicia reside en la adecuación del acto con algo extrínsecamente dado de antemano (lo suyo).

Así pues, la justicia es virtud y tiene su asiento en la voluntad como en su propio sujeto. La virtud es el hábito del bien obrar, el hábito recto que dirige la operación de una potencia hacia su fin propio y que deriva su bondad de la regla de la razón, y todo esto conviene ciertamente a la justicia, pues ésta rectifica las operaciones humanas y hace justas las acciones cuando realizan respecto de un semejante una igualdad según la determina la razón y, finalmente, como toda virtud, hace bue-

no al acto y bueno al hombre mismo. Además, reside en la voluntad como en su propio sujeto, pues la justicia no se ordena a dirigir algún acto cognoscitivo, no se llama a un hombre justo porque conozca algo rectamente, luego el sujeto de la justicia no es la potencia cognoscitiva, el entendimiento o razón; se califica justo al que ha obrado con rectitud y, como el principio próximo del acto es la fuerza apetitiva, es necesario que la justicia se halle en ésta; pero hay un doble apetito: el irracional o sensitivo, que se divide en irascible y concupiscible, y el racional o superior que es la voluntad, luego la justicia no puede radicar como en su sujeto sino solamente en la voluntad, a la cual dispone —lo mismo que a los apetitos sensibles— a obedecer los dictámenes de la razón.

La definición de justicia que propone el Doctor Angélico, siguiendo a Aristóteles y a los jurisconsultos romanos, es la siguiente: "la justicia es el hábito según el cual alguno con constante y perpetua voluntad da a cada uno su derecho". Sobre la conveniencia de esta definición dice que es necesario que toda virtud se defina por el acto bueno acerca de la materia de la propia virtud, pues el hábito es el principio del acto bueno, luego al decir "dar a cada uno su derecho" se designa el acto de la justicia, puesto que ella tiene por materia propia los actos y cosas relativas a otro; por otra parte, para que un acto sea virtuoso es preciso que sea voluntario, estable y firme, de lo contrario sólo sería virtuoso por accidente y de ahí que en la definición se indique primeramente la voluntad, para manifestar que el acto justo debe ser voluntario, y se agregue la constancia y perpetuidad, para designar su firmeza.

Ahora bien, la justicia es esencialmente "ad alterum", es decir, su naturaleza misma es referirse a otro y así la justicia propiamente dicha no existe sino de un hombre a otro, pues como ya se dijo, llevando implícita la igualdad requiere la diversidad de supuestos, ya que nada es igual a sí, sino a otro. Y, como virtud que es, tiene también un término medio, que consis-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

te en la igualdad de proporción de la cosa exterior a la persona exterior; en efecto, las otras virtudes tienen por objeto las pasiones y su "justo medio" no se considera en cuanto a la proporción de una cosa con otra, sino sólo según la comparación al hombre mismo, al virtuoso, mientras que la justicia tiene por materia la operación exterior, según que dicha operación o la cosa de que por ella se hace uso tiene respecto de otra persona la debida proporción. Además, el medio de la justicia es real, pues lo igual es realmente el medio entre lo mayor y lo menor.

De acuerdo con la anterior se desprende, evidentemente, que también en la terminología aquiniana priva la idea de cierta igualdad, armonía o proporción, implicada en el concepto de justicia. Esa proporcionalidad la hace consistir Santo Tomás en "dar a cada uno lo suyo", que es el acto propio de la justicia, pues dice que se llama ser suyo personal de cada uno lo que se le debe según la igualdad de proporción; entendiéndose por lo suyo aquello que le corresponde a cada quien, conforme a la igualdad, en orden al bien común, lo que le pertenece o le está subordinado o establecido para su subsistencia y perfeccionamiento. Finalmente, también Santo Tomás resalta con particular relieve la tendencia aristotélico-platónica de atribuir a la justicia la primacía sobre las restantes virtudes, y así dice, al referirse a la justicia legal o general y a la particular (de las que se hablará más tarde), que la primera es la más preclara porque es la que propiamente y "per se" mira al bien común, y éste es más importante que el bien singular de una sola persona; y que la segunda sobresale entre las otras virtudes morales por dos razones: a) porque reside en la parte más noble del alma que es el apetito racional, o sea la voluntad, en tanto que las otras virtudes radican en el apetito sensitivo; y b) porque las demás son alabadas solamente según el bien del mismo virtuoso, en tanto que la justicia se alaba según que el virtuoso se conduce bien con respecto a otro, y así la justicia es en cierto modo el bien de otro, es como la irradiación del bien. Los justos no sólo son virtuosos, sino también útiles a los demás.

Queda así expuesta, en breve resumen, la doctrina aristotélico-tomista sobre la justicia, en sus aspectos más sobresalientes. Para terminar, es conveniente advertir que si bien dicha doctrina se ha referido a la justicia como virtud y no como criterio racional de la conducta humana, no existe oposición entre aquélla y éste. Se distinguen, pero no se oponen: la justicia como criterio constituye un conocimiento, aunque sea práctico y no teórico, pero es objeto ideal o ente de razón; mientras que la justicia como virtud es un hábito y, por ende, radica en la voluntad y no en la inteligencia. Sin embargo, toda virtud, como hábito recto que es, supone necesariamente una medida de rectitud, que en el caso de la virtud de la justicia es el criterio de lo justo. En síntesis, la justicia como criterio es la medida racional de la justicia como virtud y, por tanto, no hay oposición entre ellas y lo que se dice de la virtud vale también para el criterio.

Además, en el pensamiento tradicional no se identifica a la justicia con la idea de igualdad, como erróneamente lo han considerado quienes han objetado sus definiciones, sino que se refiere esta idea de igualdad a las exigencias de un orden fundado en la naturaleza misma del hombre; así, la justicia es la igualdad conforme al orden ontológico en cuanto éste se refiere al hombre, y no simplemente la igualdad.

CAPITULO II.

SUS ESPECIES

1.—*Justicia individual.*— 2.—*Justicia social.*— 3.—*Justicia general o legal.*— 4.—*Justicia particular:*— A.—*Justicia distributiva; B.—Justicia conmutativa; a) justicia conmutativa propiamente dicha, b) justicia judicial; b') justicia penal; C.—Justicia social.*—

1.—Primeramente, recogiendo la concepción de Platón sobre la justicia, cabe dividirla en individual y social, según que se refiera a la conducta estrictamente individual o a la vida de relación, respectivamente. Pues bien, la justicia individual regula la armonía entre las tres distintas partes o potencias del alma (razón, ánimo o coraje y apetito sensible), a cada una de las cuales corresponde una virtud (sabiduría, fortaleza y templanza, respectivamente); la justicia individual establece el orden o jerarquía entre estas tres partes del alma y sus operaciones, exigiendo que la voluntad se someta en sus actos a los dictámenes de la razón y que a su vez los apetitos sensibles se subordinen a la voluntad y, a través de ella, a la razón. De este modo reina la armonía en el alma humana, se forma un orden interior que hace del hombre que lo observa en la vida —individualmente, no en sus relaciones con los demás hombres— un hombre justo. Aunque casi todas las definiciones sobre la justicia la consideran como virtud social, Aristóteles y Santo Tomás admiten que metafóricamente o analógicamente se puede hablar de la justicia como reguladora de los actos de un hombre en su aspecto interno, considerando en un mismo hombre diversos principios de acciones, como si fueran varios agentes.

2.—La justicia social, como su nombre lo indica, significa el principio de armonía en la vida colectiva: tiene como misión coordinar las acciones de los hombres entre sí, como integrantes que son de la sociedad, las ordena al bien común y en esta forma integra el orden social humano; la ordenación de las acciones y bienes de las personas la realiza a la luz del criterio de la igualdad y, finalmente, la misma justicia social establece la jerarquía de los fines perseguidos por las asociaciones intermedias comprendidas en la sociedad civil —familia, municipio, sociedades mercantiles, civiles, asociaciones culturales, científicas, profesionales, etc.—atendiendo a la importancia de la ayuda que prestan al hombre para alcanzar su perfeccionamiento, con miras a asegurar el bien común de la especie humana.

Resumiendo: cada uno de los actos de los hombres puede ser referido, ya a su bien personal, ya al bien común; en el primer caso se está en presencia de la justicia individual y en el segundo, de la justicia social.

3.—Una segunda división se refiere a la justicia propiamente dicha, a la justicia social, que comprende a la justicia general o legal y a la justicia particular, subdividiéndose ésta última en distributiva y conmutativa. La justicia general considera los actos humanos en relación con lo que exige la conservación de la unidad social y el bien común, y la justicia particular los considera en relación con lo que corresponde a los particulares entre sí o frente a la comunidad.

Dice Santo Tomás que la justicia general ordena los actos de todas las virtudes al bien común y por ello recibe su nombre; pero al mismo tiempo es cierta virtud especial por su esencia, según que mira al bien común como objeto propio y, por ende, es distinta de las demás, pues es la única que propiamente y per se mira al bien común. Y agrega "cada uno de nuestros actos, aún aquellos que tienen por objeto nuestro bien, el más personal, puede ser puesto en relación con el bien común, tiene un alcance social; puede y debe ser realizado en vista del

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

bien común, al mismo tiempo que en vista de nuestro bien propio, y es bajo esta condición como el acto adquiere todo su valor moral, ya que satisface a la virtud particular que lo rige y a la justicia social". Cada virtud ordena su acto al propio fin de ella, más no le compete, por su propia razón, el que se ordene al bien común, sino que es preciso que haya otra virtud superior por la que se ordene a aquel fin, y así, la justicia general ordena todas las virtudes al bien común y por ello es virtud suprema, la más excelente de todas: "no inspira tanta admiración ni el astro de la noche ni el de la mañana".

Ahora bien, la justicia general regula los derechos de la sociedad; exige que todos y cada uno de los miembros de la comunidad ordenen adecuadamente su conducta al bien común. Comprende tanto los deberes de los ciudadanos frente a la autoridad como representante de la comunidad, como los deberes de los gobernantes mismos, dado que también ellos están constreñidos a conducirse conforme a las exigencias de ese bien común. Y como ordenar y dirigir la conducta hacia el bien común es propio de las leyes humanas, tal justicia se denomina también justicia legal; de ahí que Aristóteles definiera lo justo —en sentido general— como lo legal y equitativo. La titularidad activa de esta especie de justicia radica siempre en la comunidad política como persona jurídica colectiva, y el sujeto pasivo u obligado en las relaciones que rige es el individuo —gobernante o gobernado—, en razón de que todos deben aportar a la sociedad los actos que le son debidos en orden al bien común y que, por consecuencia, tiene derecho a exigir.

En suma, la justicia general o legal es una proporción o adecuación entre los actos y el bien común; por ella se exige el cumplimiento de las leyes —ya que todas responden a la idea del bien común— y de modo especial aquello que el individuo debe a la comunidad como algo propio de ésta y, consiguientemente, se aplica a las relaciones de subordinación.

4.—Así como la justicia general o legal regula los dere-

chos de la sociedad, así la justicia particular rige los derechos de los particulares. La primera ordena suficientemente al hombre, en las cosas que se refieren a otro, inmediatamente al bien común; la segunda lo ordena inmediatamente al bien de otra persona singular. La justicia particular considera el orden de un hombre a otro; tiene por objeto las acciones y cosas exteriores según las cuales los hombres se comunican o coordinan entre sí. Los derechos de los particulares se dan frente a la sociedad, frente a sus semejantes, o frente a la sociedad misma cuando se coloca en el mismo plano de los particulares; de lo anterior derivan las distintas especies que comprende la justicia particular, a saber:—

A).—*Justicia Distributiva*:—Rige, como su nombre lo indica, la distribución de los honores y bienes, el reparto de las cargas y beneficios públicos entre los individuos, la participación que corresponde a cada uno de los miembros de la sociedad en las ventajas (bien común distribuido) y en las tareas o cargas con que los particulares deben contribuir para la consecución del bien común. Ahora bien, la distribución deberá hacerse de acuerdo con las condiciones de cada uno de los particulares; cada quien deberá recibir —tanto de los beneficios como de las cargas— una porción adecuada a sus méritos y capacidades. Así pues, si las personas no son iguales por sus méritos o circunstancias concretas, tampoco deberán darse cosas iguales; con esto, patentemente, no se hace mas que reafirmar el principio de igualdad, la cual sería violada, en esta función específica, si se diese un trato igual a méritos desiguales.

Adviértase que no se trata aquí de una relación de pura identidad lógica, en la cual los dos extremos coinciden plenamente; se trata de algo distinto: de promover una igualdad entre hombres, y no entre hombres considerados en abstracto, sino insertos en la complicadísima maraña de relaciones y actividades que integran la dinámica social. Y en esas relaciones y actividades entran en cuestión todas las diversidades, proceden-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

tes no sólo de las concretas diferencias de los individuos, sino también de las varias situaciones en que se encuentran. Luego, la justicia distributiva tiene como criterio racional el de una igualdad proporcional (al fin y al cabo la proporción es una forma de igualdad).

La justicia distributiva consiste, pues, en una relación proporcional, que Aristóteles define como una proporción geométrica, ésto es, que implica por lo menos cuatro elementos. O sea, que en esta especie, se equiparan no una cosa con otra, sino a las personas con las cosas; se atiende a la igualdad, pero ésta no se mira desde el punto de vista de la cantidad, sino de la proporción, y a este modo de medir las relaciones se denomina igualdad de proporción geométrica.

El derecho de los particulares a participar en el bien común obedece a que lo que es del todo es debido a la parte, lo cual es tanto mayor, cuanto la parte misma tiene mayor importancia en el todo. Ahora bien, ¿cuál será la base para medir el valor de cada individuo en la distribución de ventajas y cargas públicas? ¿La belleza física, el vigor corporal, la bondad moral, la laboriosidad, los servicios prestados, el heroísmo, la sabiduría, la riqueza, el linaje, etc.? Todos coinciden en que el patrón de medida de la justicia distributiva estriba en repartir según la dignidad o merecimiento de cada cual; pero en qué consista esta dignidad ya no están todos de acuerdo: los partidarios de la oligarquía creen que es la riqueza o la nobleza del linaje; los partidarios de la aristocracia, ésto es, de que gobiernen los mejores, juzgan que es la virtud, y así sucesivamente, en cada tipo de comunidad.

Vermeersch dice que la justicia distributiva tiene por objeto directo los bienes comunes que hay que repartir y por indirecto solamente las cargas. Y agrega: "a poco que se considere, se ve que la cuestión de la regla que hay que observar en la distribución tiene dos partes, pues para hacer una distribución justa hay que ver primero qué título, cualidad o condición

hay que tener en cuenta en los ciudadanos y luego hay que hacer la distribución proporcionalmente a las condiciones que reúna cada uno”.

Finalmente, la justicia distributiva regula también relaciones de subordinación; es la misma relación que en la justicia general, sólo que invertida: el sujeto titular del derecho es siempre la persona individual, mientras que el sujeto pasivo es la autoridad como representante de la comunidad política. Así pues, una misma relación puede estar regida por dos clases de justicia: la general y la distributiva, según se considere como sujeto del deber a los particulares o a la comunidad, respectivamente. Como glosa de lo anterior vaya este ejemplo: el impuesto es una carga establecida para el sostenimiento del Estado y de los servicios públicos, que se traducen en un bien común distribuido; de ahí que todos los miembros de la comunidad estén obligados a pagar proporcionalmente los impuestos; pero esta relación entre particulares y gobernantes que se establece por virtud del impuesto puede apreciarse desde dos ángulos distintos: derecho que asiste a la sociedad para exigir a cada uno su aportación proporcional (caso de la justicia general), o bien, derecho del individuo a que se le asigne una cuota adecuada a su situación concreta (caso de la justicia distributiva). Por fin, esta igualdad proporcional que debe ser observada en los impuestos, puede ser violada tanto por las autoridades como por los ciudadanos: si se fija una cuota desproporcionada se infringe la justicia distributiva, y si el contribuyente deja de pagar la cuota que le corresponde se atenta contra la justicia general o legal.

B).—*Justicia Conmutativa*:—Esta segunda especie de la justicia particular rige, como su nombre lo indica, las operaciones de cambio —conmutar significa cambiar—, y comprende en general todas las relaciones en que se comparan objetos, prescindiendo, por decirlo así, de las personas. Es ordenadora de los cambios que se realizan entre particulares, y entre éstos y el

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

Estado cuando se despoja de su investidura y contrata como particular.

Aristóteles la llama también correctiva o represiva o sinagmática. Vela porque haya igualdad entre lo dado y lo recibido, sin hacer consideraciones particulares sobre los méritos o deméritos de los contratantes; aquí se aplica el principio de la igualdad en forma diversa que en la justicia distributiva, porque se trata sólo de medir impersonalmente la ganancia o el daño, ésto es, las cosas y las acciones en su valor efectivo, considerándose como iguales los términos personales. Una medida tal encuentra su tipo en la proporción aritmética, es decir, en una equivalencia en que sólo se comparan dos términos. Ahora bien, si en esta forma de justicia sólo se comparan los objetos sin atender a la calidad de las personas, ésto no quiere decir que se desconozca la intervención de ellas en toda relación jurídica, sino solamente que debiendo considerarlas en un mismo nivel, sobre un pie de igualdad, no hay razón para tener en cuenta sus diferencias individuales.

Y es que la justicia general y la distributiva rigen relaciones de subordinación y de integración, que se dan entre personas que no se encuentran en el mismo plano; pues la comunidad vale como un todo respecto de los particulares, que son las partes. Las personas, sus bienes y sus actos —las partes— están ordenadas al bien común —el todo—, contribuyen a la integración y sostenimiento del ser social encargado de realizar el bien común, y están subordinadas al todo en cuanto que éste les es necesario para su subsistencia y perfeccionamiento; además, al ser distribuido el bien común, participan individualmente de él. En ambos casos se trata de relaciones entre las partes y el todo. En cambio, la justicia conmutativa regula relaciones de coordinación, que se dan entre las partes, entre personas colocadas en el mismo plano; para la justicia conmutativa es igual que la compra la celebre el Estado o un particular, ya que en uno y otro caso el precio justo es el mismo y

los derechos y obligaciones que derivan del acto para las partes, son idénticos.

Esta especie de justicia exige equivalencia entre la prestación y la contraprestación —objetos de cambio—, y entre el delito y la pena —infracción y sanción—, aplicando rigurosamente la idea de igualdad bajo la fórmula de una ecuación aritmética. Es decir, tiende a lograr que cada una de las partes que se encuentran en relación, se halle con respecto a la otra en una condición de paridad: de tal suerte que ninguna dé ni reciba más ni menos. De donde se infiere la definición de tal tipo de justicia, como el punto intermedio entre el daño y la ganancia; sin embargo, estos términos se entienden en sentido lato, aplicándose no sólo a las relaciones voluntarias y contractuales, sino también a aquellas que Aristóteles llama involuntarias y que nacen del delito, para las cuales urge una cierta equiparación, esto es, una correspondencia entre el delito y la pena. Considera el Filósofo como relaciones voluntarias aquellas que sólo dependen de nuestra voluntad (a la manera contractual), y como involuntarias a las que tienen lugar sin nuestro conocimiento y las que proceden del uso de la fuerza; y, a este respecto, agrega Santo Tomás que son involuntarias cuando alguno usa de la persona, bienes o acciones de otro contra su voluntad, ya ocultamente por fraude o claramente por la violencia, y son voluntarias las que surgen cuando alguno transfiere voluntariamente lo que es suyo a otro, onerosamente y no por liberalidad, es decir, para que la transferencia voluntaria pertenezca a la justicia debe tener razón de deuda (lo cual no sucede con la donación, por ejemplo). Pues bien, la justicia conmutativa —correctiva o rectificadora— vale para toda clase de cambios e interferencias, tanto de índole civil, como penal.

Sin embargo, adviértase que la igualdad que implica la justicia conmutativa no consiste en la reciprocidad o talión, de la doctrina de los pitagóricos: "dar exactamente a otro lo que se ha recibido", "sufrir lo mismo que se ha hecho". No, esa igual-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

dad entre lo que se recibe y lo que se entrega es absurdo que se considere como identidad plena; es evidente que tal cosa no tiene sentido: por su carencia de toda finalidad disuelve el sentido de la relación. Por consiguiente, no se trata de recibir lo mismo, lo idéntico, sino algo que en cierto modo corresponda o compense lo que se entrega; es decir, algo equivalente, que aún siendo diverso valga en algún respecto lo mismo.

De ahí que el método para determinar lo justo en esta especie de justicia sea el de reciprocidad proporcional, y no estrictamente igual. Así, en las operaciones de cambio, el procedimiento consistirá en convertir los términos: es precio justo cuando el vendedor vende o compra al mismo precio la misma mercancía; y, en general, no se infringe la justicia conmutativa cuando en un contrato bilateral una de las partes está dispuesta a asumir la situación de su contraparte. Las dificultades se presentan al determinar la equivalencia entre la infracción y el castigo, máxime cuando se trata de reparación de daños que no son estimables en dinero; pero estos inconvenientes no restan validez al principio de la igualdad aritmética que postula la justicia conmutativa.

Finalmente, es de citarse la ulterior subdistinción que hace Aristóteles de la justicia correctiva o sinalagmática, dividiéndola en conmutativa propiamente dicha y en judicial:—

a).—La justicia conmutativa propiamente dicha es la que determina las relaciones de cambio según una cierta medida, preside su nacimiento con arreglo a un canon igualitario.

b).—La justicia judicial tiende a hacer prevalecer, en caso de controversia y mediante la intervención de un juez o árbitro, el equilibrio propuesto en una relación intercambiaria y que ha sido violado o destruido.

b').—En materia de delitos surge además —como una modalidad de la justicia judicial— la justicia penal, que restablece el equilibrio roto entre el ofensor y el ofendido, a causa del

daño que el primero causó al segundo. En dicha materia, la justicia correctiva se ejercita, necesaria e inmediatamente, en la forma judicial, porque se trata cabalmente de reparar, contra la voluntad de una de las partes, un daño injustamente producido. Por el contrario, en materia de cambios y contratos puede no ser precisa la actividad rectificadora del juez, pues la justicia conmutativa da normas, ante todo, a los mismos contratantes.

C.—Además de las tres especies de justicia ya estudiadas —justicia general o legal, distributiva y conmutativa—, es materia de discusión en la actualidad la existencia de una nueva especie: la justicia social, que no debe confundirse con el término genérico de justicia referido a lo social. Los que sostienen que se trata de una nueva especie de justicia —entre ellos Kleinhappl, Gandía, y Gómez Hoyos— afirman que no consiste sólo en un nuevo término para designar alguna de las tres especies conocidas, sino de una especie más que, agregada a la justicia distributiva y a la conmutativa, queda enmarcada dentro del ámbito de la justicia particular. Es conveniente pues, en el apartado que se destinó al análisis de las especies de la justicia, hacer una rápida referencia a esta interesante cuestión.

Fueron diversas Encíclicas Papales las que pusieron en boga a esta discutida cuarta especie de justicia. Las opiniones se han dividido, aún en el campo del jusnaturalismo, y todavía más, en el campo del jusnaturalismo aceptado por los católicos.

Señala Kleinhappl: "La característica esencial de la sociedad actual la constituye el hecho de estar dividida en dos grupos principales, de los cuales uno dispone de las condiciones del trabajo (tierra, productos, herramientas); el otro nada puede tener como propio, sino sus fuerzas corporales y espirituales para trabajar. La justicia social tendrá, por tanto, que esforzarse en superar la separación del trabajo y de la propiedad, y unir de nuevo a ambos en una unión factible, en un solo poder. En otras palabras, tratar de proporcionar a los trabajadores las necesarias condiciones de trabajo". Es decir, para los partidarios de la

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

justicia social, ésta es la clase particular de justicia que tiene por objeto propio la repartición de la riqueza superflua, que tiene como origen el desarrollo y los errores del capitalismo.

La justicia social no se equipara o reduce a alguna de las tres especies clásicas de la justicia, pues en las relaciones que rige, el sujeto pasivo son los poseedores de la riqueza superflua; el sujeto activo, los indigentes; el objeto material, las cosas superfluas, y el objeto formal, el derecho de los indigentes. En cambio, en las otras especies los elementos de la relación varían, a saber: en la justicia general o legal el sujeto obligado son los particulares, cada uno de ellos y no una clase o grupo (el de los poseedores); el sujeto activo, la comunidad; el objeto material, los bienes de los particulares —no las cosas superfluas—, y el objeto formal, el derecho de la sociedad.—En la justicia distributiva el sujeto pasivo es la comunidad; el activo, todos y cada uno de los particulares, no sólo los indigentes; el objeto material es el bien común distribuible individualmente, y el objeto formal es el derecho de cada uno a participar en el bien común, no el derecho de los indigentes.—Y, por último, la justicia social no equivale a la justicia conmutativa, porque ésta rige relaciones entre particulares o personas colocadas en un mismo plano, en tanto que aquélla rige relaciones entre grupos o clases sociales. En síntesis, es el mismo concepto de justicia, pero aplicado a un nuevo tipo de relación, puesto que —opinan quienes sustentan que la justicia social es una cuarta especie— en la sociedad no sólo hay relaciones de los individuos con el Estado y entre sí, sino también de grupos sociales entre sí, desde el momento en que la sociedad no se integra directamente con individuos, pues comprende una serie de asociaciones intermedias de las cuales también forma parte el individuo: familia, Municipio, asociaciones profesionales o de trabajo, científicas, etc. Este nuevo tipo de relaciones se aprecia con mayor claridad en el orden internacional, que también es regulado por la justicia social, ya que entre los países mismos algunos son poderosos y otros indigentes.

Ahora bien, como se dijo en un principio, el tema se encuentra en el tapete de las discusiones y las opiniones están encontradas. Vermeersch, destacado jesuita, opone a la tesis de la justicia social el siguiente razonamiento para demostrar que sólo hay tres especies de justicia: "La justicia propiamente dicha es una virtud que da a cada cual su derecho (lo que le es debido). Luego habrá tantas especies de justicia propiamente dicha, cuantas son las especies de derechos que se deben a otro. Pues bien, hay tres especies de derechos, a saber: el que deben los miembros a la comunidad, el que debe la comunidad a los miembros y el que se deben las personas privadas unas a otras. Luego hay tres virtudes distintas, que constituyen tres especies de justicia propiamente dicha. Estas tres especies son la justicia legal, la distributiva y la conmutativa. Por fin, estas tres especies son últimas, es decir, no admiten otra subdivisión. Porque no hay más persona que los individuos y la comunidad, ni cabe discurrir otro cuarto orden de relación entre las personas consideradas simplemente bajo el concepto de tales".

Además del razonamiento estrictamente filosófico de Vermeersch, el maestro Preciado Hernández señala otros errores de los partidarios de la justicia social. Nos dice que para que desaparezca el mal de la injusta distribución de la riqueza —uno de los más graves de nuestro tiempo— no hay necesidad de buscar un nuevo criterio racional; basta con restaurar el imperio de las tres especies de justicia en la sociedad, puesto que la situación creada es resultado de la injusta concepción sobre la naturaleza y función de la autoridad que proclamó el liberalismo individualista y de la que se aprovechó el capitalismo poniéndola en práctica. Por otra parte, las relaciones entre Estados —sujetos del orden internacional— y entre grupos sociales no constituyen un nuevo tipo de relación, sino que son en esencia meras relaciones de coordinación, pues corresponden a un mismo plano. Y agrega, que las clases sociales no son sociedades intermedias, puesto que carecen de personalidad y derechos; no tienen derechos en su calidad de clases, pero sí los tienen las

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

personas que pertenecen a la clase obrera —individualmente o formando sindicatos— y, finalmente, ¿cómo podrían determinarse en la práctica los bienes superfluos y reclamarse por una clase a otra?; el concepto de “riqueza superflua” es muy vago y relativo para servir de base a una teoría; lo que en un individuo se puede llamar riqueza superflua, no se puede decir de otros.

En síntesis, para resolver los problemas creados por el Estado liberal y su principio de libre contratación, no es preciso hablar de la justicia social como una cuarta y nueva especie de justicia, sino simplemente reaplicar la justicia tradicional —con sus tres especies conocidas— y con ello restaurar el verdadero principio de autoridad, tanto en el orden nacional como en el internacional.

Así, la justicia social sólo deberá entenderse como la noción genérica de la justicia, referida a lo social, principio de armonía y equilibrio racional que debe imperar en la sociedad perfecta, en el Estado y en el orden internacional, y no como ideal exclusivo de la clase obrera.



CAPITULO III

PRINCIPIOS IMPLICADOS EN LA NOCIÓN DE JUSTICIA Y DEFINICIÓN DE JUSTICIA

1.—Algunos principios de justicia. 2.—Definición.

1.—No hay que dejar inadvertido el riquísimo contenido que de modo implícito encierra la idea de justicia: los principios y normas inferidos de esta noción u obtenidos deductivamente por determinación, constituyen el marco imprescindible, la base permanente, la estructura esencial, de todas las posibles leyes justas. Así pues, apuntado el relieve prominente de la cuestión, es procedente hacer referencia a la enumeración de las máximas, normas y principios de justicia que hace el Lic. Toral Moreno en su estudio "Reflexiones sobre la justicia", publicado en la Revista de la Facultad de Derecho de México en el número correspondiente a los meses de enero a junio de 1951.

Para dicha enumeración el maestro Toral Moreno siguió un orden que va de lo formal a lo material (entendiendo por formal, el principio determinante y especificativo, y por material, el indeterminado y determinable), y así cita primeramente una serie de máximas en que están contenidos algunos indiscutibles principios de justicia:

- a) Si quiero para mí las consecuencias provechosas de un acto o situación, debo admitir que también sobre mí recaigan sus efectos dañosos o molestos;
- b) Si no quiero para mí los efectos gravosos de una situación, no debo pretender sus consecuencias agradables;

c) Si quiero para otro las consecuencias perjudiciales de un hecho o situación, debo reconocer que también le corresponden las ventajas;

d) Si no admito que otro obtenga beneficios de un acto, tampoco debo exigir que sobre él recaigan los efectos nocivos;

e) Si pretendo para mí las consecuencias agradables de una situación, debo acceder a que también beneficien éstas a otro que, como yo, ha contribuido a crear esa situación;

f) Si no acepto los efectos desagradables de un acto, tampoco debo reclamar que se imputen a otro que haya intervenido tanto como yo;

g) Debo dar a N (o sólo debo exigir de N) tanto como, por creerlo jurídicamente debido, he dado a P (o he reclamado de P), en circunstancias esencialmente idénticas;

h) Debo dar a N (o debo exigir de N), en la presente ocasión, tanto como, por estimarlo debido en justicia, he dado al mismo N (o he pretendido del propio N), en otro momento, en circunstancias sustancialmente iguales a las que ofrece el caso actual;

i) Debo dar a N (o puedo exigir de N) tanto cuanto, por considerarlo jurídicamente correcto, estaría facultado para exigir de N (o estaría obligado a dar a N), si estuvieran invertidas nuestras posiciones.

Comenta el maestro Toral Moreno las anteriores máximas diciendo: "Hasta aquí, hemos hablado de máximas que (de acuerdo con la terminología más usual) podríamos llamar "formales", ya que las seis primeras están enunciadas de modo hipotético o condicional: "Si quiero"; "si no quiero". (Sin embargo, el reconocimiento y aplicación simultáneos de todas estas máximas ya no resulta tan formal, puesto que si en un caso concreto se acatan todas estas reglas, se advierte que no se trata de meros juegos lógicos, ni son proposiciones teóricas y abstractas en el sentido

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

de que no tengan trascendencia práctica. Piénsese, por ejemplo, que para pretender de otro una actividad que le es molesta o dañosa y que para mí representa comodidades o ventajas económicas, debo simultáneamente sujetarme a todas las condiciones que señalan las siguientes máximas: a, c, e, g, h, i)".

Posteriormente, añade otro grupo de enunciados, advirtiendo que para garantizar, con certeza moral, una solución justa, no bastan las máximas mencionadas, sino que deben completarse con otras normas que sean menos hipotéticas, como las siguientes:

I. Nadie puede exigir de otro una ventaja superior a la que ha prestado o prometido a ese otro;

II. Nadie puede negarse a dar a otro el equivalente de lo que éste le ha dado o prometido;

III. A nadie pueden imputársele las consecuencias nocivas de un hecho o situación en que no intervino;

IV. Nadie puede exigir los efectos provechosos de un acto o situación a los que es ajeno;

V. A nadie pueden imputársele las consecuencias nocivas de una situación en mayor grado del que corresponde a la importancia de su participación;

VI. Nadie puede pretender los efectos benéficos de un hecho en proporción superior al grado en que cooperó para producir tal hecho.

Y, finalmente, el maestro Toral Moreno dice: "Estas proposiciones ya no son hipotéticas o condicionales, sino categóricas e incondicionadas. Pero todavía sobre estas reglas pueden establecerse otras de mayor jerarquía, y de carácter más "material" aún, sin que por ello dejen de ser principios generalísimos:

A) Toda exigencia y toda sanción jurídica han de ser en tal forma y hasta tal grado, que no sólo no se atente contra

la cohesión social ni se impida la conservación de las garantías necesarias para un mínimo de progreso de la colectividad, sino que, en alguna medida, y aunque indirectamente, se contribuya al bien común;

B) Toda exigencia y toda sanción jurídica deben concebirse y aplicarse con tal sentido e intensidad, que, después de haberse hecho efectivas, el deudor o infractor pueda seguir siendo considerado como un prójimo".

La anterior exposición demuestra claramente que la justicia, lejos de no poseer contenido alguno, constituye una noción riquísima. Y aunque sólo se han indicado algunos de los principios que encierra, fácil es desprender que, de modo implícito, la justicia comprende el contenido de todas las posibles normas justas.

2.—Antes de concluir esta primera parte, es conveniente —por razones de método— dejar establecido con firmeza un concepto breve, claro y preciso sobre la justicia. Para el efecto, se transcribe a continuación la definición de justicia —y su análisis respectivo— que propone el maestro Preciado Hernández en su libro "Lecciones de Filosofía del Derecho":

"La justicia es el criterio práctico que expresa la armonía e igualdad postuladas por el orden ontológico en cuanto éste se refiere al hombre". "Criterio práctico, porque se trata de un conocimiento destinado a dirigir la acción. Que expresa una armonía e igualdad: ya que si se considera al hombre individualmente, la justicia establece una jerarquía entre las distintas potencias o facultades del alma —subordinando el apetito sensible o concupiscible a la voluntad, y a ésta a la razón—, y cierta equivalencia respecto de las operaciones propias de cada una de estas potencias; y en la esfera social, la justicia coordina las acciones entre los hombres y las ordena al bien común, es decir, desempeña una doble función igualitaria y estructural, de coordinación en el primer caso, y de subordinación e integración en el

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

segundo. Y esta armonía e igualdad implicadas en la noción de justicia, no son convencionales o subjetivas, sino que están fundadas en la naturaleza sociable, racional y libre del hombre y, por tanto, constituyen la expresión objetiva del orden ontológico referido al hombre en su doble aspecto individual y social".

Como se puede apreciar sin dificultad, esta definición sintetiza y complementa admirablemente todas las ideas anteriormente expuestas en el desarrollo de esta primera parte, que aquí finaliza.



SEGUNDA PARTE

JUSTICIA NATURAL Y

JUSTICIA POSITIVA.



CAPITULO I.

LA JUSTICIA, FIN ESPECIFICO DEL DERECHO

Así como el derecho participa del orden normativo —las normas jurídicas son la expresión propia del derecho— y del orden social —puesto que es ordenación o ajustamiento entre personas y cosas—, así también participa del orden ético o moral. En efecto, la materia regulada o medida por las normas jurídicas es la conducta social de los hombres, y la actividad humana, para que merezca el calificativo de conducta, debe estar determinada por fines o criterios racionales; luego, carece de sentido hablar de un derecho que no esté fundado o que no participe en mayor o menor grado de los valores supremos, necesarios, de la vida social. No hay que olvidar que el fin es el principio determinante de la acción y, por tanto, que la estructura del acto humano es teleológica, que el hombre cuando actúa se mueve, conscientemente, con miras a alcanzar ciertos objetivos y que la conducta está sometida a las leyes del causalismo finalista; en consecuencia, el derecho al coordinar las posibles acciones de los sujetos con el propósito de lograr su pacífica convivencia, no puede ser indiferente a los valores colectivos fundamentales que rigen dicha convivencia (justicia, equidad, seguridad, bien común).

Ahora bien, ¿cuál es el fin propio, específico, del derecho? La generalidad de los tratadistas, al referirse a los fines supremos de la vida social, convienen en aceptar las nociones de seguridad, justicia y bien común; sin embargo, cuando se trata de determinar el fin propio del ordenamiento jurídico las opiniones difieren acerca de los tres valores de lo social a que se ha hecho

mención y así hay quienes optan por la seguridad, otros se inclinan por la justicia y algunos más consideran que es el bien común.

Empero, la postura más aceptable es la que otorga el carácter de fin específico del derecho a la justicia. Varias y fundadas razones apoyan dicha opinión: La seguridad jurídica no es un concepto autónomo, puesto que implica, como dato o elemento esencial, su referencia a la justicia, es decir, para que haya verdadera seguridad jurídica en un medio social no basta que exista un orden legal eficaz, se requiere, además, que ese orden legal sea justo; por ello se discute, inclusive, si la seguridad es realmente fin del derecho o, más bien, el resultado del funcionamiento de un derecho justo. Por lo que respecta al bien común, aún siendo fin del derecho, no es su fin propio, pues es un concepto de mayor extensión que comprende cosas que estrictamente no caen en el ámbito de lo jurídico (lenguaje, ciencia, civilización, cultura, etc.); es, en realidad, el fin propio de la sociedad y, claro está, resulta igualmente fin del derecho, ya que éste es forma de lo social, elemento de la sociedad, y el bien del todo es el mismo tiempo el bien de cada uno de sus órganos. En cambio, la justicia no presenta inconveniente alguno para ser considerada como fin específico del derecho, y así se puede apreciar, por lo que se refiere al objeto, que es propio de la justicia ordenar a los hombres en sus relaciones con los demás, y el derecho consiste en una ordenación, un ajustamiento de personas y cosas; y, por lo que atañe a su naturaleza, tanto el derecho como la justicia tienen un carácter un tanto formal, pues se refieren a relaciones entre personas, que en sí son objetos materiales, aunque estén fundados en datos reales. Esto quiere decir que la justicia es un valor más inmaterial que la seguridad y el bien común —que aunque también representan criterios racionales de la vida social, comprenden hechos y objetos materiales— y, por ende, tiene una naturaleza más semejante a la del derecho. Lógicamente, el fin propio del ordenamiento jurídico debe ser aquel valor que por su objeto y naturaleza tiene

más semejanza o afinidad con el derecho.

Hay que advertir, sin embargo, que al afirmar que la justicia es el fin propio del derecho, no por ello se excluyen como fines del ordenamiento jurídico a la seguridad y al bien común. Las tres nociones se encuentran estrechamente vinculadas; así, la seguridad supone a la justicia, la que por su parte postula el orden social cuyo fin es el bien común: un orden legal, eficaz y justo es un bien común, y el bien común implica necesariamente relaciones justas y seguras entre los miembros de la sociedad.

Igualmente, conviene aclarar que es falsa la objeción de que al asignar fines al derecho se le hace caer en el ámbito de la moral; ambos sistemas normativos —moral y derecho— quedan comprendidos en el campo de la Ética, ya que ésta se integra con los principios racionales que rigen la conducta humana tanto en el orden individual o monástico, como en el orden social o relacional. Luego lo moral y lo jurídico participan de lo ético, pero no se indentifican entre sí, pues cada uno de estos órdenes persigue su propia finalidad: la moral se propone la perfección del sujeto agente, de la persona considerada individualmente, y el derecho está ordenado al perfeccionamiento de la vida social, y los dos sistemas son abarcados por la Ética o Moral en sentido lato.

Concluyendo, procede afirmar que el derecho pertenece al reino de la teleología o finalidad. Frente a cada institución y cada precepto es posible preguntarse qué fin persigue; pero éste podrá aparecer limitado, concreto, como medio para lograr otro fin, y así sucesivamente. A través de ese proceso se llega a desembocar inevitablemente en el momento último: el fin de todo derecho, el fin de lo jurídico. Y, como quedó apuntado, es la justicia el fin propio, específico, del derecho. Negar al ordenamiento jurídico su finalidad equivaldría a destruir, arruinar los fundamentos del derecho positivo, convirtiéndolo en un mero fenómeno de fuerza. Las normas jurídicas no pueden obligar sino en cuanto se reconoce que el derecho positivo es algo justificado.



CAPITULO II.

JUSTICIA POSITIVA

La ley positiva o norma de derecho es una fórmula contingente establecida por el hombre, que deriva su bondad y su obligatoriedad de los fines o valores a los que se dirige u ordena —no hay que olvidar que el concepto de norma es una especie de la noción genérica de regla, que es la fórmula que prescribe lo que es preciso hacer para alcanzar un fin determinado—. Pues bien, siendo la justicia el fin específico, propio, del derecho, es obvio que un auténtico ordenamiento jurídico deberá orientarse incansablemente a buscar una estructuración de la vida común cada vez más apegada a su tipo ideal, es decir, a un derecho positivo justo.

Por tanto, la justicia natural o ética debe presidir forzosamente la elaboración de toda ley positiva, y al ser tomada en cuenta por el legislador en la formulación de las diversas instituciones jurídicas, se incorpora a ellas, las dota de intrínseca dignidad, las reviste de la calidad de auténticas normas de derecho y así queda encarnada en la forma de justicia positiva o legal. Las leyes positivas, pues, vienen a concretar los postulados de la justicia y se elaboran por los hombres dentro del marco formado por los preceptos de Derecho Natural.

De ahí que sea aceptable la clasificación que hace Geny de los factores que intervienen en la elaboración del derecho positivo, en dos grandes categorías: el dato y la construcción. El dato es toda realidad en cuanto objeto de conocimiento; el mismo autor distingue cuatro clases de datos: 1) el dato real,

que comprende el conocimiento de las realidades físicas y psicológicas y el de las leyes que las rigen, que el legislador no puede desconocer; 2) el dato histórico, que consiste en el conocimiento del desarrollo o evolución de las instituciones jurídicas, la herencia de una comunidad jurídica; 3) el dato racional, o sean los primeros principios del derecho (aquí queda incluida la justicia) que Geny llama "el irreductible derecho natural" y 4) el dato ideal, es decir, las aspiraciones humanas que influyen en el progreso o decadencia de las instituciones jurídicas positivas y que, fundadas en afecciones y en la intuición, más que en razonamientos, varían con el tiempo, lo que no ocurre con los primeros principios del derecho, que descubre la razón y que son universales e inmutables. La construcción viene a ser ese conjunto de medios, métodos y procedimientos que llamamos técnica, con cuya ayuda, pero siempre con fundamento en los datos, se establece un ordenamiento jurídico positivo.

Por consiguiente, la actuación del legislador en la elaboración de las normas jurídicas se encuentra condicionada por los imperativos racionales y las exigencias reales de una sociedad concreta. Su voluntad resulta ineficaz si desconoce o pretende cambiar los datos sociales y racionales, pues de ser así, el producto de esa voluntad sólo consistiría en meras reglas sociales, que incluso podrían imponerse por la fuerza, pero nunca en una verdadera positividad jurídica.

En resumen, las leyes humanas suponen necesariamente la existencia de un patrón estable y completo que constituya la guía de las mismas y les conceda valor, y ése es el doble papel que desempeña la justicia: la natural o ética, que es fin específico de dichas normas y preside su elaboración e integración de sus lagunas, y la positiva o legal, que al encarnar en ellas las revisite de la dignidad y obligatoriedad propias de toda auténtica norma de derecho.

Así pues, la justicia positiva o legal no viene a ser sino el desenvolvimiento o la aplicación a una materia social concreta,

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

de los principios supremos que implica la justicia natural o ética. Las instituciones jurídicas así elaboradas reflejan evidentemente la presencia constante de los citados principios, ya sea en el orden civil, penal, procesal, administrativo, constitucional, etc.; así por ejemplo: de los principios que ordenan respetar los pactos, pagar las deudas, cumplir las promesas, surge el régimen de las obligaciones; de los principios que exigen asumir las consecuencias de nuestros actos, no causar daño a otro, surge la legislación encargada de la represión de los delitos y la institución del Ministerio Público, y de esos mismos principios se deduce que la penalidad de los delincuentes reincidentes debe ser mayor que la de los primarios, pues aquéllos denotan mayor peligrosidad y, por ende, son acreedores a una mayor energía represiva; del principio que manda que nadie sea condenado sin darle oportunidad de ser oído y vencido en juicio, derivan los diversos derechos procesales, y así nace la institución de la notificación —entre otras instituciones— que justamente establece que la primera notificación sea personal, pues la ignorancia del demandado respecto de la demanda instaurada en su contra hace casi imposible que se entere de las pretensiones de su contrario por medio del Boletín Judicial o por edictos; del principio que requiere de todos los ciudadanos su contribución proporcional al bien común y, en particular, a la conservación y sostenimiento del Estado, deviene la facultad económico-coactiva de ejecución expedita para obligar a los contribuyentes morosos al cumplimiento de sus obligaciones fiscales, pues si la coacción hubiera de estar sujeta a los dilatados trámites y argucias del procedimiento civil, los intereses del Fisco se verían embarazados y la ministración de los servicios públicos considerablemente entorpecida; del principio que impone el respeto a la esfera individual de derechos fundamentales inmediatamente ligados al mantenimiento de la vida y la libertad, brota la institución del Amparo con sus procedimientos anexos, y por ello es justo que se conceda la suspensión provisional en ciertos casos, pues de lo contrario se dejaría sin materia al Amparo y sin garantía a los

derechos fundamentales; pero como los principios de la justicia distributiva se encuentran subordinados a los de la justicia general o social que es la que vela por el bien común, también es justo que las garantías individuales se suspendan en casos de extremo peligro colectivo (inundaciones, epidemias, invasiones, rebeliones, etc.) para que las autoridades tengan la suficiente libertad de acción que se requiere para contrarrestar aquellas calamidades. En fin, sería ocioso añadir más y más ejemplos, que sólo cansarían la atención, pues la evidencia de la tesis aquí afirmada se destaca con suma claridad.

En estas condiciones, procede ahora exponer la forma en que se realiza la incorporación de la justicia a los preceptos de derecho.

Como se apuntó en el Capítulo III de la Primera Parte, es de incalculable riqueza el contenido de la idea de justicia; pero ello no quiere significar que todas y cada una de las relaciones entre los hombres estén expresamente reguladas por dicha noción. Es decir, del criterio de la justicia sólo se derivan, inmediata y lógicamente, una serie de principios universales, generalísimos, supremos, evidentes e inmutables, que constituyen el cuadro básico, la pauta directriz, que limita y condiciona la función del legislador. Sin embargo, tales preceptos no son rígidos, estáticos; a pesar de ser en sí inmutables como principios, se ofrecen adaptables en su aplicación. Y, de este modo, es posible derivar de los mismos, principios cada vez menos generales y, de consiguiente, cada vez más aptos para aplicarse a una situación concreta.

Los principios como tales no varían, aunque sí cambian las aplicaciones de esos principios. Pero no se crea que todos los primeros y más generales principios de la justicia permiten modificación en sus aplicaciones. A este respecto, se puede hacer una división de ellos en dos grandes sectores: los que se refieren a notas esenciales de la naturaleza humana y los que se refieren a materia mudable y contingente; en el primer caso, la

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

aplicación de los preceptos naturales no sufrirá la menor alteración, en cambio, en el segundo caso, dicha aplicación es capaz de mudanza, pero no en el sentido de que el precepto natural varíe, sino en el de que cambiando la materia contingente y relativa a la que se aplica, cambian las consecuencias mediatas del citado precepto natural. Es decir, no toda conducta social es objeto de regulación de la justicia natural; de entre las diversas acciones que pueden realizar los hombres al entrar en relación, hay que distinguir: a) las que por su misma naturaleza están ordenadas a los fines primordiales de la coexistencia humana y, por tanto, no permiten modificación alguna, no pueden ser de otro modo, y b) las que no son de suyo necesarias, por no referirse a las notas esenciales de la naturaleza humana y que, desde luego, varían constantemente, según las circunstancias y los momentos históricos.

Y esos principios supremos de la vida social se aplican a una comunidad concreta a través del derecho positivo. La ley humana precisa sus postulados, ya sea por la vía deductiva, o bien por el camino de la especificación o determinación. En el primer modo, los principios menos generales se deducen mediante un raciocinio, por medio de un silogismo, en cuyo caso las leyes humanas adquieren la misma fuerza de la ley natural. En la otra forma, los preceptos se derivan por virtud de un proceso que va de lo abstracto a lo concreto, pero en este caso disfrutan únicamente de la obligatoriedad de la ley humana. Sin embargo, hay que insistir que los principios naturales en sí no mudan, porque aún tratándose de materias contingentes, no necesarias, llevan inherentemente la idea de que estados de cosas diversos exigen regulaciones diversas.

En concordancia con lo expuesto es fácil deducir la fijación de los límites del arbitrio humano en la organización colectiva de la vida social. Efectivamente, con respecto a determinadas relaciones, la justicia natural las regula total y absolutamente, bien prohibiéndolas (por ejemplo, enriquecimiento indebido),

bien mandándolas positivamente (verbigracia, respeto a la vida y a la persona); pero con respecto a otras relaciones adopta una regulación negativa, es decir, no las prohíbe ni las manda, sino que las admite. Por ende, el legislador no tendrá facultad de elección en ciertas materias (como las prerrogativas esenciales de la persona humana) por existir precepto natural imperativo y unívoco, limitándose sólo a reconocerlo y garantizar su cumplimiento; en cambio, en otras materias (términos, procedimientos, contratos, etc.) puede decidir en la organización jurídica escogiendo entre un repertorio dado de posibilidades, según las circunstancias y los criterios de utilidad y conveniencia que se le ofrezcan. Es decir, ese margen de libertad que se le presenta al legislador tratándose de relaciones no reguladas directa e inmediatamente por los principios naturales, se integra por todo aquello que, siendo indiferente a los principios supremos, es permitido porque no los repugna y, por tanto, es conforme a ellos; ese sector más o menos amplio de arbitrio legislativo, no es sino consecuencia del precepto natural que manda escoger los medios prudentes, adecuados (entre otros posibles), para lograr un orden de justicia en la vida de los pueblos y de los hombres.

La norma positiva, pues, amplía el orden normativo de la conducta; de ella dimanar adiciones a los principios de la justicia natural, siempre y cuando no contradigan su contenido. La adición puede ser de dos clases: a) el mero desarrollo concreto de los primeros principios por medio de razonamiento discursivo; b) la determinación singular de algo antes indiferente. Con lo segundo, la ley humana añade al contenido de la justicia nuevos preceptos, que si bien en esencia no representan principios naturales absolutos, cabe considerarlos, en un sentido mediato e indirecto, incorporados a dichos preceptos naturales, pues constituyen mandatos que dicta la autoridad en congruencia y dentro de las limitaciones fijadas por los multicitados principios naturales supremos.

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

En el ámbito de lo lícito permitido por la justicia natural, ésta permanece neutra, puramente negativa, permisiva, pero sólo hasta en tanto el legislador no haga su elección racional y prudente; una vez seleccionada una de las instituciones (ni prohibidas, ni mandadas, sino simplemente admitidas), lanzada ya a la vida, cesará la indiferencia de los principios naturales y éstos proyectarán sobre ella todas las consecuencias racionales que le correspondan. Con ello, los preceptos así creados se incorporan al Derecho Natural y participan de su rango y dignidad, aunque no tengan la misma categoría de los principios naturales primarios, ni sus características de universalidad, necesidad, permanencia. Así por ejemplo: la institución del contrato colectivo obligatorio, llamado comúnmente "contrato-ley" y "contrato regional", no es de suyo necesaria, los principios racionales no la exigen de modo imperativo, pero tampoco la prohíben, sino que es indiferente a ellos; ahora bien, la sociedad puede estimar prudente la selección de esa institución, con la mira de que por virtud de la misma se nivelen las condiciones de trabajo de una rama industrial en determinada región, evitando que unas empresas tengan más cargas que otras y por ello compitan en desventaja con éstas, así como para procurar que se mejore el nivel de vida de todos los trabajadores de la industria y región de que se trate, extendiendo los beneficios del contrato colectivo obligatorio a los trabajadores que no intervinieron en su formación. Pero una vez escogida la institución, por considerarla conveniente, se derivarán los preceptos concretos de Derecho Natural que le correspondan. Así: por el contrato colectivo obligatorio no podrá desconocerse el derecho del trabajador a una justa remuneración, entendiendo por tal la que le asegure la satisfacción de sus necesidades normales; como el contrato-ley obliga también a los trabajadores y patrones que no intervinieron en su formación, ellos deben gozar del derecho de ser oídos, de oponerse a la aplicación obligatoria del contrato, de rendir pruebas y presentar alegaciones; tampoco deberán suprimirse las ventajas obtenidas por los trabajadores antes de la vi-

gencia del contrato colectivo obligatorio; asimismo, no deberá aplicarse el contrato-ley a las pequeñas industrias que se encuentran en desproporcionado plano de desigualdad en relación con las grandes empresas de la rama y región a que se refiera el contrato; etc., etc. Los preceptos que se derivan de la institución, con apoyo en dichos principios fundamentales, se incorporan al Derecho Natural porque no lo repugnan, verbigracia: todas las normas relativas al proceso que se sigue para la declaración de obligatoriedad de un contrato colectivo y para su revisión, a los requisitos que se deben reunir para tal efecto, a las autoridades que deben intervenir, a los alcances de la obligatoriedad del contrato, a las sanciones a que da lugar su incumplimiento, etc. Sin embargo, la base de la institución del contrato-ley la constituyen los principios fundamentales a que se hizo referencia; cualquier régimen de derecho laboral que los desconozca carecerá de fundamento, validez y auténtica positividad jurídica.

Sintetizando, la materia social —merced a su dinamismo constante— se diversifica y cambia con incesante continuidad, por virtud de un complejo de circunstancias y factores múltiples, de un conjunto complicadísimo de causas; pero esa transformación social no es total, es decir, sólo se realiza en ciertos aspectos, en cambio en otros no opera. Por ello, en toda regulación jurídica de una sociedad se observa una parte siempre estable, fija, y otra susceptible de cambio o mutación. En tal virtud, los preceptos naturales del orden social imponen una dirección única en ciertas materias, sin permitir opción alguna; pero en otras adoptan una postura en cierto modo indiferente, a saber: ni mandan, ni prohíben soluciones determinadas, sino que admiten un determinado número de ellas y dejan a los hombres una cierta esfera de libertad para resolver según un juicio de utilidad, conveniencia y oportunidad, sobre la organización de la comunidad en que viven.

El hombre, al tenor de las circunstancias y según esa apre-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

ciación de utilidad colectiva, articulará ésas o aquéllas instituciones y las estructurará de tal o cual modo. Entonces, una vez creada por el hombre una de esas instituciones (ni prohibidas, ni mandadas, sino sencillamente admitidas), los principios supremos engendrarán preceptos de Derecho Natural congruentes con dicha estructura, pero de carácter secundario, pues no llevan en sí mismos la exigencia racional de su perduración de un modo definitivo. Es decir: dada la circunstancia A (determinado estado de cosas indiferente a la justicia natural) se elige la institución M (creada por los hombres dentro de la amplitud que les permite la misma justicia), a la cual corresponderán necesariamente los preceptos B, C, D, etc. (derivados de los principios supremos); pero M no debe de ser necesariamente, antes bien las conveniencias pueden aconsejar que en su lugar se coloque la institución N o P, etc., a las cuales corresponderán necesariamente otros preceptos naturales. O sea, que al variar un estado de cosas por virtud de una decisión humana (en cuanto su mudanza esté admitida por la justicia natural, por no regularlo ni preceptiva ni prohibitivamente, sino sólo de modo permisivo), los preceptos naturales concretos que correspondan a las nuevas circunstancias tendrán un contenido distinto; y no es que los primeros principios de la justicia natural varíen: lo que ocurre es que esos principios al conjugarse con la realidad social concreta dan lugar a preceptos que rigen sólo para determinadas circunstancias, en cuanto son producto de la individualización de un criterio de carácter general frente a una situación concreta. Por ejemplo: dada la crisis económica que viene padeciendo el país, observando la elevación constante de los precios de los artículos de primera necesidad, considerando que el alojamiento de las personas, no sólo su alimentación, constituye también artículo de primera necesidad y atendiendo a la notoria escasez de casas destinadas para habitación que se encuentren al alcance de las posibilidades económicas de la mayoría de la población, se ha dictado la Ley de Exención de Impuestos para Habitaciones Populares en el Distrito y Territo-

rios Federales, expedida el 31 de diciembre de 1954, que tiene por objeto fomentar —a través de la exención del pago del impuesto predial en determinado plazo— la construcción de casas solas, edificios multifamiliares o edificios de apartamentos o viviendas destinados para habitación cuya renta no exceda de trescientos pesos mensuales, y así evitar que el más fuerte sector del pueblo no se vea impedido para atender su standard de vida. Claro que ésta es una medida conveniente, pero no es indispensable, puesto que en su lugar podrían tomarse otras que persiguieran la misma finalidad; además, tampoco su implantación es definitiva, sino tan sólo en cuanto dure la situación para la que fué creada. Sin embargo, el legislador ha estimado que dicha ley es un camino adecuado para solucionar el problema de la falta de alojamiento para la clase trabajadora; y ya seleccionada, da lugar a preceptos naturales concretos (así, para que no se atente contra los principios de igualdad y proporcionalidad que rigen en materia de impuestos, la exención debe ser otorgada en forma general), que serían otros de haberse optado por otra solución.

Por último, de todo lo argumentado es factible desprender las siguientes conclusiones: No tiene sentido lo jurídico si se prescinde de la idea de justicia. La mera noción del derecho positivo presupone o, mejor dicho, postula la idea de justicia. La justicia natural constituye la estructura permanente y necesaria de toda construcción jurídica, y sus principios supremos, evidentes, universales, al encarnar en leyes humanas —en forma expresa o bien implícitamente— establecen en un ordenamiento dado lo justo positivo o legal. Dichos principios forman la base de sustentación, los cimientos de toda construcción jurídica, y su desconocimiento u omisión trae como consecuencia el derrumbe de las instituciones así creadas; verbigracia: no sería posible elaborar un derecho positivo de las obligaciones fundándose en principios contrarios a los siguientes: los que mandan respetar los convenios, cumplir las promesas, pagar las deudas, asumir las consecuencias de los propios actos, no causar

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

daño a otro, no enriquecerse a costa del prójimo sin justa causa, etc. Aún no tratándose de conductas de suyo necesarias —reguladas directa e inmediatamente por la justicia natural—, las instituciones seleccionadas por el legislador (dentro del límite permitido) vienen a formar también parte de lo justo, pues late en ellas una razón de preferencia: se regula la conducta social en un determinado sentido, porque se considera que éste es mejor que otras posibles regulaciones; y esa razón de preferencia indica la existencia de un patrón que no es sino el principio que ordena escoger los medios más idóneos para lograr un orden de justicia en la vida de los pueblos y de los hombres. La justicia no es sólo un anhelo de perfección al que se orienta el derecho en movimiento ascensional, sino que forma parte viva del ordenamiento jurídico mismo. No debe considerarse, pues, como una estrella lejana, al encuentro de la cual habrá que remontarse a alturas siderales; sino buscarla en las mismas normas positivas, en las que se encuentra siempre presente, dándoles apoyo y validez. El derecho positivo considerado independiente o ajeno a la justicia, se reduce a un conglomerado caótico de actos psíquicos, hechos sociales, papeles escritos, etc. Finalmente, la idea de justicia —enriquecida con los principios y normas que de ella derivan por deducción o por determinación— no sólo preside la elaboración de un derecho positivo justo, sino también es regla y medida para su interpretación, para su integración cuando se presentan los casos de las “lagunas de la ley”, y para la reforma y progreso del ordenamiento jurídico estatal.



CAPITULO III.

LEY ETERNA, LEY NATURAL, LEY HUMANA.

A.—*Ley Eterna* B.—*Ley Natural* C.—*Ley Humana*.

A fin de consolidar las argumentaciones hasta ahora efectuadas, es necesario hacer referencia —aunque sólo sea con brevedad— a la doctrina tradicional de los tres órdenes de leyes: ley eterna, ley natural, ley humana. Y es que la justicia natural o ética forma parte de la ley natural, y la justicia positiva o legal se encuentra incorporada a la ley humana, y ambos órdenes de leyes tienen su último fundamento en la ley eterna. Por consiguiente, a continuación se expondrá a grandes rasgos el pensamiento tradicional sobre las leyes:

A.—*LEY ETERNA*: —Se la concibe como “la suprema, primaria y original razón del gobierno de los seres” o como “la razón que gobierna todo el universo y existe en la mente divina”. Es decir, la ley eterna no es otra cosa que el conjunto de los pensamientos de la Divina Sabiduría, según los cuales se imprime una dirección a todos los actos y a todos los movimientos.

Ahora bien, no precisa recurrir a la fe para descubrir ese concepto de ley eterna. El hombre, valiéndose de su razón —instrumento maravilloso que lo distingue de los demás seres del universo— puede conocer el mundo que lo rodea y también su propia naturaleza; se da cuenta que las cosas del mundo muestran forma, unidad, armonía, son bellas, se rigen por número y medida, que todo ser tiene una función propia, que todo objeto (por más insignificante que sea) desempeña un papel determinado. Al mismo tiempo, el hombre tiene conciencia de que tanto él

como los seres que lo rodean constituyen algo "dado", que no se han puesto por sí en la existencia, sino que la existencia les ha sido dada; observa además que ese orden universal se traduce en leyes cosmológicas y noológicas que son obra de un plan preconcebido, que él no ha creado y que incluso para utilizarlas tiene que sujetarse a los límites que las mismas leyes le fijan. Finalmente, la sola luz de su razón lo lleva a pensar en una causa de ese orden armónico, de esa belleza que aprecia en el mundo, en un Creador de la naturaleza, en una Razón última, en un Autor de ese plan magnífico cuya expresión es el orden universal, en un Ser que posea en grado eminente todas las perfecciones, absoluto, eterno, omnisciente, omnipotente, al que llamamos Dios: supremo principio, fuente culminante de orden, número y medida, del cual dependen la existencia, la estructura y el movimiento de todas las cosas.

Con esto se ha logrado el concepto de ley eterna como "la Razón y Voluntad Divinas rectoras del Universo en todos sus órdenes" (material y espiritual).

Dios, con su Sabiduría infinita y con su Omnipotencia, creó el mundo, dotándolo en todas y cada una de sus partes de leyes adecuadas, imponiéndole las directrices que constituyen el orden universal que asigna a cada creatura un lugar y una función determinados. Este orden esencial al cual están sometidos todos los seres creados, lo expresa la ley eterna, que abarca tanto las leyes noológicas (que se refieren al espíritu) como las cosmológicas (que tienen por objeto la materia). Además, la ley eterna rige tanto las cosas necesarias, como las contingentes, y a este respecto dice Santo Tomás: "están sometidas a la ley eterna todas las cosas creadas por Dios y cuanto hay en ellas, sean contingentes o necesarias; pero las que pertenecen a la naturaleza o esencia divina no están sometidas a esta ley, sino que ellas son realmente la misma ley eterna".

Ahora bien, la ley eterna tal como es en sí misma, no es conocida más que por Dios y por los bienaventurados que ven la

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

esencia divina; pero en su efecto es conocida por toda creatura racional, así como sin ver el sol en su substancia se le conoce por su irradiación. La ley eterna es la verdad inmutable y todo conocimiento de la verdad es cierta irradiación y participación de la ley eterna; todos conocen la verdad, algunos más que otros, y según esto conocen también más o menos la ley eterna.

Por otra parte, toda ley se deriva de la ley eterna, en cuanto participa de la recta razón. Esto es, que toda ley implica una función directiva; es propio de la razón dirigir los actos hacia su fin; la ley eterna imprime a todos los seres la orientación hacia sus fines naturales, es la razón de gobierno del supremo Gobernante; y toda ley temporal, en cuanto es obra de razón, participa necesariamente de la recta razón y, por lo tanto, deriva de la ley eterna. Por lo cual dice San Agustín: "la ley temporal no tiene nada de justo y legítimo, que no haya derivado de la ley legítima".

Finalmente, todos los movimientos y actos de la naturaleza entera, incluso los acontecimientos contingentes, dependen de la ley eterna. Así, los seres irracionales están sometidos a la ley eterna en cuanto son movidos por la Divina Providencia, y las creaturas racionales también están sometidas a la ley eterna en cuanto a su conocimiento de las verdades eternas y a la adecuación de su conducta a las mismas.

Así pues, la ley eterna es la pauta suprema del orden universal, la causa primera del movimiento de las creaturas, el arquetipo de toda ley y la suma razón que impone a todos los seres la dirección hacia los fines conformes a su naturaleza.

B.—*LEY NATURAL*:—Es la participación de la creatura racional en la ley eterna. Es evidente que todos los seres de la creación participan de la ley eterna en cuanto son regulados o movidos por ella; pero en tanto que las creaturas irracionales son regidas por la ley eterna de modo inexorable, en el hombre la relación es distinta: participa de la ley eterna conociéndola en

su conciencia merced a sus luces habituales, y al cumplirla lo hace libremente y no de manera mecánicamente fatal. Así pues, ese sector de la ley eterna que se refiere a la conducta humana constituye la "ley natural", y como se manifiesta en la conciencia habitualmente, puede reputarse como una participación de la creatura racional en la ley eterna.

Hay que distinguir en la ley natural su sentido objetivo y su sentido subjetivo: la ley natural en sí es un complejo de juicios racionales sobre la conducta humana, anteriores a los actos del individuo que los piensa; pero el hombre posee una luz racional que orienta a su voluntad para lograr el cumplimiento de su fin, y esa luz natural que le muestra al hombre las normas racionales de su conducta, es también denominada ley natural. Luego no hay que confundir la ley natural, con su expresión en la conciencia; la ley natural es objetiva, en cambio es posible que la conciencia, que es subjetiva, se equivoque a veces, tomando por ley verdadera una máxima falsa.

Santo Tomás define el concepto de naturaleza, como base de la ley natural. Podría tomarse, en sentido estricto, como natural en el hombre lo irracional, lo que tiene de común con los animales; pero no es así, el carácter específico de los hombres es su racionalidad, es precisamente la razón el elemento esencial que separa al hombre de todos los demás seres de la creación. Siendo el hombre un animal racional, es más natural en él su razón que su animalidad. Ahora bien, por medio de la razón el hombre conoce los fines y los medios necesarios para alcanzarlos, y es por ello que la ley natural es un complejo de juicios racionales que indica al hombre cuál es el fin propio de su naturaleza y lo constriñe a obrar de acuerdo con ese fin.

La ley natural comprende todos los criterios y principios supremos de la conducta humana, considerada ésta tanto en su aspecto social —derecho natural— como en su aspecto individual —moral natural—. Abarca toda la esfera ética en su más amplio sentido, regulando tanto lo necesario, como lo contingente.

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

moral; pero esto último en un sentido negativo, esto es, declarando su indiferencia.

La ley natural muestra cuál es el fin del hombre y preceptúa los medios para conseguirlo. La idea del fin del hombre constituye la directriz primaria de la que se derivan normas prácticas de carácter generalísimo, las cuales a su vez, individualizándose, engendran normas de carácter concreto. Los primeros principios morales son universales; pero, en cambio, las conclusiones pueden perder universalidad, en concordancia con la mutabilidad y variedad de circunstancias que regulen. Las conclusiones menguarán en universalidad en la medida en que se alejen de los primeros principios; pero téngase en cuenta que este apartamiento se va produciendo por la introducción de circunstancias individuales, lo cual exige que la razón dé a sus reglas la flexibilidad necesaria para adaptarse a las contingencias de los casos concretos. La ley natural es, pues, universal, permanente, dado que teniendo su fundamento en la naturaleza humana se encuentra en todas partes, se refiere a todos los individuos y se aplica en cualquier tiempo. Pero esos caracteres sólo son válidos para los preceptos fundamentales, tales como "haz el bien y evita el mal", que excluyen toda excepción y que abarcan todos los casos habidos y por haber; en cambio, los preceptos que se refieren a una materia contingente, como por ejemplo "las cosas recibidas en depósito deben devolverse", toleran numerosas excepciones. Así, verbigracia, no debe retornarse un arma de fuego al dueño de la misma que ha perdido la razón y pueda ocasionar con ella grave daño. Ahora bien, este principio natural no posee alcance universal, aún siendo racional, porque se aplica a una materia moral contingente y, por ende, variable; y como está circunscrito a dicha materia, se desprende que frente a otras circunstancias debe declararse caduco el precepto. Por ello, siguiendo a Santo Tomás, se puede afirmar que una parte de la materia moral y jurídica es "difformis et mutabilis".

De la ley natural se predica además el carácter de unidad.

La ley natural es el reino de la razón en nosotros, y es una por ser una la razón y porque cabe abrazar todos sus preceptos en la fórmula "haz el bien y evita el mal". Pero esto —afirma Santo Tomás— no impide que exista una multiplicidad de primeros principios, porque la razón práctica se aplica a diversos órdenes de actividades humanas, produciendo de este modo varios preceptos fundamentales. Sobre ese carácter de unidad, dice Francisco Suárez que debe entenderse en dos sentidos: 1o.—La ley natural manifestada en la conciencia humana forma una unidad a pesar de estar compuesta de multitud de preceptos, porque todos estos constituyen un conjunto armónico, persiguen un mismo fin, proceden de un mismo Autor y tienen una esencia que consiste en prohibir lo malo y mandar lo bueno. 2o.—Es una para todos los hombres, en todos los tiempos y en todas partes: no es opinión subjetiva y casual, sino orden de principios objetivos. Ahora bien, la unidad y universalidad de la ley natural no implican que ésta, a pesar de ser en sí invariable, mande y prohíba siempre lo mismo sin distinción de las circunstancias concretas, de suyo mudables.

Por otra parte, Suárez explica cómo el Derecho Natural, aún siendo inmutable, puede mandar con respecto a ciertas relaciones, hoy una cosa y mañana otra, porque en él mismo se halla dispuesto que a circunstancias diferentes correspondan preceptos también diferentes; y todas las normas posibles están en él previstas. En esa virtud distingue Suárez dos clases de preceptos de Derecho Natural: a) aquellos cuyo contenido tiene necesaria y universal validez, independientemente de toda previa determinación humana, a los cuales llama "Derecho Natural preceptivo" y b) aquellos cuya validez se apoya y depende de una libre decisión humana, tomada entre una serie de posibilidades igualmente lícitas en principio; tales preceptos son llamados "Derecho Natural dominativo" porque pertenece al libre dominio y prudente elección de los hombres determinar ciertas formas o instituciones jurídicas entre las varias que el Derecho Natural reconoce como admisibles.

Adviértase pues, que la especulación jusnaturalista del pensamiento tradicional, lejos de constituir un código racional minucioso, trata fundamentalmente de cuestiones éticas supremas. Siendo uno, necesario y universal el supremo criterio ético-jurídico, sus aplicaciones, los preceptos que de él se derivan, podrán ser múltiples, según sean las circunstancias en que se proyecten. Ciertamente que los primeros principios aplicados a la esencia moral humana engendran preceptos invariables y universalmente válidos; pero en cuanto se vierten sobre la materia mudable dan lugar a regulaciones varias.

C.—*LEY HUMANA*: —Representa la aplicación de los principios del Derecho Natural a una materia social concreta. Pero no todos los preceptos naturales pueden encontrar expresión en la ley humana o derecho positivo: hay que distinguir entre ley natural moral y ley natural jurídica o Derecho Natural. Sólo esta última parte de la ley natural puede ser contenido del derecho positivo. Y es que éste se ordena al bien del Estado, luego sólo puede dar cabida a la parte de la ley natural que directa o indirectamente contribuya a realizar el bien común.

La ley humana recibe del Derecho Natural la razón de su fin y existencia; pero su misión no puede reducirse sólo a la de reflejar los principios naturales, además aporta algo nuevo que expresamente no se encuentra contenido en la pura ley natural. Su integración se lleva a cabo de la siguiente manera: — En primer lugar, aún cuando la ley humana jamás puede contradecir a la ley natural, sólo toma de ella algunos de sus principios (los necesarios para la realización del bien común). En segundo término, la ley positiva concreta de modo determinado, principios generalísimos de Derecho Natural. En tercer lugar, puede mandar o prohibir lo naturalmente indiferente, cuando así lo exija el bien común. Y por último, el derecho positivo crea relaciones nuevas con carácter obligatorio, las cuales no se contienen expresamente en la ley natural, sino sólo negativamente, a modo de meras posibilidades.

La doctrina tradicional sobre las relaciones entre la ley natural y las leyes positivas, se reduce —según Corts Grau— a estos cuatro principios fundamentales: "1o. De un modo u otro, toda ley justa deriva de la ley natural. 2o. Las leyes humanas son necesarias, además de la ley natural, porque vienen a ser como un desenvolvimiento de estos principios supremos. 3o. La maldad del hombre, en general, hace necesaria una legislación que sancione inmediatamente las conductas, dado que a muchos hombres no les bastaría pensar en la ley natural, y hay que obligarlos coactivamente. 4o. Las leyes humanas no pueden prescribir todas las virtudes ni prohibir todos los vicios, y en ellas cabe cierta mudanza dentro de la justicia".

De todas las consideraciones sobre la ley positiva se deduce que tiene una magnitud y un alcance tal, que constituye el único régimen posible de un Estado. Pero es necesario advertir que no debe enfrentarse el derecho positivo al Derecho Natural, como si se tratara de dos órdenes o sistemas cerrados. El pensamiento tradicional no los concibe en separado dualismo, sino, por el contrario, integrando un sistema jurídico unitario, que en su raíz parte de los primeros principios jusnaturalistas, los cuales envían su savia a todos los demás preceptos.

En suma, el Derecho Natural no es un código ideal de normas frente a un ordenamiento jurídico positivo. Ambos factores —lo natural y lo positivo— ni se niegan, ni se admiten en una transacción penosa, sino que se funden en una concordancia armónica. Constituyen los dos aspectos o dimensiones de una misma realidad: derecho humano, que es al mismo tiempo positivo y racional.

TERCERA PARTE.
JUSTICIA POSITIVA.



CAPITULO I.

CONCEPTO E IMPORTANCIA.

1.—Concepto de justicia positiva.— 2.—Su importancia:
A.—En relación con la función del legislador.— B.—En relación con la función del jurista: a).—Del Juez.—b).—Del abogado en general.—

1.—Una vez que se ha dejado establecida una idea general sobre la justicia (en la primera parte) y habiendo estudiado la forma en que se realiza la incorporación de los principios supremos de la justicia natural a las normas de derecho (en la segunda parte), procede ahora, con esa base, formular un concepto preciso sobre la justicia positiva, que permitirá tener una visión todavía más clara de la distinción entre justicia natural y justicia positiva y, al mismo tiempo, facilitará el análisis de cuestiones de gran importancia, cuya correcta apreciación depende precisamente del concepto que se tenga sobre la justicia positiva.

Como ya se ha visto, la justicia positiva es la concretización, en leyes humanas, de los principios supremos que implica la justicia natural. Pero además, y también se dijo anteriormente, la justicia positiva amplía el orden normativo de la conducta, pues de ella dimanar adiciones a los principios de la justicia natural cuando se regulan materias que son indiferentes a ésta última, es decir, en relación con las cuales la justicia natural ni ordena, ni prohíbe, sino simplemente admite un determinado número de posibilidades. En este último caso, la adición opera porque cesa la indiferencia de la justicia natural una vez

que se ha optado por alguna de las soluciones admitidas y, con ello, las instituciones así creadas se incorporan a los principios del criterio ético de la justicia.

Así, los principios de justicia positiva pueden ser considerados también, en un sentido mediato e indirecto, como de justicia natural, pues siendo conformes a ésta, participan de su dignidad y obligatoriedad. Sin embargo, no deben confundirse los preceptos de la justicia positiva con los principios de la justicia natural: no se olvide que los primeros constituyen el desenvolvimiento o la aplicación concreta de los segundos, y que, además, establecen prescripciones que no son, en sí mismas, de justicia natural, pues ésta no las regula ni prohibitiva, ni imperativamente, sino que las permite porque no la contradicen.

En toda legislación se pueden captar fácilmente los preceptos de justicia positiva, tanto los que son el mero desarrollo concreto de los principios de la justicia natural, como los que representan la determinación singular de algo antes indiferente. Cada institución jurídica refleja evidentemente reglas generales, rectoras, que la animan y que no son otra cosa que los principios de justicia positiva encarnados en sus disposiciones. Así, como ejemplo de principios de justicia positiva que son aplicación concreta de los postulados de la justicia natural, se pueden citar: desde luego el conjunto de garantías individuales reconocidas por la Constitución General de la República, que integran la esfera jurídica invulnerable a que tiene derecho todo hombre por el solo hecho de serlo; los principios que se desprenden de la legislación obrera, consistentes en tutelar los intereses del trabajador, protegerlo contra la explotación inícuca y la miseria, elevar su nivel de vida, humanizar las condiciones de trabajo, etc.; en el orden internacional, los principios de igualdad, de respeto, de libre comercio, de reciprocidad, etc., sancionados por la costumbre internacional y consagrados en numerosos tratados; etc., etc. Como principios de justicia positiva que representan determinaciones singulares de cuestiones indiferentes a la

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

justicia natural, son de mencionarse, entre otros muchos, los siguientes:— Los principios de la institución de la apelación, que no es de suyo necesaria, toda vez que no existe la exigencia racional de que un tribunal superior confirme, revoque o modifique la resolución del inferior; sin embargo, elegida por el legislador para asegurar una mejor administración de justicia, la apelación deja de ser indiferente a la justicia natural, porque no se opone a ella, y ésta proyectará sobre la institución todas las consecuencias racionales que le correspondan: expresión de agravios y contestación, ofrecimiento de pruebas, alegatos, etc.— Los principios que rigen en las llamadas “obligaciones naturales”, que se consideran imperfectas porque sólo dan facultad al acreedor para recibir u obtener el pago, pero no para exigirlo judicialmente; tal es el caso de las deudas prescritas (artículo 1854 del Código Civil), que si se exige judicialmente su pago puede oponer el deudor la excepción correspondiente, pero que si éste cumple voluntariamente, el pago efectuado es válido y ya no se tiene derecho a repetir lo pagado. La prescripción de una obligación por no exigirse su cumplimiento dentro de cierto plazo, atenta contra la justicia conmutativa, pero no contra la justicia general o legal, que vela por el bien común y que es superior a aquélla; sin embargo, la justicia general no ordena que el acreedor pierda su derecho a exigir el pago por no haberlo ejercitado en cierto tiempo, sino que deja a los hombres en libertad de ordenarlo si ello se traduce en bienestar colectivo, aún en detrimento de los particulares que descuidaron el ejercicio de sus derechos. Ahora bien, si a pesar de estar prescrita una obligación se establece el principio de que su cumplimiento voluntario es eficaz, dicho principio es válido a la luz de la justicia natural, aún siendo indiferente a ella, porque no la contradice.— Los principios de la preclusión, por virtud de los cuales se pierde o extingue un derecho, ya sea porque debió de ejercitarse por alguna de las partes en cierta etapa del juicio y no se ejercitó, o por haber ejercitado con anterioridad una facultad, o por asumir una actitud incompatible con determinado derecho; en estos

casos la pérdida del derecho (automáticamente o mediante acuse de rebeldía cuando la ley lo exija) precluye, cierra o da firmeza a la etapa del proceso en que se debió realizar cierto acto y no se efectuó, con lo que el impulso procesal no se detiene indefinidamente y la resolución de los litigios puede ser más pronta. La justicia natural no prescribe como necesaria la preclusión, pero el legislador puede considerar conveniente aplicarla a los procesos para lograr que la administración de justicia sea más expedita; por esa virtud, la preclusión participa de la dignidad, validez y obligatoriedad propias de toda institución conforme con el criterio supremo de la justicia.—Los principios relativos a los términos (legales, judiciales y convencionales); a las ficciones jurídicas; a las presunciones; los principios de la prescripción; etc., etc.

Todos los principios enunciados y todos los que se desprenden del análisis de cada institución jurídica en particular y del plan general de la legislación, constituyen el conjunto de los principios de justicia positiva del régimen jurídico de que se trate.

Por lo tanto, con lo expuesto en párrafos anteriores y de lo argumentado en la segunda parte de esta tesis, es factible obtener ahora un preciso y claro concepto sobre la justicia positiva, a saber: la justicia positiva es el conjunto de principios básicos, rectores, generales, incorporados en las instituciones jurídicas de un país, los cuales representan la concretización de los postulados supremos de la justicia natural y la ampliación del ámbito normativo de éstos por la adición de principios antes indiferentes a la propia justicia natural.

Con ese concepto se tiene un criterio preciso de distinción entre justicia natural y justicia positiva y, además, se tiene la pauta para abordar el estudio de numerosas cuestiones de gran importancia jurídica, desde un punto de vista distinto y novedoso, trascendental y fecundo.

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

2.—No basta formular un concepto sobre la justicia positiva y obtener un claro criterio de distinción entre ella y la justicia natural; es necesario, además, darle aplicación efectiva a ese criterio, resaltar la importancia que tiene para el análisis y solución de innumerables cuestiones jurídicas de relevante interés.

Y es que no puede ser de otro modo. El contacto con los problemas filosóficos jurídicos permite apreciar la forma escalonada en que éstos se presentan, la gran facilidad con que se eslabonan entre sí, pues unos son antecedentes lógicos de los otros; este hecho representa un grave obstáculo para quien se atreve a traspasar los umbrales de la filosofía jurídica y carece, para el efecto, de la madurez o solvencia intelectual con que un estudio de este género debe ser tratado. El tema es de considerables dimensiones, complejo y fecundo; algunos de sus aspectos saltan a la vista, otros permanecen más allá de las apariencias. Tan abundante problemática es superior a las reducidas posibilidades de este trabajo.

Sin embargo, aún reconociendo la hondura y trascendencia del tema, sabiendo de antemano que sería imposible tratarlo con la merecida importancia que posee —no sólo en esta tercera parte, sino en la amplitud normal de una tesis—, es menester referirse a él, cuando menos, escuetamente. Si a lo largo de esta tesis se ha procurado hacer un estudio de la diferenciación entre la justicia natural y la justicia positiva, es obvio que antes de finalizarla se reflexione un poco sobre los notables resultados que se logran aplicando el criterio de distinción obtenido. Así, en este capítulo se estudiará brevemente la importancia que tiene la distinción entre justicia natural y justicia positiva para comprender correctamente lo que debe ser la función del legislador y la del jurista, ya sea juez o abogado; y en capítulos subsecuentes se aplicará el criterio de distinción a problemas tan prominentes como: interpretación de la ley, aplicación de las leyes e integración de las lagunas del derecho, y finalmente al problema de la llamada ley injusta. Sólo estos temas serán tratados

con cierto detenimiento, en tanto que otros sólo serán enunciados y supuestos, sin que esto signifique que tengan poco interés.

A.—Como se afirmó en la segunda parte de esta tesis, todo derecho positivo debe ser la expresión concreta de los principios supremos de la justicia natural; por tanto, el legislador se encuentra condicionado en su actuación por los límites que fijan los citados principios. Para que un ordenamiento legal sea la realización de los postulados de la justicia natural en el concierto social de las relaciones humanas, el legislador deberá formular las instituciones jurídicas en congruencia y dentro de las limitaciones que establecen los principios supremos que rigen la convivencia.

En consecuencia, los principios de justicia positiva son elaborados por el legislador, ya sea al aplicar los principios de la justicia natural a las exigencias de la materia social concreta, ya sea al elegir las instituciones que, siendo en principio indiferentes a la justicia natural, considera más convenientes para regir la sociedad de que se trata.

Pero una vez elaborados los principios de justicia positiva, éstos a su vez condicionan y limitan la función del legislador en lo sucesivo, junto con los principios de la justicia natural. En efecto, el legislador no crea las instituciones sacándolas de la nada; aún cuando debe tomar en cuenta los principios de la justicia natural, no puede desatender los principios de justicia positiva que se encuentran en el cuerpo de leyes vigentes.

Recuérdese que, para la formulación de una ley, el legislador tiene que tomar en consideración —además del dato real, del racional y del ideal— al dato histórico, esto es, los precedentes jurídicos, el desarrollo o evolución de las instituciones, la herencia de una comunidad jurídica (ver capítulo II de la segunda parte); el legislador no crea leyes a su antojo, ni las reforma o suprime caprichosamente, sino que siempre deberá hacerlo en relación con las instituciones ya elaboradas, para que,

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

a la luz de los principios de la justicia natural, pueda salvar las deficiencias de la legislación, corregir sus errores o dar nuevas soluciones más idóneas.

Los principios de justicia positiva, pues, señalan el camino que se debe seguir para la reforma y progreso del ordenamiento jurídico.

Por consiguiente, la distinción entre justicia natural y justicia positiva trasciende a la función legislativa, pues no sólo la primera condiciona la labor del legislador, sino también la segunda señala límites a su actividad.

B.—Para obtener una idea integral del jurista, también es de gran utilidad la noción de justicia positiva y su distinción de la justicia natural. En efecto, el verdadero jurista no es el que conoce los textos de las leyes, sino más bien el que sabe interpretarlas, el que comprende sus sentidos y significaciones; para ello, el jurista deberá penetrar en las instituciones jurídicas a fin de alcanzar los principios rectores que las alimentan y, a través de ellos, el espíritu que las vivifica y anima. El conocimiento del derecho no estriba en el aprendizaje de lo expresado en las palabras de la norma, sino en la aprehensión de los principios de justicia positiva que rigen la legislación y que representan la actualización en leyes humanas de los postulados de la justicia natural.

Sólo de este modo se puede llegar a captar la esencia de la legalidad. La memorización de artículos es un camino absurdo, insuficiente, superficial e infructuoso. Para conquistar intelectualmente un orden jurídico hay que aprender la unidad de su sistema, los perfiles claves del plan legislativo, sus principios rectores. Y el auténtico jurista deberá proponerse constantemente lograr ese objetivo.

Luego es evidente que para ser realmente jurista precisa alcanzar altura filosófica. El jurista no es ese personaje mutilado que tratan de presentar algunos autores, exclusivamente téc-

nico, distinto al filósofo del derecho; no es un técnico del derecho, ni un filósofo, sino ambas cosas. La especulación jurídica es unitaria: la ciencia y la filosofía del derecho no se encuentran separadas por fronteras infranqueables, antes bien se complementan, pues la primera encuentra sus fundamentos en la segunda, y ésta carecería de exactitud y utilidad sin aquélla. La Jurisprudencia no es autosuficiente, no da un conocimiento plenario, y la penuria de su limitación debe ser salvada por la parte de la filosofía que estudia el derecho. Por lo tanto, la filosofía jurídica es la columna vertebral en la formación del jurista, y el conocimiento totalizador y omnicomprendivo que ella suministra capacita al jurista —juez, abogado, notario, fiscal, consejero legislativo, etc.— para cumplir su cometido con más amplia visión y eficacia.

Claro está que la figura integral del jurista no se obtiene exclusivamente con la formación técnica, científica y filosófica del derecho. Se requiere además formación sociológica y formación moral. No hay que caer en ese especialismo extremo que empobrece la actividad del jurista: el "homo juridicus" que todo lo ve a través del estrecho horizonte de su ciencia. Quien no sabe más que derecho positivo, ni derecho sabe. El jurista es especialista del derecho; pero el derecho no sólo participa del orden normativo, sino también del orden social y del orden ético. Por lo tanto, el jurista —para ser efectivamente tal— debe sumergirse en la realidad social para conocerla, y elevarse hasta los criterios supremos que rigen la conducta humana para captar la dirección que imponen a la convivencia social y la misión que le asignan a él como jurista y como hombre.

Así como la jurisprudencia en su subsuelo se cimenta y ensambla con la Sociología, y en su cúspide se conecta y corona con la Filosofía, de manera semejante el jurista debe buscar el contacto con la vida social, con la realidad palpitante, para armonizarla con la justicia. Estudiar las leyes es sólo una etapa de la instrucción jurídica, pues los códigos no se encuentran flo-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

tando en el vacío, sino que están contenidos en una atmósfera social. Por consiguiente, las leyes se deben comprender como soluciones encaminadas a resolver justamente los problemas de una colectividad histórica, y no como fórmulas rígidas puramente lógicas. De ahí la importancia que tiene para el jurista el conocimiento del hombre y de su circunstancia, conocimiento que es indispensable para engarzar correctamente los hechos en las normas.

Derecho y Moral tienen una fuente común: la Ética o Moral en sentido lato; prescindir de esta verdad es deformar y destruir la armonía del obrar humano. Siendo el derecho una manifestación del orden ético en el más amplio sentido de la palabra, lejos de impedir la superación moral del individuo, deberá impulsarlo hacia la plenitud de su perfección. Por lo tanto, el cultor del derecho hará que su actividad se dirija a procurar que no se oponga lo jurídico a lo moral. El jurista, como todo hombre, deberá observar cuidadosamente los deberes morales inherentes a su naturaleza humana; y como profesional, deberá atender escrupulosamente al conjunto de principios generales de rectitud aplicados a la especialización jurídica. Los arranques del talento no dignifican tanto al jurista, como el profundo sentimiento y la firme convicción que tenga de su eminente dignidad como persona y de su elevada misión como profesional.

Si el derecho es tan antiguo como la sociedad, la profesión jurídica es tan secular como la división del trabajo. La presencia del jurista en la sociedad es de excesiva importancia, y su indispensabilidad aumenta a medida que el derecho evoluciona y se complica, substrayéndose al manejo de la multitud. La figura del experto en derecho es trifásica: recta, científica, utilitaria; ser justo es un deber, tener conocimientos una obligación y recibir honorarios un derecho. Pero esas tres fases de la carrera jurídica deberán estar balanceadas, pues el papel del jurista no es únicamente apostolado, ni pura sabiduría, ni mero comercio intelectual. El jurisperito deberá, en lo profesional, ser dili-

gente y responsable; en lo científico, considerará cada caso como un problema de estudio sin atender a la cuantía del honorario; y en lo económico, será equitativo. No debe olvidar el jurista que la injusticia corrompe, la ignorancia nulifica y el mercantilismo rebaja. Así pues, los resortes que impulsan el proceder del jurista son, en el orden en que se expresan: justicia, saber y utilidad; en esa jerarquía porque el conocimiento si no se encauza éticamente se vuelve peligroso y nocivo, y porque la actuación del jurista debe ser gobernada por los principios, y no por las conveniencias.

Resumiendo, el verdadero jurista implica la reunión de los siguientes requisitos imprescindibles: I.—Formación técnica, científica y filosófica sobre el derecho; II.—Formación sociológica; y III.—Formación moral.

Ahora bien, volviendo al punto de estudio que se está tratando, se puede apreciar que los elementos del concepto del jurista que se han obtenido no son sino consecuencia de la aplicación de la noción de justicia positiva y de su distinción de la justicia natural. Y así es efectivamente:— Para conocer las normas el jurista debe penetrar en ellas, captar sus sentidos, comprender su misión educadora y rectora de la conducta social de los hombres; para lograrlo, el jurista debe interpretar las leyes en relación con los principios generales de cada institución, que son los principios de justicia positiva, como ya se dijo. Pero como los principios de justicia positiva son conformes con la justicia natural, por concretización o adición, para aprehenderlos debe el jurista elevarse hasta la reflexión filosófica, que le permitirá conocer los fines supremos del ordenamiento jurídico (seguridad, justicia y bien común) y, a través de ellos, la esencia del derecho, la verdadera función social de las leyes. Sin embargo, ese conocimiento técnico y filosófico no es suficiente para que el jurista pueda velar porque las normas cumplan con su finalidad directora y ordenadora; como los principios de justicia positiva representan la aplicación de los postulados de la justi-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

cia natural a las exigencias y necesidades de una materia social concreta, el jurista debe preocuparse por conocer los problemas sociales de la colectividad en que vive, a fin de que pueda en- garzar adecuadamente los hechos a las normas, de modo que éstas satisfagan cumplidamente el objeto para el que fueron elabo- radas. Finalmente, una sólida formación moral del jurista lo constreñirá a no despegarse jamás de una línea de estricta rec- titud, a luchar por el triunfo de las causas honestas, a velar siem- pre por la realización de la justicia y a cumplir con sus más al- tos destinos como profesional del derecho y como hombre.

Con todos esos elementos el verdadero jurista se distingue del que no lo es, como se diferencia el virtuoso del piano, del artista: aquél domina la técnica, en cambio el artista, además, siente la composición, la comprende, y al interpretarla matiza ca- da cadencia e imprime emoción en sus ejecuciones. Así, el au- téntico jurista es todo un artista del derecho, pues sabe inter- pretar las normas, comprender su verdadera función social y aplicarlas justa y rectamente.

En consecuencia, la aplicación del criterio de distinción en- tre justicia natural y justicia positiva es de una utilidad decisiva, como ya se ha visto, para destacar los perfiles de la figura integral del jurista.

Enjuiciando lo expuesto, quizá se diga que se ha pecado de exageración al configurar el concepto del jurista integral y au- téntico. Sin embargo, esa observación no es admisible, aún cuan- do hay que reconocer que en la actualidad es muy común en- contrar sujetos que se autodenominan "juristas" sin reunir todos los elementos indispensables para serlo; pero tampoco debe des- conocerse que las características enunciadas son imprescindibles para tener una visión completa y veraz del jurista. De todas for- mas es necesario aclarar que la figura del jurista, como se ha caracterizado en párrafos anteriores, es una meta, un objetivo, y siendo el hombre un ser perfectible por su decisión, todos los que hacen del derecho su ocupación preferente deberán procu-

rar con acendrada pasión llegar a ser juristas en el auténtico sentido de la palabra.

a).—Desde luego que todo lo dicho sobre el jurista es imputable a la persona del juzgador. Sin embargo, es conveniente aplicar también aquí la noción de justicia positiva para entender cabalmente la importancia de la misión encomendada a los jueces por la comunidad, y los requisitos que son necesarios para cumplir eficazmente con su cometido.

Al aplicar rectamente una norma al caso controvertido y poner fin a la contienda mediante su decisión, que restituye o hace respetar el derecho ofendido, los jueces desempeñan elevada función social. Ellos son los designados por la sociedad para preservar al derecho de las violaciones y atentados cometidos o por realizarse.

Ahora bien, el derecho positivo es para la sociedad precia-
disimo patrimonio, pues es el refugio contra la arbitrariedad y el desorden, y la base de la conservación del grupo. Nadie discute la necesidad vital que representa para el hombre vivir en sociedad, su indigencia material lo obliga a agruparse con los demás hombres para poder satisfacer sus necesidades y cumplir su misión; la convivencia es el único camino posible para la subsistencia y perfeccionamiento del hombre. Aristóteles dijo: "el hombre para vivir aislado, fuera de la sociedad, debería ser un bruto o un Dios", ésto es, algo menos o algo mucho más que un hombre. Y así como es innegable la dimensión social de la naturaleza humana, también lo es que la necesidad de sociedad implica ineludiblemente la necesidad del derecho, en virtud de que éste ha sido, es y será siempre el indispensable requisito para el mantenimiento de la coexistencia social; si no hubiera orden no podría subsistir ningún nexo intersubjetivo, y como el derecho regula y ordena las relaciones humanas, siempre se ha de encontrar, en una forma o en otra (costumbre o norma escrita), conviviendo y acompañando a la sociedad en las distintas etapas de su evolución en el tiempo. De ahí la tan trillada, pero no por eso

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

menos cierta, frase: "Ubi homo, ibi societas; ubi societas, ibi jus; ergo ubi homo, ibi jus", que enuncia la sociabilidad del ser humano y la indispensabilidad para éste del derecho.

De esta suerte, con el ordenamiento jurídico el hombre ha construido el templo del derecho positivo, cuyos pilares o piedras angulares son la seguridad, la justicia y el bien común. Los arquitectos de ese templo son los legisladores, a quienes la sociedad ha confiado su perfeccionamiento, reparación o ampliación; y los jueces son los sacerdotes encargados de su conservación y cuidado. Luego es fácil comprender la magnitud, importancia y trascendencia social de la función jurisdiccional: los jueces, al velar por la conservación del derecho positivo y luchar por impedir su destrucción, aseguran la base estructural de la sociedad y, al mismo tiempo, la libertad y seguridad del grupo, procurando de esta manera un ambiente propicio al desenvolvimiento de la persona humana y al cumplimiento de su misión prístina o destino auténtico.

Por ésto, el derecho positivo es elemento de definición de la actividad judicial, y en tanto que tal, su única morada.

Pero ello no debe entenderse en el sentido de que el juez se encuentra encerrado en las palabras de las normas y de que no puede dejar de aplicarlas literalmente, sino en el sentido de que su labor se encuentra condicionada únicamente por los principios de justicia positiva encarnados en el ordenamiento jurídico.

El juez no debe aplicar el texto de una ley cuando se oponga a los principios generales de la institución, pues éstos deben prevalecer sobre las palabras de cualquier disposición regida por ellos; así como tampoco deberá el juez ignorar los preceptos que rigen el caso y los elementos del expediente, para resolver de acuerdo con los principios de la justicia natural. Ninguno de los dos extremos es correcto: no se debe desconocer el instrumento, ni los fines; hay que juzgar conforme a las leyes positivas, y a éstas hay que interpretarlas en relación con los princi-

pios generales de la institución jurídica a que pertenecen, para evitar que las palabras de una norma se vuelvan contra los fines para los que fué elaborada. El juez debe orientar sus decisiones únicamente hacia los principios de justicia positiva; los principios de la justicia natural, además de condicionar la labor del legislador, sólo deben ser tomados en cuenta por el juez al integrar las lagunas del derecho, que es cuando ejerce una función parecida a la del legislador.

Claro está que tan digna y alta misión social la deben desempeñar hombres íntegros moral e intelectualmente. Para su eficaz desempeño son indispensables los siguientes requisitos: I.—Vocación; ésto es, amor a la profesión y honda inclinación hacia la judicatura; II.—Formación filosófica, científica y técnica sobre el derecho; el juez no sólo debe conocer los códigos, sino adentrarse en el espíritu que los anima y vivifica; y III.—Formación moral, como hombre y como funcionario.

En los capítulos posteriores se podrá apreciar con mayor claridad en qué consiste verdaderamente la actividad del juez y cuáles son sus limitaciones.

b).—Por lo que respecta al abogado —y lo que de él se diga vale para todas las especialidades del derecho: Ministerio Público, Notarios, Consejeros de legisladores, tratadistas, etc.—, igualmente es aplicable todo lo expresado sobre el jurista. Indudablemente que también al abogado le interesa profundamente la distinción entre justicia natural y justicia positiva.

El abogado ejerce importantísimo papel en la colectividad. Es el primer juez de las causas, por lo tanto debe conocer los hechos y descubrir la normatividad que corresponde a cada caso; es decir, que se anticipa, en labor privada e hipotética, a los quehaceres del juez. Al abogado, en su calidad de intermediario, toca colaborar con el juez presentándole el caso a resolver correctamente traducido al lenguaje jurídico, lo que le impone una gran responsabilidad. Así, no deberá patrocinar todas las cau-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

sas que se le propongan, sino sólo aquéllas que no supongan una injusta agresión al derecho y a la tranquilidad ajena; antes de atender algún asunto, el abogado debe plantearse la justificación de las pretensiones de su cliente primeramente en su conciencia y luego consultando los códigos.

En esencia la abogacía es una ocupación moral, por lo que debe rechazarse enfáticamente la difundida opinión de que los abogados son sujetos inmorales y sin escrúpulos, aún cuando nuestro medio padezca la presencia numerosa de corrompidos e indignos abogados. El verdadero abogado es el que logra, por los merecimientos de sus consejos y la calidad de sus patrocinios, ser director de hombres, autoridad social. La verdad, el derecho y la justicia han de ser la norma inquebrantable de su conducta.

Es obvio que la grave responsabilidad que le impone al abogado su importante función social, debe obligarlo a adquirir una amplia formación y un verdadero criterio jurídico. El abogado debe alentar profundo interés por la efectiva realización de la justicia; para el efecto, debe invariablemente combatir por la primacía del espíritu de la ley, sobre su letra.

Así pues, al buen abogado no le basta conocer el derecho positivo aplicable, la solución legal a los problemas que se le someten. Debe pugnar incansablemente por la solución justa a cada caso. Y son precisamente los principios de justicia positiva los que permitirán al abogado hacer que coincidan la solución legal y la solución justa. Sólo penetrando en el sentido de la norma, alcanzando su verdadera significación, comprendiendo su alcance y finalidad —por medio de su interpretación a través de los principios generales de la institución, que son los principios de justicia positiva—, podrá el abogado ejercer eficaz y debidamente su labor y lograr, dentro de los límites de su activi-

dad, que las leyes cumplan con su misión educadora y ordenadora de la conducta social de los hombres.

— :: —

De todo lo argumentado en este capítulo se infiere fácilmente la decisiva importancia que tiene la correcta interpretación de la ley para conocer debidamente un ordenamiento jurídico. Por consiguiente, el próximo capítulo se dedicará obligadamente al estudio de la interpretación de la ley, enfocándolo desde luego, como se ha venido haciendo, a través del criterio de distinción entre justicia natural y justicia positiva.

CAPITULO II.

INTERPRETACION DE LAS LEYES

1.—Su necesidad.— 2.—Su concepto.— 3.—Límites de la actividad del juez en la interpretación.— 4.—Clases y métodos de interpretación.—

1.—Se podría objetar la interpretación de las leyes diciendo que en algunos casos no es necesaria. Sin embargo, en la actualidad la doctrina admite en forma general el carácter de necesidad que tiene la interpretación de las leyes para su correcto entendimiento y aplicación. Lo anterior se encuentra apuntado claramente por las palabras del tratadista brasileño Alipio Silveira: "la interpretación es una operación indispensable a la aplicación de las leyes"; y por las del filósofo Santiago I. Rompani, que dicen: "la ley se hace para ser aplicada; para que sea aplicada es preciso que sea comprendida; para que se comprenda es menester que sea interpretada". Inclusive en el mismo Derecho Romano la interpretación alcanzó gran desarrollo con la institución del Pretor, el cual resolvía los asuntos y conflictos planteados, con amplitud de facultades discrecionales.

Como algunas de las razones que fundamentan esa necesidad de la labor interpretativa de las leyes, se pueden considerar las siguientes:

La vida humana en sociedad es la base de las normas de derecho; el legislador no puede desconocer las relaciones, las necesidades y las aspiraciones que surgen de la colectividad que va a regular con leyes positivas. Pero esa vida humana se caracteriza por su mutabilidad, es agilidad y movimiento, cambio y

transformación, es un constante hacerse a sí misma, un acontecer inexhausto; además las conductas no se producen aisladas, sino entrelazadas, por lo que la trama social que así se forma se presenta con dinamismo efervescente y, sobre todo, con una marcada complejidad. Ante ese espectáculo, el legislador tiene que desentrañar y entender la compleja manifestación de conductas inter-individuales, para poder encauzarlas debidamente. Y para regular esas relaciones en forma general, totalitaria, deberá desentenderse en lo posible de sus aspectos secundarios y destacar sólo los perfiles más sobresalientes. Elaborada la norma, las relaciones sociales cristalizan en el mundo del deber ser, perdiendo su movilidad y dinamismo característicos, perdiendo el ritmo de lo humano; pero la realidad subyacente continúa en efervescencia. Luego, al llegar a manos del jurista —juez o abogado— un caso concreto, tiene ante sí un conjunto de relaciones sociales actuales y presentes, para ser reguladas por un conjunto de normas nacidas al amparo de relaciones pasadas. ¿Cómo logra unir esos dos ámbitos?. A través del entendimiento o comprensión de esas disposiciones a la luz de la vida social presente. Por ello, la interpretación de la ley es la condición "sine qua non" que realiza la feliz aplicación de la norma al caso controvertido.

Por otra parte, no debe olvidarse que las leyes contienen prescripciones de carácter general, por lo que no abarcan todo un conjunto de circunstancias y particularidades de los casos concretos; y la misma precisión de las instituciones legales no puede llegar a prever todas las situaciones posibles, que son infinitas. En consecuencia, el jurista deberá interpretar la norma que considera aplicable, para determinar si dentro de su hipótesis normativa queda comprendido el caso concreto, y si así es, la interpretación se orientará a desprender de dicha norma sus diversos sentidos, a profundizar en las causas que motivaron su elaboración y en los fines que persigue, para que de este modo se esté en posibilidad de aplicarla con la exactitud necesaria a las circunstancias y peculiaridades del caso concreto.

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

Tratándose de leyes cuyo texto sea claro, podría decirse que no requieren interpretación; pero por claridad de una ley no debe entenderse la nitidez literal, la claridad gramatical de sus frases, sino la claridad jurídica del precepto, o sea, la expresión veraz y perfecta de la función directiva de la ley, que no reside en las palabras, en la corrección o en las inexactitudes de redacción, sino en los principios generales, rectores, que se desprenden de los precedentes científicos e históricos del código, de las doctrinas, criterios racionales y principios que han inspirado a sus redactores. Luego toda ley para aplicarse requiere interpretación, tanto las rebosantes de claridad, como las viciadas de obscuridad y confusión.

En suma, la interpretación de todas las leyes es necesaria. El principio actual de interpretación es que no hay ley clara, todas deben interpretarse para comprender y determinar su verdadera función social.

2.—No hay aplicación mecánica de los textos legales. La aplicación del sistema positivo debe hacerse razonadamente, es decir, procurando comprender el sentido de la norma para darle encarnación en la realidad, confrontando el supuesto jurídico establecido en la ley con el caso a resolver, y si la hipótesis normativa se ha verificado, imputar los efectos jurídicos previstos.

Para conocer la claridad de un texto legal hay que comprenderlo, esto es, interpretarlo.

Se puede afirmar como principio de interpretación de las leyes que: el espíritu de una institución jurídica y los principios rectores que alimentan la legislación, están sobre la letra de una disposición. En efecto, la interpretación debe ser orgánica, unitaria, lógica, por lo que no debe limitarse exclusivamente al precepto; los principios generales de una institución jurídica —que son los principios de justicia positiva— señalan la pauta conforme a la cual deben interpretarse todas las normas de dicha

institución, aún contra lo establecido expresamente en el texto de sus disposiciones.

Ahora bien, ¿en qué consiste esa labor interpretativa que realiza el jurista como condición previa a la aplicación de una ley?.

García Máynez expresa con verdad que todo precepto encierra un sentido, el cual en muchos casos no se encuentra manifestado con claridad, obligando por esto al juez o al abogado a descifrar la significación de la norma. Es decir, que el derecho se encuentra cuajado de sentidos y de significaciones latentes en sus normas. Luego la interpretación de esas normas no puede ser otra cosa que la búsqueda o descubrimiento de esos sentidos imbuídos en los preceptos o hipótesis jurídicas.

Existen dos clases de sentidos en las normas de derecho positivo: los sentidos que se encuentran hincados en las normas concretas y las significaciones generales que se desprenden del conjunto de normas, leyes o disposiciones que integran la institución jurídica correspondiente. El sentido de un precepto no debe ser contrario al criterio general de la institución, aún cuando por su letra así lo parezca. Para comprender el mandato de una norma hay que analizarla en relación con el conjunto total de la institución de que forma parte, y a ésta, a su vez, en relación con el sistema general de la legislación. Cada precepto persigue cierta finalidad, pero ésta debe ser congruente con la que se propone la institución jurídica respectiva, la cual tampoco debe estar orientada a fines contrarios a los del sistema jurídico a que pertenece. Sólo con este razonamiento puede lograrse una interpretación orgánica, unitaria, lógica.

Por lo tanto, las palabras de la ley no bastan para comprenderla, pues puede suceder que contradigan los principios generales de la institución. Antes de estudiar una norma, el jurista debe conocer los principios de justicia positiva que la rigen, es decir, los principios rectores, generales, de la legislación y de la institución.

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

Para el efecto, el intérprete debe penetrar en las causas que motivaron la creación de la ley, en los problemas sociales para cuya solución fué dictada, en los fines que pretende su expedición; los proyectos de leyes, las discusiones de las iniciativas, las exposiciones de motivos, las características de las nuevas situaciones y necesidades que se presentan en la vida social, etc., aportan al jurista el material necesario para analizar el cuerpo de leyes y desprender los perfiles claves, las ideas básicas, los principios rectores de la legislación y de la institución de que se trate. Una vez deducidos esos principios generales, deberá el intérprete apreciar la conformidad que guardan —por concretización o adición— con los postulados supremos de la justicia natural; de dicha conformidad se deriva para ellos el carácter de principios de justicia positiva. Estos principios son los que determinan la verdadera función directiva y reguladora de la conducta social, de cada precepto que se interprete y aplique. Pero además esos mismos principios de justicia positiva —al establecer la finalidad armónica, orgánica, unitaria, de todos los preceptos de una institución— permiten al intérprete poner en movimiento a las normas, desarrollarlas para que encuadre en ellas perfectamente cada caso concreto con todas sus características y peculiaridades y, con ello, hacer que cada disposición legal cumpla adecuadamente, en el ámbito de las relaciones sociales por ella reguladas, con la misión para la que efectivamente fué elaborada.

Para mejor comprender estas ideas se puede citar como ejemplo un caso de palpitante actualidad, que ya ha sido perfectamente definido por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación:

El Decreto de 24 de diciembre de 1948 que prorroga por ministerio de ley los contratos de arrendamiento que señala, dice en la fracción I del artículo 7o.: "Procede la rescisión del contrato de arrendamiento, en los siguientes casos: I.—Por falta de pago de tres mensualidades, a no ser que el arrendatario ex-

hiba el importe de las rentas adeudadas, antes de que se lleve a cabo la diligencia de lanzamiento; ...” El artículo 2489 del Código Civil expresa en su fracción I: “El arrendador podrá exigir la rescisión del contrato: I.—Por la falta de pago de la renta en los términos prevenidos en los artículos 2452 y 2454; ...”. De manera que en tanto que el Código Civil considera causa de rescisión la falta de pago de la renta en los plazos convenidos o fijados por la ley, el Decreto considera causa de rescisión la falta de pago de tres mensualidades. Y como el artículo 3o. transitorio del citado Decreto deroga las disposiciones del Código Civil y del de Procedimientos Civiles que se opongan a sus artículos, aparentemente la fracción I del artículo 7o. del Decreto deroga tácitamente la fracción I del artículo 2489 del Código Civil. Pero éso sólo sucedería si se siguiera el criterio mezquino de aplicar literalmente las leyes. Una correcta interpretación del precepto muestra que, por el texto mismo de sus palabras, confundió el desahucio con la rescisión. En efecto, la fracción I del artículo 7o. del Decreto deroga la fracción I del artículo 2489 del Código Civil sólo en lo relativo al número de mensualidades cuya falta de pago es causa de rescisión, es decir, ni una ni dos, sino precisamente tres o más mensualidades; pero al agregar la citada fracción I del artículo 7o. “a no ser que el arrendatario exhiba el importe de las rentas adeudadas, antes de que se lleve a cabo la diligencia de lanzamiento” confunde el juicio sumario de desahucio con el juicio sumario de rescisión del arrendamiento por la falta de pago puntual de las rentas. La finalidad de ambas acciones es completamente distinta: en el juicio sumario de desahucio se trata de obtener la desocupación por la falta de pago de rentas, mediante un procedimiento expedito que se da a los arrendadores en contra de los inquilinos morosos, a los cuales la ley les da la oportunidad de dejar sin efecto la providencia de lanzamiento haciendo el pago de su adeudo; y el juicio de rescisión, en cambio, tiene por objeto la terminación del contrato de arrendamiento por violación o incumplimiento de sus cláusulas. Ahora

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

bien, la resolución del arrendamiento opera retroactivamente, esto es, a partir de la fecha del incumplimiento; por lo que, retro trayéndose los efectos de la sentencia que declara la rescisión de un arrendamiento a la fecha en que el inquilino dejó de pagar las rentas, ya no tiene éste derecho a hacer el pago aunque esté pendiente de ejecutarse el lanzamiento, pues lo contrario equivaldría a resucitar un contrato de arrendamiento extinguido. Por otra parte, el lanzamiento se efectúa, en los juicios de rescisión, hasta el período de ejecución de sentencia; pero en los juicios de desahucio es anterior a la sentencia. Son principios generales en materia de contratos, entre otros: que el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes; la condición resolutoria tácita en los contratos bilaterales; respetar los convenios; pagar las deudas; asumir las consecuencias de los propios actos; no enriquecerse a costa de otro sin justa causa; etc. El Decreto de 24 de diciembre es proteccionista de los inquilinos, pero es injusto interpretarlo a tal grado que permita a aquéllos cumplir sus obligaciones en cualquier tiempo y reiterar impunemente su impuntualidad. En consecuencia, de todo lo anterior se desprende: la fracción I del artículo 7o. del Decreto debe interpretarse únicamente en el sentido de que condiciona la procedencia de la acción de desahucio y de la de rescisión a la falta de pago de tres mensualidades, derogando sólo en ese sentido la fracción I del artículo 2489 del Código Civil y el artículo 489 del Código de Procedimientos Civiles. Así, interpretada correctamente la fracción I del citado artículo 7o., no se atenta contra los principios de justicia positiva que rigen en materia contractual, y tampoco se desvirtúa la intención proteccionista del Decreto, puesto que se concede al inquilino un plazo de gracia mayor para cumplir con sus obligaciones, con lo que no corre el peligro de verse demandado sobre rescisión del contrato durante un plazo de tres meses y además de que no puede ser lanzado sino en ejecución de sentencia dictada en el juicio rescisorio. (Ver: Tesis de Jurisprudencia número 134, legible en la página 309 del Apén-

dice al Tomo XCVII del Semanario Judicial de la Federación; ejecutoria Olivero María, Tomo CIV, página 1553; ejecutoria Solís Pazos Concepción, Tomo CII, página 1440; ejecutoria Ayala viuda de Arana Mercedes, Tomo CXVI, página 2015; ejecutoria Larios Cortés Jesús, Tomo XCIII, página 938; ejecutoria Alatorre Betancourt Estela, Tomo CIII, página 1036).

Así pues, la tarea de interpretar el derecho requiere en el jurista la concurrencia de una triple visión: I.—Conocimiento del orden jurídico vigente. Esto no significa de ningún modo la memorización de los artículos, sino la aprehensión de los perfiles claves de las leyes, de sus principios rectores, de la esencia de los códigos, que es la única forma de obtener un conocimiento integral de la legislación. — II.—Comprensión de la realidad social. No basta conocer el plan general del cuerpo de leyes, es decisivo aquilatar las realidades humanas a las que se aplica la norma, descubrir el sentido de los hechos, considerar las particularidades del caso, entrar en contacto con la vida. Hay que recordar que cada norma extrae de la realidad social su función normativa. Para que el orden jurídico pueda actuar debidamente en cada una de sus aplicaciones, el intérprete no se limitará exclusivamente al conocimiento de la ley, sino también a la apreciación del contexto vital que en ella surge. — III.—No es suficiente subsumir mecánicamente los hechos en las normas jurídicas; la normatividad legislativa y la realidad social se han de ensamblar a la luz de la justicia. La legalidad no es en sí misma un fin, sino un medio al servicio de la justicia. Al conformar los hechos a las pautas legislativas no se deben olvidar los principios supremos de la justicia; por el contrario, se procurará darles realización dentro de los márgenes normativos y del respeto a la ley. Esto significa que deben observarse estrictamente los principios de justicia positiva obtenidos por virtud de la interpretación, pues representan la aplicación concreta de los postulados de la justicia natural a las exigencias y necesidades de una sociedad determinada.

A este respecto el maestro Recaséns Siches expresa: "Pien-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

se el jurista que el Derecho no acaba en la ley, sino que pudiera decirse que en ella empieza y que sólo en la norma concreta se perfecciona... Sólo en manos del jurista cobra el Derecho vida y perfección, bien debe, pues, el jurista, preocuparse de los problemas relativos a la idea de la justicia... En ningún caso deberá el jurisconsulto saltar por encima del precepto positivo vigente; pero siempre deberá considerar a éste como un ensayo de traducir lo que la justicia demanda y, por consiguiente, deberá interpretarlo en tal dirección". Más allá de la rigidez formal de las leyes, en la vida social, se engendra el derecho vivo, que corresponde realmente a los hechos y aspiraciones del pueblo. Si la realidad social se desenvuelve opuesta a las leyes, ¿qué debe hacer en este caso el intérprete para atar dos fuerzas contrarias?. Sólo un anhelo infranqueable de realización de la justicia puede aminorar la gravedad del problema. El jurista integro tratará en todo momento de realizar la esencia del derecho.

En conclusión, de todo lo expuesto se puede obtener el siguiente criterio: la interpretación de la ley debe ser entendida como la actividad que realiza el jurista antes de aplicar una norma, consistente en analizarla en relación con los principios generales, rectores, de la legislación y de la institución a que pertenece, para derivar de esos principios de justicia positiva la verdadera función social y la finalidad directiva y ordenadora del precepto interpretado y, de esta suerte, estar en aptitud de engarzar adecuadamente los hechos sociales —con todas sus peculiaridades y características propias— a las disposiciones legales, logrando así una justa regulación de los casos concretos y, por consiguiente, la efectiva realización de los fines del ordenamiento jurídico en el mundo de las relaciones humanas.

Así pues, es la noción de justicia positiva la que determina el verdadero sentido de los preceptos jurídicos y, lógicamente, la que sirve de base para tener un auténtico criterio sobre la interpretación de las leyes.

3.—Los límites de la actividad del juez al interpretar una norma varían según la concepción que se tenga de la interpretación. Siguiendo el estudio que a este respecto hacen Manzanilla Schaffer y González Durán, se hará un resumen de las principales corrientes en esta materia.

Así, según la Escuela Francesa de la Exégesis, la aplicación de la ley es mecánica, y como consecuencia, la labor interpretativa del magistrado se reduce al mínimo.

Este método, llamado también clásico o tradicional, tuvo muchos partidarios, y sus seguidores, fascinados por el código de Napoleón, substituyeron el culto al derecho por el culto al texto de la ley. Para los exégetas el derecho positivo lo es todo, y todo el derecho positivo está constituido por la ley, advirtiéndose su desmedido respeto a la autoridad y su fe en el legislador. El intérprete debe circunscribirse a la norma, ya sea para aplicar expresamente lo contenido en ella o para encontrar la voluntad implícita del legislador en sus palabras. El derecho está hecho en los códigos; el intérprete no tiene por misión crear el derecho. Suponían que los códigos contenían previsiones y soluciones para cualquier conflicto, proclamando la omnipotencia del legislador y la autosuficiencia de la ley, ya que las lagunas de la ley se salvan, según esta doctrina, a través de la misma ley, mediante la analogía.

Esta corriente, aunque produjo hondo arraigo, ha sido muy criticada y finalmente desechada.

Sin dejar de reconocer, con el maestro Borja Soriano, que el mérito de la Escuela de la Exégesis consiste en la fijeza del derecho como garantía de estabilidad de las relaciones jurídicas, sus errores saltan a la vista: la fanática sumisión a la ley tiene que desembocar en una concepción positivista del derecho; el fetichismo legalista de los exégetas equivale a sacrificar al derecho en la ley; con frecuencia es necesario resolver contra el texto literal de una ley para no contrariar su verdadero

sentido; el juez queda reducido a simple deletreador de palabras; el texto de una ley, por muy estudiado y meditado que haya sido, es imposible que condense, que describa en su universalidad y pureza el conjunto de relaciones jurídicas que pretende regular; el raquitismo verbalista de la exégesis inmoviliza al derecho y cierra el paso a toda idea nueva, pues estando encerrado el juez en los términos de la norma, tiene que meter a presión el caso controvertido —con sus manifestaciones y situaciones nuevas— dentro de la norma, con lo que se paralizaría la evolución del derecho y éste se alejaría del ritmo humano que necesariamente debe conservar para cumplir con sus fines.

Como vigorosa reacción contra la tesis de la Escuela de la Exégesis, surgió la Escuela de la Libre Jurisprudencia, con defensores decididos como el juez Magnaud y, moderadamente, Geny, en Francia, y en Norteamérica, Bingham, Cock, Green, los cuales también son moderados. Para esta doctrina el derecho positivo es falso reflejo de la vida social, incompleto y deficiente; por tanto, dada su imperfección, el juez debe interpretarlo, y al aplicarlo a los casos que la vida de relación social plantea, puede contradecirlo y salirse de sus disposiciones. Hans Reichel afirma categóricamente que el juez está obligado, por razón de su cargo, a separarse concretamente de un precepto cuando se halle de tal suerte en contradicción con el sentimiento moral de la generalidad, que, si se mantuviese, correría mucho más peligro la autoridad del derecho y de la ley, que por la inobservancia de dicho precepto; el subjetivismo del juez se evita guiándose por lo que otros prudentes jueces hicieron en el mismo caso o, por lo menos, con el convencimiento de que en lo venidero obrarían del mismo modo.

La Escuela Libre del Derecho, diametralmente opuesta a la de la Exégesis, tuvo gran resonancia y dió margen a toda una época de evolución en la especulación jurídica. Sin embargo, incurrió también en gravísimos errores.

El subjetivismo en que cae es inevitable; pero esto no es lo más grave. Sostener que el juez puede separarse del texto legal y en algunos casos contradecirlo, es transformarlo en legislador y llevar todo el orden jurídico al intrincado campo de las apreciaciones judiciales, negándose la seguridad jurídica y causando en el ámbito de las relaciones sociales una verdadera anarquía.

El juez no debe quedar encerrado en los estrechos linderos de las palabras expresadas en la ley, pero tampoco debe pasar por encima de ella, ni contradecirla. La actividad judicial no debe reducirse a la aplicación mecánica de la norma, como tampoco debe exagerarse la libertad del juez para renovar y aplicar el derecho, pues sería tanto como negarlo. La interpretación de las leyes no debe negarse, pero tampoco puede ser libre; un correcto concepto de ella estriba en un término medio.

La interpretación deberá hacerse siempre procurando desentrañar el verdadero sentido de la norma; para ello ya se dijo que debe analizarse la ley en relación con los principios generales de la institución y de la legislación. Son estos principios de justicia positiva los que imprimen a las normas una dirección inquebrantable, los que establecen de manera indudable la naturaleza misma de los mandatos legales contenidos en los preceptos, aún contra lo expresamente ordenado por la letra de sus disposiciones.

Con este criterio de interpretación no se cae en ninguno de los dos extremos señalados: desde luego, el juez no se encuentra limitado al análisis de las palabras de la ley y a la búsqueda de la voluntad del legislador implícita en ellas; pero tampoco tiene completa libertad para interpretar las normas según sus apreciaciones personales, pues se encuentra condicionado por los principios generales de la legislación y de la institución jurídica respectiva, y aún cuando en ocasiones resuelva contra el texto mismo de un precepto, ello se debe únicamente a las exigencias de los principios de justicia positiva.

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

Por lo tanto, la interpretación de la ley por el magistrado tiene como límites intransgredibles, que su misma función social le impone y que le está vedado traspasar: los principios de justicia positiva, en virtud de que no podrá contrariarlos, ni dejar de aplicarlos, toda vez que constituyen el camino más seguro para la adecuada comprensión de las normas jurídicas y para su feliz y justa aplicación a las modalidades y contingencias de los casos concretos que la vida social plantea.

4.—La clasificación de los métodos hermenéuticos se hace tomando en consideración diversos puntos de vista, a saber: el órgano, la materia, el fundamento del derecho, el alcance, la extensión, etc.

Siguiendo al filósofo uruguayo Santiago I. Rompani, se obtienen las siguientes divisiones:

De acuerdo con el órgano que la realiza, la interpretación se divide en tres clases: la auténtica, que es la interpretación hecha por el legislador; la jurisdiccional, o sea la realizada por el juez encargado de aplicar la ley; y, por último, la doctrinal, que es el medio al alcance de abogados, tratadistas y juristas en general para desahogar sus observaciones y críticas al derecho positivo, y tiene gran importancia puesto que proporciona nuevas orientaciones y fomenta la evolución de los sistemas legislativos.

Si se toma en cuenta la materia, los métodos interpretativos se clasifican según la rama del derecho: penal, civil, etc.

Según palabras del citado autor, considerando el fundamento del derecho la interpretación se divide en dos métodos: el dogmático, en el cual se pretende encontrar todo en la ley, creándose un respeto exagerado a ella; y el histórico, en el cual la ley es interpretada como resultado de hechos sociales, es decir, teniendo en cuenta sus antecedentes históricos.

Con vista al alcance de la interpretación, los métodos pue-

den ser: el restrictivo, que se concreta estrictamente a lo dictado por la norma; el extensivo, contrario al anterior, que amplía el significado de la norma orientando su contenido por otros senderos; y el analógico, que es aquel en el que el intérprete no se limita a buscar la intención del legislador, sino que se dirige a crear una regla nueva, distinta, fundado en la identidad de razón jurídica.

Si se toma como base la extensión de la interpretación, los métodos pueden ser: el literal o gramatical y el lógico. El primero, como su nombre lo indica, busca el significado exclusivamente gramatical de las palabras empleadas; dice Geny que se usa cuando "la regla jurídica es clara, precisa, bien construída: un cuidadoso análisis del contenido, pesar sus términos y ponerlos en relación con los hechos". Este método ha tenido gran importancia, casi pareja a la interpretación auténtica, llegando a cristalizar en leyes que lo prescriben como obligatorio en gran número de legislaciones. El método lógico consiste en prescindir de las palabras y buscar la intención concreta del legislador, o sea, buscar el espíritu de la ley, el pensamiento del legislador, pasando por alto las palabras.

La clasificación que se ha citado no es exhaustiva. En la doctrina existen otras clasificaciones que comprenden otros métodos no enunciados, o bien que hacen combinaciones de ellos (lógico-sistemático, filológico-histórico, etc.).

Pero el problema no consiste en resaltar tal o cual método, sino, en cada caso, escoger el más apropiado para realizar una eficiente interpretación de la ley.

Es decir, lo importante es interpretar las normas en relación con los principios de justicia positiva que las rigen; el mé-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

todo o los métodos que se escojan para el efecto, tienen sólo un valor secundario, o sea, el de simples medios al servicio de la finalidad apuntada.

— :: —

Establecido ya un criterio de interpretación —relacionado con la distinción entre justicia natural y justicia positiva—, procede ahora considerar la aplicación de las leyes, pues la labor interpretativa no es sino una etapa previa a la aplicación de las normas. Claro está que el estudio de la aplicación de la ley se hará también a la luz de la noción de justicia positiva.



CAPITULO III

APLICACION DE LA LEY

1.—*Concepto de actividad jurisdiccional.*—2.—*Sus características.*—3.—*Noción y efectos de la aplicación de la ley.*—4.—*La integración de las lagunas del derecho.*—5.—*La equidad.*

1.—Según la autorizada opinión del maestro Gabino Fraga, la actividad jurisdiccional es la función que el Estado realiza al intervenir en las situaciones jurídicas para darles estabilidad y mantener el orden de derecho. Cuando el voluntario respeto a las situaciones jurídicas no existe —debiendo ser respetadas voluntariamente dentro de la normalidad de la vida social— y dichas situaciones o los actos que las engendran son motivo de duda, de controversia o de violación, el Estado interviene a través de la función jurisdiccional para evitar que los particulares lleguen a imponer por la fuerza su derecho, a hacerse justicia por su propia mano. Continúa diciendo el maestro Fraga que la esencia del acto jurisdiccional no se encuentra en las formas procesales, sino que está constituida únicamente por la sentencia; los actos previos del procedimiento (debate contradictorio y audiencias de pruebas y alegatos), aunque implican determinaciones judiciales, solamente constituyen condiciones sucesivas para el desarrollo del proceso, y una colaboración de los litigantes para aportar elementos de conocimiento y defender sus respectivas pretensiones. La sentencia consiste en una operación lógica de formulación de un silogismo, en el que la premisa mayor está representada por la norma jurídica aplicable, la menor, por el hecho, estado o situación motivo del litigio, y la conclusión, por

la declaración que hace el juez al aplicar dicha norma al caso presentado y la decisión que pone fin al conflicto y que restituye o hace respetar el derecho ofendido.

Para Santo Tomás de Aquino, juzgar es hacer un acto de justicia, puesto que el juicio implica la recta determinación de lo que es justo. El juicio significa propiamente el acto del juez, como tal juez; éste viene a significar "quien dice el derecho"; el derecho es el objeto de la justicia; luego, la definición o determinación que hace el juez del derecho al aplicarlo a los casos concretos, equivale a la determinación de lo justo encarnado en el derecho positivo. En consecuencia, el juicio es acto de justicia. Pero necesita reunir ciertas condiciones de licitud, a saber: 1a.—que sea conforme a la rectitud de la justicia, pues de lo contrario será juicio perverso o injusto; 2a.—que sea pronunciado por quien tiene autoridad, pues de otro modo será usurpado; y 3a.—que sea conforme a la razón, pues si no será suspicaz o temerario. Faltando cualesquiera de estas condiciones el juicio será vicioso o ilícito. Agrega Santo Tomás que la sentencia es como cierta ley peculiar de algún hecho particular y, por lo tanto, debe tener la misma fuerza coactiva que la ley general para que las partes estén obligadas a observarla, pues de lo contrario el juicio no sería eficaz.

Según Aristóteles, el juez es un medio entre las partes por que iguala las cosas, establece la igualdad entre el daño y el provecho, por eso se da a los jueces el nombre de "mediadores".

De ahí que ir al juez es ir a la justicia, porque el juez representa la justicia viva y personificada; el magistrado es el depositario de la justicia. Es por esto que —continúa diciendo el Filósofo— en la lengua griega, la palabra que significa "justo" es casi idéntica a la que significa "división igual en dos partes", y la de "juez" a la que quiere decir "el que divide una cosa en dos".

Es decir, cuando la vida social en pleno dinamismo arroja

a las playas jurídicas un problema o una controversia, el juez sale a su encuentro y analizando las situaciones inciertas, controvertidas o violadas, les adapta la regla general que corresponde, mediante un acto de inteligencia y de voluntad, es decir, de apreciación y decisión.

Pues bien, la actividad judicial se resume en la sentencia. Pero al decir que ésta es un acto de inteligencia y voluntad no se está significando que juzgar es decidir por azar, ni tampoco que la sentencia es un arbitraje donde la voluntad decide por sí misma; sino que la voluntad del juez debe estar acorde con las normas reguladoras del caso.

El juez actúa sobre el pensamiento del legislador, se introduce en la norma, en la que se encuentra predibujada una conducta humana, y una vez que ha aprehendido la normatividad de la ley, sus diversos sentidos, escoge una de las posibles soluciones legales y realiza, mediante un acto de voluntad, la sentencia. Por ello, ser juez significa resolver conforme a un principio general.

2.—El juez al aplicar la norma no obra mecánicamente, sino a través de una serie de tareas singulares, razonadas, que desembocan en la sentencia.

No se olvide que el derecho positivo, por más alto que sea el grado de perfección que alcance, siempre tendrá las características de esquematismo y frialdad, jamás será una exacta fotografía de la vida auténtica. La realidad de lo humano consiste esencialmente en la individualidad singular, en una experiencia incanjeable e insustituible por cualquiera otra; en cambio, en el derecho positivo hay únicamente conceptos genéricos, tipos, dentro de los cuales se subsumen todas las diversificaciones reales. El hombre y la vida sólo son captables y medidos en el derecho por conceptos, y el concepto es una fotografía pálida, discontinua, geométrica, un esquema rígido de la realidad.

En consecuencia, el juez al aplicar las leyes tiene que pene-

trar en ellas para descubrir y desentrañar su sentido, para encontrar los elementos de realidad perfilados en la norma y reintegrarlos a su lugar de origen, o sea, el mundo del ser. Entre el ámbito normativo y el campo de la realidad se tienden dos puentes: el primero, cuando el legislador elabora la ley basándose en las manifestaciones sociales para orientarlas por los senderos de su perfeccionamiento; y el segundo, cuando el juez aplica esa ley al regular los casos concretos que la vida social le plantea.

Luego el juzgador no es un frío receptor de textos legales, ni la aplicación del derecho se lleva a cabo mecánicamente, sino en forma necesariamente razonada.

Antes de aplicar la ley, el funcionario judicial realiza una serie de actividades, discutidas por los autores en cuanto al número, que demuestran el aspecto preponderantemente racional de su labor. Se pueden señalar como fases por las cuales atraviesa la actividad del juez al aplicar la norma al caso planteado, las siguientes: I.—Planteamiento de los hechos, conocimiento del caso, investigación de lo acontecido; es decir, el juez debe estudiar las conductas externas o hechos sociales manifestados en el caso en cuestión, o lo que es lo mismo, entender cabalmente el asunto controvertido fijando con claridad sus perfiles y características. En esta primera operación se captará la esencia del problema por resolver, a través de las aseveraciones de las partes y de las pruebas aportadas. Es tan importante, que cuando no son fijados con precisión los elementos del caso, las demás operaciones resultan indefectiblemente equivocadas y erróneas. Y es que este primer paso que realiza el juez es el antecedente necesario de la búsqueda de la norma legal aplicable y, obviamente, cuando no se efectúa debidamente, tendrá como consecuencia que la luz normativa de la hipótesis jurídica aplicada se proyecte descentralizada y fuera del caso planteado. II.—La segunda tarea consiste en la búsqueda y hallazgo de la ley aplicable, o sea, el supuesto normativo o hipótesis jurídica realiza-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

da en el caso a fallar. En este momento se efectúa el engarce del sentido de la norma con el sentido de los hechos, resolviéndose, además, los problemas de vigencia, retroactividad, conflicto de leyes, etc. III.—El tercer paso —que es el más importante para este estudio— consiste en la interpretación de la norma elegida, en función de los principios de justicia positiva. IV.—Finalmente, el juez aplicará la norma escogida al punto controvertido, construyendo la institución individualizada en coherencia con la totalidad del orden jurídico o sistema de la legislación.

Así pues, los hechos sociales condicionan la aplicación del derecho a través de la función judicial; pero no obstante que el caso planteado es el pivote o la base de todos los demás procesos mencionados, la etapa que más interesa para la correcta y justa aplicación de la ley es la de la interpretación, en virtud de ser ésta el medio más seguro al alcance del juez para hacer que las normas cumplan con su misión ordenadora de las relaciones jurídicas.

3.—El maestro Recaséns Siches afirma que la aplicación de la ley tiene como causa una necesidad lógica, pues los preceptos jurídicos no se crean para dejarse olvidados en los códigos, sino su normatividad tiene que referirse a realidades.

Cuando se aplica una ley se crea una norma individualizada y concreta desprendida de la abstractez y generalidad de las leyes o normas del derecho positivo. La sentencia judicial es la norma individualizada deducida del precepto general aplicable al caso controvertido.

Lo anterior viene a significar que cuando el juez pone en movimiento al orden jurídico positivo al resolver los casos que se le plantean, se obtiene como resultado la individualización de una norma, diferente de las demás del ordenamiento por su concreción. Al concretarse una regla jurídica, la norma individualizada deducida debe encontrarse apoyada en la jerarquía total

de la legislación, partiendo desde la norma fundamental.

El proceso de individuación del derecho no puede terminar en la ley, que es una norma general, sino en la sentencia; la ley no da nunca una decisión acabada para cada cuestión jurídica, sino únicamente un esquema que toca al juez llenar de contenido concreto; por tanto, la actividad judicial es creadora de derecho, no de normas generales, pero sí de normas individualizadas, que son las que constituyen la realidad más tangible del derecho. De ahí que se diga que el derecho es, en parte, el propio hecho del juez, y que aplicar la ley viene a significar crear el derecho.

Ello demuestra que la aplicación razonada del sistema positivo ineludiblemente trae como consecuencia que la función judicial envuelva elementos legislativos. Pero no hay que equiparar ni confundir ambas funciones, pues, además de sus diferencias específicas, el juez procede deductivamente y el legislador inductivamente.

El poder creador del juez en el derecho sólo debe entenderse en el sentido de que la sentencia, como concreción o individualización del orden jurídico, es creación, pues da por resultado una norma concreta diferente de las otras.

Ahora bien, para entender correctamente lo que debe ser la aplicación de la ley, es necesario volver los ojos hacia la noción de justicia positiva y a su distinción de la justicia natural. En efecto, al elaborar la norma individualizada el juez no actúa con absoluta libertad, sino que su actividad se encuentra condicionada y limitada por la justicia legal concretizada o actualizada en el ordenamiento jurídico positivo. En un régimen de derecho, las autoridades no pueden obrar fuera de los márgenes que les señalan las leyes.

Santo Tomás de Aquino enseña que el juicio debe hacerse conforme a la ley, pues el juicio es la determinación de lo que es justo, y algo se hace justo de dos maneras: 1o.—por la na-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

turalidad misma de las cosas, o sea, el derecho natural; y 2o.—por cierta convención entre los hombres, o derecho positivo. Expresa además que los jueces deben sentenciar no según la verdad por ellos conocida como personas privadas, sino según la conocen como funcionarios por las leyes y por lo alegado y probado. Es decir, el juez no debe ignorar los preceptos que rigen su actuación, ni desatender los elementos del expediente; inclusive, su ciencia privada sólo podrá servirle para apreciar mejor las pruebas, pero si no las puede rechazar en derecho, debe seguirlas al juzgar.

Por lo tanto, las resoluciones judiciales deberán ser razonadas y fundadas en leyes.

Es conveniente un amplio arbitrio judicial, pero no sin frenos, ni exento de vigilancia, sino entendido en sentido limitado y cauteloso. Si se aceptara que el juez pudiera pasar por encima o dejar de aplicar los preceptos legales, equivaldría a erigir a cada juez en censor y en derogador de leyes, lo que se traduciría en anarquía e inseguridad. Ese camino conduciría a quebrantar la unidad del sistema positivo, a confundir la función del juez con la función del legislador; el derecho perdería su carácter de firmeza e imperatividad, se negaría a sí mismo como ordenamiento y acabaría por introducirse en la vida social el más consumado desorden.

Como atinadamente observó Aristóteles: "mejor es regular todas las cosas con leyes, que dejarlas al arbitrio judicial", por tres razones: 1a.—porque es más fácil encontrar pocos sabios capaces de legislar, que muchos competentes para juzgar con rectitud de cada una de las cosas en particular; 2a.—porque legislar se hace tras largo estudio y reflexión, en cambio juzgar se hace de improviso, cuando el caso se presente; y 3a.—porque el legislador considera los hechos con mirada más vasta y en orden al porvenir, en tanto que el juez dictamina sobre hechos actuales, que suscitan siempre sentimientos de simpatía o de antipatía que pueden bastardear el juicio.

Pero todo lo anterior no debe entenderse en el sentido de que el juez se encuentra obligado a aplicar con exactitud lo expresado literalmente en las leyes. Aquí conviene repetir lo argumentado en capítulos pasados sobre la función del juez y sobre la interpretación de las leyes.

Ciertamente el juez se encuentra limitado por las leyes reguladoras de los casos que se le plantean, pero no por sus palabras, sino por los principios de justicia positiva que de ellas se desprenden. Ya se ha visto cómo la letra de una disposición generalmente no expresa el verdadero sentido que encierra.

Por otra parte, también es censurable la actitud de ciertos magistrados de ignorar las normas aplicables y aún los elementos mismos del expediente, para resolver de acuerdo con los principios de la justicia natural. De esa suerte, en vez de resolver justamente, se cometen verdaderas injusticias. Los principios de la justicia natural se encuentran incorporados en las leyes positivas, pero no tal y como son, sino adaptados a las necesidades y exigencias de cada sociedad concreta; una vez concretizados, dejan de ser principios de justicia natural y se convierten en principios de justicia positiva. Luego, para resolver en justicia, únicamente deben aplicarse los principios de justicia positiva, pues sólo ellos responden a las necesidades del medio jurídico de que se trate. Y, en el expediente que se forma por virtud de un juicio, las partes han fundado sus respectivas pretensiones precisamente en las normas de derecho en que se encuentran encarnados los principios de justicia positiva. En consecuencia, el juez no debe ignorar los elementos del expediente, ni resolver conforme a la justicia natural, desatendiendo los principios de justicia positiva que rigen el caso, pues de este modo se violan también los principios de justicia natural.

En suma, el juez al aplicar las leyes se encuentra condicionado por los principios de justicia positiva. Ciertamente el juez no debe dejar de aplicar las leyes que regulan el caso, pero esto no significa que aplique solamente el texto de la norma. Apli-

car la ley no quiere decir aplicar sus palabras, sino resolver conforme a su verdadero sentido, y ésto sólo se obtiene interpretando la norma en relación con los principios generales de la institución y de la legislación. Las palabras de la ley sólo deben aplicarse cuando sean conformes a los principios rectores de la institución a que pertenezca la norma; en caso de oposición el juez debe pasar por encima de los términos de la norma y resolver conforme a esos principios de justicia positiva. Entender así la aplicación de la ley no significa que el juez se convierte en derogador de leyes, puesto que las aplica a través de su verdadero sentido; tampoco se está pugnando por un completo e ilimitado arbitrio judicial, pues éste se encuentra condicionado por los principios de justicia positiva; no se quebranta la unidad del sistema positivo, porque al resolver los casos de acuerdo con los principios generales de la institución se está aplicando un criterio orgánico, lógico, unitario; y, finalmente, tampoco se cae en la anarquía e inseguridad, ni el derecho pierde su carácter de firmeza e imperatividad, toda vez que juzgándose sistemáticamente de acuerdo con los principios de justicia positiva —aún contra el texto de algún precepto que se oponga a ellos— se tiene la seguridad de una sentencia justa, uniforme en todos los casos similares y que hace que las normas cumplan efectivamente con su auténtica función social de ordenación de las relaciones jurídicas.

Por consiguiente, sólo los principios de justicia positiva condicionan y limitan la actividad del juez al aplicar las leyes. Los principios de la justicia natural únicamente presiden la actividad jurisdiccional cuando se presenta el problema de lagunas en la ley, al cual se dedicará el siguiente apartado.

4.—La ley escrita difícilmente llega a contener todas las normas necesarias de regulación de la vida social, ya sea por sus mismas características —generalidad, abstracción, fijeza—, ya sea por la imprevisión del legislador, o porque éste deliberadamente quiso dejar a los jueces la solución del caso, o por

que al formularse la ley no habían aparecido ciertos problemas. Esas lagunas o vacíos deberán ser subsanados por el juez. Laguna significa carencia de hipótesis expresa o deber ser concreto.

Universalmente se declara la obligación que tienen los jueces de fallar todas las controversias que se les sometan, sin que sea disculpante para su negativa de sentenciar, la obscuridad o insuficiencia legal. Y es que, como dicen Del Vecchio y Recaséns Siches, no hay interferencia entre los hombres, no hay controversia posible por complicada que aparezca o por imprevisible que se antoje, que no exija y deba tener solución en el campo del derecho; las dudas pueden persistir en el campo teórico, pero la práctica jurídica no admite dilación. El derecho pretende ser regulación total y por tanto, como sistema vigente, hay que predicar de él una plenitud hermética.

Inclusive, tratándose de conceptos que al legislador corresponde definir, como: interés público, buenas costumbres, orden público, etc., el juez tiene que precisarlos en cada caso concreto. La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sentado jurisprudencia en el sentido de que aún cuando la estimación del orden público corresponde, en principio, al legislador, que la hace valer al dictar una ley, no es ajeno a la función de los juzgadores apreciar su existencia en los casos concretos que se les someten a su resolución (Jurisprudencia Definida de la Suprema Corte. —Apéndice al Tomo LXXVI.—Parte II.—Página 1079). Aquí conviene hacer notar que todos esos conceptos —interés público, buenas costumbres, orden público, etc. — no son sino formas actuales de expresión del bien común, el cual no ha querido ser expresado abiertamente en los textos por la falta de probidad intelectual de los pensadores modernos hacia las conquistas alcanzadas por el pensamiento tradicional para la Filosofía del Derecho.

Ahora bien, es evidente que en el derecho positivo existen lagunas, por tanto, urge acudir a un procedimiento, remitirse a

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

un medio para rellenar esos vacíos. Aquí entra en funciones el juez y, a través de su labor, los principios supremos del ordenamiento jurídico.

Generalmente las legislaciones reconocen como expedientes para integrar el derecho: la costumbre, la equidad, la moral, la razón, las buenas costumbres, la justa apreciación, la recta evaluación, los principios generales del derecho, etc., entre otras expresiones similares. La realidad es que la ley remite a los principios cardinales que inspiran el ordenamiento jurídico. Donde la letra es muda, el espíritu de la ley o de la institución desempeña un papel de primer orden.

En la segunda parte de esta tesis se dejó asentado que la justicia natural constituye el soporte o base de toda construcción jurídica. Examinando atentamente los sistemas jurídicos se corrobora fácilmente este aserto, pues todos contienen gran número de preceptos derivados mediata o inmediatamente de ella. Pues bien, los principios supremos del criterio racional de la justicia, igualmente, condicionan toda labor de integración del derecho.

Al colmar las lagunas de la ley el juez no va a obrar subjetivamente, a su capricho o arbitrio, sino que un criterio objetivo tendrá que regular su actitud: la justicia, cuyos postulados salvan las deficiencias del ordenamiento positivo. El legislador —expresa o tácitamente— tiene que remitir a esos principios para que se integren los vacíos de las leyes producidos por su ceguera o justificable imprevisión. Así, el mismo espíritu que anima la legislación, dará vida igualmente a las normas concretas que elabore el juez al resolver los casos no previstos en las leyes.

Con criterio filosófico, teniendo como pauta a la justicia, el juez integrará el derecho, elaborando una norma que ensamble armoniosamente en la unidad del sistema de leyes. Como sostiene el Licenciado Virgilio Domínguez: "Si existe una laguna en la

ley, y por hipótesis no existe derecho vigente respecto de ella, la única justificación que puede tener la norma que el juez elabore, consiste en ser una realización de la justicia".

De esta suerte, la elevada función social de juzgador culmina con la labor de integración del derecho. En este momento, más que nunca, se acerca a la función de legislador, y es en esa actividad, de entre todas las que realiza el juez, donde brillan con más fuertes destellos los principios supremos de la justicia.

5.—Antes de finalizar este capítulo es necesario reflexionar, aunque sólo sea brevemente, sobre la equidad, pues éste criterio racional exige precisamente que la regulación de los casos particulares sea conforme con los principios de justicia positiva y atenta a las peculiaridades propias de cada caso, para el efecto de que los fines del derecho tengan una completa y eficaz realización en la aplicación de las leyes.

Podría decirse que la equidad es la justicia del caso concreto. El maestro Preciado Hernández la define como "el criterio racional que exige una prudente aplicación de las normas jurídicas al caso concreto, tomando en cuenta todas las circunstancias particulares del mismo, con miras a asegurar que el espíritu del derecho, sus fines esenciales, prevalezcan sobre las exigencias de la técnica jurídica". Continúa diciendo el citado maestro que la prudencia que exige la equidad en los jueces, es la que se requiere en quienes deben ejecutar órdenes (en este caso los mandatos legales), que consiste en obedecer inteligentemente; de esta manera, la equidad interviene atemperando el rigor de la ley escrita.

Como ya se dejó establecido en la segunda parte, el derecho positivo es justicia encarnada. La ley humana deriva su bondad, su autenticidad, de la conformidad que guarde con el fin supremo del ordenamiento jurídico. Todo derecho, en cuanto tal, tiene la presunción de ser justo.

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

Pero las leyes positivas son mandatos de carácter general; no pueden prever todos los casos, ni tampoco regularlos considerando las múltiples características y aspectos que presentan en la realidad. Luego determinados casos —y esto ocurre con gran frecuencia— no se amoldan con exactitud a las prescripciones de la ley; a pesar de que la ley no sea en sí misma injusta, si se aplicara con todo rigor a esos casos daría lugar a injusticias. De ahí que desde el tiempo de los romanos se haya dicho "Summum jus, summa injuria" (máximo derecho, máxima injuria), y aunque la frase es paradójica, no deja de ser cierta.

Ahora bien, en el capítulo anterior se expresó que las leyes antes de ser aplicadas tienen que pasar necesariamente por el filtro de la interpretación. Para una feliz aplicación de las normas se requiere una correcta interpretación de ellas. Y, para que la interpretación de una ley sea correcta, debe hacerse a la luz de los principios de justicia positiva que la rigen y, además, en relación con las necesidades y problemas actuales. Aquí interviene la equidad para constreñir al juez a considerar las exigencias propias de cada caso y, con esa base, a desarrollar la norma para que alcance a la vida humana, a inyectarle el ritmo de lo humano. Sólo así, amoldando adecuadamente la norma a las características del caso, se puede lograr una justa aplicación de la ley y hacer que el derecho cumpla con sus fines en la sociedad.

Por virtud de la interpretación —analizando el precepto en relación con los principios generales de la institución jurídica— el juez conoce el exacto sentido de la norma, la auténtica naturaleza de su mandato, la verdadera finalidad educadora y directiva que persigue. La equidad exige que ese criterio obtenido por la interpretación, se aplique convenientemente al resolver cada cuestión, tomando en cuenta todos los aspectos y circunstancias propias del caso concreto. Sólo comprendiendo correctamente el sentido de la norma y el sentido de los hechos, se puede realizar una justa aplicación de las leyes.

Es decir, el juez no debe obedecer a la mera legalidad en sí, sino a la justicia de ella. Si el derecho positivo es realización de la justicia, la legalidad no se ha de volver contra su fin al ser aplicada a los casos concretos que la vida social plantea. El juez, como servidor que es del ordenamiento jurídico, tiene la obligación de realizar el mayor grado de justicia dentro de la legalidad; no escuchará a la legalidad en sí, sino a la justicia de la legalidad, o mejor dicho, entenderá la legalidad orientada hacia la justicia. La técnica jurídica no debe prevalecer sobre los fines primordiales del derecho.

El juez, como se ha dicho, es el legislador de los casos particulares; pues bien, al decidir sobre una cuestión y elegir la norma que la va a regular, deberá hacerlo como el mismo legislador lo haría en caso de que pudiera conocer el asunto de que se trata. El legislador no puede tener en mente todos los casos con sus peculiaridades propias, sino que al dictar la ley sólo toma como base lo que sucede más comúnmente; luego, si en casos excepcionales es perjudicial aplicar la ley tal y como está escrita, debe sacrificarse la letra de la norma en aras de su espíritu, pues el mismo legislador lo haría si pudiera resolver el caso concreto.

Ahora bien, la equidad es el instrumento que permite al juez atemperar y dar elasticidad a los textos legales, aminorando su rigor en aquellos casos en que la aplicación inflexible de las disposiciones constituya un obstáculo para la realización de los fines esenciales del derecho. Por otra parte, si se presenta el problema de lagunas en la ley y no exista precepto aplicable, la equidad exige que el juez resuelva aplicando los principios de la justicia natural a las características de los casos no regulados expresamente.

Como ejemplo es de citarse la tesis sustentada por el Juzgado Primero de lo Civil del Distrito Federal en relación con la aplicación del artículo 491 del Código de Procedimientos Civiles. Dicho artículo establece, en la parte conducente: "Si en

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

el acto de la diligencia justificare el arrendatario, con el recibo correspondiente, haber hecho el pago de las pensiones reclamadas o exhibiese su importe, se suspenderá la diligencia..." El Juez Primero de lo Civil sostuvo en la sentencia, visible en la página 381 del Tomo I de Anales de Jurisprudencia, que: "Con vales a cuenta de rentas puede acreditarse el pago de las mismas, siempre que sean expedidos y reconocidos judicialmente por el dueño de la finca, o sea por el arrendador, puesto que el inquilino debe justificar o acreditar el pago de las dichas rentas, sin que sea precisamente necesario el recibo que exige la ley, que no debe interpretarse en forma estricta". Así, siendo injusto exigir en el caso concreto la exhibición de los recibos de pago a que se refiere expresamente el artículo 491, puesto que el pago se acreditó por otros medios fehacientes, el juez atemperó el rigor de la ley escrita interpretándola en relación con las características del caso a resolver, y evitó que se cometiera una injusticia con la aplicación estricta del artículo citado.

Pero no debe confundirse a la equidad con la justicia legal, pues la excede, es lo óptimo de la justicia legal. Aristóteles la llama "dichosa rectificación de la justicia rigurosamente legal". Tampoco debe confundirse con la justicia natural, aún cuando la supone, puesto que se refiere a la aplicación del derecho.

Aristóteles considera a la equidad como "cierta justicia", y Santo Tomás de Aquino la concibe como "parte de la justicia tomada en general, en contraposición a la justicia legal, de donde resulta superior a la misma". Así considerada la equidad, cabe aclarar que su estudio no se hizo en la parte relativa a la justicia natural, dado el importantísimo papel que desempeña en la aplicación de las leyes.

La ley humana tiene por objeto asegurar la realización de los fines esenciales del derecho, por tanto no puede ponerles obstáculo en ningún caso. Así, dice Santo Tomás "obra contra la ley el que, aferrado a sus palabras, se obstina contra la voluntad del legislador". El mismo Santo Doctor hace notar que si

la equidad exige que la ley no deba ser observada con todo rigor en tal caso, ello no significa que juzga de la ley, sino sólo de algún negocio particular que ocurre.

En suma, la equidad es factor determinante en la justa regulación de los casos concretos. Su titular es el juez. A través de ella se amoldan las leyes a las exigencias propias de cada caso, para evitar que —aún siendo justas en la mayoría de los casos— su aplicación rigurosa se traduzca en injusticias tratándose de casos excepcionales. Además, la equidad exige que los casos no previstos se normen por los principios supremos de la justicia.

En consecuencia, la equidad es el criterio racional que restaura los fines esenciales del derecho, en la aplicación de las normas jurídicas y en la integración de sus lagunas o vacíos.

— :: —

Todo el material hasta aquí reunido será de gran utilidad para proceder al estudio del problema de la llamada ley injusta, que se efectuará en el capítulo siguiente.

CAPITULO IV.

EL PROBLEMA DE LA LLAMADA LEY INJUSTA

1.—*Justificación de su estudio.*—2.—*Planteamiento del problema:* A.—*Su localización.*—B.—*Diversos grados de injusticia.*—C.—*Importancia y trascendencia.*—3.—*Solución al problema:* A.—*Injusticia mínima.*—B.—*Grado intermedio.*—C.—*Injusticia máxima.*—4.—*Fundamento de la solución propuesta.*—5.—*Aparente pugna entre seguridad jurídica y justicia.*

1.—La legislación de un país representa el intento del hombre destinado a captar la justicia. Dice el maestro García Máynez: "...La meta del legislador consiste en el establecimiento de un orden jurídico justo y, por regla general, dicho ideal determina realmente la conducta de los que están llamados a desempeñar la función legislativa. Pero como los legisladores no son ni han sido nunca seres infalibles, las leyes carecen algunas veces de validez intrínseca y en ocasiones resultan malas o injustas..." Ciertamente el legislador no debe rebasar los límites que le fijan los principios naturales de la justicia —según se ha visto en la segunda parte de este trabajo— si quiere que el fruto de su actividad sea auténtico derecho; pero puede suceder, y de hecho acaece con cierta frecuencia, que el legislador se salga de ese marco de posibilidades que le imponen los postulados de la justicia y elabore —ya sea por error, imprevisión o culpa— preceptos notoriamente contrarios a los principios supremos que rigen la coexistencia de los hombres. Nace así la llamada ley injusta.

Este es sin duda uno de los temas de mayor importancia en el campo de la Filosofía del Derecho, y que ha despertado la

atención y la inquietud de los pensadores desde la antigüedad hasta nuestros días.

Se ha dicho mucho y se ha escrito otro tanto; innumerables estudios jurídicos y aún obras literarias han abordado este profundo problema, en medio de constantes contradicciones y confusiones; ello constituye elocuente ejemplo de las hondas preocupaciones y múltiples vicisitudes sociales que surgen cuando una disposición injusta hace su aparición en el mundo de las relaciones humanas.

Al surgir un precepto injusto se dejan sentir en la sociedad sus nocivas consecuencias. El derecho positivo es vivido por el pueblo espontánea y voluntariamente, las leyes se obedecen diariamente y, generalmente, ignorando los precedentes judiciales, ateniéndose más bien a los textos de las normas. El juez sólo interviene en las relaciones jurídicas excepcionalmente.

En esa virtud, las leyes, cuando son auténticas, ejercen una función educadora y directora o rectora de la conducta, y cuando constituyen reglas injustas ejercen una influencia perniciosa en la vida social.

Así pues, considerando que es innegable la existencia de preceptos contrarios a la justicia, y atendiendo a los perjudiciales resultados en que se traduce su observancia y su aplicación a las relaciones sociales, es necesario abordar el estudio del problema con el objeto de procurar obtener una solución satisfactoria.

Hay que descender de los principios más elevados a la realidad; aceptar, no sin tristeza, que las leyes humanas no siempre están acordes con los supremos postulados que las rigen. Pero siendo ésa la realidad, habrá que afrontarla y darle el lugar que le corresponde.

El problema de la llamada ley injusta ha existido desde los tiempos más remotos y, por ende, no puede pasar desapercibido

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

para cualquier meditación más o menos seria que se haga sobre la justicia.

El estudio sobre la distinción entre justicia natural y justicia positiva, de que se ha ocupado esta tesis, no debe concluir sin hacer referencia, aunque sea breve, al tema de los preceptos injustos.

2.—En toda investigación filosófica tiene gran valor la nitidez y la precisión con que se plantean los problemas que van a ser materia de estudio. Tan es así que, de no hacerlo correctamente, las soluciones resultan erróneas. Aristóteles afirmaba a este respecto que la verdad de las soluciones depende de la forma en que se superan o allanan las dificultades propuestas.

Con objeto de lograr ese cometido, en los siguientes párrafos se tratará de presentar, con la mayor claridad posible y del modo más concreto, el problema de la llamada ley injusta, haciendo las distinciones necesarias para apreciar debidamente los diversos ángulos de la cuestión y así poder obtener soluciones congruentes que, sin tener la pretensión de verdades decisivas, consigan al menos el mérito de reunir una serie de datos dispersos y presentarlos de tal suerte que arrojen un poco de luz en tan interesante tema.

Bastará para dar por satisfechos los propósitos que se persiguen con este breve estudio, que se alcance a enfocar correctamente el problema dentro de la efervescencia de la vida social, a fin de poder entender las situaciones que se presentan y las posibles actividades, y soluciones que se pueden tomar.

Aunque resulta innecesario, para evitar confusiones hay que asentar que este estudio versará sobre la ley exclusivamente, o mejor dicho, no se hablará del derecho injusto, sino de una de sus fuentes: la ley, que es el pronunciamiento solemne del derecho, su expresión racional, y que constituye la primera en la jerarquía de las fuentes formales del derecho.

A.—Lo primero que debe hacerse es situar el problema dentro del campo de las disciplinas jurídicas.

Desde luego, está íntimamente ligado con la Filosofía del Derecho, pues ésta es el único y verdadero camino para resolver los problemas jurídicos fundamentales: sólo a la luz de los primeros principios del derecho, de los valores supremos del ordenamiento jurídico, pueden enjuiciarse plenariamente las leyes positivas. La corriente positivista, que —aplicando los métodos de las ciencias naturales al derecho— negó validez a la especulación filosófica jurídica y afirmó la validez de una ley o norma por el sólo hecho de estar prescrita, confundiendo de este modo la justicia y la legalidad, ha sido desechada por los pensadores de más seriedad y prestigio, quienes han devuelto a la Filosofía del Derecho la primacía que le corresponde. El positivismo, doctrina materialista y empírica, que abandonó las alturas y descendió a ras del suelo posándose únicamente en las realidades percibidas por los sentidos, llegó a producir perniciosa influencia y grave crisis para la filosofía, impidiendo su movimiento ascendente; pero a medida que cobraron fuerza las investigaciones filosóficas se apreciaron fácilmente los errores de los argumentos del positivismo jurídico y, finalmente, ha sido destruido. Así pues, debe distinguirse entre lo justo y lo prescrito en una norma jurídica, ya que en ocasiones lo expresado en un precepto puede ser totalmente injusto; y si bien es cierto que —como se estableció en la segunda parte— el ordenamiento jurídico es la expresión concreta de la justicia, también lo es que esta regla general tiene su excepción que la confirma, y la excepción es la disposición injusta, que representa el intento fallido del legislador en la concretización de lo justo. Y es precisamente la filosofía jurídica la que proporciona los elementos necesarios para enjuiciar plenariamente los preceptos injustos y aún para negarles validez, a pesar de encontrarse en el ordenamiento jurídico positivo vigente.

El problema de los preceptos injustos se encuentra conec-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

tado, además, con la Jurisprudencia Técnica o Técnica Jurídica, ya que hace necesaria referencia a cuestiones de vigencia, conflicto de leyes, integración de lagunas, interpretación, etc.

Esta distinción que se ha hecho para localizar el problema en el ámbito de las disciplinas jurídicas, es conveniente para evitar confusiones y no caer en contradicciones, toda vez que aclara y facilita el estudio del tema y, sobre todo, da margen para resolverlo satisfactoriamente, como se verá más adelante.

B.—El ordenamiento legal debe ser la realización de los principios supremos de la justicia en el concierto social de las relaciones humanas. Pero no siempre es así; el hombre al tratar de lograrlo puede fallar, y en este caso hay que hacer la siguiente distinción: los preceptos pueden presentarse en la vida social arrastrando injusticias en grado mínimo, en grado máximo o bien, en un grado intermedio.

El primer grado de injusticia es muy frecuente en el cuerpo de leyes que integran el ordenamiento jurídico de un país determinado. El hombre no es un ser perfecto, sino perfectible; su estado de imperfección es propio de su misma naturaleza, luego toda obra humana está impregnada de esa imperfección. Esas pequeñas injusticias que llevan en sus disposiciones las leyes, son el resultado de la imperfección humana, que se filtra en todas las obras del hombre; por consiguiente, ese mínimo de injusticia, tan común en las leyes, no es atentatorio contra los valores supremos del derecho y, además, generalmente es definitivamente borrado por el juez cuando aplica la norma a un caso concreto, valiéndose de la equidad.

La injusticia máxima constituye la anormalidad completa, la deshumanización del derecho. Claro que esas reglas no pueden considerarse auténticas normas jurídicas, sino más bien ejemplo de bajeza moral, de afrenta y de injusticia a que pueden llegar regímenes divorciados del concepto fundamental del derecho. La humanidad, al través de su historia, ha registrado en

diversas ocasiones los efectos de tremendas injusticias, bárbaros atentados contra los derechos humanos más sagrados; pero esa misma historia no es sino reflejo de la lucha incesante y ansiosa de la humanidad en pos de la tranquilidad y el orden, derribando por medio de la fuerza las legislaciones oprobiosas.

Por último, puede darse un grado intermedio de injusticia, que ofrece particular interés para este estudio por los especiales aspectos y características que presenta. Consiste en la aparición en un ordenamiento positivo justo —con sus irremediables pequeñas injusticias— de una disposición que, analizada cabalmente, se manifieste notoriamente injusta por establecer una total desigualdad en los asuntos que requieren paridad o equilibrio, o una igualdad en aquéllos que debieron permanecer en planos diferentes, o bien por restringir la libertad del hombre o lesionar en algún aspecto las prerrogativas esenciales de su persona. Ese precepto o conjunto de preceptos no invalida, a la luz del criterio racional de la justicia, a la justicia legal encarnada en el ordenamiento de que se trate, pues las reglas de un sistema jurídico deben ser juzgadas en relación con el todo, y no separadamente; sólo significa que tales reglas no constituyen normas auténticas.

Es en estos dos últimos casos cuando surge una multitud de cuestiones de gran importancia y de suma gravedad, por sus consecuencias: ¿deberán los destinatarios observar las reglas injustas?; ¿cómo deberá el jurista interpretar esos preceptos injustos?; ¿qué actitud asumirá el juez, que es el encargado de la aplicación e interpretación del derecho positivo?; ¿se tendrá necesariamente que cometer una injusticia al aplicar el contenido de la regla injusta o podrá el juez modificarla mediante una equitativa interpretación?; ¿cuáles serán los límites de su actividad?; ¿cuáles serán las consecuencias sociales del fallo dictado sobre la base de una disposición injusta?; ¿qué derecho se tendrá contra sentencias de esta índole?; ¿el sacrificio o la rebelión? En fin, una serie de interrogaciones que serán motivo

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

de estudio en párrafos posteriores.

C.—El tema de las disposiciones injustas no sólo se circunscribe a los juristas, sino que también alcanza a cualquier miembro de la sociedad, puesto que pone en juego la tranquilidad del grupo y el orden social, y enjuicia plenariamente la validez de las normas jurídicas a la luz de los fines del derecho.

Por eso acertadamente dice el maestro Kuri Breña: "de la concepción y del conocimiento que se tenga de estos principios substanciales (se refiere a la justicia, seguridad y bien común), así como de su jerarquía y sus relaciones y de la sinceridad en el propósito de realizarlos, dependerá, en el futuro, ese tranquilo convivir en el orden que garantiza la paz social, fruto de la ordenación individual de las almas en la virtud, primordialmente y subsidiariamente, resultado de los instrumentos jurídico-políticos: principios, instituciones, técnica, etc."

La importancia y la trascendencia del problema de la llamada ley injusta se destacan al apreciar sus alcances: reviste interés como materia de estudio filosófico, como problema de práctica jurídica y, finalmente, como cuestión de contenido y repercusión social. El conocimiento del tema y de las orientaciones filosóficas que lo gobiernan, debe ser motivo de colectiva preocupación: del juez, para resolver en uno u otro sentido; del abogado, para decidir su actuación; de cualquier miembro de la sociedad, para poder comprender la conducta del juez y del abogado, y conocer, al mismo tiempo, los posibles caminos de obediencia, resistencia o rebelión; y, por último, del legislador, para reformar o abrogar las disposiciones injustas.

3.—Todas las argumentaciones efectuadas en el transcurso de esta tesis aportan el material necesario para poder formular una solución al problema de la llamada ley injusta.

En efecto:—se ha dejado establecido que los fines primordiales del ordenamiento jurídico son la seguridad, la justicia y el bien común. De entre ellos corresponde a la justicia el carác-

ter de fin específico del derecho. Se procuró desarrollar una idea general sobre la justicia, considerando sus distintas especies y los principios supremos que implica. Se estudió la forma en que la justicia natural se incorpora a las leyes humanas, ya sea por concretización de sus postulados supremos o por adiciones tratándose de materias indiferentes. Con esa base se hizo la distinción entre justicia natural y justicia positiva, fijándose que esta última se integra por los principios rectores de las instituciones jurídicas y del plan general de la legislación de un país determinado. Posteriormente se apreció cómo esa noción de justicia positiva es condicionante de la actividad del legislador y del jurista, ya sea juez o abogado. Igualmente se elaboró un concepto de interpretación de las leyes, en función de los principios de justicia positiva. Y, por último, se dejó asentado que una correcta y equitativa interpretación es condición previa indispensable para la justa aplicación de las leyes.

Así, de lo anterior se desprende: que la justicia preside forzosamente la elaboración de las auténticas normas de derecho; que toda ley deriva su bondad y obligatoriedad de la conformidad que guarde con los supremos principios de la justicia; que el legislador debe formular las leyes dentro de las limitaciones que le fijan esos principios; que las normas jurídicas así elaboradas llevan encarnados los principios de justicia positiva; y que esos mismos principios determinan la correcta interpretación y la justa aplicación de las leyes, aún contra lo establecido textualmente en las disposiciones legales.

Por todas estas razones se debe formular el siguiente enunciado general: el problema de la llamada ley injusta sólo hace referencia a la autenticidad de una norma, puesto que la injusticia contenida en las palabras de un precepto se borra al interpretarse en relación con los principios generales de la institución jurídica a que pertenece y del plan general de la legislación, ya que esos principios de justicia positiva rigen la justa aplicación de las leyes aún contra el texto mismo de las disposiciones injustas.

Sentado este criterio procede ahora considerar los diversos grados de injusticia a que se hizo mención en el capítulo relativo al planteamiento del problema.

A.—El problema no reviste gravedad cuando se refiere a injusticias mínimas, que son inevitables, dada la imperfección propia de las leyes humanas. Esas injusticias de menor grado se presentan cuando leyes justas en sí mismas, se convierten en injustas si se aplicaran estrictamente a determinados casos. Como se ha visto en capítulos anteriores, la aplicación de las leyes no es mecánica ni automática, sino razonada, y esto significa que se hace después de una equitativa interpretación. Pues bien, mediante la equidad, el juez borra esas pequeñas injusticias al aplicar la ley, ajustando sus disposiciones a las exigencias y particularidades de cada caso concreto.

B.—El problema reviste importancia cuando se presenta el caso que se llamó de "injusticia de grado intermedio", que consiste en disposiciones aisladas que son violatorias de las prerrogativas esenciales de la persona humana. Aquí el problema tiene mayor interés porque estos casos se presentan con cierta generalidad en las diversas legislaciones, por lo que es necesario considerarlo con más detenimiento.

Desde luego que esta clase de preceptos no constituyen auténticas normas de derecho. Santo Tomás de Aquino los denomina: "corrupciones de las leyes"; sólo son reglas sociales que nunca tendrán la dignidad y la autoridad de las verdaderas normas jurídicas.

Sin embargo, esas disposiciones aisladas no invalidan al ordenamiento jurídico a la luz del Derecho Natural, porque las leyes deben juzgarse en su totalidad, y no separadamente.

Ahora bien, establecido el criterio de que esas reglas injustas no constituyen leyes positivas, hay que considerar ahora qué actitud deben asumir frente a ellas: los destinatarios, los juristas, ya sean abogados o jueces, y el legislador.

Aunque la regla injusta no obliga en el fuero de la conciencia, debe ser obedecida por los destinatarios, no por sí misma, sino para evitar mayores males. Dice Santo Tomás que el hombre en esos casos debe ceder de su derecho "para evitar el escándalo o la perturbación". Un precepto injusto debe ser observado por el pueblo, no por lo que representa en sí mismo, sino por cuanto forma parte de un todo, de un ordenamiento jurídico válido, en el cual se establecen los procedimientos regulares para obtener la abrogación o derogación de una disposición que se considera injusta. A este respecto, Aristóteles afirmaba que ante un mal debería optarse por el menor, ya que éste es un bien si se compara con el mayor mal. Luego, la conservación de la paz social y el orden, obliga al cumplimiento de las leyes humanas aún cuando se aparten en algún punto concreto de la justicia, sin perjuicio de pugnar por su reforma o supresión a través de las vías legales que el ordenamiento establece.

Pero desgraciadamente hay que reconocer que la generalidad del pueblo carece de la debida preparación y del conocimiento necesario para hacer valer sus derechos frente a una regla injusta. Las normas son obedecidas diariamente por los destinatarios, quienes por su natural ignorancia del derecho atienden más a los textos legales que a la esencia de las disposiciones; de ahí que no se deja esperar la influencia perniciosa que ejercen en la vida social los preceptos injustos.

Es urgente, pues, una amplia y efectiva labor orientadora de la conciencia popular. Aquí entran en función los juristas —abogados y jueces—, quienes por su misma misión están obligados a adoptar una actitud distinta ante las disposiciones injustas, ya que deben observar únicamente los principios de justicia positiva, aún contra el texto mismo de los preceptos.

Toca a los abogados colaborar adecuadamente con los jueces en la correcta orientación de la ciudadanía respecto de los preceptos injustos. Recuérdese que el abogado es el primer juez de las causas; en su calidad de intermediario entre el juez y las

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

partes, debe presentar los casos que se le plantean, satisfactoriamente traducidos al lenguaje jurídico. Los elevados deberes que le impone al abogado su función social, exigen que dé a cada problema una solución justa. Por tanto, el abogado no debe aplicar textualmente las disposiciones contrarias a los principios de la justicia. Antes bien, contra las palabras del precepto injusto, el abogado pugnará porque se apliquen los principios generales, rectores, de la legislación y de la institución jurídica a que pertenezca la regla injusta. Sólo los principios de justicia positiva permiten borrar las injusticias contenidas en el texto de una regla. De esa manera el abogado facilitará al juez la tarea de aplicar justamente las leyes a los casos concretos. Como consejero de hombres y como coadyuvante del juez en la solución justa de los litigios, el abogado debe normar siempre su conducta por los principios de justicia positiva, aún contra lo manifestado expresamente en las disposiciones injustas.

La actividad de los jueces tiene mayor fuerza y trascendencia. Las decisiones judiciales son de vital interés para la orientación del pueblo sobre los preceptos injustos y para hacer cesar sus efectos nocivos al aplicar dichos preceptos a los casos concretos. El juez tiene la obligación de hacer que cada fallo que dicte sea una efectiva realización de la justicia, y ésto sólo puede lograrlo ajustando sus resoluciones a los principios de justicia positiva. Si las palabras del precepto aplicable son contrarias a los principios rectores de la institución y a los principios generales de la legislación, el juez deberá decidir conforme a dichos principios, y no de acuerdo con lo expresado en la disposición. Pero tampoco debe el juez salirse del ordenamiento jurídico y resolver el caso en cuestión conforme a los principios de la justicia natural, puesto que estos principios ya se encuentran incorporados en el sistema positivo, adaptados a las necesidades y exigencias de la comunidad concreta, en forma de principios de justicia positiva. No se olvide que las normas individualizadas que son las sentencias deben ensamblar armoniosamente en el conjunto total de la legislación, y para que esto suceda no

pueden contrariar los principios rectores de las instituciones jurídicas y de los planes legislativos. Por lo tanto, como las disposiciones injustas no son congruentes con esos principios de justicia positiva, el juez no deberá aplicarlas literalmente, sino sólo en relación con lo ordenado por los principios generales que las rigen. Casi resulta innecesario aclarar que, en un régimen constitucional como el de México, esos deberes sólo obligan a los jueces en los casos excepcionales de preceptos injustos que no se opongan a la ley fundamental, pues si estima el juez que están reñidos con los mandatos constitucionales no deberá aplicarlos, según tesis que ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación (Tomo LXXV, página 1852, Semanario Judicial de la Federación). En consecuencia, los jueces deben dirigir sus decisiones hacia los principios de justicia positiva, pues éste es el único camino para borrar las injusticias contenidas en un precepto, para resolver justamente los casos que se les sometan, para hacer que las leyes cumplan efectivamente con los fines sociales para los que fueron creadas y para orientar debidamente a los ciudadanos a fin de que exijan, por los medios correspondientes, la reforma o supresión de las disposiciones injustas.

El legislador no puede permanecer indiferente ante los preceptos injustos que ha dictado; debe proceder desde luego a derogarlos o abrogarlos. La misión de la función legislativa es lograr, por medio de leyes adecuadas, que la vida de los hombres en sociedad se desarrolle en armónica y pacífica convivencia. Obviamente que esa finalidad no puede obtenerse por conducto de disposiciones contrarias al fin supremo del ordenamiento jurídico. En consecuencia, el legislador debe enmendar sus errores, rectificar sus imprevisiones, reformando o suprimiendo las reglas injustas, ya sea para volver a los límites que su función le impone o para cumplir con las exigencias del pueblo.

Como ejemplo de esta clase de injusticia se puede citar la contenida en los artículos 417, 418 y demás relativos del Títu-

lo X de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, que establece los derechos de cooperación para obras públicas. En las citadas disposiciones legales se establece la obligación de pagar derechos de cooperación por la construcción y reconstrucción de obras públicas como: atarjeas, tuberías de distribución de aguas potables, pavimentos, banquetas y alumbrado público, recayendo dicha obligación en los propietarios o poseedores de predios ubicados en las calles en las que se ejecuten las obras. Ahora bien, en el citado Título X de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal no se establece procedimiento alguno en que se oiga en defensa a los afectados antes de que se les formule la liquidación del monto de sus derechos de cooperación; por otra parte, en el Título relativo al procedimiento de ejecución fiscal, el artículo 757 limita el derecho de inconformarse a los casos que el mismo enumera, y entre los cuales no se encuentra el de impugnar el costo de las obras realizadas. Además, los causantes de los mencionados derechos de cooperación tienen derecho de conocer el valor de las obras antes de su iniciación, y tal derecho implica la obligación de la autoridad correspondiente de dar a conocer al interesado los datos relativos; sin embargo, en el Título que se está analizando no se contiene derecho alguno de los particulares para ser oídos por las autoridades, ni obligación alguna de éstas para permitir a los interesados hacer valer sus defensas. En estas condiciones, es evidente la injusticia contenida en el Título X de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal. Es innegable el derecho de las autoridades para exigir a los particulares una activa participación en las obras de beneficio colectivo, sobre todo a aquellas personas a quienes beneficien directamente las obras realizadas; pero ese incontestable derecho de la autoridad sólo puede ejercitarse respetando los límites inviolables de las esferas jurídicas particulares —los derechos naturales de los ciudadanos—, que jamás deben ser rebasados por los gobernantes. El Estado no debe desconocer en ningún momento el irrenunciable derecho que tienen los particulares de ser oídos y de probar

sus defensas cuando se vean afectados en sus intereses. En consecuencia, las autoridades del Departamento del Distrito Federal no deben cobrar cantidad alguna por concepto de derechos de cooperación, sin que antes hayan dado a conocer a los afectados el valor de las obras que se pretendan realizar, su importancia y conveniencia, así como permitirles que se inconformen con las liquidaciones que se les formulen. Sólo en este sentido deben interpretarse las disposiciones relativas de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal. Así lo ha resuelto la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, que ha sentado jurisprudencia firme y constante al sustentar el criterio de que la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, en su Título X que consigna los Derechos de Cooperación, es violatoria del artículo 14 Constitucional (ejecutorias dictadas en los tocas 8802/1948, 9131/1948, 2938/1949, 3269/1949 y 4069/1949). Consecuentemente con todo lo anterior, los destinatarios de las disposiciones injustas que han sido objeto de este breve examen, tienen el incuestionable derecho de exigir a los legisladores su reforma inmediata y de oponerse a su aplicación efectiva; los abogados tienen la obligación de orientar debidamente a los afectados por dichos preceptos, a fin de que se opongan a las liquidaciones que se les formulen y las impugnen ante los tribunales competentes; los magistrados deben borrar la injusticia contenida en el multicitado Título X de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, interpretándolo en función de los principios de justicia positiva de nuestra legislación, que en el caso concreto son los consignados en el artículo 14 de la Constitución General de la República; y finalmente, el legislador deberá reformar en lo conducente la referida Ley de Hacienda, con objeto de proteger cuidadosamente el ejercicio de la invulnerable garantía de audiencia, que es una prerrogativa esencial de toda persona humana.

En síntesis, la injusticia de un precepto se borra mediante una equitativa interpretación, entendiendo por ésta la que se hace en función de los principios de justicia positiva y en rela-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

ción con las necesidades y problemas actuales. Las reglas injustas son contrarias a la justicia natural y, lógicamente, también se oponen a la justicia positiva, puesto que ésta representa la concretización de los principios supremos del criterio racional de la justicia. En consecuencia, esos preceptos injustos aislados, aún cuando no invalidan las instituciones jurídicas de que forman parte, no constituyen auténticas normas jurídicas, y por lo tanto, el legislador tiene el deber de abrogarlos o derogarlos, la ciudadanía tiene el derecho de exigirselo y los jueces tienen la obligación de evitar la injusticia contenida en las palabras de dichos preceptos aplicando los principios de justicia positiva.

C.—La máxima injusticia surge con la presencia en la vida social de instituciones que nieguen o desconozcan los llamados derechos naturales, las prerrogativas esenciales de la persona.

En este caso el problema alcanza su punto más álgido. Ante instituciones que se tornan enemigas del hombre al negar sus más sagrados derechos, que manifiestan objetivamente un lamentable grado de irracionalidad, que sólo se conciben como fruto de las dictaduras más oprobiosas, no es posible aceptar que el pueblo observe y que el juez aplique esas reglas privadas de todo sentido humano.

Es incuestionable que los destinatarios tienen derecho a no someterse a las instituciones que infrinjan su esfera jurídica invulnerable. Cuando las legislaciones carecen de validez intrínseca, no pueden tener el carácter de obligatoriedad de las auténticas normas de derecho. Los pueblos deberán pugnar denodadamente, al través de la sistemática inobservancia de sus disposiciones y de renovadas exigencias, porque sean suprimidas de la vida social las instituciones injustas. En último caso, tienen derecho a la resistencia activa o la rebelión.

Resulta obvio afirmar que los juristas tienen la obligación de orientar y apoyar las protestas populares contra las instituciones injustas. Y ni qué decir de la inminente obligación de

los legisladores de proceder desde luego a su abrogación definitiva.

Corresponde a los jueces la difícil tarea de proteger los intereses de la ciudadanía contra las perjudiciales consecuencias de la aplicación efectiva de las instituciones injustas. Naturalmente que deben borrar las injusticias contenidas en sus disposiciones, interpretándolas en relación con los principios básicos de la legislación. El juez debe ser un hombre virtuoso; aunada a su formación jurídica integral, debe correr aparejada una sólida formación moral. Por eso cuando se vea constreñido a aplicar textualmente esas reglas injustas —debido a exigencias políticas, a consignas, o a cualquier otra contingencia—, el juez que sea consciente de su responsabilidad y fiel a sus principios deberá renunciar al cargo antes que aplicar esas disposiciones deshumanizadas.

Claro está que no por el hecho de que un juez consciente de sus principios renuncie al cargo, dejarán de aplicarse esas instituciones. El poder público, haciendo uso de su fuerza, podrá imponerlas. Así, parece ser que frente a la máxima injusticia el problema no tiene solución. Pero no es así, pues las reacciones populares son inevitables. El pueblo tiene la última palabra.

La sociedad se resistirá indefectiblemente contra toda institución injusta, violándola sistemáticamente; y si se le impone inexorablemente, se organizará en enérgico movimiento colectivo contra ella. Esa resistencia podrá ser sofocada también violentamente, pero tarde o temprano el sentimiento hostil del pueblo será incontenible, y por medio de la revolución integral derrumbará las instituciones opresoras. Contra el ambiente de intranquilidad y opresión creado por los preceptos injustos, el medio más eficaz es la resistencia o la revolución.

Como expresa García Máynez: "es posible que en una sociedad injustamente organizada impere el orden; el poder logra-

rá imponerlo momentáneamente; pero la paz ficticia fundada en el temor, y el orden impuesto por la fuerza, tendrían vida muy efímera". A este respecto opina Carnelutti: "...la obra del legislador no vale nada si no responde a la justicia... la experiencia nos enseña que no son útiles ni duraderas las leyes injustas: no son útiles porque no conducen a la paz; no son duraderas porque, antes o después, más bien que en el orden desembocan en la revolución...".

Santo Tomás de Aquino declara, decididamente, como lícito el derecho de resistencia activa por parte del pueblo contra la opresión. La única limitación de ese derecho de resistencia activa es que no exista otra instancia o medio a que apelar. Pero tal derecho sólo se refiere al sistema legislativo tomado en conjunto, y no contra una regla injusta particular en un régimen jurídico normal.

Podría considerarse que la sumisión cobarde a la opresión de las instituciones injustas sería otra forma de solucionar el problema. Pero esa sumisión no puede durar mucho tiempo; la regla injusta es contraria a la naturaleza humana, a la razón, y si se puede soportar por más o menos tiempo, tiene que llegar un momento en que la razón se indigne y la rebeldía contenida estalle en las peores formas de la violencia y del odio.

Dice Radbruch que si el juez es un servidor no tanto de la justicia, sino de la seguridad, es necesario encontrar otra instancia que se haga eco de los intereses de la justicia en caso de una contradicción entre ambas. Se le puede contestar que la instancia que vela por la justicia es la ciudadanía. Los jueces y juristas en general deberán encabezar los movimientos colectivos, para orientar debidamente a la conciencia popular en el derribamiento de las legislaciones injustas y en el remozamiento de las instituciones jurídicas. Bien dirigida, la opinión pública hará saltar en pedazos la armadura antijurídica que la oprime.

La esclavitud ha sido, desde la antigüedad, el típico ejem-

plo de esas instituciones de lesa injusticia, aún cuando en la actualidad casi es un recuerdo. También son de citarse las leyes anti-religiosas, que nunca deben obedecerse pues constituyen una odiosa opresión sobre los baluartes más excelsos de la persona humana.

En México se puede citar como ejemplo de esta clase de injusticia, la contenida en el artículo 3o. de la Constitución General de la República; aclarando que sólo se resaltarán algunos de sus aspectos, sin profundizar debidamente en el análisis de la disposición porque ello rebasaría las posibilidades de esta tesis. En términos generales, el artículo 3o., aún siendo constitucional, es decididamente injusto, contrario al Derecho Natural y al sistema de libertades proclamado por la Carta Magna. Como aspectos más criticables del precepto se pueden mencionar los siguientes: deposita el monopolio de la educación en el Estado, sólo permite impartirla a los particulares que hayan obtenido autorización expresa del poder público, establece la improcedencia de juicio o recursó alguno contra las resoluciones que nieguen o revoquen dichas autorizaciones, faculta al Estado para retirar discrecionalmente, en cualquier tiempo, el reconocimiento de validez oficial a los estudios hechos en planteles particulares, y acusa una marcada tendencia anti-religiosa. Ahora bien, es cierto que la educación es uno de los fines de la sociedad, y por ende que el Estado tiene derecho a impartirla, pues es el órgano del bien común, y la educación es un bien común al cual todos tienen obligación de contribuir y derecho de beneficiarse de él; pero ésto no significa que el Estado sea el único que pueda impartir educación y que sólo por un acto de gracia de su parte puedan proporcionarla los particulares, estando siempre expuestos a revocaciones, desconocimientos y negativas arbitrarias. Por el contrario, el Estado debe fomentar la iniciativa privada, no debe ponerle cortapisas de ninguna índole, puesto que de esa manera cumple más ampliamente con su finalidad; aunque claro está que, como órgano del bien común, tiene la obligación de intervenir en la educación del pueblo para que no se frustren

vocaciones, ni se impida la formación armoniosa e integral de las personas, por razones de desigualdad, de miseria, de necesidades, etc. Sólo en ese sentido puede interpretarse la participación del Estado en la educación. Por otra parte, la improcedencia de juicio o recurso alguno contra las resoluciones que nieguen o revoquen las autorizaciones concedidas a los particulares para impartir enseñanza, establecida por la fracción II del artículo 3o., es notoriamente injusta y está en contraposición a lo dispuesto por el artículo 14 de la Constitución; en efecto, el principio básico del capítulo de garantías de la ley fundamental es que nadie puede ser privado de sus derechos sin haber sido oído y vencido en juicio, por lo que no deberá ser aplicada literalmente la citada fracción II, sino que —en función del artículo 14 constitucional— deberán admitirse las demandas de amparo que se interpongan contra esa clase de resoluciones y deberán tramitarse con todas sus formalidades esenciales. En cuanto a la facultad discrecional de retirar en cualquier tiempo el reconocimiento de validez oficial a los estudios hechos en planteles particulares, debe entenderse que el Estado sólo puede actuar ateniéndose a directrices o criterios objetivos, con buen juicio; es decir, debido a la complejidad y variación de factores no se establece una decisión rígida, predeterminada, sino que se faculta al poder público para que determine la solución más adecuada y justa a las situaciones concretas. Sólo así debe interpretarse esa facultad discrecional, pues en caso de resoluciones arbitrarias también debe proceder su impugnación, con fundamento en el referido artículo 14 de la Constitución. Por último, la tendencia anti-religiosa del artículo 3o. constitucional es contraria a los verdaderos fines educativos, a la libertad de creencias y a la misma naturaleza humana y, por ende, es incuestionablemente injusta. Educar es guiar, es orientar, es formar a los individuos, despertar sus vocaciones; por tanto, no debe privarse a los padres del derecho que tienen, por su misma naturaleza, de escoger para sus hijos el tipo de educación que más convenga para su formación armoniosa e integral. Si bien la educación es uno

de los fines de la sociedad, no por ello le está permitido al Estado invadir el inviolable sagrado de la conciencia individual, y esa prohibición deriva de la libertad de creencias preconizada y garantizada por el artículo 24 de la propia Constitución, y es precisamente esta disposición la que debe aplicarse, aún contra el texto mismo del artículo 30. Claro está que las protestas contra este artículo no se hicieron esperar, de ahí que haya sido reformado en parte, y en la práctica ha sufrido numerosas atenuaciones, que son más palpables en la actualidad. Sin embargo, en virtud de que el artículo 30. de la Constitución es contrario a los principios de justicia positiva incorporados en el capítulo de garantías del Código Político del país, los legisladores deben proceder a reformarlo convenientemente, la ciudadanía debe redoblar sus exigencias para conseguirlo y los jueces deben interpretarlo en relación con los artículos 14 y 24 constitucionales y, con ese criterio, evitar sus nocivas consecuencias en la vida social.

Las instituciones violatorias de los derechos inherentes a la esencia misma de la persona humana, no podrán ser jamás auténtico derecho positivo, pues lejos de cumplir con los fines del ordenamiento jurídico son un obstáculo para su realización. En consecuencia, es innegable el derecho que tienen los pueblos para no someterse y, en último caso, destruir, aún por la fuerza, las legislaciones que los oprimen, y procurarse un orden de vida racional, armonioso y justo.

El pueblo siempre creerá en la justicia, pues sabe que ella será eternamente la niveladora de las desigualdades y que la vida sin ella no tendrá tranquilidad y orden.

4.—Partiendo de la base de que el derecho es esencialmente teleológico, de que su presencia en la sociedad —imprescindible para el desenvolvimiento ordenado de las relaciones humanas— tiende forzosamente a la realización de los fines supremos de la convivencia social, se infiere lógicamente que el problema de la llamada ley injusta sólo puede ser resuelto satisfactoriamente

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

te al través de la reflexión filosófica. Más que de práctica jurídica, el tema de los preceptos injustos es cuestión de autenticidad y validez. Por esta razón fué que al hacerse el planteamiento del problema, se situó primeramente en el campo de la Filosofía del Derecho.

El filósofo del derecho puede salirse libremente del derecho positivo y juzgarlo a la luz de los principios universales de la coexistencia, negándole validez.

La solución filosófica al problema de las reglas injustas es, pues, evidente: la disposición que se aparte de los límites fijados por la justicia no constituye precepto de derecho; para que una ley tenga la dignidad, la autoridad y el carácter de auténtica norma de derecho, no debe pugnar con el criterio ético de la justicia.

Además ya se ha visto que la crítica filosófica no se reduce a mera especulación que no trasciende del orden teórico, ajena a toda utilidad práctica. Por el contrario, las reflexiones filosóficas son el único camino para el estudio y correcta solución de los problemas fundamentales del derecho; son el vivero común del que proceden los conocimientos básicos y en el que se apoyan las ciencias jurídicas particulares; y son factor determinante en el progreso y evolución de la vida social de los pueblos.

Recuérdese que la Filosofía del Derecho, tras el planteamiento riguroso de los problemas que implica la formulación y aplicación de un ordenamiento jurídico, ofrece las soluciones adecuadas a esos problemas, de acuerdo con los primeros principios del derecho.

Es la filosofía jurídica la que enseña los criterios supremos que gobiernan la conducta humana en sociedad, señalando así al legislador los límites que condicionan una correcta elaboración de las leyes, lo cual se traduce en el perfeccionamiento del ordenamiento jurídico concreto, el de la sociedad de que se tra-

ta y el de los hombres que la integran. Igualmente, establece la pauta que se ha de seguir para una equitativa interpretación de las normas y, por consiguiente, para su justa aplicación por los jueces. Además, la Filosofía del Derecho proporciona al abogado postulante la formación sólida y el maduro criterio jurídico de un verdadero jurista, a fin de que pueda cumplir dignamente con su elevada misión social de director de hombres.

Finalmente, los ideales jurídicos que proporciona la Filosofía del Derecho son el motor invariable de las luchas incesantes de la humanidad por alcanzar el bienestar y la tranquilidad social, por hacer que las relaciones entre los hombres se desenvuelvan en paz y armonía.

Luego, al negar validez en el ámbito filosófico a los preceptos injustos, no se está haciendo alarde de elucubraciones idealistas, sino que se está marcando el criterio que servirá al legislador para rectificar sus errores, a los juristas para determinar su actitud y cumplir eficazmente con su función social, y a la conciencia popular para promover por los medios regulares o, en caso de fracasar éstos, exigir por la fuerza, la reforma o supresión de esas disposiciones injustas.

5.—Al parecer, el problema de las reglas injustas se resume en el conflicto entre los valores jurídicos: seguridad y justicia; y, con la solución que se propone, la pugna se resuelve en favor de la justicia, puesto que es un valor de rango superior a la seguridad jurídica.

Se podría razonar diciendo: la seguridad exige que las leyes sean observadas con el mayor apego posible a sus textos, inclusive las disposiciones injustas, pues de lo contrario no habría uniformidad en la aplicación de las normas y ello se traduciría en falta de seguridad; por lo tanto, al surgir un precepto injusto entran en pugna la seguridad y la justicia; y, finalmente, al resolverse el problema de las reglas injustas en el sentido de que no constituyen auténticas normas de derecho, de que el

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

legislador tiene la obligación de reformarlas o suprimirlas, de que el pueblo tiene derecho a exigirselo y de que los juristas deben orientar a la ciudadanía para ese efecto dirigiendo sus interpretaciones y decisiones hacia los principios de justicia positiva y, con ello, borrando las injusticias contenidas en las palabras de las disposiciones injustas, se está reconociendo de ese modo la antinomia entre seguridad y justicia, y se está aceptando, además, que la justicia prevalece sobre la seguridad.

Sin embargo, a poco que se reflexione se verá que no existe tal antinomia, y que con la solución propuesta no se atenta contra la seguridad jurídica.

En efecto. Como ya se ha visto, los fines supremos del ordenamiento jurídico son: la seguridad, la justicia y el bien común, en el orden en que se expresaron, de inferior a mayor. Se dijo además que siendo la justicia el fin específico del derecho, no excluye a los otros dos, puesto que la seguridad —entendida como orden legal, eficaz y justo— supone a la justicia, y el bien común siendo el fin del todo (de la sociedad) lo es también de la parte (del derecho).

Antes de continuar es conveniente hacer la aclaración de que el aparente conflicto entre seguridad y justicia no se presenta tratándose de injusticias mínimas que, como ya se vió, no encajan propiamente dentro del problema de la llamada ley injusta; tampoco se puede hablar de dicha antinomia en los casos de máximas injusticias, puesto que no sólo atentan contra la justicia, sino contra todos los valores jurídicos. El problema surge con las disposiciones injustas que aisladamente aparecen en los ordenamientos justos.

Ahora bien, la seguridad presupone necesariamente a la justicia; un orden legal injusto no puede traducirse en seguridad. Aceptar lo contrario equivaldría a negar precisamente el orden, se destruirían los fundamentos del derecho positivo y la seguridad perdería su carácter de fin del ordenamiento jurídico. Por consiguiente, al negar la autenticidad de las disposiciones injus-

tas y al permitir que los jueces borren las injusticias mediante la aplicación de los principios de justicia positiva, no se está atendiendo contra la seguridad jurídica, puesto que las nociones de seguridad y justicia se encuentran estrechamente vinculadas y no puede existir entre ellas contradicción alguna.

Si se afirmó que los destinatarios de los preceptos injustos deben observarlos, aún cuando no sean obligatorios en sí mismos, no fué por razones de seguridad, sino más bien de justicia. Cuando los destinatarios observan disposiciones injustas se infringe a la justicia conmutativa; pero la justicia conmutativa no es toda la justicia, pues por encima de ella se encuentra la justicia distributiva y, sobre ambas, la justicia general, legal o social. No hay que confundir, pues, la especie con el género. La justicia general o social exige la ordenación de los actos de todos y cada uno de los miembros de la sociedad al bien común, y éste exige, a su vez, que los destinatarios deban observar las leyes —aún aquéllas disposiciones aisladas que sean injustas— para evitar la perturbación del orden y la paz social, sin perjuicio de que exijan por las vías legales su derogamiento o abrogación. Por lo tanto, esa observancia sólo es transitoria.

En el mismo caso se encuentran instituciones como la cosa juzgada y la prescripción, a las que aluden constantemente los sostenedores de la pugna entre los valores supremos del derecho. Si por la cosa juzgada llega a prevalecer la verdad legal sobre la justicia que implica la verdad real, aún cuando aquélla no corresponda a ésta, ello es debido a que el bien de todos pide que los litigios tengan algún término, que no se prolonguen indefinidamente; y en el caso de la prescripción, también el bien común exige que se definan las obligaciones de los particulares. Y en el ejemplo histórico del sacrificio de Sócrates, también por razones de justicia y no de seguridad fué que el ilustre filósofo cumplió con la sentencia injusta que lo condenó a muerte: "en ninguna circunstancia es permitido ser injusto, ni volver injusticia por injusticia, mal por mal".

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

Y así sucede en todos aquellos casos de aparente oposición entre la seguridad y la justicia.

Lógicamente, si no hay seguridad cuando el ordenamiento es injusto, los intérpretes y jueces deben borrar las injusticias contenidas en el texto de un precepto, aplicando sobre la letra de la disposición los principios de justicia positiva que la rigen. Esto no se traduce en inseguridad, en el desenfreno de la actividad jurisdiccional y en falta de uniformidad en la aplicación de las leyes. Por el contrario, los jueces se encuentran limitados precisamente por los principios de justicia positiva, y al tenerlos como pauta de sus interpretaciones la aplicación de las leyes será armoniosa, orgánica, unitaria. Sólo entonces puede decirse que hay seguridad en la aplicación de la ley, y efectiva realización de la justicia en las resoluciones judiciales.

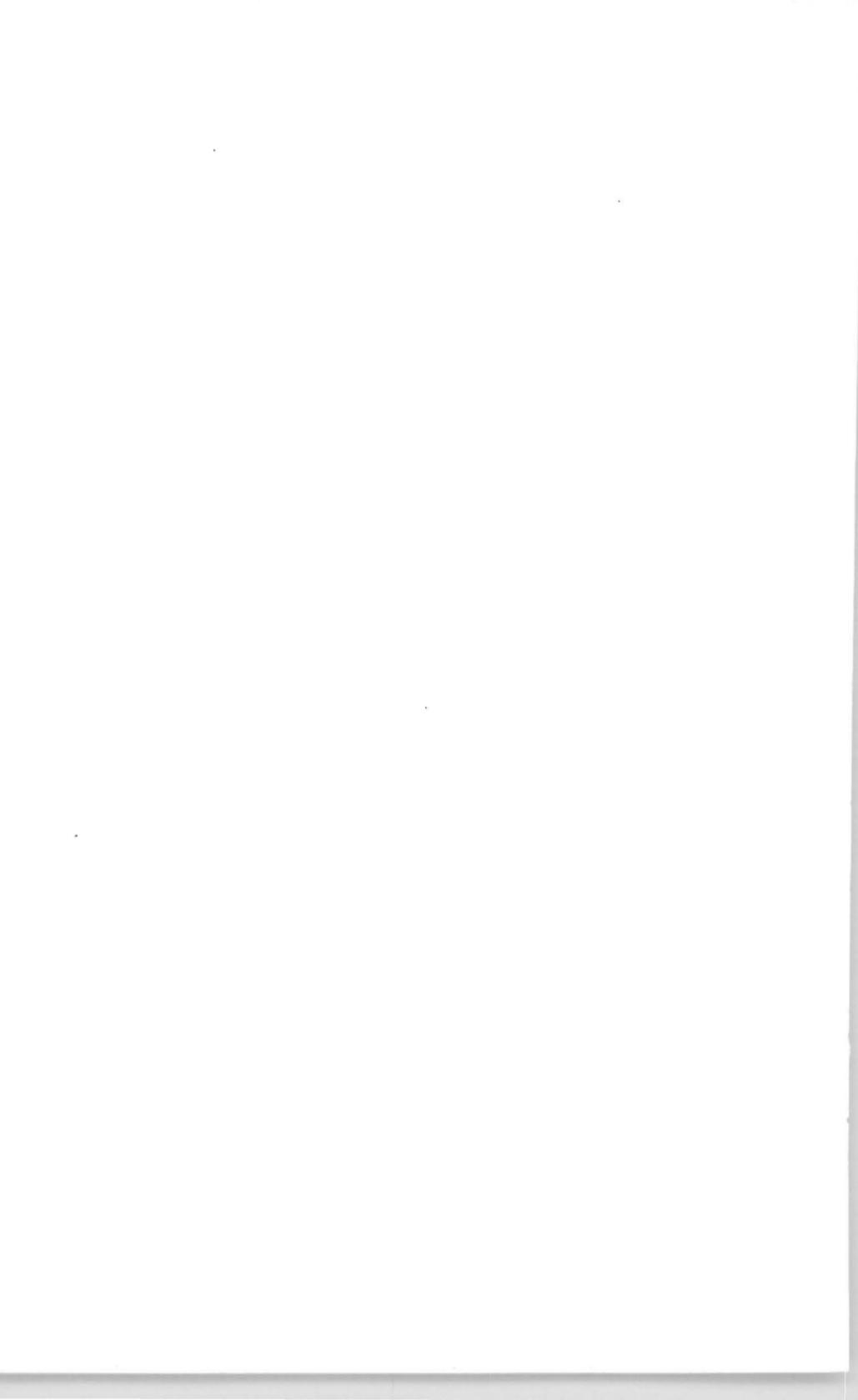
De todo lo expuesto se desprende que no puede concebirse a la seguridad separadamente de la justicia. Más bien podría afirmarse que la seguridad no es sino el resultado de la actuación de un ordenamiento jurídico justo.

Si bien el derecho sirve a la seguridad, no queda legitimado sino en la medida en que sea justo. La seguridad es también un valor jurídico, pero en relación con la justicia es un valor inferior. No hay derecho sin seguridad; pero, sobre todo, el derecho debe ser justo, porque lo que importa asegurar no es cualquier cosa, sino un orden que sea precisamente justo.

Concluyendo: ni el problema de la llamada ley injusta, ni la solución que se ha propuesto, implican un conflicto entre la seguridad jurídica y la justicia; ambas nociones se encuentran estrechamente vinculadas y, por consiguiente, un precepto injusto es también contrario a la seguridad jurídica.



CONCLUSIONES



I.—Plantear y establecer la diferenciación entre lo justo natural y lo justo positivo no sólo tiene interés teórico, sino también una utilidad eminentemente práctica, pues esta cuestión filosófico-jurídica es de gran importancia para tener un auténtico concepto de lo que es el derecho positivo, así como para lograr una correcta labor interpretativa del ordenamiento jurídico y, por tanto, una feliz aplicación de las normas a los casos concretos. El verdadero jurista debe analizar las situaciones que se presentan, tanto desde un punto de vista estrictamente legal, como a la luz de los primeros principios del derecho.

II.—No obstante la diversidad de criterios y escuelas filosóficas, desde la antigüedad hasta los tiempos actuales, la justicia ha sido entendida siempre como una armonía, como una proporcionalidad, como una igualdad, como una medida armónica de cambio y distribución. Ahora bien, llevando implícita la igualdad, la justicia es esencialmente "ad alterum", es decir, sólo existe de un hombre a otro, ya que nada es igual a sí, sino a otro. Por tanto, la justicia presupone la vida social, a cuya ordenación se dirige.

III.—La justicia se encuentra determinada por la noción de "lo suyo", ya que la idea de cierta armonía o proporcionalidad, que implica el concepto de justicia, consiste en dar a cada quién su derecho, lo que le corresponde conforme a la igualdad, en orden al bien común.

IV.—Sólo analógica o metafóricamente se puede hablar de justicia individual, como reguladora de los actos de un hombre en su aspecto interno. La justicia propiamente dicha, o sea la justicia social, se divide en general o legal y en particular, subdividiéndose ésta última en distributiva y conmutativa. No es

necesario recurrir a una cuarta especie de justicia —justicia social— para resolver el problema de la injusta distribución de la riqueza, que es el resultado de la equivocada concepción sobre la naturaleza y función de la autoridad que proclamó el liberalismo individualista y de la que se aprovechó el capitalismo; basta restaurar el imperio de la justicia tradicional, con sus tres especies conocidas.

V.—Se puede adoptar como definición clara y precisa de justicia, la siguiente: "la justicia es el criterio práctico que expresa la armonía e igualdad postuladas por el orden ontológico en cuanto éste se refiere al hombre". La idea de justicia, lejos de no poseer contenido alguno, constituye una noción riquísima: los principios y normas deducidas de esta noción u obtenidas por determinación, constituyen el marco imprescindible, la base permanente, la estructura esencial, de todas las posibles leyes justas.

VI.—La seguridad jurídica, la justicia y el bien común, son los criterios racionales supremos que gobiernan la convivencia humana. Pero, por su objeto y por su naturaleza, la justicia es el fin específico, propio, del derecho; sin embargo, no se excluyen como fines del ordenamiento jurídico a la seguridad y al bien común, pues las tres nociones se encuentran estrechamente vinculadas: la seguridad supone a la justicia, ésta postula el orden social cuyo fin es el bien común y éste, a su vez, implica necesariamente relaciones justas y seguras entre los miembros de la sociedad.

VII.—El derecho es eminentemente teleológico; negar al ordenamiento jurídico su finalidad equivale a destruir los fundamentos del derecho positivo, convirtiéndolo en un mero fenómeno de fuerza. Por tanto, siendo la justicia el fin propio del derecho, debe presidir forzosamente toda organización de la vida colectiva. Un auténtico ordenamiento jurídico deberá orientarse incansablemente a buscar una estructuración de la vida común

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

cada vez más apegada a su tipo ideal, es decir, a un derecho positivo justo.

VIII.—La justicia natural o ética constituye la estructura permanente y necesaria de toda construcción jurídica, y sus principios supremos, evidentes, universales, al encarnar en leyes humanas —en forma expresa o implícitamente— establecen en un ordenamiento dado lo justo positivo o legal. La actuación del legislador en la elaboración de las normas jurídicas se encuentra condicionada por los imperativos racionales de la justicia y por las exigencias reales de una sociedad concreta; su voluntad resulta ineficaz si desconoce o pretende cambiar los datos sociales y racionales, pues de ser así, el producto de esa voluntad sólo consistiría en meras reglas sociales, que incluso podrían imponerse por la fuerza, pero nunca en una verdadera positividad jurídica.

IX.—La justicia positiva o legal no viene a ser sino el desenvolvimiento o la aplicación a una materia social concreta, de los principios supremos que implica la justicia natural o ética. Las leyes positivas, pues, vienen a concretar los postulados de la justicia, y se elaboran por los hombres dentro del marco formado por los preceptos naturales.

X.—La incorporación de los postulados supremos de la justicia a las leyes humanas, las reviste de la dignidad y obligatoriedad propias de toda auténtica norma de derecho, y se realiza de la siguiente manera:

a).—No todas las relaciones sociales están expresamente reguladas por el criterio racional de la justicia; de esta noción sólo se derivan, inmediata y lógicamente, una serie de principios universales, generalísimos, supremos, evidentes e inmutables, que constituyen el cuadro básico, la pauta directriz, que limita y condiciona la función del legislador.

b).—Tales principios no son estáticos, rígidos; a pesar de ser en sí inmutables como principios, se ofrecen adaptables en su

aplicación. Y, de este modo, es posible derivar de los mismos, principios cada vez menos generales y, de consiguiente, cada vez más aptos para aplicarse a una situación concreta.

c).—Las aplicaciones de esos principios sólo varían, según las circunstancias y los momentos históricos, tratándose de materia mudable o contingente. Pero no admiten modificación alguna cuando se refieren a conductas de suyo necesarias, que no pueden ser de otro modo, pues por su misma naturaleza están ordenadas a los fines primordiales de la coexistencia humana.

d).—Con respecto a determinadas relaciones, la justicia natural las regula total y absolutamente, bien prohibiéndolas, bien mandándolas positivamente; pero con respecto a otras relaciones adopta una regulación negativa, es decir, no las prohíbe ni las manda, sino que las admite. En el primer caso, el legislador no tendrá facultad de elección por existir precepto natural imperativo y unívoco, limitándose sólo a reconocerlo y garantizar su cumplimiento; en el segundo caso, puede decidir en la organización jurídica escogiendo entre un repertorio dado de posibilidades, según las circunstancias y los criterios de utilidad y conveniencia que se le ofrezcan.

XI.—Los principios de la justicia natural forman la base de sustentación, los cimientos de toda construcción jurídica, y su desconocimiento u omisión trae como consecuencia el derrumbe de las instituciones así creadas. No debe considerarse a la justicia, pues, como un simple anhelo de perfección, como una estrella lejana, sino como parte viva del ordenamiento jurídico mismo; debe buscarse en las mismas normas positivas, en las que se encuentra siempre presente, dándoles apoyo y validez.

XII.—La ley humana constituye el único régimen posible de un Estado; en ella concurren lo natural y lo positivo, fundidos en una concordancia armónica, integrando un sistema jurídico unitario, que en su raíz parte de los primeros principios jusnaturalistas, los cuales envían su savia a todos los demás precep-

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

tos. Lo natural y lo positivo son dos aspectos o dimensiones de una misma realidad: derecho humano, que es al mismo tiempo positivo y racional.

XIII.—Cada institución jurídica refleja evidentemente los principios generales, rectores, que la animan, y que no son otra cosa que los principios de justicia positiva encarnados en sus disposiciones, tanto los que son el mero desarrollo concreto de los principios de la justicia natural, como los que representan la determinación singular de algo antes indiferente.

XIV.—La justicia positiva es, en consecuencia, el conjunto de principios básicos, rectores, generales, incorporados en las instituciones jurídicas de un país, los cuales representan la concretización de los postulados supremos de la justicia natural y la ampliación del ámbito normativo de éstos por la adición de principios antes indiferentes a la propia justicia natural.

XV.—Los principios de justicia positiva pueden ser considerados también, en un sentido mediano e indirecto, como de justicia natural, pues siendo conformes a ésta participan de su dignidad y obligatoriedad. Pero no deben confundirse los principios de la justicia positiva con los de la justicia natural: los primeros constituyen el desenvolvimiento o la aplicación concreta de los segundos y, además, establecen prescripciones que no son, en sí mismas, de justicia natural, pues ésta no las regula ni prohibitiva, ni imperativamente, sino que las permite porque no la contradicen.

XVI.—Del criterio de distinción entre justicia natural y justicia positiva derivan varias y muy importantes consecuencias, entre otras: la auténtica noción de lo que es el derecho positivo y la función legislativa, un concepto integral de lo que debe ser el jurista —juez o abogado—, una visión adecuada y correcta de la interpretación y aplicación de las leyes, así como de la integración de sus lagunas, y una satisfactoria solución al problema de la llamada ley injusta.

XVII.—El derecho positivo debe ser la expresión concreta de los principios supremos de la justicia natural; por lo tanto, el legislador deberá formular las instituciones jurídicas en congruencia y dentro de las limitaciones que establecen los principios supremos que rigen la convivencia. Una vez adaptados estos principios a las necesidades y exigencias de la materia social concreta, es decir, convertidos en principios de justicia positiva, éstos a su vez limitan la actuación del legislador en lo sucesivo. El legislador no crea leyes sacándolas de la nada, ni las reforma o suprime caprichosamente, sino que siempre deberá hacerlo en relación con las instituciones ya elaboradas, para que, a la luz de los principios de la justicia natural, pueda salvar las deficiencias de la legislación, corregir sus errores o dar nuevas soluciones más idóneas. Aún cuando el legislador se encuentra limitado por los principios de la justicia natural, tampoco puede desatender los principios de justicia positiva que se encuentran en el cuerpo de leyes vigentes.

XVIII.—El conocimiento del derecho no estriba en el aprendizaje de lo expresado en las palabras de las normas, sino en la aprehensión de los principios de justicia positiva que rigen la legislación. Para conquistar intelectualmente un orden jurídico hay que aprehender la unidad de su sistema, los perfiles claves del plan legislativo, sus principios rectores. El auténtico jurista deberá invariablemente combatir por la primacía del espíritu de la ley, sobre su letra.

XIX.—El jurista —juez o abogado— debe saber interpretar las leyes, comprender su verdadera función social y aplicarlas justa y rectamente, velando así porque cumplan con su finalidad directora y educadora de la conducta social. Para ese efecto, el auténtico jurista requiere imprescindiblemente: formación jurídica integral, formación sociológica y formación moral.

XX.—La correcta interpretación de la ley tiene decisiva importancia para conocer debidamente un ordenamiento jurídico. La interpretación de las normas debe ser orgánica, lógica,

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

unitaria; por lo tanto, debe ser entendida como la actividad que realiza el jurista antes de aplicar una norma, consistente en analizarla en relación con los principios generales, rectores, de la legislación y de la institución a que pertenece, para derivar de esos principios de justicia positiva la verdadera función social y la finalidad directiva y ordenadora del precepto interpretado y, de esta suerte, estar en aptitud de engarzar adecuadamente los hechos sociales —con todas sus peculiaridades y características propias— a las disposiciones legales, logrando así una justa regulación de los casos concretos y, por consiguiente, la efectiva realización de los fines del ordenamiento jurídico en el mundo de las relaciones humanas.

XXI.—La aplicación de la ley por el juez no es mecánica, ni automática, sino necesariamente razonada. Aplicar la ley no quiere decir aplicar sus palabras, sino resolver conforme a su verdadero sentido; para ello el juez deberá comprender la norma, ésto es, interpretarla en relación con los principios rectores de la institución jurídica a que pertenece. Las palabras de la ley sólo deben aplicarse cuando sean conformes a los principios generales de la institución y de la legislación; en caso de oposición, el juez debe pasar por encima de los términos de la norma y resolver conforme a esos principios de justicia positiva.

XXII.—Sólo los principios de justicia positiva condicionan y limitan la actividad del juez al aplicar las leyes. Si el derecho positivo es realización de la justicia, la legalidad no se ha de volver contra su fin al ser aplicada a los casos concretos. La técnica jurídica no debe prevalecer sobre los fines primordiales del derecho.

XXIII.—Es censurable la actitud de ciertos juzgadores de ignorar las normas aplicables —desatendiendo los principios de justicia positiva que rigen el caso— y aún los elementos del expediente, para resolver de acuerdo con los principios de la justicia natural. Así, en vez de resolver justamente, se cometen injusticias. Los principios de la justicia natural se convierten en

principios de justicia positiva al ser adaptados a las exigencias de cada sociedad concreta; luego únicamente deben aplicarse los principios de justicia positiva, pues sólo ellos responden a las necesidades de un medio jurídico determinado. Y en el expediente que se forma por virtud de un juicio, las partes han fundado sus respectivas pretensiones precisamente en las normas de derecho en que se encuentran encarnados los principios de justicia positiva. En consecuencia, ignorar los elementos del expediente y los principios de justicia positiva, equivale a violar también los principios de la justicia natural.

XXIV.—Los principios de la justicia natural únicamente presiden la actividad jurisdiccional cuando se presenta el problema de lagunas en la ley. Así, el mismo espíritu que alimenta la legislación, dará vida igualmente a las normas concretas que elabore el juez al resolver los casos no previstos en las leyes.

XXV.—La equidad es factor determinante en la justa regulación de los casos concretos. Su titular es el juez. Por virtud de ella se amoldan las leyes a las exigencias propias de cada caso, para evitar que —aún siendo justas en la mayoría de los casos— su aplicación rigurosa se traduzca en injusticias tratándose de casos excepcionales; además, la equidad exige que los casos no previstos en las leyes se normen por los principios supremos de la justicia. En consecuencia, la equidad es el criterio racional que restaura los fines esenciales del derecho, en la aplicación de las normas jurídicas y en la integración de sus lagunas o vacíos.

XXVI.—Sólo a la luz de los primeros principios del derecho, de los valores supremos del ordenamiento jurídico, pueden enjuiciarse plenariamente las leyes positivas. Para que una ley tenga la dignidad, la autoridad y el carácter de auténtica norma de derecho, no debe pugnar con el criterio racional de la justicia.

XXVII.—La injusticia de las disposiciones legales surge

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

cuando los preceptos son violatorios de las prerrogativas esenciales de la persona humana. La violación puede consistir en: disposiciones aisladas que restrinjan o modifiquen esos principios inalterables e irrenunciables; o bien en instituciones que nieguen o desconozcan esos llamados derechos naturales, que es el caso de máxima injusticia. En ambos casos no se trata de auténticas normas de derecho; sólo son reglas sociales que nunca tendrán la dignidad y la autoridad de las verdaderas normas jurídicas.

XXVIII.—Las disposiciones aisladas que restrinjan o modifiquen las prerrogativas esenciales de la persona humana carecen de validez intrínseca; pero no invalidan al ordenamiento jurídico a la luz del Derecho Natural, porque las leyes deben juzgarse en su totalidad, y no separadamente. La conservación de la paz social y el orden, obliga a los destinatarios al cumplimiento de las leyes humanas, aún cuando se aparten en algún punto concreto de la justicia, sin perjuicio de pugnar por su reforma o supresión al través de las vías legales que el mismo ordenamiento establece.

XXIX.—Los juristas tienen la obligación de orientar debidamente a la ciudadanía a fin de que exija la reforma o supresión de las disposiciones injustas. Para ello deberán enfocar sus interpretaciones y decisiones hacia los principios de justicia positiva, pues sólo al través de ellos se pueden borrar las injusticias contenidas en el texto de una regla. El legislador debe enmendar sus errores, rectificar sus imprevisiones, derogando o abrogando las reglas injustas, ya sea para volver a los límites que su función le impone o para cumplir con las exigencias del pueblo.

XXX.—Las reglas injustas son contrarias a la justicia natural y, lógicamente, también se oponen a la justicia positiva. En consecuencia, esos preceptos injustos aislados, aún cuando no invalidan las instituciones jurídicas de que forman parte, no constituyen auténticas normas de derecho y, por tanto, el le-

gislador tiene el deber de abrogarlos o derogarlos, la ciudadanía tiene el derecho de exigírselo y los jueces tienen la obligación de evitar la injusticia contenida en las palabras de dichos preceptos aplicando los principios de justicia positiva.

XXXI.—En el caso de máxima injusticia, de instituciones que nieguen o desconozcan los derechos naturales del hombre, no es posible aceptar que el pueblo las observe, ni que el juez las aplique. La ciudadanía deberá pugnar infatigablemente, al través de la sistemática inobservancia y de reiteradas protestas, por la abrogación definitiva de esas instituciones. El juez tiene la obligación de borrar las injusticias de tales reglas, aplicando los principios básicos de la legislación, y cuando no le fuere dado hacerlo, si es consciente de su responsabilidad y fiel a sus principios deberá renunciar al cargo antes que aplicar esas disposiciones deshumanizadas. Cuando no quede otra instancia o medio a que apelar, el pueblo tiene justo derecho de resistencia contra la opresión de instituciones oprobiosas.

XXXII.—Más que de práctica jurídica, el problema de los preceptos injustos es cuestión de autenticidad y validez. Luego, al negar validez en el ámbito filosófico a los preceptos injustos no se está haciendo alarde de elucubraciones idealistas, sino que se está marcando el criterio que servirá al legislador para rectificar sus errores, a los juristas para determinar su actitud y cumplir eficazmente con su función social, y a la conciencia popular para promover por los medios regulares o, en caso de fracasar éstos, exigir por la fuerza la reforma o supresión de esas disposiciones injustas.

XXXIII.—Ni el problema de la llamada ley injusta, ni la solución que se ha propuesto, implican un conflicto entre la seguridad jurídica y la justicia. La seguridad debe ser entendida como orden legal, eficaz y justo; un orden legal injusto no puede traducirse en seguridad, pues aceptar lo contrario equivaldría a negar precisamente el orden, se destruirían los fundamentos del derecho positivo y la seguridad perdería su carácter de fin

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

del ordenamiento jurídico. La seguridad presupone a la justicia y, por lo tanto, no se atenta contra ella si se admite que los intérpretes y jueces borren las injusticias contenidas en el texto de un precepto, aplicando sobre la letra de las disposiciones los principios de justicia positiva que las rigen. Si se acepta que los destinatarios de los preceptos injustos deban observarlos, no es por razones de seguridad, sino más bien de justicia, puesto que la justicia general, legal o social —que se encuentra por encima de la distributiva y de la conmutativa— exige la ordenación de los actos al bien común, y éste exige, a su vez, que los destinatarios observen las leyes para evitar la perturbación del orden y la paz social, sin perjuicio de que exijan por las vías legales la reforma o abrogación de las disposiciones injustas.

XXXIV.—No puede concebirse a la seguridad separadamente de la justicia, más bien podría decirse que la seguridad no es sino el resultado de la actuación de un ordenamiento jurídico justo; luego un precepto injusto es también contrario a la seguridad, y no puede existir entre dichas nociones contradicción alguna. Si bien el derecho sirve a la seguridad, no queda legitimado sino en la medida en que sea justo, porque lo que importa asegurar no es cualquier cosa, sino un orden que sea precisamente justo.

XXXV.—En síntesis, el criterio de distinción entre justicia natural y justicia positiva no sólo preside la elaboración del derecho positivo, sino también es regla y medida para su equitativa interpretación, para su justa aplicación a los casos concretos, para su integración cuando se presenta el problema de lagunas en las leyes, para resolver satisfactoriamente el problema de los preceptos injustos y para la reforma y progreso del ordenamiento jurídico estatal.



BIBLIOGRAFIA



JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

ARISTOTELES:—Ética a Nicómaco.

CASTORENA, J. JESUS:—Manual de Derecho Obrero.

DEL VECCHIO, GIORGIO:—Filosofía del Derecho.

FRAGA, GABINO:—Derecho Administrativo.

GARCIA MAYNEZ, EDUARDO:—Introducción al estudio del Derecho.

GONZALEZ DURAN, CARLOS:—La misión del jurista.

KURI BREÑA, DANIEL:—Los fines del Derecho. (traducción)

MANZANILLA SCHAFFER, VICTOR:—El jurista ante la ley injusta.

MARIN H., JORGE:—Sobre una determinación del concepto de lo justo.

PRECIADO HERNANDEZ, RAFAEL:—Lecciones de Filosofía del Derecho.

RECASENS SICHES, LUIS:—Estudios de Filosofía del Derecho.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL:—Derecho Civil Mexicano. Tomo V.

SUAREZ, FRANCISCO:—Tratado de las Leyes y de Dios Legislador.

TOMAS DE AQUINO, SANTO:—Suma Teológica.

TORAL MORENO, JESUS:—Reflexiones sobre la Justicia.

ANTONIO YUNIS, PADUA

TORAL MORENO, JESUS.—Apuntes de Derecho Procesal Civil.

TRUEBA URBINA, ALBERTO:—Derecho Procesal del Trabajo. Tomo I.

INDICE GENERAL



	Páginas
ADVERTENCIA PREVIA	5- 6
INTRODUCCION	9- 16

P R I M E R A P A R T E

IDEA GENERAL SOBRE LA JUSTICIA

CAPITULO I

JUSTICIA NATURAL	19- 28
------------------------	--------

CAPITULO II

SUS ESPECIES	29- 41
--------------------	--------

1.—Justicia individual, 29.—2.—Justicia social, 30.—3.—Justicia general o legal, 30.—4.—Justicia particular, 31.—A.—Justicia distributiva, 32.—B.—Justicia conmutativa, 34.—a).—Justicia conmutativa propiamente dicha, 37; b).—Justicia judicial, 37.—; b').—Justicia penal, 37.—C.—Justicia social, 38.

CAPITULO III

PRINCIPIOS IMPLICADOS EN LA NOCION DE JUSTICIA Y DEFINICION DE JUSTICIA	43- 48
--	--------

- 1.—Algunos principios de justicia, 43.—
- 2.—Definición, 46.

SEGUNDA PARTE

JUSTICIA NATURAL Y JUSTICIA POSITIVA

CAPITULO I

LA JUSTICIA, FIN ESPECIFICO DEL DERECHO	51- 54
---	--------

CAPITULO II

JUSTICIA POSITIVA	55- 66
-----------------------------	--------

CAPITULO III

LEY ETERNA, LEY NATURAL, LEY HUMANA	67- 74
---	--------

- A.—Ley eterna, 67.—B.—Ley natural, 69.—C.—Ley humana, 73.

TERCERA PARTE

JUSTICIA POSITIVA

CAPITULO I

CONCEPTO E IMPORTANCIA 77- 92

- 1.—Concepto de justicia positiva, 77.—
- 2.—Su importancia, 81; A.—En relación con la función del legislador, 82; B.—En relación con la función del jurista, 83; a).—Del juez, 88; b).—Del abogado en general, 90.

CAPITULO II

INTERPRETACION DE LAS LEYES 93-108

- 1.—Su necesidad, 93.—2.—Su concepto, 95.—3.—Límites de la actividad del juez en la interpretación, 102.—4.—Clases y métodos de interpretación, 105.

CAPITULO III

APLICACION DE LA LEY 109-124

- 1.—Concepto de actividad jurisdiccional, 109.—2.—Sus características, 111.—3.—Noción y efectos de la aplicación de la ley, 113.—4.—La integración de las lagunas del derecho, 117.—5.—La equidad, 120.

CAPITULO IV

EL PROBLEMA DE LA LLAMADA LEY INJUSTA 125-150

- 1.—Justificación de su estudio, 125.—
- 2.—Planteamiento del problema, 127.—
A.—Su localización, 128; B.—Diversos grados de injusticia, 129; C.—Importancia y trascendencia, 131.—
- 3.—Solución al problema, 131.—
A.—Injusticia mínima, 133; B.—Grado intermedio, 133; C.—Injusticia máxima, 139.—
- 4.—Fundamento de la solución propuesta, 144.—
- 5.—Aparente pugna entre seguridad jurídica y justicia, 146.

CONCLUSIONES 151-164

BIBLIOGRAFIA 165-168

INDICE GENERAL 169-174