

Universidad Nacional Autónoma de México
Facultad de Derecho
División de Estudios Superiores

EL ACTO DE GOBIERNO
EL PODER Y EL DERECHO ADMINISTRATIVO

Tesis que para obtener el grado de Doctor en
derecho presenta el Licenciado Roberto Ríos
Elizondo.

803

Abril
de
1975.



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.

I N D I C E

Primera Parte

El Estado

Capítulo I

Noción de Estado

1.- Significación de la palabra Estado. 2.- Su primera aplicación con un sentido político-jurídico. 3.- Noción de Estado moderno. 4.- Fin del Estado y fin del Derecho. 5.- Concepto de Nación. 6.- Poder del Estado. 7.- Coacción y sanción. 8.- Poder público y gobierno. 9.- Soberanía y poder.

Pág.

I

Capítulo II

El Derecho y el Estado

1.- Derecho y Estado. Relaciones entre uno y otro. 2.- La costumbre como regulación primitiva. 3.- La política y lo político. 4.- Administración pública.

47

Segunda Parte

Examen jurídico de las ideas políticas y de las formas de gobierno.

Capítulo I

Platón

1.- La filosofía y los fenómenos políticos, jurídicos y sociales. 2.- Platón y la política. 3.- La Academia. 4.- La República. 5.- Las Leyes. 6.- El 'gobernante', de Platón. 7.- Formas de gobierno. 8.- Dialéctica y diálogo. 9.- La justicia y la virtud. 10.- La Ciudad-Estado, de Platón.

61

Capítulo II

Aristóteles

1. - Alumno sobresaliente de la Academia. 2. - Discrepancias y afinidades con Platón. 3. - La Política. 4. - El Estado como una comunidad. 5. - Clasificación de las formas de gobierno. 6. - Aristóteles y Maquiavelo. 7. - Las funciones del Estado. 8. - Influencia de Aristóteles en las ideas jurídicas y políticas - del futuro.

Pag.

93

Capítulo III

Antístenes. Zenón. Polibio. Cicerón.

Sección primera

Antístenes

1. - Lucha contra las clasificaciones sociales. 2. - Comunismo y anarquismo. 3. - El hombre cosmopolita y el Estado Universal. Cambio de estructuras mentales.

118

Sección segunda

Zenón

1. - La Escuela Estoica. 2. - La ley de la naturaleza. 3. - Crisipo y la esclavitud. 4. - Hacia un mundo de justicia, igualdad y paz. 5. - Origen de la Escuela Clásica del Derecho Natural.

120

Sección tercera

Polibio

1. - El puente de cultura entre Grecia y Roma. 2. - Testigo de la destrucción de Cartago. 3. - Objetividad del historiador. 4. - Principio de "los frenos y contrapesos". 5. - El "Ciclo político".

125

Sección cuarta

Cicerón

1. - Servicio público o autarquía social. 2. - La República y las Leyes. 3. - Forma mixta de gobierno. 4. - El derecho

129

Capítulo IV

San Agustín. La lucha por el poder total.
John de Salisbury. Santo Tomás de Aquino. Dante. Marsilio de Padua.

Sección primera San Agustín

1.- El Estado y la Iglesia. 2.- El Emperador como Vicario de Dios. 3.- Conversión de San Agustín. 4.- La Ciudad de Dios. 5.- La justicia y la paz. 6.- Los gobernantes como servidores de los gobernados. 7.- Derecho y Estado. 8.- La república. 140

Sección segunda

La lucha por el poder total.

1.- La Iglesia y la actividad intelectual. 2.- Lucha entre el poder espiritual y el secular. 3.- Carlomagno y León III. 4.- Enrique V y Gregorio VII. 5.- Las "Dos espadas". 6.- Felipe IV, "El Hermoso", y Bonifacio VIII. 7.- Convocación de los Estados Generales. 155

Sección tercera John de Salisbury.

1.- Reconocimiento del derecho romano. 2.- El "Polycraticus" o "Libro de los hombres de Estado". 3.- Preeminencia del Papado. 4.- Criterios jurídicos sobre el poder supremo. 5.- La rebelión a la autoridad injusta es un derecho. 6.- Justificación del tiranicidio. 167

Sección cuarta Santo Tomás de Aquino.

1.- Hegemonía de la Iglesia. 2.- La Suma Teológica. 3.- La razón y el bien común. 4.- La ley. Sus clasificaciones. 5.- El gobierno divino. 6.- Aristóteles y Santo Tomás. 7.- Averroes y el Aquinatense. 8.- Los filósofos musulmanes y la polí- 178

Sección quinta

Dante

1.- La Divina Comedia. 2.- Actividad política y destierro del Dante. 3.- "La Monarquía". 4.- La comunidad universal. 5.- La política en la Divina Comedia. 6.- Aristóteles y el Dante. 7.- El derecho divino de los reyes para gobernar.

198

Sección sexta

Marsilio de Padua

1.- "Defensor Pacis". 2.- Diversas formas de gobierno. 3.- La supremacía parlamentaria. 4.- Publicidad de los proyectos de leyes. 5.- Coacción de la ley. 6.- Control de Poderes. 7.- Separación de lo jurídico y lo religioso.

212

Capítulo V

Nicolás Maquiavelo

1.- El Estado. 2.- La Ciencia Política moderna. 3.- Actividad diplomática del florentino. 4.- Jerónimo Savonarola. 5.- "El Príncipe". 6.- "Discurso sobre la Primera Década de Tito Livio". 7.- El "maquiavelismo". 8.- La razón de Estado. 9.- Opiniones sobre Maquiavelo. 10.- Su influencia en el arte de gobernar.

219

Capítulo VI

Juan Bodino

1.- El jurista. 2.- "El Método". 3.- Historicismo y jurisprudencialismo. 4.- "Los Seis Libros de la República". 5.- La unidad del poder político. 6.- La soberanía. 7.- Distinción entre Estado y Gobierno.

255

Capítulo VII

Thomás Hobbes y John Locke

Sección primera

Hobbes

1.- El marco histórico de Hobbes. 2.- El Triunfo de la Reforma en Inglaterra. 3.- El poder del rey y de la Iglesia Anglicana. 4.- Creación del Parlamento nacional. La Carta Magna de 1215. 5.- El derecho divino y el poder absoluto del monarca. 6.- Lucha entre el Parlamento y la Corona. 7.- La carta -- "Petition of Rights " de 1628. 8.- Triunfo del Parlamento. 9.- Se instituye la República. 10.- El poder público. 11.- El pacto social. 12.- La ley y su atributo de coacción. 13.- Hobbes y Rousseau. 14.- Justificación del absolutismo. 15.- El "Leviathan". 16.- Formas de gobierno. 17.- Concepto de libertad. 18.- "De Cive".

276

Sección segunda

Locke

1.- Creador de las ideas modernas de gobierno. 2.- La Revolución de 1688 y el "Bill of Rights. 3.- "Dos tratados sobre el gobierno civil". 4.- El estado de naturaleza y el contrato social originario. 5.- Creación del Estado. 6.- El trabajo crea y justifica la propiedad. 7.- Preeminencia del Poder legislativo. 8.- Rechazo del absolutismo. 9.- El Poder federativo. 10.- El Poder de la prerrogativa. 11.- La función jurisdiccional. - - - 12.- Otorgamiento de facultades al rey "en Parlamento".

323

Capítulo VIII

Montesquieu y Rousseau

Sección primera

Montesquieu

Pág.

1.- Influencia de las ideas políticas y jurídicas -
inglesas en el continente. 2.- El absolutismo de Luis XIV.
3.- Florecimiento intelectual francés en el Siglo XVIII. -
4.- Las "Cartas Persas". 5.- "Consideraciones sobre las -
causas de la grandeza y de la decadencia de los romanos".
6.- "El Espíritu de las Leyes". 7.- Su contenido jurídico -
y político. 8.- Se crea la geopolítica y la sociología. 9.- Li-
bertad política. 10.- Diversas funciones del Estado. 11.- Se-
paración y división de poderes. 12.- Tesis de Locke y Mon-
tesquieu sobre esta materia. 13.- Verdadero alcance de la
teoría de separación de poderes. 14.- Efectividad y realidad
de esta teoría.

350

Sección segunda

Rousseau

1.- Medio ambiente y talento. 2.- La Señora de -
Warens. 3.- Formación intelectual. 4.- Los enciclopedis--
tas. Diderot. 5.- Actividades diplomáticas en la República de
Venecia. 6.- Discurso sobre "¿El progreso de las ciencias
y de las artes ha contribuido a corromper o a purificar las --
costumbres?". 7.- Discurso sobre "¿Cuál es el origen de -
la desigualdad entre los hombres?" 8.- Origen y consecuen-
cias de la propiedad. 9.- Rousseau y Voltaire. 10.- "El Con-
trato Social". 11.- Desvaríos de Rousseau. 12.- Huída a In-
glaterra y rompimiento con David Hume. 13.- Examen crítico
del "Contrato Social". 14.- Teoría de la soberanía y teoría -
de la "Voluntad general". 15.- Funciones legislativa y eje-
cutiva. 16.- El gobierno. Sus formas. 17.- Influencia de
Rousseau en las transformaciones sociales del futuro. 18.- De-
claración de los derechos del Hombre y del Ciudadano, de 26 de
agosto de 1789. 19.- Juicio sobre Rousseau.

399

Tercera Parte

El acto de gobierno

Capítulo I

Las funciones del Estado

Pág.

- 1.- La actividad del Estado. 2.- Los poderes y las funciones del Estado. 3.- Criterio residual para distinguir el acto administrativo del acto legislativo y del acto jurisdiccional. - -
4.- Aspectos material y formal de los actos estatales.

471

Capítulo II

El acto legislativo

- 1.- Distinción entre el procedimiento para la formulación de la ley y el acto legislativo o ley. 2.- Vinculación entre los Poderes legislativo y ejecutivo en la formación de las leyes. 3.- Aprobación, promulgación y publicación de las leyes por parte del Poder Ejecutivo. 4.- Sistema constitucional mexicano. 5.- Facultad reglamentaria del Poder ejecutivo. 6.- Los Decretos-leyes. Excepción al principio de la separación o división de poderes. 7.- Examen crítico de los artículos 49 y 131 de la Constitución de México respecto de las "facultades extraordinarias para legislar" que conceden al Poder ejecutivo. 8.- Criterios de Isidro Montiel y Duarte, José María Lozano, Felipe Tena Ramírez e Ignacio Burgoa. 9.- La tesis de Ignacio L. Vallarta y su influencia sobre la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Crítica de Burgoa y Tena Ramírez. 10.- Naturaleza intrínseca del acto legislativo. 11.- Carácter hipotético de la norma jurídica.

479

Capítulo III

El acto jurisdiccional

- 1.- Criterio funcional de Montesquieu. 2.- El Poder de crear la ley y el Poder de aplicarla o ejecutarla. 3.- ¿ El -- ejercicio de la función jurisdiccional constituye un Poder? - Criterio de la Asamblea Constituyente francesa de 1789. - - -
- 4.- Opiniones de distinguidos juristas. Tesis de Emilio Rabasa. 5.- Distinción entre poder y órgano. 6.- Definición del acto jurisdiccional. Criterio formal y criterio material. - - -
- 7.- Examen de Lampue: Objeto, estructura y fin del acto jurisdiccional. 8.- ¿ Constituye la sentencia un silogismo? - - -
- 9.- El fin del acto jurisdiccional es hacer justicia.

526

Capítulo IV

Sección primera

Acto administrativo

- 1.- Definición de "administración pública" 2.- Iniciación y desarrollo de los estudios sobre esta disciplina. - -
- 3.- Federico W. Taylor y Henry Fayol. 4.- Paso del Estado-policial al Estado de derecho. 5.- Desarrollo del derecho administrativo. 6.- La Ciencia de la Administración pública y el Derecho administrativo. 7.- El derecho administrativo en Inglaterra y los Estados Unidos de América. 8.- "El Federalista" 9.- Actividades administrativas externa e interna. 10.- Clasificación de la administración pública en activa, consultiva y de control. 11.- Definición de derecho administrativo. Diversos criterios. 12.- Reforma administrativa. 13.- Contenido social del derecho administrativo moderno. 14.- Nuestra definición de - derecho administrativo. 15.- El acto político o de gobierno.

562

Sección segunda
Acto político o de gobierno

1.- Antecedentes. 2.- Significación de "político" y de "gobierno". 3.- El Consejo de Estado francés. 4.- A la caída de Napoleón Bonaparte se dicta el "Arret Laffitte" que crea el "acto político" o "acto de gobierno". 5.- Concepto de estos actos. 6.- Diversos criterios doctrinales a este respecto. - - - 7.- Las teorías del móvil del acto gubernamental y del "exceso de poder". 8.- El "arret Príncipe Napoleón", y la teoría de la naturaleza intrínseca del acto. 9.- La teoría de la ejecutividad directa de la Constitución. 10.- La "razón de Estado". 11.- Administración y Política. 12.- Excepción a la regla de que el acto administrativo sólo determina situaciones jurídicas para casos individuales. 13.- Abuso del poder e impunidad de los gobernantes. El derecho administrativo como instrumento para evitar estas anomalías. 14.- El acto de gobierno en el derecho mexicano. 15.- El Poder ejecutivo realiza actos que carecen de los atributos propios del acto jurídico administrativo. 16.- El fuero y la inmunidad constitucional de ciertos funcionarios públicos.

INTRODUCCION

El presente trabajo se intitula "El Acto de Gobierno", y lleva un subtítulo: "El Poder y el Derecho Administrativo" que, podríamos decirlo, casi constituye la materia de aquél.

Esto se explica porque el acto de gobierno o "acto político" como también se le ha llamado en la doctrina, conlleva un sentido de "Poder" y una vinculación necesaria al Derecho Administrativo en cuanto que es realizado por el Poder ejecutivo. Semejante expresión de la voluntad del Estado ha sido estudiada con cierta amplitud en la literatura jurídica extranjera, no así en México a pesar de su gran importancia, no tanto teórica, sino práctica por su trascendencia jurídica y política.

Y esa relevancia consiste en que, como ha sucedido en algunos países de Europa, el "acto de gobierno" llegó a constituir un instrumento de los gobernantes para cometer arbitrariedades y violar los derechos individuales y sociales. En un principio bastaba que un funcionario público, de cierta jerarquía, alegara que su acto tenía un "móvil" de naturaleza política, para que el Tribunal ante quien se demandaba la nulidad de ese acto se negara a conocer de la reclamación. Después se invocaría la "razón de Estado" como un tabú que significara una prohibición terminante para oponerse a los actos de los órganos estatales. Todo ello, por supuesto, significaba cometer uno de los atentados más graves a la sociedad, o sea la denegación de justicia.

El presente trabajo se divide en tres partes: la primera se ocupa del Estado; en la segunda se hace un examen jurídico de las ideas políticas y de las formas de gobierno, y la tercera comprende ya el estudio del

"acto de gobierno". Nuestro propósito es el de precisar, con la mayor nitidez posible, qué significa dicho acto y cuáles son sus diferencias específicas con el acto que pudieramos denominar "propiamente administrativo", de tal manera que el principio de la legalidad se respete por el Poder ejecutivo y se evite el abuso de poder por quienes tienen a su cargo ejercer la función administrativa, y que pudiera parar en perjuicio de los derechos del hombre y de los derechos sociales. Asimismo se hace énfasis en la necesidad que existe de que en el gobierno de una nación se respete el principio constitucional de la "separación de poderes" y se logre, con ello, un equilibrio entre éstos que evite el predominio indebido de un poder sobre de los otros y, desde luego, la dictadura.

Para obtener lo anterior, creímos conveniente observar una metodología que permitiera abordar el tema del trabajo leniéndose ya un conocimiento suficiente de lo que es, en sus aspectos fundamentales, el Estado, así como también una explicación de las ideas políticas que sobre el mismo ente jurídico y, en particular, el gobierno y el poder, han expresado hombres talentosos y sabios, desde Platón a Rousseau. A este respecto se estimó interesante señalar los rasgos más sobresalientes de las vidas de esos hombres ilustres, porque consideramos —y estamos firmemente convencidos de ello— que el individuo es, en gran medida, producto del medio social en que se desarrolla física y espiritualmente.

En el examen jurídico de las ideas políticas que se hace en esta tesis nos hemos preocupado, además, de presentar, —aun cuando no con la hondura que hubiéramos deseado—, ese fenómeno social que ha sido una de las causas determinantes de la lucha entre los hombres y entre las naciones, o sea el "Poder", tanto más que en nuestro tiempo esa —

acción se libra en legítima defensa ante el acoso del poder económico que afrenta la dignidad del hombre y genera toda clase de injusticias. Y en esta materia destacamos la necesidad de una transformación del Derecho Administrativo hacia un sentido de carácter social, cada vez más acentuado, que haga posible el bienestar de las grandes mayorías, y no nos cabe la menor duda de que esa disciplina jurídica, así reestructurada, será el instrumento más eficaz para que se logre una justicia social que garantice el bien común y la paz entre los hombres que integran una nación.

También hemos considerado apropiado para el estudio del acto de gobierno, hacer un análisis de las funciones del Estado, cada vez más extensas, que significan una actividad que es la suma de los actos de la corporación política. Así hemos intentado fijar las características más importantes del acto legislativo, del acto administrativo y del acto jurisdiccional, y con ello la distinción entre el acto administrativo y el acto de gobierno que corresponden al Poder ejecutivo.

Finalmente, en este trabajo se exponen ideas que tienen por objeto contribuir a que los funcionarios públicos cumplan con las disposiciones de la ley, esto es, que no abusen del poder y respondan ante la sociedad de sus actos, cualquiera que sea su nivel jerárquico, pues es incuestionable que un Estado de derecho no puede admitir ni la impunidad ni la comisión intencionada y repetida de ciertos vicios del acto administrativo como el "exceso de poder" y el "desvío de poder"; y por supuesto que esto es aplicable también a los actos legislativo y jurisdiccional con sus respectivas modalidades.

Nos hemos esforzado en esta tesis por lograr una investigación científica original y si de alguna manera constituyera una nueva aportación al campo del Derecho administrativo mexicano, habremos col- mado el más caro de nuestros afanes como hijos de la Facultad de Dere-- cho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Primera Parte

El Estado

Capítulo I

Noción de Estado

1. - Significación de la palabra Estado. 2. - Su primera aplicación con un sentido político-jurídico. 3. - Noción de Estado moderno. 4. - Fin del Estado y fin del Derecho. 5. - Concepto de Nación. 6. - Poder del Estado. 7. - Coacción y sanción. 8. - Poder público y gobierno. 9. - Soberanía y poder.

Pag.

1

Primera Parte
EL ESTADO
Capítulo I
Noción de Estado

1.- Es natural que todo estudio que se intente de los actos gubernamentales, requiera, necesariamente, de la noción de Estado, pues el Gobierno es un instrumento importante en cuanto que ejerce el Poder de esa institución a través de sus órganos, con sujeción a un orden jurídico que dimana de una norma primaria o constitución, con el fin de obtener el bien común.

No intentaremos, sin embargo, en este capítulo inicial, de profundizar en la Teoría General del Estado, ni en la Filosofía del Derecho, sino únicamente de hacer un examen de los aspectos fundamentales de ese ente jurídico a fin de precisar, posteriormente, el concepto de lo que la doctrina llama "acto de Gobierno" o "acto político", como una manifestación de voluntad distinta del acto administrativo, aun cuando uno y otro sean realizados por el Poder ejecutivo. Este análisis nos llevará, desde luego, a establecer también las diferencias que existen entre ese acto "sui generis" del Estado, y los actos jurisdiccional y legislativo, en el contexto de la teoría y del derecho público.

Quizá sea conveniente, en primer término, auxiliarnos de la semántica para connotar el vocablo "Estado", pues ello determinará sus sentidos gramatical y político-jurídico, tan necesarios para la mejor comprensión de nuestro tema:

El Diccionario de la Lengua Española correspondiente a la decimanovena edición, de la Real Academia Española, expresa que esta - -

palabra viene del latín "status", y significa la situación en que está una persona o cosa, y en especial cada uno de los sucesivos modos -- de ser de éstas en cuanto se encuentran sujetas a cambios que in-- fluyen en su condición. Por otra parte, se define como el cuerpo -- político de una nación, o como país o dominio de un príncipe o señor de vasallos.

El Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia -- de don Joaquín Escrich coincide con lo anterior, pues define al Esta do como el "Cuerpo político de la Nación", o bien como el conjunto de ciudadanos que componen el gran cuerpo que se llama "nación".

En el Nuevo Diccionario Latino-Español Etimológico publi-- cado en 1884 por D. Raimundo de Miguel y el Marqués de Morante, -- se dice que la palabra "status" tiene dos significados: en el primer -- caso el vocablo es un participio pasado de "sisto" que denota estar -- de pie; establecer o constituir en alguna parte, colocar, poner. En -- el segundo expresa que "status" deriva de la palabra "sto" y signifi-- ca estado, situación, postura, condición, cualidad.

El Diccionario Ilustrado Latino-Español. -- Español-Latino, -- contiene un prólogo de Don Vicente García de -- Diego, miembro de la Real Academia Española-, ⁽¹⁾ también --

(1) Sexta Edición.

expresa que "status" es un participio pasado de "sisto" y de "sto"; pero agrega como otra acepción del vocablo la de "rei publicae", que significa situación política, régimen político.

Como puede apreciarse, en el lenguaje latino "status" no tenía propiamente un sentido político o jurídico, es decir, no correspondía a la organización pública instituida para procurar el bien común, primordialmente, pues para esto se empleaba comunmente el vocablo "res publica" que, de acuerdo con los citados diccionarios etimológicos, sí indicaba tanto a la administración pública como a la política, y así se decía "rem publicam tenere" o sea, gobernar al país, o bien se expresaba "in re publica versari" para denotar intervenir en política. Además, la sola palabra "res" tenía, dentro de sus varias acepciones, la de república, poder, autoridad, soberanía.

2.- La palabra "Estado" es utilizada por vez primera por Nicolás Maquiavelo en su famoso libro "El Príncipe",⁽¹⁾ escrito en el año de 1513, en pleno Renacimiento, con un carácter eminentemente político, y con un sentido independiente de las formas de gobierno conocidas hasta entonces. A igual que los pensadores griegos, el florentino no asocia todavía a la idea política la jurídica, ni da al Estado una acepción organizativa, como también careció la literatura jurídica romana de una investigación sobre el "status" -

(1) Capítulo Primero.

reipublicae" que era objeto del "jus publicum", lo cual, naturalmente, habría de repercutir en la literatura escolástica de la Edad Media que es sumamente pobre en tratándose de un examen jurídico del Estado, y muy rica, por el contrario, en la problemática política.

La doctrina del Estado, explica George Jellinek⁽¹⁾, es una de las disciplinas más antiguas; los griegos la consideraban en forma preeminente ya que para ellos el Estado no era sólo una comunidad política, sino también religiosa, y así se preocupan vivamente por encontrar un criterio que les permita juzgar los hechos. Unos lo encuentran en la naturaleza y otros en el acontecer humano. Más que otra cuestión, interesa a los pensadores griegos cómo se ha de constituir el Estado en relación con su fin y cuál va a ser la situación del individuo dentro del Estado. Así Platón se afana por describir el Estado ideal y lo que se aproxima más a él. Aristóteles, por su parte, proyecta sus estudios estimando que el fin último de la investigación de las ciencias estatales está constituido por el conocimiento del mejor Estado que es el que cumple con mayor eficiencia su propio fin.

Para los sofistas lo importante no era precisamente encontrar los lineamientos de un Estado ideal, sino determinar su realidad, de manera que con su examen se elabore una crítica que sirva de base para la concepción de un Estado desprovisto de defectos, es decir, perfecto, ideal, muy difícil de lograr. Para el ilustre maestro de la Universidad de Heidelberg, los griegos fundían en la "Política" todas las formas de considerar la doctrina del Estado, porque aquella palabra

(1) Teoría General del Estado. Libro Primero. Cap. Tercero. George Jellinek.

significa en su lenguaje doctrina acerca de la "Polis", que no puede identificarse con el concepto moderno de "Política", sino que debe -- traducirse por "Ciencia del Estado".

Fustel de Coulanges, en su excelente libro "La Ciudad Antigua", que contiene un profundo estudio sobre el culto religioso, el derecho, y las instituciones de Grecia y Roma, expresa que la ciudad se fundó sobre una religión y se constituyó como una Iglesia: "De ahí su fuerza, de ahí también su omnipotencia y el imperio absoluto que ejerció sobre sus miembros. En una sociedad establecida sobre tales principios, la libertad individual no podía existir. El ciudadano quedaba sumiso en todos los casos y sin ninguna reserva a la ciudad: le pertenecía todo entero. La religión, que había engendrado al Estado, y el Estado, que conservaba la religión, sosteníanse mutuamente y sólo formaban uno; estos dos poderes, asociados y confundidos, formaban una fuerza casi humana, a la que alma y cuerpo quedaban esclavizados". (1)

Sin embargo, como lo señala Francisco Porrúa Pérez (2), en el Siglo V antes de la Era Cristiana se transformó la vida social en la Polis, pues los atenienses recobraron su libertad frente al Estado y obtuvieron una mayor participación en los asuntos públicos, y el severo modelo de Esparta dejó de ejercer su antigua influencia sobre Atenas.

3. - ¿Qué debemos entender por Estado Moderno?

Como acontece con la definición de Derecho, mucho se ha escrito a este respecto sin que se hubiera llegado a noción conceptual -- unificada, debido al subjetivismo que ha prevalecido en esta materia y,

(1) Capítulo XVIII.

(2) Teoría del Estado. Cap. III.

claro está, a las diversas circunstancias en que, a través de la historia, han conformado el pensamiento de quienes se ocuparon de este fenómeno, como filósofos, juristas, políticos y sociólogos.

No obstante, después de un análisis cuidadoso de las definiciones de Estado que los más destacados publicistas han emitido, nos atrevemos a dar una propia que consideramos responde a la realidad de nuestro tiempo:

"Estado es la organización jurídica permanente en que se -- constituye una nación, con arreglo a la norma primaria fundamental -- que ha expedido al efecto, con el fin sustancial de regular la convivencia y asegurar su progreso, para cuyo propósito se asigna a esa organización la potestad o poder supremo de crear, modificar y aplicar el derecho, así como de establecer y mantener relaciones con otros Estados".

Bien sabemos, como lo hace notar Hermann Kantorowicz, ⁽¹⁾ -- que el lenguaje es el instrumento más eficaz para dar una clara y precisa definición de un concepto cualquiera, pero también puede ser el obstáculo más poderoso para lograr el objetivo en el caso de obscuridad o pobreza del léxico que se emplee. Por esta razón nos hemos cuidado de expresar el concepto de Estado sin importarnos siquiera la elegancia o refinamiento de las palabras utilizadas. Sólo nos ha preocupado en nuestro intento señalar las características reales, comprobadas, del ente jurídico, y que se dan en la época contemporánea, con lo que de hecho aplicamos un método pragmático, que hará posible que la definición de Estado, que de alguna manera formulamos, tenga utilidad general y una vigencia no condicionada a la mutabilidad social en cuanto -- llegue a la esencia misma de las cosas.

Como se podrá apreciar, esta definición contiene en forma expresa los tradicionales elementos del Estado: nación, derecho y poder, -

(1) La Definición del Derecho. Cap. Primero. Sec. I.

y subsume el territorio que necesariamente suponen aquéllos.

Considera que la voluntad política de la nación, como expresión de la suma de voluntades de los individuos -ut singuli- que la integran, decide, en un plebiscito trascendental, constituírse en una organización jurídica permanente que, como tal, tendrá una personalidad propia, -sujeto activo y pasivo de derechos- de que carece la nación. Esta expresión resuelve, a nuestro modo de ver, el complejo problema que originan las definiciones en que se dice que la nación crea el Estado, y que, necesariamente, dan lugar a situar a la nación como un tercero frente al Estado -el creador-, con lo que imposibilita tenérsele siquiera como uno de sus elementos conceptuales. Carré de Malberg⁽¹⁾ hace una magistral explicación sobre la personalidad jurídica del Estado, negando como lo han sostenido algunos publicistas, que sea una mera ficción o metáfora, y sosteniendo, con gran vigor y claridad, la existencia del Estado como persona jurídica, la cual deriva del hecho mismo de la organización unificadora con cuyo establecimiento coincidió la aparición de su primera constitución. Basta -- que en virtud de esa organización estatutaria el Estado se comporte -- como sujeto unitario de derechos, para que los profesores alemanes y franceses tengan que convenir en que, según la expresión de los jurisconsultos romanos, "personae vice fungitur", y afirmar, por lo tanto, que en este sentido es una persona jurídica.⁽²⁾

En la definición que hemos dado señalamos que la nación se constituye en Estado con arreglo a la norma primaria fundamental que recibe el nombre común de Constitución, lo cual supone necesaria -

(1) Teoría General del Estado. Cap. I. Sec. I.

(2) Ibidem.

mente la realización de un plebiscito extraordinario en el que los -- miembros de esa nación den su asentimiento para que se crea el Estado y se instituya, por consecuencia, un congreso constituyente que tendrá como fin principal, expedir la ley constitutiva o fundamental. Esto es un fenómeno de carácter esencialmente democrático del que -- se ocupa el Derecho Constitucional, y el cual debe tenerse como un -- producto de la cultura y del desarrollo de la conciencia política de los ciudadanos.

Históricamente correspondió al abate Emmanuel Sieyes, actor destacado en el drama de la Revolución francesa de 1789, que derrumbó para siempre los sistemas absolutistas del "ancien regime", ser el primero que trató de llevar a la práctica las ideas de Juan Jacobo Rousseau, especialmente la de la "voluntad general", al escribir y publicar un -- opúsculo en los primeros días del citado año intitulado "¿Qué es el tercer Estado", en el que se responde de esta manera: "El plan de este escrito es bastante simple. Tenemos que plantearnos tres cuestiones: 1a. ¿Qué es el Tercer Estado? Todo. 2a. ¿Qué ha sido hasta ahora en el orden -- político? Nada. 3a. ¿Qué pide? Llegar a ser algo"; y al ocuparse de lo -- que a su juicio debiera hacerse para redimir al pueblo sojuzgado por el rey y la Iglesia, manifiesta que lo primero es elaborar y promulgar una Constitución, a la que llama "ley fundamental", pero precisa que ésta no es obra del poder constituido, sino del "poder constituyente", y aclara también que las leyes que establecen la legislatura "están fundadas por la voluntad nacional antes de toda constitución; forman su primer grado", en tanto que las leyes que determinan la organización pública

han de estar establecidas por una "voluntad representativa especial".

Es claro que la Constitución de 1791 no "constituyó" el Estado francés, puesto que ya existía, sino que, aún siendo el primer documento que con ese carácter jurídico se expedía, sólo reestructuró y -- modificó, desde sus raíces, a dicho Estado. Es en las naciones, principalmente del continente americano, que merced a su independencia propiciada por las ideas de Montesquieu y de Rousseau y por las guerras napoleónicas de principios del siglo XIX, que se da el caso de "primeras" constituciones de Estado, como aconteció con las colonias inglesas establecidas en norteamérica y con la nación mexicana, para dar dos ejemplos característicos. En ambos casos el pueblo toma las armas, lucha y declara formalmente su independencia y poco después, vuelta la tranquilidad, se convoca al congreso constituyente para crear cada uno de esos nuevos - Estados.

La Constitución de los Estados Unidos de América de 17 de Septiembre de 1787, -en vigor a partir del 4 de marzo de 1789- que tanto - influyó en el constituyente francés de 1791 y de 1793, y en el mexicano de 1824, inicia su texto con estas significativas y bellas palabras:

"Nos, el pueblo de los Estados Unidos, a fin de hacer más perfecta la Unión, establecer la justicia, consolidar la tranquilidad doméstica, proveer a la defensa común, promover el bien general y asegurar los - beneficios de la libertad, tanto para nosotros mismos como para nuestros descendientes, formamos y sancionamos esta Constitución para los Estados Unidos de América".

Para constituir el Estado mexicano se procuró observar los principios democráticos a que se ha hecho referencia, pues el 24 de febrero -

de 1822 quedó instalado el Congreso Constituyente respectivo, pero ante los requerimientos de algunas provincias, y en acatamiento al "Plan de Casa Mata", limitó sus facultades a la sola convocación de un Congreso Constituyente, para cuyo propósito el 21 de mayo de 1823 expidió el decreto respectivo y otro el 17 de junio siguiente en el que señaló las Bases para las elecciones de diputados del Congreso Constituyente. Este nuevo Congreso se reunió el 5 de Noviembre del mismo año e instaló solemnemente dos días después. Desde luego se formó una Comisión de Constitución, presidida por el diputado don Miguel Ramos Arizpe, la que elaboró un proyecto de Acta Constitucional, documento que establecía una república federal como forma de gobierno, el cual tras detenidas como acaloradas discusiones, el 31 de enero de 1824 fue aprobado y publicado con el nombre de "Acta Constitutiva de la Federación Mexicana". El día 1o. de abril del mismo año, el Congreso inició, con esta base, la discusión de un proyecto de "Constitución Federativa de los Estados Unidos Mexicanos", que fue aprobado, con algunas modificaciones, el 3 de octubre con el título de "Constitución de los Estados Mexicanos". El documento se firmó el día 4 de octubre y se publicó con el nombre de "Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos".

Con anterioridad al triunfo de la lucha del pueblo mexicano por lograr su independencia, se habían registrado importantísimos acontecimientos políticos y jurídicos que se motivaban por la necesidad de que se expidiera una constitución.

En uno de los párrafos finales de un manifiesto expedido por Don Miguel Hidalgo, en Guadalajara, a fines de 1810, el libertador proclama la

necesidad de que la naciente patria tenga su propia Constitución en defensa de todos los pueblos de nuestro territorio. Don José María Morelos cumplió con fidelidad esta noble y trascendental consigna al lograr que el Congreso constituyente reunido en Chilpancingo, instituyera las bases de un orden constitucional para el país, las cuales se expresan en un notable documento que Morelos denominó " Sentimientos de la Nación ", fechado en esa ciudad el 14 de septiembre de 1813.⁽¹⁾ Poco después, el 22 de octubre de 1814, el Supremo Congreso Mexicano expidió en Apatzingán el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, que si no tuvo una vigencia práctica debido a las vicisitudes de la guerra, merece un elogio desde el punto de vista de la técnica legislativa, pues en él se advierte acierto metodológico y claridad en la expresión; y si en su artículo 237 se expresa que el Decreto no es propiamente una Constitución, pues que ésta habrá de ser expedida por la representación nacional a que se convocaría de acuerdo con los deseos de Morelos, jurídicamente sí es un Código fundamental puesto que es un conjunto de normas que constituyen y organizan al Estado mexicano, establecen disposiciones esenciales de derecho público, y preceptos que garantizan los derechos del hombre.⁽²⁾

(1) Los puntos 12 y 15 tienen un extraordinario contenido social.

(2) Tít. I. Cap. V.

La naturaleza constitutiva de la Carta de 1824, su espíritu creador - del Estado mexicano, puede observarse en las siguientes palabras que forman parte del mensaje que precede al texto constitucional y que - los legisladores dirigieran al pueblo:

"Mexicanos: el congreso general constituyente al poner en - vuestras manos la obra más ardua que pudierais cometerle, el código fundamental que fija la suerte de la nación y sirva de base indestructible al grandioso edificio de vuestra sociedad, ha creído de su deber dirigiros la palabra para manifestaros sencillamente los objetos que - tuvo presentes desde los primeros momentos de su reunión, los trabajos que ha emprendido, y lo que se promete de vuestra docilidad y sumisión, una vez que comenzeis ya a disfrutar de los goces consiguientes al sistema federal decretado y sancionado por la mayoría de vuestros diputados. El congreso no se ocupará hoy en describir la serie - de acontecimientos que se han sucedido en la revolución de catorce - años, y los costosos sacrificios que fueron necesarios para que la nación llegara a conseguir por fin el bien inapreciable de su independencia... Vuestros representantes usando de este lenguaje sencillo y - natural, os ponen hoy en las manos el código de vuestras leyes fundamentales como el resultado de sus deliberaciones, cimentadas en - los más sanos principios que hasta el día son reconocidos por base -- de la felicidad social en los países civilizados".

De lo expuesto concluimos que carece de razón Carré de Malberg cuando expresa que la formación inicial de un Estado, así como su primera organización, no pueden considerarse sino como un puro hecho, no susceptible de clasificarse en ninguna categoría jurídica,

pues que ese hecho no está gobernado por principios de derecho.⁽¹⁾ En efecto, como lo veremos con más detalle en páginas posteriores, no es debido afirmar que las normas jurídicas son necesariamente un producto del Estado, pues está comprobado, histórica y científicamente, que aquéllas precedieron a esta organización que, como se ha dejado visto, es jurídica y resultado de la cultura humana.

La formación inicial de un Estado que, por propia naturaleza, tendrá el carácter de permanente, así como su primera organización, lejos de ser un mero hecho que no pueda clasificarse en ninguna categoría jurídica, es la consecuencia de una serie muy compleja de acontecimientos sociales y políticos que, en muchos casos, significan la existencia de normas o reglas de derecho impuestas por un poder instituido por la voluntad popular, sin formalismo alguno, si se quiere, pero con el propósito bien definido de constituir un Estado imperecedero.

Hemos visto que tratándose del Estado mexicano y del Estado norte americano, que citamos como ejemplos, su creación fue precedida por los respectivos movimientos nacionales de liberación y por trascendentales documentos políticos y de derecho público. En México se proclaman los citados "Sentimientos de la Nación" y el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, en Chilpancingo y Apatzingán, el 14 de septiembre de 1813 y 22 de octubre de 1814, respectivamente; el Plan de Iguala el 24 de febrero de 1821 y los Tratados de Córdoba fechados el 24 de agosto de 1821, con base en los cuales se convocó a un Congreso Constituyente, que reunido el 24 de febrero de 1822 con el nombre de "Congreso General Constituyente de la Nación Mexicana", expidió las "Bases constitucionales".⁽²⁾ Un año después, el 16 de mayo de 1823, -

(1) Ob. cit. Organos del Estado. Cap. IV. Sec. 442.

formuló un proyecto de " Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana " que no llegó a ser discutido⁽¹⁾, pero que, según lo afirma el diputado José María Bocanegra, influyó en la citada Constitución - de 1824.⁽²⁾

Lo mismo puede decirse de la creación del Estado norteamericano, pues con base en la Declaración de Independencia de 4 de julio de 1776, redactada por Thomas Jefferson, las trece colonias inglesas - reunidas en Congreso: New Hampshire, Massachusetts Bay, Rhode - Island y Providence Plantations, Connecticut, New York, New Jersey, Pennsylvania, Delaware, Maryland, Virginia, North Carolina, South Carolina y Georgia, firmaron en la ciudad de Filadelfia, el día 9 de julio de 1778, una ley conocida con el nombre de " Artículos de Confederación y Perpetua Unión ", estableciéndose en el primero de esos dispositivos que la Confederación se denominaría " Estados Unidos de América ", pero si bien funcionaba un Congreso común para todas las colonias, se carecía de un poder ejecutivo y de un poder judicial común, lo cual, desde luego, originaba graves problemas y una discordancia entre los miembros de la Confederación.

Como es sabido, la citada Declaración de Independencia hizo necesaria la creación de dos clases de gobierno, el central y el local, - por lo que las colonias iniciaron desde luego la redacción de sus respectivas constituciones, salvo Connecticut y Rhode Island que ya las tenían, y la de Virginia -la primera colonia fundada en 1607-, sirvió, puede decirse, de modelo a la Constitución Federal de 1787, la cual - contenía disposiciones de naturaleza orgánica, principalmente, y al--

(1) Leyes fundamentales de México. Felipe Tena Ramírez.

gunas otras que se refieren a la incorporación de nuevos Estados, - manera de hacer enmiendas al articulado permanente y al de carácter transitorio. No contiene, por ejemplo, un capítulo dedicado a la declaración de derechos del hombre en virtud de que se contenía en las Constituciones de los Estados que formaron la federación.

Sin embargo, ante el peligro de que el gobierno federal cometiera abusos en esta materia, en el año de 1791 se sancionaron las diez primeras enmiendas que constituyen un verdadero " Bill of - - Rights " ⁽¹⁾. De todas formas, la Constitución de 1787 encontró una fuerte oposición al ser sometida a la ratificación de los distintos Estados, por lo que a propuesta de Alejandro Hamilton, sus distinguidos - correligionarios Santiago Madison y Juan Hay aceptaron colaborar con él escribiendo algunos de los ochenta y cinco artículos que se publicaron en tres periódicos de la Ciudad de Nueva York entre octubre de 1787 y mayo de 1788; el conjunto es un comentario muy valioso -la mejor interpretación- de la Constitución, y tendía a vencer esa oposición. Publicados en un volumen intitulado " El Federalista ", mereció que Alexis de Tocqueville, autor de la famosa obra " La democracia en América ", lo calificara como " un libro excelente y admirable con el que debían familiarizarse los estadistas de todos los países ".

" La revolución americana es, en el siglo XVIII -dice Jean - Touchard- ⁽²⁾ el primer ejemplo de una revolución triunfante. Esto le confiere una gran importancia para la historia de las ideas políticas. Señala el paso de la especulación a la acción ". Este movimiento social no tiene, hay que decirlo, orígenes propiamente religiosos como los de la inglesa de 1642, que al triunfar instituye, bajo Oliverio Cromwell, el gobierno de los -

(1) Nociones de historia de derecho político. Cap. V.- S. y M. López Zurini.

(2) Historia de las ideas políticas. Cap. X.

"Santos"⁽¹⁾, sino fue producto de acontecimientos que fundamentalmente son de carácter económico y político. En efecto, el Parlamento inglés, durante y después de la guerra de "Siete Años" entre Inglaterra y Francia, en 1764 gravó con un nuevo impuesto el azúcar importada de América, y en 1765 fijó otro tributo —a base de timbres— sobre periódicos, documentos legales y recibos comerciales, lo cual fue protestado enérgicamente por las colonias aduciéndose que no estaban representadas en el Parlamento, aunque el propósito ya era político, pues lo que se perseguía realmente era que Inglaterra cesase de intervenir en los asuntos americanos. En otras palabras, se buscaba la independencia. La mecha prendió cuando en 1773 se concedió a la Compañía de las Indias Orientales el monopolio de exportar el té a América dando lugar a que en 1774 se congregara en Filadelfia un Congreso Continental que suspendió las relaciones comerciales con Inglaterra.

Las actas de independencia de México y los Estados Unidos de América, de 28 de septiembre de 1821 y 4 de julio de 1776, respectivamente, contienen declaraciones de un indiscutible contenido jurídico que dieron lugar, entre otros efectos trascendentales, a que representantes de esas naciones se reunieran en Congresos en los que tomaron decisiones de derecho público que culminaron en las Constituciones ya mencionadas.

Tampoco coincidimos con el pensamiento del notable jurista Malberg en la parte de su obra en que niega que el Estado sea siempre el producto del consentimiento mayoritario de una nación, puesto que hay ejemplos de que su formación ha sido el resultado de la fuerza, ci-

(1) La Revolución Inglesa. Introducción. G. Macaulay Trevelyan.

tando para esto al jurista Michoud quien considera que para constituir una organización estatal puede bastar que esta decisión se imponga por la coacción o por la persuasión. En primer lugar todo hace suponer - que uno y otro tratadistas confunden la determinación primaria de una nación de constituirse en Estado, que culmina con el documento jurídico llamado "Constitución", con la decisión posterior de reformar a esta Constitución originaria. En segundo término no puede admitirse - que en este último caso deba reconocerse el imperio de la fuerza como fuente del derecho, pues sería tanto como ignorar, o lo que es peor, desconocer, la esencia misma de la potestad de las naciones para expresar libremente su voluntad y darse la forma de gobierno o sistema político que estimen más conveniente. Es cierto que, y esto lo comprueban lamentablemente la historia y los acontecimientos de nuestros días, - que este derecho soberano está sujeto a flagrantes violaciones como - acontece con la usurpación del poder constitucional por parte de jefes militares que integran ambiciosas oligarquías y se autodesignan intérpretes de la voluntad popular. Es en estos casos que consideramos, contrariamente a Carré de Malberg, Michoud, Esmein, y otros distinguidos publicistas, que se da la situación de hecho y no de derecho y, por lo mismo, que no debe reconocérsele ningún efecto jurídico, y - que se impone, a todo trance, la restauración del orden jurídico.

En la definición que dimos de Estado expresamos que una -- constitución tiene como fin, sustancialmente, regular la convivencia y asegurar el progreso de la nación. Esto nos obliga a referirnos, aun cuando sea en forma breve, a lo que la doctrina ha denominado "los - fines del derecho". Son muchas las opiniones que a este respecto se

han dado especialmente por los filósofos del derecho, pero casi todos ellos coinciden en algunos conceptos que deben ser objetivos centrales de todo ordenamiento jurídico, por significar necesariamente un bien común.

Desde luego existe unidad en el criterio de que la paz social - sea algo más que un postulado inerte cuya realización carezca de un interés público, pues todos están conscientes de que es la base del progreso humano. Por ello, en esta cuestión intervienen el derecho nacional y el derecho internacional. Pero, ¿por qué no hay paz?, o dicho de otro modo: ¿qué es necesario para que exista paz entre los hombres?.

Estas interrogantes involucran aspectos lo mismo positivos - que metafísicos que el hombre ha considerado desde diversos puntos - de vista, pero que siempre convergen en un centro subjetivo: la conducta humana que se motiva, las más de las veces, por impulsos egoístas, como lo hace ver Rudolf Von Ihering en su excelente obra intitulada "El fin del Derecho"⁽¹⁾. Doblegar en el hombre este instinto primario, animal, sin menoscabo alguno de la libertad, es cumplir una tarea que tiene el mayor valor social; obtener este propósito sin acudir a la -- coacción, que es "condictio sine qua non" del derecho⁽²⁾, sino más bien como un resultado de la cultura y el sentimiento del bien -- común que haga del individuo y de los grupos sociales sinceros colaboradores, de tal suerte que la sociedad resulte ser un entretejido -- de solidaridad, debería ser la meta de los Estados; pero esto es, lamentablemente, punto menos que imposible, por lo que el derecho -- seguirá siendo, por siempre, el instrumento más poderoso para lograr -- la convivencia pacífica entre los hombres y, con ello, su progreso, --

(1) Cap. III.

(2) Introducción a la Filosofía del Derecho. Heinrich Henkel. Primera Parte. Apartado Segundo. Sec. 12.

en tanto el Estado lo aplique en ejercicio de la potestad o poder de sometimiento que le es propio.

4.- ¿Significa lo mismo "fin del Estado", que "fin del Derecho?"

Trataremos, enseguida, de dar respuesta a esta interesante cuestión:

Por razón de metodología principiaremos por decir que siendo el Estado el resultado de la expresión de la voluntad nacional, existe, por necesidad, un "querer" primario que se da en las personas físicas que integran una nación, esto es, que este fenómeno social tiene un sentido teleológico. Víctor Cathrein⁽¹⁾ expresa que "fin, en general, es todo aquello en cuya virtud se hace algo, o el bien que por medio de nuestra actividad queremos realizar o conseguir. La actividad consciente del hombre procede directamente de su voluntad, y ésta pretende - siempre algún bien, el cual es, o medio para otro bien, y entonces no es fin, sino punto de partida para un fin, o es por sí mismo querido, y entonces es fin".

La pretensión es, sin duda, que ese ente jurídico tenga un poder capaz de imponer el orden en la sociedad. Jorge del Vecchio⁽²⁾ ha dicho, con fina certeza, que el centro común de irradiación de la voluntad social preponderante lo constituye el Estado, lo cual opera mediante el derecho objetivo que crea a través de su órgano legislativo, y aplica por conducto de los órganos ejecutivo y judicial, "porque, -como lo afirma el maestro de la Universidad de Roma- un organismo es esencialmente un sistema en el que las varias partes no se conciben como determinadas sólo por sí o reunidas en una sola relación de simple coexistencia que sea accidental respecto al todo, sino en cuanto cooperan por las

(1) Filosofía del Derecho. Parte Segunda. Cap. III. Sec. I.

(2) Supuestos, concepto y principios del Derecho. (Trilogía) Parte Tercera.

respectivas funciones, a mantener la vida del todo. Estas, por lo tanto, no son sólo "causas" sino también, y en sentido propio, "medios" o "instrumentos, constituidos naturalmente en relación a cierto fin".

Por su parte Jellinek⁽¹⁾ manifiesta que desde el punto de vista teleológico el Estado, como persona jurídica que es, tiene como objetivo central la evolución progresiva y común de los individuos, de la nación y del género humano en cuanto le sea posible, todo lo cual justifica la acción del Estado y, con ello, implícitamente su ser mismo. Por esto existe una relación íntima entre el problema de los fines del Estado y el del fundamento de su existencia.

Ahora bien, como se dejó dicho, sólo en las personas se da la posibilidad de realizar actos voluntarios como producto del "querer", y es claro que el Derecho no es una persona, sino un valor trascendente —orden normativo— que es utilizado como un medio para que el Estado, en que se constituye la nación como persona, alcance sus fines, —que son, por ende, los de ésta.

La historia de las doctrinas de los fines del Estado es muy antigua. Así, por ejemplo, Aristóteles se ocupa de esto en la parte inicial del Libro Primero de su obra "Política"⁽²⁾, cuando dice, con un criterio eudemonista, que toda ciudad —Polis— Estado— es una comunidad — que se ha formado teniendo como fin un determinado bien que tiene el carácter de "supremo", por la misma razón de que se trata de la felicidad —moral y material— de la comunidad identificada como Polis o Estado. Esta misma idea la expresa el Estagirita —magister dixit— en su "Ética Nicomaquea": "Al utilizar la política las demás ciencias prácticas, y al legislar qué es lo que se debe hacer y qué es lo que se debe evitar,

(1) Ob. cit. Libro Segundo. Cap. Octavo. Sec. III.7.

(2) Cap. I.

el fin que persigue la política puede involucrar los fines de las otras ciencias, hasta el extremo de que su fin sea el bien supremo del hombre. Porque si el fin del individuo se identifica con el bien del Estado, parece mucho más importante y más conforme a los fines verdaderos llevar entre manos y salvar el bien del Estado. El bien es ciertamente deseable cuando interesa a un solo individuo; pero se reviste de un carácter más bello y más divino cuando interesa a un pueblo y a un Estado entero". (1)

Son, por lo tanto, numerosos y muy diversos los criterios que a través del tiempo se han emitido sobre los fines del Estado, sin que se haya logrado una conciliación debido a que cada quien o cada grupo hace el examen bajo un determinado punto de vista.

Nosotros nos atrevemos a dar una opinión que estimamos ontológica porque responde a la esencia misma de las cosas. Hemos afirmado -- que la nación --de cuyo significado habremos de ocuparnos más adelante-- crea el Estado mediante una especie de plebiscito y que esta acción entraña un propósito o sea, fundamentalmente, la consecución del bien común; que el Estado, así creado, constituye una persona jurídica, un sujeto de derechos y obligaciones que, con arreglo a la Constitución, produce el derecho objetivo con pretensión de positividad; que este derecho es el resultado de la participación en el órgano legislativo de los representantes de la -- nación a quienes incumbe el estudio, discusión y aprobación de las leyes que se propongan; o bien de la intervención del titular del poder ejecutivo que ocupe el cargo por elección, para el caso de que formule iniciativas de ley y las envíe al Congreso; que, por lo mismo, esas normas jurídicas deberán considerarse como expresión de la voluntad nacional la que podrá, en todo tiempo, derogar o abrogar ciertas leyes.

(1) Libro Primero. Cap. 2.

El "querer" social es motivado por un complejo de circunstancias -pro tempore- que existen en un momento dado y varía de nación a nación en razón directa de sus naturales diferencias, lo cual, necesariamente, se reflejará en el ordenamiento jurídico. Pero existen motivaciones de ese "querer" que son iguales en todos los casos, por más acentuada que sea la diferencia entre una nación y otra, las cuales, esencialmente, se concretan en lograr la convivencia pacífica mediante el establecimiento de un orden jurídico que garantice la seguridad y la justicia, -en su más amplia connotación-, como "máximo bien y razón fundamental de la vida". (1)

Louis le Fur⁽²⁾ decía, y con razón, que la justicia y la seguridad, lejos de ser verdaderamente antinómicas, son, en rigor, los dos elementos, las dos caras del bien común o del orden jurídico que tienen el mismo sentido.

"En el pensamiento moderno, -dice por su parte Flavio López de Oñate-⁽³⁾ desde el primer gran teórico del Estado como incluyente de la soberanía absoluta del mundo humano, o sea desde Hobbes, en adelante, la exigencia de la "securitas" viene a ser motivo central que no se dispersará ya. El iluminismo, o por lo menos una parte de él, deja este tema de la seguridad en herencia hasta al pensamiento de la Restauración, y el concepto de Estado de derecho surge alimentándose en sus raíces precisamente de este jugo vital". Y Ulpiano pronunció la memorable y clásica

(1) Individuo, Estado y Corporación. Jorge del Vecchio.

Conferencia pronunciada en la Universidad de Zurich el 30 de abril de 1934.

(2) Conferencia dictada en el Tercer Congreso del Instituto Internacional de Filosofía del Derecho y de Sociología Jurídica, celebrado en Roma durante el período 1937-1938.

(3) La Certeza del Derecho. Cap. III.

sica definición: "Justitia est constans el perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi"⁽¹⁾, cuya esencia, de carácter necesariamente social, radica en dar a cada uno lo suyo, definición que ha sido criticada ar--
 guyéndose que siendo una expresión puramente formal, subsiste el --
 grave problema de determinar qué es lo que corresponde a cada quien --
 y con base en qué se va a discernir: ¿el derecho objetivo? ¿el derecho
 natural? ¿la moral? Recuérdese, a este respecto, el diálogo en la tra--
 gedia de Sófocles, en que Antígona, la hija de Edipo, rey de Tebas, es
 imprecada por Creonte, sucesor en el trono, por haber desobedecido --
 su orden de dejar insepulto el cadáver de Polinices, hermano de la des--
 dichada joven:

"Creonte: Y, así, ¿te atreviste a desobedecer las leyes?

Antígona: Como no era Zeus quien me las había promulgado, ni tampoco Justicia, la compañera de los dioses, ha impuesto esas le--
 yes a los hombres; ni creí que tus decretos tuvieran fuerzas para bo--
 rrar e invalidar las leyes divinas, de manera que un mortal pudiese --
 quebrantarlas. Pues no son de hoy ni de ayer, sino que siempre han
 estado en vigor y nadie sabe cuando aparecieron. . . "

Con estas palabras, que son su sentencia de muerte, Antí--
 gona precisa la jerarquía de la justicia, como valor fundamental de la
 vida social, sobre los mandatos arbitrarios de un tirano que pretenden
 ser derecho positivo. Dar a cada quien lo suyo en este dramático caso
 hubiera significado autorizar a Antígona para que sepultara los restos
 de su hermano.

(1) Digesto. Lib. I. Tít. I. ley 10. Instituta. Libro I. Tít. I.

No intentaremos en este trabajo hacer un análisis sobre los diferentes criterios que a través de la historia se han dado sobre el concepto de justicia, tan difícil de suyo, pero sí deseamos dejar constancia de nuestra opinión en el sentido de que es impropia la crítica que tradicionalmente se ha hecho a la definición de Ulpiano, pues su naturaleza es jurídica, como jurista era su autor; en efecto, al decir que justicia es la voluntad constante y perpetua de dar a cada quien lo suyo, en un acto de restitución⁽¹⁾, se está haciendo referencia, sin duda alguna, al derecho objetivo, esto es, a la ley, porque ésta significa una voluntad, la del legislador, que tiene la pretensión, característica, de permanencia y de que se aplique tantas veces como proceda, -- esto es, que tenga plena vigencia, positividad real. De otro lado, el excelso jurista romano obviamente se refería a un juez que reconociera, con base en el derecho objetivo, el derecho subjetivo motivo de la controversia. A nuestro modo de entender, el verdadero problema -- eterna preocupación de la sociedad-- radica en que el juez resuelva siempre con estricto apego a la norma jurídica con espíritu de restituir el orden jurídico, y, sobre todo, de hacer justicia, "condictio sine qua non", para la convivencia humana.

Estimamos que es un error el confundir los "sistemas" -- que el Estado ha aplicado y aplica, según sean los casos, para obtener ese fin axiológico y pragmático -- la justicia--, muy especialmente en el aspecto económico, en cuanto al grado de su intervención o la forma de produc--

(1) Filosofía del Derecho. Segunda Parte. Cap. I Sec. 3. Luis Legaz y Lacambra.

ción, control y distribución de los bienes -capitalismo, socialismo, comunismo, etc.-, y en el aspecto político por lo que se refiere a las formas de gobierno, como la monarquía, el régimen presidencial, dictaduras, regímenes totalitarios, etc., pues en esos casos se trata de instrumentos para obtener el fin del Estado o, por el contrario, la injusticia o inseguridad en perjuicio de la colectividad.

También es, a nuestro juicio, indebido confundir al fin del Estado con sus funciones características, conocidas desde la antigüedad, o sean la legislativa, la ejecutiva y la judicial. Por último, es de igual modo equivocado considerar como fines estatales a los servicios públicos, porque éstos no son, ni más ni menos, sino medios para que, en buena parte, se realicen los verdaderos fines del Estado o sean la seguridad y la justicia que hacen posible la convivencia humana y, con ello, su progreso en todos los órdenes posibles.

5.- Hemos empleado en nuestra definición de Estado deliberadamente el concepto "nación" y no de "pueblo", pues estimamos que este -- término es demasiado impreciso, a diferencia del primero, que sí posee -- elementos que lo caracterizan como, por ejemplo, los de cohesión y solidaridad social. Pero si quisiéramos reconocer el sentido más exacto de "nación", nos bastaría con reproducir las siguientes palabras de Ernesto Renán que forman parte de la memorable conferencia que pronunció en la - Universidad de la Sorbona, en 1882, con el título: "¿Qué es una nación?":

"Una nación es un alma, un principio espiritual. Dos cosas -- que en verdad, tan sólo hacen una, constituyen esta alma, este princi-- pio espiritual. La una está en el pasado la otra en el presente. La -- una es la posesión en común de un rico legado de recuerdos; la otra - -

es el consentimiento actual, el deseo de vivir juntos, la voluntad de seguir haciendo valer la herencia que se ha recibido indivisa. El hombre, señores, no se improvisa. La nación, como el individuo, es la de semboadura de un largo pasado de esfuerzos, de sacrificios y de abnegaciones. El culto de los antepasados es el más legítimo de todos; los antepasados nos han hecho lo que somos. Un pasado heróico, grandes hombres, gloria, —entiéndase la verdadera gloria—; he aquí el capital social sobre el que se asienta una idea nacional. Tener glorias comunes en el pasado, una voluntad común en el presente; haber hecho grandes cosas juntos, querer aún hacerlas; he aquí las condiciones para ser un pueblo... Una nación es, pues, una gran solidaridad constituida por el sentimiento de los sacrificios que se han hecho y de los que aún se está dispuesto a hacer. Supone un pasado, pero se resume, sin embargo, en el presente por un hecho tangible: el consentimiento, el deseo claramente expresado de continuar la vida en común. La existencia de una nación es (perdonando esta metáfora) un plebiscito de todos los días, como la existencia de un individuo es una formación perpetua de vida... Resumo, señores. El hombre no es esclavo ni de su raza, ni de su lengua, ni de su religión, ni del curso de los ríos, ni de la dirección de las cadenas de montañas. Una gran agregación de hombres, sana de espíritu y cálida de corazón, crea una conciencia moral que se llama Nación".

Max Weber⁽¹⁾ expresa un concepto parecido al de Renán al decir que nación es la "posesión" por ciertos grupos hermanos de un "sentimiento" específico de solidaridad frente a otros, concepto éste que, indudablemente, recibió la influencia del pensamiento de León Duguit.

Pensamos que, efectivamente, la "conciencia" a que alude Re-

(1) Economía y Sociedad. Cap. VIII. Secc. V.

nán, y el "sentimiento" que menciona Weber, son elementos esenciales del concepto "nación", pues sin ellos sólo existirá una agrupación humana que lo mismo puede constituir un club-social que una sociedad mercantil, pero sostenemos que uno de esos elementos tiene mayor significación que los otros porque hermana decididamente a los hombres y les proporciona esa conciencia y sentimiento que señalan los dos ilustres pensadores, y ese elemento es la raza, pura o mezclada, pues esto no interesa; el ethnos que da similitud primaria entre los seres humanos, muy particularmente en el idioma que es el medio de comunicación por excelencia; en las costumbres y en las tradiciones, en cuanto que puede reconocerse un mismo tronco tribal y un igual origen hombre-tierra, todo lo cual determina comunión en el culto a los antepasados y en la religión. Benjamín Akzín⁽¹⁾ nos dice a este propósito lo que sigue:

"El adjetivo étnico, tal como se usa hoy día, indica aquellas características, cualesquiera que puedan ser, que, al prevalecer dentro del grupo y al distinguirlo de los demás, nos inclinan a considerarlo un pueblo aparte. Para el hombre de la calle un pueblo es el equivalente de lo que el informado llama un grupo étnico. El sentido expresado por ambos términos es el de un grupo cuya mayoría de miembros es en ciertos aspectos relativamente similar entre sí, mientras que es diferente en estos sentidos de la mayoría

(1) Estado y Nación. Cap. 3.

de los miembros de los demás grupos. Este esquema de "similitud-di- similitud", está constituido por lo que llamamos características étnicas. La importancia relativa de estas características varía de período a período, de caso a caso y de escuela de pensamiento a escuela de pensamiento. Las más frecuentemente mencionadas son un idioma común y una tradición común de "mores" y cultura. Un grado de ascendencia común, pese a que no es vital, facilita el desarrollo de estas características y a menudo es encontrado especialmente en el caso de grupos étnicos más viejos, formados en un relativo aislamiento. Otra característica de suma importancia en el pasado más distante, pero de importancia rápidamente decreciente a medida que nos aproximamos a los tiempos modernos, es una religión común; sin embargo, en muchos casos sigue teniendo influencia como una base para fundamentar al pueblo y sus pretensiones concomitantes... El monumento en que el grupo étnico entra en nuestro campo especial de interés es aquel en el que ha excedido las dimensiones puramente locales y ha cobrado importancia en la esfera política".

Hemos cuidado, en nuestra definición de Estado, no confundir algunos de sus elementos conceptuales con él mismo; a la parte con el todo, y así precisamos que la nación crea a este ente jurídico. Semejante afirmación se opone a la de distinguidos juristas como Carre de Malberg, ⁽¹⁾ quien dice: "...el Estado no es otro que la Nación misma"... los términos nación y Estado no designan sino las dos caras de una sola y misma persona".

Sin embargo, el mismo tratadista se contradice al manifestar en otra parte de su obra: "...el territorio, el conjunto de habitantes que viven en común, la organización misma de la colectividad y la --

(1) Teoría General del Estado. Cap. II.

potestad pública que de ella deriva, no son sino condiciones de la formación del Estado. Estos diversos factores combinados tendrán desde luego, al Estado como resultante, pero el Estado no se confunde con ninguno de ellos". (1)

La posición que adoptamos concuerda con la de Luis Recasens Siches, (2) quien expresa categóricamente: "Confundir el Estado con la nación sería un gigantesco error que lleva a descomunales disparates teóricos, y a espeluznantes efectos en la vida práctica". En primer lugar —dice el esclarecido maestro— adviértase que el contenido de la nación es mucho más rico que el contenido del Estado. Mientras que la nación comprende un sinnúmero de aspectos de la vida humana, ejerce una influencia sobre casi todas las actividades del hombre, es una especie de atmósfera colectiva que circunscribe e impregna un sinnúmero de conductas en nuestra existencia, en cambio, el Estado una organización pública, un armazón jurídico, el órgano formalmente establecedor del Derecho, aplicador de éste, el Derecho en su vida dinámica, que comprende sólo un cierto número de aspectos determinados de nuestra vida, y nada más. En segundo lugar, dentro de la comunidad nacional, incluso bajo la presión de su específica atmósfera, hay un enorme margen para la espontaneidad individual y para la espontaneidad colectiva. Por el contrario, el Estado entraña la imposición coercitiva de unas ciertas conductas específicamente determinadas; es, por lo tanto, el reino de la coacción —latente o en acto— sobre ciertos aspectos de la vida".

Herman Heller (3) sostiene la misma tesis cuando afirma que una consideración científica de la unidad estatal no puede identificar - - -

(1) Ob. cit. Cap. I.

(2) Sociología. Cap. XXVII. Sec. II.

(3) Teoría del Estado. Título III. Cap. III.

que ésta con ninguno de sus elementos, pues ni es un orden normativo como lo sostiene Hans Kelsen y los seguidores de la teoría pura del Derecho, ni es tampoco el "pueblo", en su doble acepción: natural y cultural. Sin embargo, este gran jurista, imbuído de su vocación política y sociológica, expresa una concepción muy especial de "nación", al decir que únicamente cuando el pueblo procura manifestar su peculiaridad, su manera propia de ser, mediante "una voluntad política relativamente unitaria", es posible hablar de una "nación", lo cual nos parece obscuro y fuera de la realidad, tanto más que define a la política, siguiendo a Hartmann, como "el arte de transformar tendencias sociales en formas jurídicas", (1) lo cual es ajeno al concepto esencial de nación. Por último citaremos a Ihering quien sintetiza, de manera magistral, el concepto de nación al decir que ésta "es, en substancia, la suma de todos y cada uno de los individuos; y por lo tanto ella -- siente, piensa y obra de la misma manera que los individuos sienten, piensan y obran". (2)

6. - Precisamos también en la definición que dimos de Estado, que éste es la organización jurídica permanente que es creada por una nación, y está dotada de un "poder superior" que ejerce dentro del territorio correspondiente, el cual dimana de la norma constitucional, habida cuenta de que, como lo afirma Carré de Malberg, (3) la potestad dominadora --summum imperium-- es el rasgo específico propio de ese ente jurídico, y pensamos que Heller tiene toda la razón cuando expresa, con gran lucidez, que el "gobernante tiene poder en el Estado pero nunca posee el poder del Estado" (4), pues éste es propio de la nación, en --

(1) Teoría del Estado. Título III, Cap. III.

(2) El fin del Derecho. Cap. VIII. Sec. 9. Rudolf Von Ihering.

(3) Ob. cit. Prólogo.

(4) Ob. cit. Cap. III. Sec. III.4.

tanto que aquél sólo es un órgano cuyos actos deben apoyarse en el derecho objetivo que reconoce en la constitución su fundamento y su pre-
suprema expresión jerárquica, y en ésto nos referimos lo mismo al jefe del gobierno que al más modesto funcionario perteneciente al complejo burocrático. No es correcto, en suma, confundir al poder del Estado con esta organización de mando que comunmente recibe el nombre específico de "gobierno", como se concebía en la época renacentista y todavía dos siglos más tarde, según atestigua la famosa frase pronunciada por el Rey de Francia, Luis XIV, "El Estado soy yo", que es la esencia del absolutismo monárquico de la época, es decir, de la autocracia en que el gobernante unitario se adjudica, "per se", el poder del Estado por identificarse con éste, y por considerar que es titular de un derecho divino. Recuérdese, por otra parte, cómo la conciencia de ese supremo poder personal hizo que el gobernante francés hiciera inscribir en los cañones de su ejército esta frase: "Ultima ratio regum".

Es cierto que el concepto de "poder del Estado" ha sido muy debatido, y que lo sigue siendo actualmente, pero a nuestro juicio tiene ciertas notas distintivas, es decir, propias, que lo distingue de cualquier otro poder, incluso del "Pater familias" o del gerente de una gran empresa mercantil. Estas notas consisten en que el poder estatal lo otorga la ley fundamental que debe reputarse como la voluntad suprema de la nación; que es coactivo, pues se impone de manera unilateral, incluso con la aplicación de sanciones para el caso de incumplimiento a la orden o prohibición —lex perfecta—; y en que no representa a la fuerza como expresión física, sino más bien a una situación general psicológica, esto es, a una conciencia social, gnoseológica, de la exis-

tencia del Estado y de sometimiento o sujeción a las disposiciones de la misma Constitución –coercibilidad– o a los actos gubernamentales de aplicación concreta de la ley, en el entendido de que no se trata de un sometimiento total, pues cada persona puede oponerse a la norma considerada en forma abstracta, y al acto de su aplicación ejercitando los medios procesales de defensa establecidos, "ex profeso", por el ordenamiento jurídico.

Correspondiendo al Estado, como hemos visto, procurar siempre el bien común, ejerce para este propósito un poder supremo y exclusivo a través de los órganos legislativo, ejecutivo y judicial que constituyen, en rigor, el gobierno, y responden a las tres diferentes funciones que realiza el Estado. Para ese fin coacciona⁽¹⁾ de distintas formas a los particulares a efecto de hacer respetar sus decisiones, expresadas, bien por normas jurídicas –leyes o reglamentos– o bien por actos de aplicación de aquéllas y éstos a los casos concretos que procedan.

Como lo señala Heinrich Henkel,⁽²⁾ las normas jurídicas tienen que tener la pretensión de acatamiento incondicional y general, que corresponde al carácter de "deber ser" distintivo de las normas. Esta "facultad de imponerse" es propia del Derecho como orden esencial de comportamiento, de tal manera, que es un presupuesto imprescindible de la validez del Derecho, de su positividad.

7.- Lo anterior determina que el Estado intervenga coactivamente en los casos de desobediencia a la norma jurídica para someter la voluntad que ha desconocido la invocada validez del Derecho, sin que esto signifique de ningún modo afectación alguna de la libertad, habida cuen-

(1) Rudolf Von Ihering. Ob. cit. Cap. VIII. Sec. 9

(2) Ob. cit. Primera Parte. Apartado Segundo. Cap. 12. Sec. 1.

ta de que el incumplimiento del Derecho no es algo que dependa de la decisión de conciencia del individuo, como acontece con la violación - de un precepto ético. " Si, desde un punto de vista conceptual, la facultad de imponerse pertenece necesariamente al Derecho como exigencia de comportamiento -expresa el ameritado catedrático de la Universidad de Hamburgo- y si la facultad de imponerse -que, a su vez, pertenece necesariamente, desde un punto de vista conceptual, a una exigencia de comportamiento- sólo puede crearse y garantizarse mediante la coercibilidad, entonces la licitud y la ejecución de la coerción es esencial - para el Derecho y para su realización. Un Derecho incoercible en su totalidad no sólo sería un Derecho incompleto, sino que no sería Derecho positivo porque habría perdido la posibilidad de ser vigente. . . La coercibilidad, como característica esencial y conceptual del orden jurídico en su totalidad, no significa, por consiguiente, que deba figurar - detrás de todas sus normas un aparato coercitivo sin lagunas para la -- imposición de todas las exigencias jurídicas ".⁽¹⁾

El distinguido profesor Eduardo García Maynez⁽²⁾ afirma que - no debe confundirse a la coacción con la sanción que debe establecer toda ley para el caso de incumplimiento de la orden o prohibición que aquella contenga. "Coacción es, por tanto, -dice el jurista- la aplicación - forzada de la sanción ". Disentimos de esta opinión porque consideramos que por coacción del derecho debe entenderse, fundamentalmente, la potestad que tiene la sociedad constituida en Estado para imponer sus decisiones a los miembros de esa misma sociedad consideradas en forma individual, lo cual logra a través del Derecho. Mas para ello no es menester que en una norma jurídica o en un conjunto articulado de normas, inte

(1) Ob. cit. Primera Parte. Apartado Segundo. Cap. 12. Secs. III y IV.

(2) Introducción al Estudio del Derecho. Cap. XXI. Sec. 155.

grantes de una ley o reglamento, se establezcan sanciones que han de aplicarse a quienes contravengan el mandamiento o la prohibición de un ordenamiento jurídico. En otras palabras, que el Derecho positivo es coactivo por esencia, de origen, de lo que resulta impropio estimar que esta característica sólo se manifiesta con la aplicación forzada de la sanción. Pero, además, la definición de coacción en comentario supone, necesariamente, la existencia previa de una sanción puesto que aquélla es la aplicación forzada de ésta, lo cual no responde a un concepto correcto del poder coactivo del Estado.

En efecto, estimamos que la conciencia social e individual de esta potestad de imposición obligada de la norma, es, sencillamente, una "condictio sine qua non" de la convivencia humana. El vocablo "coacción" —dice el Diccionario de la Lengua Española—⁽¹⁾ proviene de la voz latina "Coactio-onis" y significa, en su sentido jurídico, el "empleo habitual de fuerza legítima que acompaña al derecho para hacer exigibles sus obligaciones y eficaces sus preceptos"; en la misma forma lo define Joaquín Escriche⁽²⁾. La palabra citada "coactio-onis", indica el acto de recoger las contribuciones. Coacción: fuerza o violencia⁽³⁾.

Ihering, para quien el Estado es la sociedad usando su poder coactivo, considera que éste constituye el criterio absoluto del derecho; una regla de derecho desprovista de coacción jurídica es un contrasentido y para afirmar este criterio acude a estas metáforas: "es un fuego que no quema, una antorcha que no alumbrá."⁽⁴⁾

(1) Ut supra.

(2) Ut supra.

(3) Nuevo Diccionario Latino-Español Etimológico. Madrid 1884. Raymundo de Miguel y el Marqués de Morante.

(4) El Fin del Derecho. Cap. VIII. Sec. 10.

Por su parte, Julien Bonnecase, el ilustre profesor de la Universidad de Burdeos. ⁽¹⁾ expresa lo siguiente: "Agrupamos en realidad, dentro del enunciado de este rasgo específico de la regla de derecho, —la coacción— dos ideas que nos parecen inseparables: por una parte, la necesidad absoluta de asegurar la observancia efectiva de la regla de derecho, bajo pena de hacer de ésta una palabra vana y de comprometer al mismo tiempo la estabilidad social que tiene por objetivo; por otra parte, la exigencia correspondiente de llegar a esta observancia por medio de la "fuerza pública" ejercida por una autoridad social reconocida que legaliza su uso. En otras palabras, la regla de derecho no es una regla puramente teórica que se aplica simplemente por persuasión, por el solo poder de su bondad social, sino una regla sancionada material y exteriormente... Desde el punto de vista de la coacción relativa a la observancia de las reglas de derecho, la acción de la autoridad constituida se manifiesta en dos formas: una directa y otra indirecta. En el primer caso, la autoridad asegura efectivamente y a la letra el respeto del Derecho; esto es lo que acontece cuando la fuerza pública expulsa de un inmueble al individuo que se ha instalado en él ilegalmente, o cuando la policía impide a una multitud lanzarse, inspirada por tal o cual móvil, a violencias contra los bienes o contra las personas. En el segundo caso, —la autoridad pública interviene después de la violación de la regla de derecho, para restablecer la situación y engendrar, al mismo tiempo, alrededor de esta violación, un estado espiritual colectivo que contribuye a impedir en el porvenir la repetición de hechos de la misma naturaleza".

(1) Introducción al Estudio del Derecho. Cap. II. Seccs. 18, 19 y 20.

Las anteriores expresiones de Bonnetcase aclaran en forma meridiana —así lo creemos nosotros— este asunto, pues, efectivamente, se trata de dos situaciones: en una actúa el Estado de manera unilateral, "ex officio" o a petición de parte, para que una persona, física o moral, se ajuste a las disposiciones del derecho positivo sin que en este caso aplique propiamente una sanción; en el otro caso sí impondrá una sanción o castigo por no haberse cumplido con la regla de derecho.

Pero, ¿qué debe entenderse por "sanción"?

El citado Diccionario de la Lengua Española nos dice que esa palabra deriva de latín "sanctio-onis" y connota la pena que la ley establece para el que la infringe. El también mencionado Diccionario Latino-Español Etimológico, expresa que este vocablo latino indica pena o castigo y en el Diccionario de Legislación y Jurisprudencia de Escriche se dice que "sanción" significa la pena o recompensa, o sea el bien o el mal que impone o establece la ley por la observancia o violación de sus preceptos y prohibiciones. En consecuencia nos encontramos frente al segundo caso que señala Bonnetcase, o sea aquel en que el Estado actúa imponiendo sanciones que pueden ser las más variadas, de acuerdo con la ley o reglamento de que se trate, ya no sólo con la pretensión de que el infractor no reincida en el acto u omisión motivador del castigo, sino también para que la sociedad tome conciencia plena de que debe ser acatada la ley infringida.

El aseguramiento del respeto al Derecho a que se refiere el primer caso considerado por el citado jurista francés, lo ejemplifica Thering con los servicios obligatorios prestados al Estado y que son de ca-

rácter cívico⁽¹⁾ y responden, en muchos casos, a motivaciones psicológicas vinculadas con el sentimiento patriótico de cada individuo, tales como el servicio militar, del jurado, del testigo, y el pago de contribuciones. En todas estas situaciones el Estado coacciona, por medio del Derecho, para que se presten estos servicios y no mediante la aplicación de sanciones. Por ello es que semejantes obligaciones que, se repite, tienen un contenido cívico, patriótico, se encuentran impuestas por la Constitución de cada país, así como los derechos del hombre —de cada individuo— se consagran en la propia norma fundamental. En la Constitución mexicana de 1917 se establecen esas obligaciones en el artículo 31, de la manera siguiente:

"Artículo 31. Son obligaciones de los mexicanos:

I. Hacer que sus hijos o pupilos, menores de quince años, concurren a las escuelas públicas o privadas para obtener la educación primaria elemental y militar, durante el tiempo que marque la Ley de Instrucción Pública en cada Estado;

II. Asistir en los días y horas designados por el Ayuntamiento del lugar en que residan, para recibir instrucción cívica y militar que los mantenga aptos en el ejercicio de los derechos de ciudadano, diestros en el manejo de las armas y conocedores de la disciplina militar;

III. Alistarse y servir en la Guardia Nacional, conforme a la Ley Orgánica respectiva, para asegurar y defenu

(1) Ob. cit. Cap.VII. Sec. 7. inc.II.

der la independencia, el territorio, el honor, los derechos e intereses de la patria, así como la tranquilidad y el orden interior; y

IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como del Estado y Municipio en que residan de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes".

La "obligación", como concepto jurídico, y "deber" en cuanto que corresponde a la conciencia cívica de los individuos, contribuir -- al sostenimiento de los gastos públicos como una manifestación de solidaridad social, son el anverso de la medalla. En la otra cara, en el reverso, aparece la potestad del Estado para imponer coactivamente esa -- obligación en el caso de que ésta no se cumplá. Para este propósito el Estado goza de un derecho exclusivo, esto es, que no puede corresponder a la esfera de los particulares, denominado "facultad económico-coactiva", habida cuenta de la oportunidad conque la corporación política requiere de sus ingresos fiscales para poder sufragar su propio sostenimiento y prestar normalmente los servicios públicos.

Esta facultad exclusiva consiste en ejercer medidas de apremio en el caso de mora en el pago de los créditos tributarios, pudiendo la administración pública embargar y rematar bienes propiedad del deudor -- sin necesidad de acudir ante el poder judicial o ante tribunales de lo -- contencioso-administrativo. Esto constituye un claro ejemplo del poder coactivo del Estado y una demostración terminante de que no procede -- definir a la coacción como "la aplicación forzada de la sanción", pues es indiscutible que esas medidas de apremio constituyen actos de coac_

ción y que los impuestos o tributos no son sanciones de ninguna naturaleza, sino, como lo dijimos, obligaciones de derecho público y deberes de carácter cívico. A mayor abundamiento, diremos que la facultad económico-coactiva también puede aplicarse para hacer efectivas -- multas o sean penas pecuniarias, de donde se concluye que la definición del maestro García Maynez es parcial, pues sólo es aplicable a -- este último caso.

Semejante situación se ofrece, en forma característica, tratándose del Derecho Penal, en que el Estado aplica en forma forzada las -- penas establecidas por el ordenamiento punitivo correspondiente, así como en los casos de actos de los particulares que tiendan a omitir -- el pago de los impuestos o a defraudar al fisco, en los que, independientemente de la multa o sanción pecuniaria que proceda aplicar de acuerdo con la ley, se turnará el asunto a las autoridades penales si tipifican una figura delictiva.

A fines del siglo pasado, en agosto de 1883, el notable jurista mexicano, Ignacio L. Vallarta, formuló un profundo estudio de este poder coactivo del Estado, ⁽¹⁾ haciendo una vigorosa defensa de su constitucionalidad ante los ataques de quienes consideraban a la facultad económico-coactiva como violatoria de las garantías individuales y como un producto de los sistemas dictatoriales de gobierno, lo cual, se decía, significaba un paso atrás en relación con la legislación española que estuvo vigente en el tiempo de la Colonia.

El ilustre presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Na --

(1) Estudio sobre la Constitucionalidad de la Facultad Económico-coactiva. 1885.

ción demostró que, contrariamente, bajo la dominación española rigieron en México leyes y ordenanzas mucho más severas en esta materia; y no sólo eso, sino que adolecían de una falta absoluta de técnica. Cita el autor de los "Votos", a este respecto, la ley conocida con el nombre de "Instrucción de 13 de marzo de 1725", que expidió el rey Felipe V y que, casi sin alteraciones, rigió durante un siglo, es decir, hasta el 18 de octubre de 1824, poco después de que entró en vigor la primera Constitución. En una parte de esa ley se expresaba, como se podrá ver en el Libro Sexto, Tít. XXII, de la "Novísima Recopilación de las leyes de España", que también regían en la América hispana:

"6. Siendo común lamento de los pueblos los excesos y violencias de los jueces, audiencias y executores, cuyo despacho pueden evitar las justicias de ellos, a cuyo cargo está la cobranza de débitos Reales, que por ella y la conducción perciben el seis por ciento arreglado en las ordenes generales, pagando prontamente en arcas el importe de cada tercio: se ordena, que cumplido éste sin haberlo hecho, los Superintendentes y Subdelegados, cada uno en su partido, ordenen a uno de los Alcaldes o Regidores, a cuyo cargo fuere la expresada cobranza, que no pagando dentro del tercero día, se presente preso en la cárcel de la cabeza de partido en la que le tengan hasta cumplirse quince días dejando al otro Alcalde o Regidor encargado de la cobranza y conducción en el término de ellos: y pasados sin haberla hecho, le manden presentar preso en dicha cárcel y suelten de ella al otro; y siendo inobedientes en presentarse, puedan despachar executor a su costa, que los conduzca a ella, y si pasados los dos términos de a quince días expresados no -

no hubieren hecho el pago, puedan despachar y despachen audiencias y executores, por ser estos de la obligación de ellos, y por cuya causa les pagan el expresado seis por ciento... "(1)

Como se habrá podido ver, esta ley expedida en cierta forma para protección de los contribuyentes, vino a causarles mayores infortunios por el sistema que estableció, pues es claro que los Alcaldes y Regidores, ante el temor de ir a la cárcel en el caso de no entregar oportunamente en las arcas oficiales la recaudación de los débitos Reales, ejercían una despiadada presión sobre los deudores, no obstante que en la Instrucción número 5 se disponía:

"Los Alcaldes y Regidores de cada pueblo en la cobranza de débitos Reales y repartimientos contenidos en los capítulos antecedentes y otros cualesquier que en adelante se hicieren, obren con toda equidad y justificación; y del mismo modo las audiencias y executores que se despacharen a las cobranzas: y unos y otros no embarguen ni vendan a veci no alguno la capa, manto, mantilla, cama ni sartén; y si los deudores fueren labradores, les reserven y guarden todo lo que por las leyes del Reyno les es reservado y concedido..." (2)

Otro ejemplo de este poder de coacción del Estado es el "jus puniendi", que en algunos casos consiste en la privación de la vida humana.

8. - Es frecuente observar cómo se incurre fácilmente en el equívoco de considerar al "poder" del Estado o "poder público", como "gobierno", es decir, en confundir a uno y otro concepto, cuando que son cosas bien distintas, pues este último no es sino el conjunto de personas u "órganos" públicos que, "ipso jure", en el ejercicio de sus facultades cumplen con la voluntad de la nación; y el poder del Estado significa, como ya di-

(1) Ibidem.

jimos, la facultad constitucional de crear o modificar el derecho y aplicarlo a los casos concretos supuestos en las normas. En otras palabras, el gobierno es el agente, es quien ejercita esta potestad con apoyo en el ordenamiento jurídico, incluso en tratándose de facultades discrecionales y de los "actos de gobierno", que también encuentran su origen en el orden normativo.

Como un ejemplo de esta confusión podemos dar el de Jean Dabin, ⁽¹⁾ el ameritado profesor de la Universidad de Lovaina, quien sostiene que "si el derecho no es simplemente regla de la vida social, si es regla de la sociedad civil, no podrá ser establecida más que por el poder o, al menos, con el consentimiento del poder calificado para actuar en nombre de la sociedad civil, es decir, de la autoridad pública. Una sociedad existe como cuerpo por el poder; al poder incumbe dirigir el Estado, y regular la conducta de sus miembros individuales conforme a los fines del Estado".

De igual modo, el concepto de "poder" se ha confundido con harta frecuencia con la arbitrariedad o capricho del gobernante, lo cual resulta también un error, puesto que la imposición brutal de su voluntad es tan solo abuso condenable, -ex-vi- y ello recibe el nombre de despotismo, pero esto nada tiene que ver con la potestad de crear, modificar o aplicar el derecho con sujeción a la norma constitucional. En la aplicación o interpretación del sistema jurídico podrá incurrirse en equivocación o mala fe en perjuicio de las personas, o sencillamente se omitirá esa aplicación, pero de ello no podemos colegir que se esté ejerciendo "el poder". Ni siquiera es válido utilizar el calificativo de "exceso de poder" como lo hacen ciertos tratadistas del Derecho Administrativo al estudiar los vicios del acto administrativo, pues únicamente nos encontramos frente a la arbitrariedad o posibilidad de que un gobernante, --

(1) Teoría General del Derecho. Cap. I. Sec. 2.

aprovechando la especial situación que le da el cargo público, no aplique la ley o le dé una interpretación torcida. Esto nos recuerda la frase inmortal de Montesquieu: ⁽¹⁾

"Es una experiencia eterna que todo hombre que tiene autoridad es capaz de abusar de ella; irá cada vez más allá, hasta que encuentre una barrera".

Pero, en resumidas cuentas, lo que connota al Estado moderno es que tiene el poder de crear el derecho positivo, es decir, el ordenamiento jurídico, y el de aplicarlo dentro de su territorio aún contra la voluntad de los particulares, lo cual supone la intervención de diversos órganos estatales y la necesidad de que éstos ajusten sus actos a las normas legales vigentes, de donde se desprende el principio jurídico de que los actos que realiza deben presumirse conformados a la ley, salvo prueba en contrario. Esto es lo que significa, por otra parte, el "Estado de derecho"

9.- Estimamos que no responden a la realidad ni a un enfoque claro del tema, las teorías que califican de soberana -siguiendo a la escuela francesa- a la potestad de legislar o ejecutar las normas jurídicas, porque sencillamente es innecesario el adjetivo en cuanto que ese poder es único y exclusivo del Estado, y, por lo mismo, no admite comparación. En efecto, ninguna persona física o jurídica ajena a la organización estatal "puede" o está facultada para crear y modificar el ordenamiento jurídico que rige a una nación, para aplicarlo en los casos concretos de actualización de las normas, o para actuar en forma coactiva. Este poder, -se insiste-, es monopolístico del Estado.

La teoría de la soberanía interior debe interesarnos desde el --

(1) El Espíritu de las Leyes. Libro XI. Cap. IV

punto de vista histórico, como veremos más adelante, pero no como un dato científico. La idea que da contenido a la expresión "soberanía popular", u otras parecidas, no es otra sino la de que la voluntad de la nación está por encima del príncipe, rey, monarca, presidente, etc., cualquiera que sea el título que se dé al jefe del gobierno de que se trate, pero esta circunstancia es modernamente intrascendente porque de una parte es consustancial a la definición de Estado, y de otra porque se consagra en toda Constitución, es decir, en el derecho positivo supremo.

La noción actual de soberanía es, a nuestro juicio, útil solamente en relación con la coexistencia con los demás Estados, porque entonces significa, y nada más que eso, su libre capacidad de decisión frente a éstos. Ciertamente, decir que un Estado es soberano no indica, en modo alguno, que detente una potestad, poder o imperio sobre de otro u otros, -- los que, por ello, dejarían de ser soberanos-- sino que es una indicación negativa, es decir, que precisa que un Estado no depende de otro, que no le es sumiso, que es, finalmente, independiente en todos los órdenes.

Nos oponemos, en consecuencia, a que todavía se utilicen frases dogmáticas como las de que "el poder del Estado es soberano", que el "Estado es soberano", etc., y rechazamos la tesis de quienes sostienen que la soberanía tiene dos facetas: la interior y la exterior. Consideramos que este criterio es obsoleto a la vez que confuso y que, por lo mismo, debe dejar de emplearse para reservar al derecho constitucional de cada Estado la declaración de que la voluntad del pueblo está sobre cualesquiera otras, en el fuero interno, y de que el Estado es independiente en forma absoluta en cuanto al exterior, sin que ésto signifique, en modo alguno, que los diferentes Estados pierdan su libre autodeterminación, así

sea en una partícula, por sujetarse a las normas del Derecho Internacional que regulan precisamente la convivencia y las relaciones inter estatales y que, por lo mismo, apuntalan esa independencia.

Lo anterior es consecuente con lo que acontece en el orden interno de cada Estado, pues el sometimiento de las personas al derecho público o privado, o el cumplimiento de los convenios o contratos en que sean parte, no implica el menoscabo de su albedrío: "La libertad —decía Voltaire— radica en depender únicamente de las leyes".

La existencia de gobernantes erigidos en tiranos, y de Estados que intervienen en la vida de otros sin más apoyo que el de la fuerza nos dan la razón de lo inútil que resulta el antiguo concepto de soberanía en nuestro tiempo, pues sus raíces se encuentran en el fenómeno social y político del "poder", en la lucha secular entre el poder espiritual y el poder secular, entre "la iglesia y el imperio, los reyes, particularmente el de Francia —Felipe IV, el Hermoso—, y el papado y el imperio; y los reyes y los señores feudales".⁽¹⁾ Hermann Heller⁽²⁾ dice en relación con las ideas de Juan Bodino que "es conocido el hecho de que su concepto de la soberanía fue el resultado de la lucha que condujo al Estado francés, bajo la dirección de su rey y de la Universidad de París, en contra de -- su subordinación a la iglesia católica y al imperio y de la disgregación -- del poder estatal en manos de los señores feudales... El Estado, representado por el rey, quien antaño y en sus relaciones con la iglesia, el imperio y los barones, había sido únicamente un "Superior", devino -- en "Supremo". Dentro de este proceso, Bodino es quien primeramente afirmó la soberanía como una nota característica del Estado".

El criterio que hemos expuesto coincide, en ciertos aspectos, con --

(1) Mario de la Cueva. Estudio preliminar a la obra "La Soberanía" de Hermann Heller.

(2) Ibidem. Cap. Primero.

la tesis de León Duguit y M. Berthélemy, para quienes la soberanía - no es elemento esencial del derecho público. El primero afirmaba que si la fe de los hombres políticos en el dogma de la soberanía está profundamente quebrantada, la de los juristas no lo está menos y que el servicio público es el único y verdadero fundamento del sistema moderno. "Esta noción de función social -dice el insigne bordelés- que advierten los hombres políticos y los teóricos publicistas, que sitúan en la base del derecho público, es, en el fondo, la noción de servicio público."⁽¹⁾

Para Maurice Hauriou⁽²⁾ la soberanía significa más que un concepto abstracto, una realidad que se identifica con la propiedad del poder, de tal suerte que puede radicar en el rey, en una asamblea o en la nación, y el problema que se plantea -expresa el ameritado profesor - de la facultad de derecho de Toulouse- consiste en investigar en nombre de quien se gobierna, pues de la respuesta se sabrá si se trata de - un sistema absolutista o democrático, según que se gobierne en nombre del rey o de la nación. Pero estas cuestiones no trascienden propiamente a la necesidad de que exista jurídicamente el concepto de soberanía, - pues modernamente no hay duda alguna de que la "propiedad del poder" es de la nación, y si se le usurpa por una o varias personas, "-golpe de Estado"- es algo que corresponde a lo que llamaríamos "patología política".

El poder supone necesariamente la obediencia voluntaria o forzada por la coacción, pero siempre determinada por la ley: por lo tanto, cumplir un mandato que no se realice con este principio de legitimidad carece - por entero de significación jurídica, pues sólo se tratará de un hecho irregular susceptible de nulificar y de sancionar. "El poder que no puede --

(1) Las Transformaciones del Derecho Público. Cap. II

(2) Derecho Público y Constitucional. Libro Primero. Cap. III Sec. IV.

demostrar una legitimidad racional -dice Peter Bruckner-(1), y - aceptable por lo tanto para el ser humano, sino que más bien descansa en el derecho del más fuerte o en la posesión de la conciencia, tiene como consecuencia una obediencia cuyos resultados son necesariamente patológicos".

Del tema de la soberanía habremos de insistir en la Segunda Parte de este Trabajo, especialmente cuando hagamos referencia al pensamiento jurídico de Bodino y Rousseau.

(1) Psicología Política. Sobre la Patología de la Obediencia. Cap. I

Capítulo II

El Derecho y el Estado

1. - Derecho y Estado. Relaciones entre uno y otro.
2. - La costumbre como regulación primitiva.
3. - La política y lo político.
4. - Administración Pública.

Pag.

47

Capítulo II

El Derecho y el Estado

1.- El Estado supone la existencia del Derecho y no a la inversa, en cuanto que, como fenómeno histórico y positivo, el Derecho preexiste al Estado, y como con toda razón lo afirma el ilustre profesor italiano, Jorge del Vecchio, ⁽¹⁾ el derecho es coetáneo al hombre ya que éste siempre ha vivido en sociedad y, por ello, regido por normas impuestas de manera coactiva por el jefe del grupo, así sean lo más primitivas que se puedan concebir.

En esto coinciden los tratadistas que pertenecen a las escuelas más divergentes, salvo la encabezada por Hans Kelsen que identifica a uno y otro concepto y, por ende, no admite discusión alguna al respecto. Lo mismo puede decirse del eminente jurista germano Otto Von Gierke, para quien, no obstante su posición historicista, sostiene que el Estado y el Derecho surgen al mismo tiempo y se presuponen recíprocamente, como dos funciones de la vida social, lo cual lo constituye como un precursor de la citada Escuela de Viena.

Como quiera que se juzgue, el Derecho y el Estado son realidades históricas de existencia permanente, y, por ello, de naturaleza cambiante -mutatis mutandis- según lo exijan las circunstancias del tiempo ⁽²⁾ y el progreso social. No obstante, se han suscitado enconadas controversias en cuanto a los criterios que se tienen sobre las relaciones funcionales entre uno y otro, muy particularmente en cuanto a consideraciones abstractas como lo son si el Estado es superior al Derecho o viceversa; o si Derecho y Estado son una misma cosa. Son éstas,

(1) Persona, Estado y Derecho. Sobre la estabilidad del Derecho. Cap. I

(2) Los Fundamentos del Derecho y del Estado. Parte Segunda. José Antonio Maravall.

como se vé, cuestiones de carácter meramente teórico que carecen de toda utilidad, pero que merecen ser examinadas por su valor social trascendente.

La Escuela Analítica que fundó en Inglaterra John Austin a principios del siglo XIX, considera que el Estado está sobre el Derecho, pues el Derecho positivo es, en rigor, el resultado, una mera consecuencia de un mandato o acto imperativo del Jefe del Estado o del órgano u órganos que tengan esta facultad, incluyendo a los jueces. La idea opuesta, o sea la preeminencia del Derecho sobre el Estado, es la que sostuvieron las doctrinas jusnaturalistas de la época moderna, especialmente la Escuela del Derecho Natural que cubre el período que va desde Hugo Grocio, hasta Juan Jacobo Rousseau, Immanuel Kant y Juan Teófilo Fichte, -siglos XVII y XVIII- representando el filósofo de Ginebra la culminación histórica de esta Escuela y el enlace al Derecho Racional que considera al Derecho como un producto del hombre, esto es, engendrado por su razón, pues se trata de un valor deontológico, ya que no es impuesto al ser humano, y mucho menos descubierto por éste como algo preexistente en la naturaleza. ⁽¹⁾

La doctrina del Derecho Natural comprende tres etapas bien caracterizadas: la primera corresponde al proceso de emancipación de la teología medieval y el feudalismo, que fue consecuencia del Renacimiento y de la Reforma, y deposita la confianza de la debida aplicación del Derecho Natural en la prudencia y automoderación del gobernante. A este período pertenecen Grocio, Hobbes, Spinoza, Pufendorf y Wolff.

La segunda etapa postula la necesidad de garantizar el respe--

(1) Derecho Natural. Cap. II. Enrique Luño Peña.

to a los derechos naturales de los individuos frente a los actos arbitrarios del gobernante, mediante una separación de poderes y cuyas ideas predominantes pertenecen a Locke y a Montesquieu. La Revolución puritana inglesa de 1649 habría de influir notablemente en las ideas jusnaturalistas de ambos pensadores, como habremos de precisarlo en Capítulo posterior.

Por último, el tercer período se caracteriza por su marcada devoción a la soberanía popular -a la que erige un templo- y al sistema democrático, y su representante más distinguido fue Juan Jacobo Rousseau.

Esta Escuela tuvo grandes repercusiones, pues las ideas que corresponden a la segunda época influyeron definitivamente en la Constitución americana y la tercera en la Revolución francesa, de lo cual nos ocuparemos más adelante.

Juristas tan distinguidos como León Duguit han sostenido que existe una "regla jurídica" suprema que está por encima del Estado y limita el poder de sus funcionarios, la cual se apoya en la idea de "solidaridad social" que postula la necesidad de que el Estado tenga como objetivo fundamental el prestar servicios públicos. A este respecto el maestro francés dice lo siguiente:

"No solamente hay cosas que el Estado no puede hacer, sino que hay también cosas que el Estado está obligado a hacer... y los Estados modernos, Francia particularmente, han reconocido expresamente, por leyes recientes, alguna de estas obligaciones y organizado servicios públicos para asegurar su realización... Fácil es determinar el fundamento de estas diversas obligaciones positivas del Estado si se admite la

doctrina de la solidaridad social... La regla de derecho impone a todos - la obligación de no hacer nada que sea contrario a la solidaridad social, y de hacer todo cuanto es menester para asegurar el desenvolvimiento - de esta solidaridad. La regla de derecho así fundamentada y comprendida, se impone a todos, gobernados y gobernantes... En una palabra: se im_ pone al Estado, sean cuales fuesen sus formas políticas".

Como se puede apreciar, Duguit identifica a la nación y al go_ -- bierno con el Estado, posición ésta que hemos rechazado por irreal, pero separa al Derecho del Estado para subordinar éste a aquél, lo cual tampo_ co aceptamos porque el Derecho, según lo expusimos con anterioridad, - es, como la nación y el territorio, un elemento necesario para la forma_ ción del Estado, por lo cual no puede admitirse que sea superior a éste, que es el todo, ni, por lo mismo, que sea inferior. Simplemente no son comparables puesto que el Derecho es el instrumento normativo que crea el Estado para hacer posible la convivencia y el progreso del pueblo.

Para la Teoría Pura del Derecho el dualismo del Estado y del - - - Derecho carece de fundamento, como se verá enseguida: "Si por el tér_ mino "Estado" se entiende una comunidad de hombres, debe admitirse - que esta comunidad está constituida por un orden normativo que regula la conducta mutua de los hombres que, como se suele decir, "pertenece_ n" o "forman" esta comunidad sólo en tanto que están sujetos a un orden - normativo, mientras su conducta está regulada por este orden. Que los hombres pertenezcan a una comunidad significa que estos hombres tie_ nen algo en común que los une. Pero lo que tienen en común los hom_ bres que pertenecen a la comunidad llamada Estado, no es otra cosa que

el orden normativo que regula su conducta mutua... Que el Estado -- "impone" el Derecho sólo significa que el llamado Derecho del Estado es un orden coercitivo... (1)

Pero Kelsen, imbuído de su metodología conceptual y abstracta, de su positivismo analítico, y de su pretensión de eliminar de la ciencia del Derecho todos los elementos que le son extraños -para utilizar sus propias palabras-. llega a concebir una pureza que resulta irreal, por propia necesidad, porque el Derecho cuyo objeto y fin es la comunidad social, requiere de un complejo de ciencias auxiliares que son referidas al hombre, muy especialmente a su comportamiento en el seno de la sociedad. Tal es el caso de la política principalmente; de la psicología y la biología, de la moral y la teología, que el maestro de Praga señala como elementos que deben excluirse de la Ciencia del Derecho. Esta posición lleva al sabio jurista a afirmar categóricamente la identidad del Estado y el Derecho: "Una teoría depurada de todo elemento ideológico, metafísico o místico, sólo puede comprender la naturaleza de esta institución social considerándola como un orden que regula la conducta de los hombres. El análisis revela que este orden organiza la coacción social y que debe ser idéntico al orden jurídico, ya que está caracterizado por los mismos actos coactivos y una sola y misma comunidad social no pueden estar constituidas por dos órdenes diferentes... Ahora bien, el Estado en su calidad de sujeto de actos estatales es precisamente la personificación de un orden jurídico y no puede ser definido de otra manera". (2) De esta forma, Kelsen termina por decir que el moderno término "Estado de De_

(1) Introducción a la Teoría Pura del Derecho. Cap. 7. Hans Kelsen.

(2) Teoría Pura del Derecho. Cap. XII.

recho" es, en realidad, un pleonasma que no tiene ninguna significación, con tanta mayor razón que el Derecho es el conjunto de normas objetivas que se desprenden de la norma hipotética, a la que llama fundamental en un sentido lógico-jurídico, y conforme a la cual instituye un órgano creador del Derecho.

A nuestro criterio, ni la teoría tradicional que sostenía el dualismo Estado y Derecho, ni el monismo de la Escuela de Viena, responden a la realidad de los hechos, pues el Estado es una organización creada por la nación y el Derecho positivo es, a su vez, creado y aplicado por esa organización "sui generis" a que se refiere la definición de Estado - que nos hemos atrevido a dar en páginas anteriores, y pensamos que el monismo de la escuela vienesa exagera y, por tanto, deforma la realidad de los hechos, pues es un dato histórico que el Derecho existió con ante lacion al Estado, por lo que es válida la idea de Francesco Carnelutti⁽¹⁾ en el sentido de que aquél "es la armadura del Estado", queriendo decir con esta metáfora el profesor de la Universidad de Roma, que Derecho y Estado son conceptos estrictamente ligados entre sí, pero distintos, y que si el concepto Estado supone necesariamente el de Derecho, éste no involucra el de aquél: que el orden jurídico es, en suma, la columna vertebral de la corporación política.

Por su parte, Rudolf Stammler, el connotado miembro de la "escuela de Marburgo" que fundó la nueva filosofía jusnaturalista alemana en el seno del neokantismo, sostiene lo siguiente: "En el curso de la historia no dejan de manifestarse desde el primer momento fenó-

(1) Arte del Derecho. Sec. II.

menos de carácter jurídico indiscutible, sin que existan los fundamentos de un Estado en sentido moderno. Entre los elementos conceptuales del Estado se cuenta de ordinario el territorio con el pueblo y los poderes esenciales de la soberanía. Y de territorio carecen en absoluto no pocas asociaciones jurídicas. Hay multitud de tribus nómadas y "gentes" que constituyen sin duda verdaderas colectividades de tipo jurídico, aunque no Estado... una investigación crítica nos hará ver que todo intento de esclarecer el concepto del Estado presupone la noción del Derecho como "prius" lógico inexcusable... De donde se sigue que la génesis del Derecho no puede descansar fundamentalmente sobre intervención alguna del Estado".⁽¹⁾

Podemos encontrar, incuestionablemente, una forma embrionaria del Derecho en la época prehistórica en cada tribu o agrupación de familias de vida nómada y sedentaria, pues "ubi societas, ubi jus". En efecto al imponer el jefe su voluntad sobre los demás, establecía ciertas formas de comportamiento —permisos y prohibiciones (tabú)— que se convertían en costumbres,⁽²⁾ seguramente aplicaba severos castigos a quienes no se sometían a esa regulación primitiva; es de suponerse también —pusiera fin a contiendas entre los miembros de la familia o de la tribu. Pero, además, éstos tenían el derecho natural a la vida y a su conservación que precisamente era un motivo de vinculación entre todos para ejercer una mejor defensa ante los ataques de todas clases^y a las inclemencias de la naturaleza. Fustel de Coulanges⁽³⁾ explica que la tribu, que era la agrupación de curias o fratrias, se reunía para celebrar asambleas en las que se tomaban decisiones o decretos que todos los miembros estaban obligados a acatar; que le

(1) La Génesis del Derecho. Capítulo Primero. Sec. 6

(2) Introducción al Derecho. Tercera Parte. Cap. XVI. Enrique R. Aftalion.

ña un tribunal y un derecho de justicia, así como un Jefe llamado - -
"tribunus".

2. - Como se ve, no hay duda de que en todos los casos de asociación primitiva nos encontramos con un orden, así sea el más rudimentario, -
constituído por disposiciones impuestas por coacción, lo que determina -
una reiteración en el comportamiento. El Derecho se manifiesta, así, -
en su expresión más antigua o sea la costumbre, que, como lo sostiene
Luis Recasens Siches, (1) es la forma de regulación total de la vida huma_
na en las situaciones primitivas y constituye la dimensión de vigencia --
efectiva de una norma, o sea que ciertas formas de vida humana, de com_
portamiento, se repitan de manera consuetudinaria por quienes integren
el grupo. Felice Battaglia, (2) después de rechazar que haya podido existir
un tiempo en que el hombre hubiese carecido de cierto orden jurídico, -
en que ignorase la organización social, la vida en común, afirma que --
las normas con que aparece la costumbre no son, desde luego, emanadas
por un legislador ni por un poder público, pero implícitamente acepta que
son dictadas e impuestas por un Jefe cuando dice que generalmente la cos_
tumbre se presenta bajo la forma de prohibición constituyendo un "siste_
ma de prohibiciones, de tabú", por lo que el infractor es castigado a fin -
de que se asegure la prevalencia del grupo sobre el individuo lo cual sig_
nifica un resultado del imperio del Derecho, en su sentido filosófico y po_
sitivo, y así sea en su estado embrionario.

Sin embargo, aún no existe el Estado porque no se reúnen sus
elementos básicos y porque es un hecho de cultura y un hecho natural -
que supone una conciencia de nación, un sentido de solidaridad y de - -

(1) Tratado General de Filosofía del Derecho. Capítulo Cuatro.

(2) Curso de Filosofía del Derecho. Volumen III. Parte Cuarta. Cap. II.
Sec. v.

sometimiento a un orden formal normativo, así como a un anhelo común de progreso social.⁽¹⁾

A este respecto el distinguido profesor Ignacio Burgoa⁽²⁾ al hacer una certera réplica a la afirmación de Carré de Malberg consistente en - que el derecho sólo puede concebirse en el Estado una vez constituido,⁽³⁾ - manifiesta que siendo éste un producto cultural, una institución con personalidad moral, su causa eficiente o determinante es, necesariamente, - el orden jurídico, habida cuenta de que todo ente institucional es creado - por el derecho.

3. - Como lo sostiene Georges Burdeau,⁽⁴⁾ "el carácter político es inherente a todo acto, hecho o situación que ponga de manifiesto la existencia, en un grupo humano, de relaciones de autoridad y de obediencia establecidas con el propósito de alcanzar un fin común"; pero debemos entender -- que lo "político" es el fenómeno social que comprende todo lo que se refiere al Poder público, y que la "política" es toda actividad realizada por los gobernantes para sostener el Poder o por los particulares con el fin de obtener ese mismo Poder, por lo que debemos concluir que política y Poder son indisolubles, y que, como lo afirma Manuel Jiménez de Parga,⁽⁵⁾ lo político se concibe como una realidad circular, en cuyo centro geométrico - -centro de interés- se encuentra el Poder ó facultad de mando, una situación, por tanto, de jerarquía que faculta realmente el uso de la fuerza pública. Pablo Lucas Verdú⁽⁶⁾ coincide con lo que se ha dejado expuesto -

(1) Filosofía del Derecho. Segunda Parte. Cap. VIII. Sec. 3. Luis Legaz y Lacambra.

(2) El Estado. Cap. Tercero. Sec. II.

(3) Ob. cit. Organos del Estado. Cap. IV. Sec. 441.

(4) Método de la Ciencia Política. Parte Primera. Cap. I. Sec. III.

(5) Los regímenes políticos contemporáneos. Parte General.

(6) Principios de ciencia política. T. I. Cap. IV.

al decir que "la teoría del poder es un estimable punto de arranque para precisar el objeto central de la Ciencia Política".

En otras palabras, la esencia de lo político es el Poder en su connotación estatal, y de la Política la acción que realizan quienes tratan de alcanzar o mantener ese Poder, lo cual conlleva, generalmente, un enfrentamiento o pugna entre unos y otros que se encausa legalmente mediante organizaciones populares llamadas Partidos. Por esto estimamos - acertada la afirmación de Cristian Perroux⁽¹⁾ cuando dice que la pasión - que se propondrá al político será la más inveterada en el hombre, esa que no cesa jamás de ser el motor de la historia, la voluntad del poder.

Y Max Weber⁽²⁾ precisó, con incomparable claridad, en la conferencia que dictó en Munich, Alemania, en el invierno de 1919, a la Asociación Libre de Estudiantes, lo que debe entenderse por "política": "¿Qué entendemos por política? -se pregunta el insigne maestro- El concepto es extraordinariamente amplio y abarca cualquier género de actividad directiva autónoma. Se habla de la política de divisas de los Bancos, de la política de descuentos del Reichsbank, de la política de un sindicato - en una huelga, y se puede igualmente hablar de la política escolar de una ciudad o de una aldea, de la política que la presidencia de una asociación lleva en la dirección de ésta e incluso de la política de una esposa astuta que trata de gobernar a su marido. Naturalmente, no es este amplísimo concepto el que servirá de base a nuestras consideraciones en la tarde de hoy. Por política entenderemos solamente la dirección o la influencia sobre la dirección de una asociación "política", es decir en - nuestro tiempo, de un "Estado"... Política significará, pues, para nosotros, la aspiración (Streben) a participar en el poder, o a influir en la distribución del poder entre los distintos Estados, o dentro de un mismo

(1) El crepúsculo de los Parlamentos.

(2) El Político y el Científico.

Estado, entre los distintos grupos de hombres que lo componen. Esto se corresponde esencialmente con la acepción habitual del término. - Cuando se dice que una cuestión es política, o que son "políticos" un ministro o un funcionario, o que una decisión está "políticamente" - condicionada lo que quiere significarse siempre es que la respuesta a esa cuestión, o la determinación de la esfera de actividad de aquel funcionario, o las condiciones de esta decisión, dependen directamente de los intereses en torno a la distribución, la conservación o la transferencia del poder. Quien hace política aspira al poder; al poder como medio - para la consecución de otros fines (idealistas o egoístas) o al poder "por el poder", para gozar del sentimiento de prestigio que él confiere".

Y en aplicación de este criterio Weber expone:⁽¹⁾ "Si ha de ser fiel a su verdadera vocación el auténtico funcionario no debe hacer política, sino limitarse a "administrar", sobre todo imparcialmente.... El funcionario ha de desempeñar su cargo "sine ira et studio", sin ira y sin prevención. Lo que le está vedado es, pues, precisamente aquello - que siempre y necesariamente tienen que hacer los políticos, tanto los Jefes como sus seguidores. Parcialidad, lucha y pasión (ira et studio) constituyen el elemento del político y sobre todo del caudillo político. - Toda la actividad de éste está colocada bajo un principio de "responsabilidad" distinto y aún opuesto al que orienta la actividad del funcionario. El funcionario se honra con su capacidad de ejecutar precisa y concienzudamente, como si respondiera a sus propias convicciones, una orden de la autoridad superior que a él le parece falsa, pero en la cual, pese a

sus observaciones insiste la autoridad, sobre la que el funcionario desu carga naturalmente toda la responsabilidad. Sin esta negación de sí mismo y esta disciplina ética, en el más alto sentido de la palabra, se hundiría toda la máquina de la Administración".

Tiene toda la razón Max Weber, pues todos aquellos que tengan vocación por el ejercicio del poder público, muy especialmente quienes pretendan convertir en realidad ideas sociales —lato sensu— que han concebido o simplemente que han hecho suyas, harán todo lo posible para adquirir ese poder que les permitirá expedir las leyes adecuadas a ese propósito y aplicarlas desde luego. De otra parte, quienes detentan ese poder y vengán realizando una política gubernamental o "dirección" a través de planes y programas, lucharán por conservar el poder para ellos mismos o para los miembros de su partido. Los empleados y funcionarios ejecutivos encargados de aplicar esos planes y programas, y de la prestación de los servicios públicos, son en este sentido, verdaderos políticos, pero que, en todo caso, deben disciplinarse a las órdenes legales que les den sus Jefes.

Tales servidores públicos pueden ser miembros de un partido político, sea el que detente el poder en un momento dado, o cualquier otro cuando se vive en un país que se rija por una Constitución democrática que garantice suficientemente los derechos fundamentales del hombre —individuales y sociales— y los derechos políticos a que se hace referencia. El funcionario o empleado público no debe atar su pensamiento a su cargo, pues, al contrario, siempre deberá, cuando así lo

estime procedente, formular una crítica sana, constructiva, de los planes y programas que se pretendan poner en ejecución o que ya se estén aplicando y en los que deba participar de acuerdo con sus funciones administrativas. Pero eso sí, recibida una respuesta en sentido negativo, estará obligado a cumplir las órdenes jerárquicas que se dicten al respecto, pues de otra forma, como atinadamente lo dice Weber, se produciría la anarquía gubernamental con grave perjuicio para el interés público.

4. - La rebeldía de los funcionarios o empleados a las órdenes legalmente fundadas o que se apoyen en planes y programas aprobados por los órganos superiores, es totalmente inaceptable, porque entonces no existiría propiamente "administración", la cual es indispensable para la convivencia, ya que, como lo afirma Jorge Jellinek,⁽¹⁾ es posible —así lo registra la Historia—, que exista un Estado despótico sin leyes ni jueces, pero no un Estado sin administración porque sería la anarquía, criterio éste atacado infundadamente, a nuestro juicio, por Hans Kelsen.⁽²⁾ De otra parte —y esto lo admite el ilustre jurista impulsor básico de la Teoría pura del Derecho—, debe recordarse que una de las notas distintivas del poder administrativo frente a los poderes legislativo y judicial, es precisamente la situación de subordinación en lo que se refiere a las decisiones que toman los órganos administrativos.

En los casos de discrepancia con los programas sociales, económicos y políticos de un gobierno dado, obvio es decirlo, el funcionario o

(1) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. XVIII. Sec. 2. K.

(2) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. VII. Sec. 35.

empleado deberá, si es honesto, si en verdad tiene convicciones éticas, presentar su renuncia al cargo que ocupe y, de estimarlo conveniente, una vez desligado del régimen, luchar dentro del partido político que - corresponda para que sus ideas se realicen.

En el siguiente Capítulo haremos un examen jurídico de los aspectos fundamentales de las ideas políticas que los más notables pensadores han emitido en relación con el Estado, muy particularmente - con el interesante fenómeno social que constituye el "gobierno" que - tiene como apoyo básico al "Poder", llegando hasta Juan Jacobo Rousseau porque estimamos que es el creador de la filosofía que hizo posible que el derecho constitucional consagrara esa extraordinaria dicotomía: los derechos del hombre y los derechos sociales, que habrían de transformar, por siempre, las estructuras mentales de la humanidad.

Segunda Parte

Examen jurídico de las ideas políticas y de las formas de gobierno.

Capítulo I

Platón

1. - La filosofía y los fenómenos políticos, jurídicos y -
sociales. 2. - Platón y la política. 3. - La Academia. 4. - La Re-
pública. 5. - Las Leyes. 6. - El "gobernante", de Platón. 7. - -
Formas de gobierno. 8. - Dialéctica y diálogo. 9. - La justicia y -
la virtud. 10. - La Ciudad-Estado, de Platón.

Pag.

61

Segunda Parte

Examen jurídico de las ideas políticas y de las formas de gobierno.

Capítulo I

Platón

1.- En Platón y su discípulo Aristóteles encontramos el summu del pensamiento griego y, en rigor, el origen de la filosofía ⁽¹⁾ en sus relaciones con los fenómenos político y social. Más de dos milenios han transcurrido desde que sus mentes produjeron sus obras y todavía mantienen su clara y prodigiosa luz que se hiciera, como por milagro, a morir el Siglo de Oro de Pericles.

El escritor romano Favorino, en el libro VIII de su "Varia - Historia", asienta que Platón fue el primero en escribir usando la forma de diálogos cuyo contenido habría de inmortalizarlo, en lo que convienen Aristóteles en su obra Poética ⁽²⁾, y Diógenes Laercio en su libro "Vida, opiniones y sentencias de los filósofos más ilustres" ⁽³⁾, quien afirma, siguiendo a Trasilo, que el discípulo de Sócrates se inspiró para utilizar el diálogo en el "cuadriloquio" que utilizaban los poetas trágicos en sus certámenes dionisiacos, ieneos, panteos, y quitros que siempre eran de carácter satírico.

El mismo Diógenes Laercio asegura que Platón nació, como lo asevera Apolodoro en sus "Crónicas", en la Olimpíada LXXXIII, día 7 -

(1) Historia de la Teoría Política. Parte Primera. Cap. III. George H. -- Sabine.

(2) Capítulo I.

(3) Libro Tercero. Cap. 25.

de Thargelion, es decir, en Abril —parece que este dato es mítico porque corresponde al día dedicado al dios Apolo— (año 427 a. c.) y murió según Hermipo, en Atenas el año primero de la Olimpiada CVIII (año 347), cuando asistía a un convite nupcial, a los 81 años de edad. El mismo biógrafo expresa que Platon era descendiente de Solon por el lado materno, en el sexto grado; que sus padres fueron Aristón y Pericciona y que tuvo dos hermanos, Adimanto y Glaucón, los cuales —intervienen frecuentemente en sus Diálogos, así como una hermana llamada Potona. Era de constitución atlética y practicó la lucha como lo afirma Diceraco en el Libro I de las "Vidas". De ancha y despejada frente, como lo describe Neantes, tenía una voz delgada y una disposición manifiesta para expresar sus pensamientos.

Diógenes Laercio⁽¹⁾ nos dice textualmente: "Refiérese que -- Sócrates vió en sus sueños un polluelo de cisne que plumaba sobre -- las rodillas, el cual batiendo luego alas, se elevó por los aires y dió -- dulcísimos cantos, y que habiéndole sido llevado Platón el día siguiente, dijo: "¡¡e aquí el cisne".

Discípulo distinguido de "la figura más grande de la historia del pensamiento griego,⁽²⁾ también lo fue de Dionisio el Gramático a quien menciona en su "Anterastes" que significa "Los Rivales", -- es, sin embargo, una de las obras que se han considerado dudosas en cuanto a que las hubiera escrito Platón—, y si bien este --

(1) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. 4.

(2) El pensamiento griego. Libro III. Cap. II. León Robin.

opúsculo tiene una buena calidad literaria, se aparta del sistema del diálogo utilizado por el filósofo de Atenas e introduce ideas - que desembocan en una sabiduría eminentemente práctica, es - decir, en un concepto utilitarista de la filosofía, que no corresponde ciertamente al pensamiento de Platón.

Aristógenes dice que el filósofo militó en tres ocasiones: la primera, en Tanagra; la segunda en Corinto, y la tercera en Delio, donde luchó valerosamente.

Ha habido escritores que han encontrado una estrecha - vinculación entre las obras de Platón y de Jenofonte quien es - cribiera "La Constitución de Esparta", "Memorabilia", o "Recuerdos de Sócrates", "La Constitución de Atenas", las "Helénicas", "Agesilao", así como una novela político-pedagógica intitulada "Ciropedia", o "Educación de Ciro", en la que teniendo como - ejemplo a la monarquía persa, ensalzaba la realeza.⁽¹⁾ Sin embargo, existe una notable superioridad en las obras del primero pues en ellas trata de los temas en forma especulativa y con gran - profundidad, en tanto que Jenofonte es más bien un observa - dor y narrador, principalmente de los acontecimientos políticos y sociales en que participó activa y destacadamente, en la expedición de Ciro el Joven contra su hermano Artajerjes II, Mnemón, rey de Persia, según se aprecia en su famosa obra Anábasis - que ha sido considerada como un extraordinario texto militar,

(1) Historia de la Filosofía. Segunda Etapa. Cap. III. Wielhem Dilthey.

pues en ella Jenofonte explica con mucha claridad cómo dirigió la retirada de los diez mil mercenarios griegos después de la derrota de Ciro en Cunaxa. Ambos, es cierto, coinciden en el pensamiento que les había imbuído Sócrates sobre la educación y en manifestarse contra el sistema democrático; pero no más.

2. - Su refinada educación es trasunto de lo que nos dice Platón al hacer referencia a este tema en "La República" y en el "Protágoras", y ya desde muy joven se preocupaba muy en serio por la política, ésto es, por el gobierno de la ciudad, como lo confiesa en la Carta VII que dirige a los parientes y amigos de Dion, su entrañable amigo, contestando así el requerimiento que le hacen para que colabore en la restauración de un gobierno justo en Sicilia que estaba en poder del tirano Calipo, autor de la conspiración contra del mismo Dion:

"... en mi juventud experimentaba lo que experimentan también tantos jóvenes. Tenía el proyecto de entregarme a la política tan pronto como pudiese disponer de mí mismo. Más he aquí en qué estado se me ofrecían entonces los asuntos del país: la forma existente de gobierno era atacada por doquier, mientras se producía una revolución, en cabeza del nuevo orden establecido fueron puestos, como jefes, cincuenta y un ciudadanos: once en la capital, diez en el Pireo (estos dos grupos fueron puestos al frente del ágora y de todo lo concerniente a la adminis

tración de las ciudades, mientras que los otros treinta constituían la autoridad superior con poder absoluto). Bastantes de entre ellos eran o bien parientes míos o conocidos, que me invitaron a colaborar inmediatamente en trabajos que, según decían, me convenían. Yo me hice unas ilusiones que nada tenían de sorprendente a causa de mi juventud. Me imaginaba, en efecto, que ellos iban a gobernar la ciudad, conduciéndola de los caminos de la injusticia a los de la justicia. Por eso observaba yo afanosamente lo que ellos iban a hacer. Ahora bien: yo ví a estos hombres hacer que, en poco tiempo, se echara de menos el antiguo orden de oro. . . . A la vista de todas estas cosas, y muchas otras del mismo tipo y de no menor importancia, me sentí lleno de indignación y me aparté de las desgracias de esta época. Muy pronto cayeron los Treinta, y con ellos cayó su régimen. Nuevamente, aunque con más calma, me sentía movido por el deseo de mezclarme en los asuntos del Estado. Por ser aquel un período de mucha turbación, sucedieron muchos hechos turbulentos, y no es extraordinario que las resoluciones sirvieran para multiplicar los actos de venganza personal. No obstante, los que en aquel momento regresaron utilizaron una gran moderación. Pero (yo no sé cómo ocurrió ésto)

he aquí que gentes poderosas llevan a los tribunales a este mismo Sócrates, nuestro amigo, y presentan contra él una acusación de las más graves, que él ciertamente no merecía en manera alguna: fue por impiedad por lo que los unos lo procesaran y los otros lo condenaran, e hicieran morir al hombre que no había querido tener parte en el criminal arresto de uno de los amigos de aquéllos, desterrado entonces, cuando, desterrados, ellos mismos estaban en desgracia. Al ver ésto y al ver los hombres que llevaban la política, cuanto más consideraba yo las leyes, las costumbres y más iba avanzando en edad, tanto más difícil me fue pareciendo administrar bien los asuntos del Estado... Finalmente llegué a comprender que todos los Estados actuales están mal gobernados, pues su legislación es prácticamente incurable sin unir unos preparativos enérgicos a unas circunstancias felices. Entonces me sentí irremisiblemente movido a alabar la verdadera filosofía y a proclamar que sólo con su luz se puede reconocer donde está la justicia en la vida pública y en la vida privada. Así, pues, no acabarán los males para los hombres hasta que llegue la raza de los puros y auténticos filósofos al poder o hasta que los jefes de las ciudades, por una especial gracia de la divinidad, no se pongan verdaderamente a filosofar".

Este documento que forma parte del famoso y discutido cuerpo epistolar de Platón, revela el temperamento apasionado

y la amargura de su autor, —al escribirla contaba ya con setenta y tres años—, y esclarece la razón que tuvo para instituirse en un idealista que anhelaba para Atenas, su patria, un gobierno si no perfecto, sí capaz de hacer de los ciudadanos hombres felices y dignos. Nos parece de gran importancia esta Carta porque el fundador de la Academia hace en ella la defensa de su ilustre Maestro, y porque explica la situación política del momento que se encontraba en manos de una oligarquía llamada de los "Treinta Tiranos", y que había sido instituida después de la derrota de Atenas por Esparta en la batalla de Egos Pótamos, en el año 405 a. c. Lizandro, el Almirante triunfador, obligó a Critias, primo de la madre de Platón y a quien éste se refiere en el párrafo de la Carta VII que se ha transcrito, así como a Terámenes que había presidido poco antes, en el año 411, el gobierno oligárquico de los "400", para integrar dicho grupo oligárquico de los "Treinta", que tenía el aparente propósito de revisar la Constitución de Atenas, (1) pero que se convirtió en un régimen de terror hasta provocar la reacción democrática bajo el mando de Trasíbulo y Trasilo, — quienes formaron otro gobierno oligárquico llamado de los "Diez", que pronto daría lugar a un sistema democrático en el año 403, a. c.

(1) Introducción al Estudio de Grecia. Cap. I. A. Petrie.

Aulo Gelio, el escritor romano que vivió en el siglo II - de nuestra Era, nos dice en sus "Noches Aticas" lo siguiente en relación con lo que se viene tratando:⁽¹⁾

"Deseaba tener un cuadro de las edades antiguas y de los varones célebres que las ilustraron, con el objeto de no dejar escapar en la conversación alguna palabra equivocada - acerca de la época o vida de los varones ilustres... Para pre-caverme de estos anacronismos, extractaba los libros llamados "Crónicas", y gravaba en mi memoria el tiempo en que habían vi-vido los griegos y los romanos ilustres por su genio o su poder, desde la fundación de Roma, (año 753 a. c.) hasta la segunda - guerra púnica (año 219 a. c.) ... La guerra del Peloponeso, cuya historia escribió Tucídides, comenzó hacia los años ciento veintitres de la fundación de Roma, año en que Aulo Postumio Tuberto fue dictador en Roma, ... En este tiempo florecieron Sófocles y Eurípides, poetas trágicos los dos; el médico Hipócrates y el filósofo Demócrito. Sócrates, Ateniense, nacido después de ellos, fue por algún tiempo contemporáneo suyo. Los tribunos militares ejercían la autoridad consular en la República romana, cuando Lacedemonia, en el año trescientos cuarenta y siete de Roma, impu-
so a los atenienses los Treinta Tiranos;" ejercía a la sazón en Sici-
(1) Libro Décimoseptimo. Cap. XXI.

lia autoridad tiránica Dionisio el Viejo. Pocos años después fue
condenado a muerte Sócrates, y bebió la cicuta en su prisión".
(año 399, a. c.)

El discípulo de Sócrates, a quien, agradecido, llama " el hombre más justo de su tiempo"⁽¹⁾, emprende a los 28 años de edad un viaje a Megara después de la muerte de aquél, refugio de los - alumnos de Sócrates, y tiene la oportunidad de asistir a las pláti-- cas de Euclides; continúa su viaje a Egipto y a Cirene, en las pla-- yas líbicas donde se hizo discípulo de Teodoro el matemático; luego va a Tarento y a Siracusa donde aprendió mucho de política obser-- vando el gobierno de Dionisio el Viejo y escuchando a Dion, su jo-- ven amigo, Plutarco de Queronea (46-120)⁽²⁾ a quien Aulo Gelio -- en sus " Noches Aticas " denomina " Varón muy docto y prudente". Al comparar al griego Dion y al romano Bruto, hace referencia a - Platón cuando describe la manera de ser de Dion :

"Era desde luego de carácter altivo, magnánimo y valero-- so, pero sobresalió más en estas cualidades después que Platón - - arribó a Sicilia, más bien por una feliz y divina suerte que no por ninguna disposición humana; y es que algún buen genio, preparan-- do de lejos, según parece, a los siracusanos el principio de su li-- bertad y la destrucción de la tiranía, trajo a Platón de Italia a Sira-- cusa, e inclinó a Dion a escuchar su doctrina, siendo éste todavía - muy joven, pero teniendo para aprender más disposición que cuantos acudieron a oír al filósofo y mayor presteza y diligencia para seguir -

(1) Carta VII.

(2) Vidas Paralelas. Dion y Bruto. Cap. IV.

la virtud, como el mismo Platón lo dejó escrito y los hechos lo testifican".

Platón habría de pasar ratos amargos en sus tratos con Dionisio el tirano, quien después de tratarlo como prisionero de guerra lo expulsó de Siracusa y lo envió a Egina donde, según se dice, el filósofo fue vendido y redimido por el cirenaico Aniceris.

3.- A su regreso, en el año 387 a. c., Platón funda la Academia sirviéndole de modelo las agrupaciones pitagóricas de Tarento, importante ciudad de la Magna Grecia, establecida en la costa sudoriental de Italia, en el estratégico Golfo llamado "Sinus tarentinus", del mar jónico, hecho en que seguramente se basa Aristóteles cuando expresa en su *Metafísica*⁽¹⁾ que la filosofía de Platón guarda estrecha relación con la de los pitagóricos, "pero posee también sus ideas propias, al margen de la filosofía de la escuela Itálica", y agrega: "El que Platón a diferencia de los pitagóricos, colocara la misma unidad y los números fuera de los seres sensibles, y que llegara a la introducción de las ideas en su explicación, se debe al examen profundo a que sometió los casos en sus razonamientos".

Agudo observador, Platón decide transformar las reuniones informales socráticas, en una especie de congregación filosófico-religiosa a la que da el citado nombre de Academia, y que ocupa en la colina Verde de Colonos, un hermoso y arbolado jardín muy pró-

(1) Libro Primero. Cap. 6.

xímo al "Gimnasion" que había establecido Akademos. Esta institución habría de funcionar hasta el tiempo de Justiniano, el Emperador romano de Oriente, en el siglo VI de nuestra Era.

Timón, hablando sarcásticamente de Platón, atestigua su presencia en la Academia:

"Entre ellos paseaba muy erguido
Platón de cuyo labio
dulzuras procedían, semejantes
a las del canto igual de las chicharras,
sentadas en los árboles frondosos
del floresciente bosque de Academo".

4. - En adelante Platón se encerraría dentro de los muros del plantel para concentrarse en el estudio y la meditación acompañada de un selecto grupo de alumnos; fluyen como torrentes las

ideas y se forja la concepción política que se contiene en la "República"⁽¹⁾, en donde se expresa su famosa tesis del "regente-filósofo", —en la voz de Sócrates—, cuando reunidos en la casa de Polemarco establece un interesante diálogo con éste, su padre Céfalo, con sus hermanos Adimanto y Glaucón, así como con Trasímaco :

" Mientras los filósofos no se enseñoreen de las ciudades o los que ahora se llaman Reyes y soberanos no practiquen la filosofía con suficiente autenticidad de tal modo que vengan a ser una misma cosa el poder político y la filosofía, y mientras no sean recusados por la fuerza las muchas naturalezas que hoy marchan separadamente hacia uno de esos dos fines, no habrá reposo, querido Glaucón, para -- los males de la Ciudad ni siquiera, al parecer, para los del linaje humano".

Platón hace en su famosa obra un cuidadoso análisis de las formas de gobierno Helénicas y propugna por una buena legislación -- que restaure la moral ciudadana.

Para Bertrand Russell⁽²⁾, "La República", es el diálogo -- más importante de Platón y constituye una hermosa utopía que trata de establecerse en la realidad, a diferencia de las utopías modernas, pues, por ejemplo, algunas de sus proposiciones se practicaban en Esparta. Pitágoras había intentado constituir un gobierno de filósofos, y era usual que las pequeñas Ciudades-Estado requirieran los servicios de un sabio para que formulase sus le-

(1) Libro Quinto. Cap. XVIII. Carta VII.

(2) Historia de la Filosofía Occidental. Libro Primero. Parte Segunda. Cap. XIV.

yes, como Solón en Atenas y Protágoras en Turios. Como lo expone el distinguido filósofo contemporáneo, "La República", que fue dividida en diez Libros, puede decirse abarca tres partes medulares: la primera comprende casi hasta el final del libro V y en ella el discípulo de Sócrates se ocupa de crear un Estado ideal; -- en los Libros VI y VII se procura definir la palabra "filósofo" y -- constituye la segunda parte. En la tercera, que comprende los -- Libros VIII, IX y X, Platón desarrolla su pensamiento a través -- de una discusión sobre diversas constituciones que existían en Estados distintos del de Atenas, precisándose sus méritos y defectos.

Pero, en puridad, "La República" es todo un tratado de la justicia y un examen de lo que caracteriza al hombre justo y al -- buen gobierno de la Ciudad-Estado. "La injusticia --manifiesta Sócrates en su discusión con Trasímaco, el belicoso sofista de Calcedonia y profesor de retórica--, se nos aparece con un poder tal que donde quiera se realiza, sea en una ciudad, en una familia, en un ejército o en cualquiera otra sociedad, la vuelve impotente para -- conseguir nada por la disención y la discordia que origina, haciéndose a la vez enemiga de sí misma y de su contrario, lo justo". -- Es probable que las ideas del fundador de la "Academia" respecto de la justicia, hubieran sido inspiradas, en buena medida, por la tragedia socrática que vivió muy de cerca y que recordaría en

toda su prolongada existencia.

Y tras de hacer una vivisección espiritual en torno a la política, Platón establece su tesis fundamental : la recta educación del individuo, —paidea— y la realidad de la justicia como suprema pauta moral. Juan Jacobo Rousseau habría de decir, más de veinte siglos después, que la República no podía considerarse, ciertamente, como una teoría del Estado, sino más bien como el más hermoso estudio sobre educación que jamás se hubiera escrito. (1)

Estas reflexiones han de ser el "alma mater" del diálogo entre Sócrates, los hermanos mayores de Platón, Glaucón y Adimanto, Polemarco, Trasímaco, Céfalo, el anciano, y Clitofonte. En esta magistral obra, el insigne filósofo deja esclarecido que el gobierno de la ciudad debe estar a cargo de un gobernante perfecto, instruido y formado desde su niñez en los principios didácticos de "La República" cuya exposición es la imagen plástica del Estado y se desarrolla en un marco unitario que considera a la república como un sólo "Estado-Polis", que no es necesaria --mente la ciudad de Atenas, sino cualesquiera otras, porque es un paradigma en el que el punto central es la idea de que el mejor Estado es aquél que en su más alto grado forma una unidad consigo mismo; el Estado es, en suma, una persona, una comunidad viva compuesta de partes, como el individuo, que se relacionan unos con otros y todos juntos convergen conscientemente en un centro que representa a un fin común, que es el bienestar general que se obtiene con la armonía de las voluntades y el equilibrio de todos los intereses. En esta sociedad, por lo mismo, el in-

(1) Paidea : los ideales de la Cultura Griega. Werner Jaeger. Libro Tercero. Cap. IX.

dividuo debe sacrificarse a la ciudad, y por ésto no se admite la vida privada que al establecer la diferenciación perjudica a la "Polis".

El punto de partida de "La República", de Platón —la búsqueda de un ideal de sociedad— dice José Ortega y Gasset,⁽¹⁾ no es utópico ni especialmente platónico; es la idea misma de ciudad, de Estado, de sociedad que, como lo más evidente del mundo, llevaba dentro de sí todo hombre griego. Es pertinente aclarar, a este respecto, que en la antigua Grecia la palabra "ciudad" no tenía el significado que posteriormente tuvo en el sentido de urbe o asentamiento humano, grande o pequeño, diferente al rural, sino que por ciudad se entendía a un pueblo con igual origen étnico distribuido en diversas localidades de un cierto territorio, pequeñas poblaciones y grupos de campesinos-pescadores, es decir, un Estado en la acepción primitiva del término, una nación pequeña que contaba con un régimen jurídico, gobierno, costumbres, tradiciones, etc.; teniendo esta organización un núcleo atractivo que era la urbe más importante, como Atenas, Esparta, Tebas, etc., y cuyo nombre se aplicaba a la República que para los helenos denotaba unas veces el gobierno o la forma de gobierno, y otras el Estado mismo entendido como ente unitario.

Con un criterio parecido al del pensador español, Oswald Spengler⁽²⁾ nos dice que la cultura es consustancial a la urbe,

(1) De Europa Meditatio Quaedam. Pág. 271.

(2) La Decadencia de Occidente. T. II. Cap. II.

a la ciudad, que se distingue de la aldea campesina en que sólo - la primera tiene "alma", pues en ella los pueblos, los Estados, - la política, la religión, las artes y las ciencias, encuentran razón y ser de su presencia. Esa "alma" de la ciudad es por esencia - colectiva; no se trata de que coexistan cosas e individuos, sino que todo, absolutamente todo, viva como un conjunto que se distinga con una cierta personalidad en lo externo, que en la intimidad, en lo interno, de tal manera que la vibración sacuda al todo. "Para comprender la historia política -dice el pensador alemán-, es necesario ante todo reconocer que la ciudad, separándose cada día más del campo y desvalorando al fin por completo el campo, es el elemento que determina el curso y sentido de la historia superior. La historia universal es historia ciudadana".

A nuestro criterio también Spengler exagera y se va al polo opuesto de Ortega y Gasset, puesto que consideramos que cada nación como parte integrante sustancial del Estado, es la que con su vida peculiar y propia, forja la Historia, sea particular o universal, ella es la que puede comprender a la ciudad, a la aldea y a cualquier manifestación de la vida colectiva. La Historia misma comprueba esto cuando registra hechos importantísimos de - la humanidad que no correspondieron precisamente a las - urbes, sino a agrupamientos que no forman parte de éstas.

En lo que sí convenimos con Spengler, y ésto es obvio, es que las ciudades son el centro de la cultura.

En cuanto al concepto abstracto, metafísico, que expone - este ilustre escritor sobre la existencia de un "alma de la ciudad", pensamos que en realidad se está refiriendo al concepto de "nación", grande o pequeña, porque ésta sí tiene un "sentimiento", una -- "conciencia", natural, no procurada, de unión y de atracción interna, de carácter espiritual y derivado de características comunes - por motivos de raza, idioma, religión, tradiciones, culto a los antepasados, a la tierra en que se vive, etc., todo lo cual conforma el concepto de patria y de nacionalidad, como ya lo hemos expuesto -- en este trabajo.

La realidad, en suma, demuestra que es justamente en las grandes urbes modernas donde desaparece casi totalmente este sentido natural de cohesión dando paso a la frialdad en las relaciones humanas y a vivir en forma egoísta, interesada, y muchas veces combativa, lo cual origina, necesariamente, la coacción jurídica por parte del - Estado para lograr la convivencia en un ámbito de paz y seguridad.

Es, en verdad, difícil establecer las relaciones entre "La República" y "Las Leyes", de Platón, aún cuando aparentemente la segunda sea un desarrollo de la primera, como sucedió con Nicolás Maquiá--

velo con sus dos libros : el "Príncipe " y " Discursos sobre la primera Década de Tito Livio ", obras de las que nos ocuparemos más adelante. Existen identidades y diferencias entre "La República" y "Las Leyes ", pero podemos decir que, como en el caso del florentino, la primera tiene un contenido más rico y preciso que la segunda. Antonio Tovar⁽¹⁾ expresa que " el fin de "La República ", más que asegurar la convivencia de los ciudadanos, es asegurar la perpetuación de la especie de los filósofos. El de " Las Leyes " es más bien lograr una ciudad en la que la justicia esté asignada, y donde una vida inmutable sirva a la gloria de los dioses y a su culto"; Verdroes dice que - - - -

(1) Un libro sobre Platón. Cap. XIX.

"Las Leyes" son la formulación racional de "La República", y que en esta obra, Platón, analizando la esencia de la convivencia humana, expresa que no es ninguna individualidad, sino la propia "alma común", las costumbres, las depositarias y educadoras de la virtud, producto genuino de una continua dialéctica entre la naturaleza del hombre y la naturaleza de la ciudad. Otra aportación de nuevo cuño se contiene en "Las Leyes", seguramente por la edad avanzada del filósofo, y consiste en la recomendación para que el político sea preferentemente un anciano que utilice su experiencia y enseñe a los jóvenes el arte de bien gobernar, mostrando los aciertos y errores en que incurrió en su juventud en sus actividades políticas. Si la fuerza política consiste fundamentalmente en la fuerza de las costumbres, son los hombres longevos y buenos ciudadanos los que deben cuidar celosamente que las instituciones sagradas se perpetúen en la vida real, y en la subjetiva de cada individuo, habida cuenta de la naturaleza mutable de las cosas, que si bien en general es conveniente, en las tradiciones no lo es.

Véase, pues, cómo el fundador de la Academia en su véjez se muestra temeroso del cambio de la ciudad sin causa justificada y en perjuicio del "alma común" y de las costumbres, lo cual puede originarse por una reforma insensata y continua de la legislación que pondría en peligro la vida misma del Estado, tanto por acciones internas como externas.

5.- Platón modificó su anterior criterio político en "Las Leyes" en cuanto que en esta obra muestra un mayor realismo, al considerar a la estructura legislativa y a la organización como base para el buen gobierno. "Las Leyes" es la obra póstuma de Platón y la más extensa de todas, pero mucho menos conocida que La República. En la discusión del tema ya no participa Sócrates, sino dos extranjeros: Clinias, cretense, y Megilo, espartano, quienes fundamentalmente -- centran el diálogo en la educación como base para gobernar la Ciudad, concuyendo que el legislador es el prototipo del educador, y que la suprema "virtud" del Estado, la "sophia", se revela en la formulación de leyes. Platón se había interesado siempre en la vida política del Estado Dorio y por ello presenta como interlocutores a Megilo, y a Clinias, los cuales plantean, -Libro Cuarto- una cuestión de gran importancia: la necesidad de que todas las leyes -- tengan un preámbulo que explique el espíritu de sus disposiciones para que puedan ser debidamente observadas y aplicadas. Es precisamente en este tema que tiene su origen el libro del Baron de la Brede y de Montesquieu, Carlos de Secondat, intitulado "El espíritu de las Leyes", que habremos de comentar posteriormente.

Platón no partió de la hipótesis "zoon politikon" para elaborar sus tesis en torno al Estado, sino que aplica un razonamiento sistemático y un análisis crítico que dan nacimiento a la Ciencia -- Política que, desde luego, abre las puertas a la investigación filosó-

fica en esta materia y repudia enérgicamente la tesis de los sofistas de que el derecho nace de la fuerza como argumento de buen gobierno. En tal virtud, el fundador de la "Academia" necesariamente - escudriña en la "psique" lo suficiente para llegar a conclusiones reales; ya no abstractas e hipotéticas, y llega a penetrarse del concepto de la "res pública", es decir, de la "cosa común" como base del sentimiento interdisciplinario del hombre que lo liga fuertemente con los demás en forma natural, aun cuando el filósofo no distinguía entre individuo y Estado, de tal manera que éste era la causa y fin del fenómeno social y aquél, por lo mismo, quedaba en una situación de mera supeditación en todos los órdenes, incluso en el religioso. Para el filósofo ateniense es necesaria la sujeción de los individuos bajo el gobierno de los mejores, sin menoscabo de los principios de libertad e igualdad políticos.⁽¹⁾ No obstante, en Platón se encuentra, por vez primera, la idea distintiva entre los conceptos "público" y "privado", como consecuencia justamente de su noción de "res pública", en cuanto que, a "contrario sensu", debe concebirse lo que no es cosa común, sino privada, esto es, que no atañe a los asuntos de gobierno. Mas para el filósofo de Atenas, la idea de servicio público se encontraba por encima de cualesquiera otras, lo cual habría, dos milenios más tarde, de inspirar a publicistas tan destacados como León Duguít, Maurice Hauriou y sus seguidores.

(1) Historia de las ideas políticas. T. I. Cap. III. Sec. 4. Raymond G. Gettell.

6. - Contra las ideas democráticas de su tiempo, Platón llega a la conclusión de que los gobernantes deben ser seleccionados - de entre los más preparados, por lo que propugna porque se instituyera en

Atenas un sistema inteligente de entrenamiento y educación de los adultos, y ya no sólo de los niños y jóvenes que significan el futuro, pero no la realidad actuante que exige la intervención en el gobierno de una élite capaz que conduzca con éxito la nave del Estado.

No cabe duda que el descendiente de Solón era un visionario, pues hoy día en todos los países existen escuelas y sistemas de capacitación de los funcionarios públicos, técnicos y administrativos, que ya ocupan algún puesto público, o bien de personas que aspiran a éste. Podemos interpretar el pensamiento platónico a este respecto, en el sentido de que su idea tenía por objeto resolver problemas políticos de su tiempo derivados de la impreparación, ésto es, de la falta de educación de quienes venían gobernando la cosa pública y que eran objeto del análisis crítico del filósofo, pues es claro que un buen sistema educativo de la niñez y de los jóvenes a la postre lograría el objeto pretendido.

Seguramente José Ortega y Gasset se inspiró en el ideal platónico del gobernante para decir en su trabajo "La política - por excelencia"⁽¹⁾: "Política es tener una idea clara de lo que se debe hacer desde el Estado en una nación".

Quienes critican a Platón sus ideas aparentemente antidemocráticas, adolecen de un grave defecto de perspectiva: lo hacen como hombres del mundo contemporáneo y no se colocan en el -

(1) Obras completas. Tomo III. Págs. 455, 456 y s. s.

que se vivía en el siglo IV (a.c.) en que se forjaba la Ciencia Política y el individuo era una pieza del aparato estatal como consecuencia de la guerra interna y externa, y del politeísmo griego. Esto daba a la ciudad Estado un carácter socialista, aunque no en el sentido económico que tiene en la época moderna, sino estatismo,

en razón de la preeminencia del Estado sobre el individuo.

El "organicismo" de Platón se revela con gran claridad en este orden de ideas, cuando expresa en la voz de Sócrates y Glaucón: (1) " Por tanto, ¿consideraremos como la ciudad mejor gobernada aquélla en la que coincida siempre al expresar las palabras - "mío" y "no mío"?

Efectivamente.

¿ Y no será ésta la que tenga más parecido con un solo hombre? Supongamos que uno de nosotros recibe una herida en un dedo; es claro que toda la comunidad corporal -- que ordena al alma siente en sí misma la herida en perfecta comunión con la parte rectora, y que además sufre toda ella con el dolor de una de sus partes. Y decimos por eso que el hombre tiene dolor en un dedo. Lo cual ocurre en cualquiera otra ocasión, siempre que se habla del dolor de una persona dañada en un miembro, o de su placer -- cuando aquél se alivia.

Tienes razón --dijo--. Y como tú decías, la ciudad mejor gobernada es la que vive de manera parecida a ese ser".

Véase, pues, como el socialismo de Platón procuraba, fundamentalmente, obtener en lo posible felicidad para el cuerpo social; o de otra manera, en evitar la infelicidad de los individuos inte

(1) La República. Libro Quinto. Cap. X.

grantes del organismo, como un todo, sin hacer consideraciones sobre una justicia social preconcebida. El filósofo estima que la ciudad requiere de dos clases de gobernantes o guardianes y soldados administradores o auxiliares, y si bien la vida de unos y otros debe ser ajena por entero a los intereses individuales en la familia, propiedad o en el amor, este régimen no debe confundirse con el socialismo, pues responde sólo a razones de índole militar y por ésto, autoritario.

El filósofo ateniense tenía una idea precisa de la diferencia que existe entre lo material y lo axiológico, como se puede ver en "La República", cuando al hacer referencia a la división del trabajo, que es consustancial a la sociedad, desprecia la satisfacción de los apetitos materiales equiparando en ésto al ser humano con los cerdos. Y después de hacer una extraordinaria descripción del desarrollo de una ciudad, que podría aplicarse con toda validez en la actualidad, concluye que la cualidad indispensable de los guardianes o gobernantes es la sabiduría: la de los soldados o auxiliares administrativos, el valor y los conocimientos; y la de la clase productora el deseo de satisfacer las necesidades materiales, pues Platón era, en realidad, un aristócrata que tenía aversión al trabajo que no fuera estrictamente intelectual, y muy especialmente al comercio al que veía con marcado desprecio. Precisamente en este modo de apreciar las cosas, la República platónica se opone a la democracia y proclama a la aristocracia o sea el gobierno integrado exclusivamente con los hombres más preparados, o sea la minoría,

como el sistema mejor para administrar un Estado.

7. - El discípulo preferido de Sócrates termina por hacer, con base en esa trilogía, una división de los regímenes políticos que nacen cuando el de la aristocracia, o sea el "perfecto," se vicia y degenera por escisiones entre los gobernantes; se constituye la timocracia cuando las citadas tres clases se mezclan y gobiernan quienes perciben las mayores rentas; este sistema, a su vez, puede cambiarse también en un sentido descendente por el de oligarquía en el que los gobernantes se hacen ambiciosos y adquieren grandes fortunas, y entonces "alaban y admiran al rico, pero desdeñan y desprecian al pobre".

Platón habría de pronunciar, a este respecto, su frase inmortal y lapidaria "Cuanto más se honra en una ciudad a la riqueza y a los hombres ricos, menos se estima la virtud y a los hombres buenos."⁽¹⁾ Esto trae, como consecuencia, una fuerte división entre pobres, que constituyen la mayoría, y ricos que forman la minoría. Los segundos abusan de los primeros y se genera, así, una peligrosa situación para la seguridad pública. Por último, se llega a la democracia platónica cuando las mayores, que son los miserables, logran imponerse a los ricos y se apoderan del gobierno por la fuerza, pudiendo dar lugar a excesos negativos que se originan en un libertinaje que "distribuye la -

(i) República. Libro Octavo.

igualdad tanto a los iguales como a los que no lo son". (1) De esta situación se pasa a la tiranía cuando surge un "protector del pueblo" que termina por suprimirle totalmente su libertad e imponer caprichosamente su arbitrio, "su labor se cifra en desterrar y matar y en proponer el perdón de las deudas y el reparto de las tierras, por lo que no es extraño que deba parecer a manos de sus enemigos y convertirse en tirano y en lobo de hombre que era." (2)

8.- Como lo afirma el profesor A. Sánchez de la Torre, (3) la peculiar mentalidad filosófica de Platón lo induce a entender que la virtualidad política y la meramente humana producían efectos idénticos, de donde se desprende la dialéctica de la justicia, en la "Polis" y en el hombre, entendiendo por dialéctica el creador de la Academia, el método de clasificación y abstracción y el cual revolucionó la forma del diálogo de controversia que procedía de Sócrates. En sus últimos días, Platón tendía a sustituir el diálogo por la lectura o enseñanza dogmática, es decir, a la producción de un verdadero tratado.

Con base en lo que Werner Jaeger manifiesta en su obra "Alabanza de la Ley", de que en el discípulo de Sócrates la idea de Dios se convierte en el centro y fuente de toda legislación, pues determina la obligación de observar la justicia, el jurista español concluye que en la misma medida en que la política de Platón es una antropología, también es válido concebirla como expresión de una re-

(1) Ob. cit. Libro Octavo.

(2) Ob. cit. " "

(3) Los Griegos y el Derecho Natural. Parte Tercera. Cap. I

ligión.

Inspirado por las ideas de Heráclito a través de su amigo Cratilo, Platón habría de mantener toda su vida la idea de que todo lo sensible se halla en un fluir constante y que, por lo mismo, no es posible conocerlo a fondo, a diferencia de lo que ocurre con los conceptos, es decir, las ideas, que son universales y eternas y dan nombre a todo lo sensible.⁽¹⁾

9. - La vida del fundador de la Academia, larga y fecunda, lo impele a examinar y reexaminar sus ideas políticas y con ello a efectuar modificaciones en sus teorías básicas. Así, en el "Gorgias" identificó en Sócrates al aportador del "telos" humano para los efectos del buen gobernar; después, en "La República" afirma que los conductores del Estado deben ser filósofos; finalmente, esta responsabilidad la imputa en su obra "El político" al político nato. Pero el pensamiento de Platón no admitiría cambio o mutación alguna en cuanto a los aspectos axiológicos, y así, a los 81 años de edad, próximo a morir, sigue haciendo la recomendación de practicar lo que él había hecho en su juventud, o sea obedecer "a ese guía que es el razonamiento que ha iluminado nuestras mentes, - el cual nos indica que el mejor modo de vivir es el que consiste en pasar la vida practicando la justicia y la restante virtud hasta el -- último momento".⁽²⁾

En rigor, Platón fue un revolucionario de su tiempo, tan distante ya: un hombre inconforme con lo que acontece en la - -

(1) Wilhelm Dilthey. Ob. cit. cap. 3.

(2) Gorgias. Final de la obra.

"Polis" de Atenas y en otras ciudades-Estado, y no olvidaría jamás la conducta sublime de su maestro que escogió el deber con el sacrificio de su vida, lo que dejó plasmado en sus "Gorgias" al expresar su bellísimo y trascendental postulado de que la mayor desgracia del hombre no es sufrir la injusticia sino cometerla y no ser castigado. En su intento de trazar el modelo de un Estado perfecto constituido según la naturaleza, procuró siempre hallar la verdad teórica y práctica como base de sus especulaciones, partiendo siempre de los vicios que corren al Estado ateniense y que lo alejaban de la naturaleza. Nunca jamás el filósofo se desanimó por las realidades políticas de su tiempo; eran, por el contrario, el acicate que lo hacía profundizar más en la materia y determinar principios epistemológicos válidos para cualquier sistema político.

10.- En "La República" y en "Las Leyes", el filósofo ateniense expone su pensamiento político y jurídico, y en ambas propugna por el bien superior de la ciudad, -su bien amada ciudad,- idea central que habrá de modelar el pensamiento de San Agustín de Tagarte que dejó impreso en la "Ciudad de Dios"; de Tomás Moro, en su Utopía, y, en general, que habrá de influir poderosamente en el Renacimiento, como lo muestra Rafael Sanzio en su hermoso cuadro denominado "La Escuela de Atenas".

W.K.C. Guthrie, ⁽¹⁾ señala que Platón siempre se mantuvo fiel al ideal de una Ciudad-Estado purificada y fortalecida en la que una sociedad disciplinada por la solidaridad se subordinara siempre al bienestar común. "La República", escrita en los inicios de su vida intelectual, y "Las Leyes", en los finales de su existencia, dan plena constancia de esta afirmación.

El devoto discípulo de Sócrates, es también el inspirador del -

(1) Los filósofos griegos (de Tales a Aristóteles). Cap. V.

Humanismo y del jusnaturalismo, a través de Alberico Gentili y de Hugo Grocio, y, por lo mismo, de los Derechos Humanos.

Al morir el insigne filósofo fue sepultado en su amada Academia y en el epitafio de su tumba se grabó el siguiente epigrama : (1)

" La tierra aquí en su seno
el cuerpo de Platón oculto guarda,
y el alma los alcázares celestes.
Aún desde las regiones más distantes
todo varón honesto
venera la memoria
del hijo de Aristón, deificado".

(1) Diógenes Laercio. Ob. cit. Libro Tercero.

Capítulo II

Aristóteles

1. - Alumno sobresaliente de la Academia. 2. - Discrepancias y afinidades con Platón. 3. - La Política. 4. - El Estado como una comunidad. 5. - Clasificación de las formas de gobierno. 6. - Aristóteles y Maquiavelo. 7. - Las funciones del Estado. 8. - Influencia de Aristóteles en las ideas jurídicas y políticas del futuro.

Pag.

93

Capítulo II Aristóteles.

1.- El discípulo más destacado de Platón fue, sin duda alguna, Aristóteles, quien por lo mismo, habría de seguir sus ideas, pero también de hacerlas objeto de sinceras y, en algunos casos, fundadas críticas. Había nacido el año 384 a. c. en Estagira, pequeña ciudad de la costa de Macedonia colonizada por los jonios, en la península de Calcídica, en la Tracia.

A diferencia de su maestro, su familia era de la clase media; su padre, Nicómaco, era de familia de los Ascepiadas, cuyos miembros ejercían la medicina por derecho hereditario y su madre, Efestiada o Féstide, procedía de Calcis de Eubea que fue el lugar en que Aristóteles pasó los últimos días de su vida.

Apolodoro expresa en sus Crónicas que Aristóteles nació el año primero de la Olimpiada XCIX (año de 384 a. c.); murió en Calcis a los 63 años de edad, ⁽¹⁾ casi al mismo tiempo en que también fallecía Demóstenes en Calabria, isla del archipiélago griego, junto a Trecene.

Siendo su padre médico y amigo de Amintas II, rey de Macedonia y padre de Filipo, tuvo oportunidad de conocer a éstos siendo un joven y gozar de sus favores, y quizá de introducirse en la corte de Pella. Diógenes Laercio, siguiendo a Timoteo Ateniese en su libro de "Las Vidas", nos lo describe como un hombre de voz balbuciente, de --

(1) Diógenes Laercio afirma que Aristóteles murió bebiendo acónito al ser perseguido por el sacerdote Eurimedonte con motivo del Himno que compuso a Hermias. "Vidas, opiniones y sentencias de los filósofos más ilustres". Libro Quinto.

piernas delgadas y ojos pequeños, que se cortaba la barba y el pelo, y usaba vestidos preciosos y anillos. Aristóteles es conocido comunmente como el "Estagirita" en razón de su procedencia, pero también le llamaban el "Peripatético" porque acostumbraba pasear en el Liceo -- mientras platicaba con sus discípulos, o bien porque hacía estos paseos mientras redactaba discursos para Alejandro.

Cuando cumple 17 años, más o menos en el tiempo en que Dion, el amigo querido de Platón, invita a éste a Siracusa para encargarse de la educación del joven Dionisio y de reestructurar el gobierno siracusano⁽¹⁾, Aristóteles se traslada por vez primera a Atenas con el fin de ingresar a la Academia, donde habría de pasar veinte años de su vida, es decir, hasta la muerte del maestro, acaecida en el año -- 347 a.c. En esta época la institución se encontraba floreciente bajo la dirección de Platón quien lo distinguió llamándolo "la inteligencia de la Escuela".

Werner Jaeger⁽²⁾ expresa que cuando el Estagirita entró en la Academia, --año 367 a.c.--, "... hacía mucho que no era la del tiempo del "Simposio", alrededor de cuya mesa había imaginado Platón en la pleamar de su entusiasmo, reunidos a los príncipes del arte y de la -- ciencia y los representantes de la juventud helénica, para oír de los labios de la profetisa el gran misterio del nacimiento del intelecto salido -- del seno de Eros. Hacía mucho que la esencia de la filosofía de Platón -- había dejado de residir en la figura creada por él en sus primeras obras,

(1) Historia de la Teoría Política. George H. Sabine. Parte Primera. Cap. V.

(2) Aristóteles (Bases para la historia de su desarrollo intelectual) Parte Primera. Cap. I.

la figura central del filósofo Sócrates. En contenido y método hallábase entonces muy más allá del campo de los problemas socráticos. Fue solamente por medio de la lectura, y no de la viva presencia del espíritu socrático en la Academia de la década del 370 al 360, como Aristóteles aprendió lo que había significado Sócrates para Platón y sus primeros discípulos".

2.- Hubo, ciertamente, diferencias entre el Maestro y el discípulo, pero éstas fueron sólo de criterio como puede verse en su "Ética Nicomaquea", —la obra que muestra el pensamiento moral del Estagirita— en la que expresa: "Dejemos ya este tema, —los tres géneros de vida que según Aristóteles tienen una marcada superioridad—. Es mejor que contremos nuestro examen sobre el bien considerado en general y sobre la cuestión de saber qué es aquello, en qué consiste. La investigación es difícil por haber sido nuestros amigos —se refiere a Platón— los que han dado paso a la teoría de las ideas. Quizá, según el parecer general, vale más y aún es preciso, para salvar la verdad, sacrificar nuestras opiniones generales tanto más cuanto que también nosotros somos filósofos. Se puede amar a los amigos y a la verdad; pero la moralidad consiste en dar la preferencia a la verdad". (1)

En cambio, parece ser verídico que el Maestro reprochara -- al Estagirita su comportamiento en cuanto a su manera de vestir, y -- además sus expresiones cáusticas que herían a las personas.

(1) Libro I. Cap. 6.

No hay duda de la influencia tan poderosa que el Maestro ejerció sobre Aristóteles, tanto en el fondo como en la forma. Por esta razón Plutarco habla de "las obras platónicas de Aristóteles" y Werner Jaeger⁽¹⁾ manifiesta con gran elegancia: Platón oteaba - todas aquellas fértiles llanuras desde la alta cima de su propio espíritu creador e íntima visión, y Aristóteles fue enteramente presa - de él".

Prueba de lo anterior es que sus diálogos tuvieron como modelos los de Platón en los que son coincidentes los temas: el "Eudemo" se relaciona con "Fedón"; el Grylo con el "Gorgias", - "La Política" con "Las Leyes", y los libros "De la Justicia" con "La República". También aparece el pensamiento platónico en -- importantes pasajes de los tratados de la Física y de la Metafísica de Aristóteles. Desde luego que ésto no empaña la figura del Estagirita, sino por el contrario, lo eleva y afirma como el discípulo honesto y sobresaliente de la Academia. Por ello nos resistimos a creer la aseveración que hace Diógenes Laercio de que Platón, ante un - alejamiento del Estagirita, exclamó: "Aristóteles nos tira coces, como hacen los potricos con sus madres".⁽²⁾ Si intentáramos señalar las diferencias de estilo entre estos dos grandes genios de la Humanidad, diríamos que Platón es un filósofo discursivo y ameno, en --

(1) Ob. cit. Parte Primera. Cap. I.

(2) Ob. cit. Libro Quinto.

tanto que Aristóteles es un sistematizador que, por lo mismo, carece de esos atributos, lo que hace, por consecuencia, secas y en algunos casos, aburridas sus obras. Quizá el Estagirita hubiera debido a este respecto aplicar su principio, hoy vigente, expuesto en su "Ética", de considerar la virtud entre dos vicios opuestos; es el famoso "término medio aristotélico".

Después de la muerte de Platón, el Estagirita fue invitado por Filipo, Rey de Macedonia, - aproximadamente en los años 343-342 a. c. - para que impartiera educación a su hijo Alejandro cuando éste tenía trece o catorce años, y quien sería más tarde Alejandro el Grande. A su regreso a Atenas fundó el "Liceo" en un solar junto al templo de Apolo, cerca de la ciudad. En esta escuela daría clases durante trece años a un selecto grupo de discípulos que fueron denominados "peripatéticos" por las razones que se han dejado expresadas. Con motivo de la guerra de Lamia se trasladó en el año 321 (a. c.) a Calcis, en Eubea, la tierra de su madre, donde murió en ese mismo año; uno después de la muerte de su discípulo Alejandro.

3.- Sócrates y Platón habían concebido la moral como la ciencia maestra, y a la política como el instrumento de aplicación -

de la moral; pero Aristóteles da un viraje completo y considera a la política como la ciencia suprema que postula el objeto de todas las ciencias y artes; es un bien, y el mayor de los bienes se encuentra en la más elevada de todas las ciencias : la política, y el bien que ésta busca es la justicia, en el sentido aristotélico, es decir, la utilidad general.

Más tarde, Santo Tomás trataría de interpretar la consideración de Aristóteles diciendo que éste de ninguna manera pensaba que la política fuera en forma absoluta la primera ciencia; que sí lo era dentro del género de las ciencias activas, y que si bien la política puede estar por delante de la ética natural o humana, no lo está respecto de la divina. Con el respeto que nos merece el insigne autor de la " Summa Teológica ", pensamos que la ética o moral se encuentra en un plano superior a la política, en cuanto a jerarquía de valores, y que ésta debe siempre estar regida por los principios de la moral, puesto que procura como objetivo fundamental el bien de la comunidad que tiene un valor supremo; en consecuencia, si la política no contiene una naturaleza ética, no podrá alcanzarse ese fin -- axiológico o si se logra será espúreo. En resumen, creemos que este fin superior no puede justificar un medio inmoral.

El Estagirita afirma que la Ciudad-Estado es una cosa natural y que el hombre es por naturaleza un animal político o social, --

lo cual lo lleva a decir : " un hombre que es incapaz de entrar a formar parte de una comunidad, o que se basta a sí mismo hasta el extremo de no necesitar esto, no es parte alguna del Estado, de manera que o bien debe ser un animal inferior o bien un Dios"⁽¹⁾.

Es, en realidad, el fundador de la Ciencia de la Política, porque estableció un método para su estudio; fue un creador de sistemas, y se apoyó en los hechos que se efectuaban en su tiempo en materia de gobierno, a diferencia de Platón que por combinar lo ideal y el acto, lo quimérico y lo real, careció de base y de método para llegar a conclusiones útiles y válidas, lo cual no significa que Aristóteles hubiera alcanzado mayor perfección en sus razonamientos que, por lo demás, son producto del tiempo en que le tocó vivir. Tal es el caso de la encendida defensa que hace de la esclavitud, cuando establece su famoso teorema de las diferencias, por propia naturaleza, de los seres humanos, concluyendo lo siguiente : " . . . la vida hace cosas, no crea o produce cosas; de donde el esclavo es un instrumento en el orden de los instru

(1) La Política. Libro Primero. Cap. I.

mentos de acción "(1)", en el concepto de que para el filósofo un instrumento o herramienta de propiedad es un instrumento de acción.

La influencia que en materia política han tenido las ideas de este extraordinario pensador en los siglos venideros ha sido profunda y definitiva, pues su obra principal en esta materia, " La Política ", fue modelo para que Nicolás Maquiavelo, Montesquieu y Rousseau, escribieran El Príncipe, El Espíritu de las Leyes, y el Contrato Social, respectivamente.

La traducción más antigua de " La Política " fue hecha en latín por Guillermo de Moerbeke, en los Países Bajos, en el siglo XIII, y los mejores ejemplares en el idioma original, es decir, en el griego, corresponden al siglo XV. La fecha en que fue escrita la obra es incierta, aun cuando puede inferirse que es poco después de la muerte de Filipo de Macedonia durante la segunda estancia de Aristóteles en Atenas porque en el Libro V, Cap. 8, alude al asesinato del Rey por Pausanios, ocurrido en el año 336 a. c.

Hay escritores e investigadores que consideran a " La Política " como un libro no terminado debido a ser la reunión de varios estudios hechos por separado y en tiempos distintos; algunos llegan,

(1) La Política. Libro Primero. Cap. II.

incluso, a negar al Estagirita la paternidad de esa obra. Pero -- Werner Jaeger ⁽¹⁾ se ha encargado de esclarecer ésto después de -- acuciosos estudios sobre el peripatetismo, y dice que no puede -- existir ninguna duda de la autenticidad de La Política en cuanto a -- que procede ^{de} la pluma del discípulo de Platón, y que, en realidad, -- lo que ocurre es que existe ciertamente una inconexión entre los -- Libros, que en número de ocho integran la obra. El distinguido es-- critor alemán, uno de los más penetrantes investigadores de los tra-- bajos aristotélicos, expresa que ningún lector de la Política que me-- rezca este nombre, dejará de notar que los Libros Cuarto y Sexto, -- que son intermedios, interrumpen la ilación de los anteriores Se-- gundo y Tercero, en tanto que éstos se vinculan estrechamente con -- la temática de los Libros finales, o sean el Séptimo y el Octavo; in-- cluso, en el párrafo final del Libro Tercero se hace una clara alu-- sión al contenido del Libro Séptimo, cuando el Estagirita dice: "Acu-- ñadas estas conclusiones, hemos de intentar discutir ahora cuál es -- la mejor forma de constitución y decir cuál es la manera natural de -- que ella venga a existir y cuál es la manera natural de organizarla".

Ahora bien, es interesante hacer notar que en el manus-- crito del Libro Tercero aparece después del párrafo que -- se ha dejado transcrito precisamente la primera frase del -- Libro Séptimo, con ligeras modificaciones verbales, que dice -- lo siguiente: "El que intente hacer una investigación adecua-- da sobre la cuestión de cuál es la mejor forma de consti-- tución debe necesariamente determinar, en primer término,

(1) Aristóteles. Cap. X.

cuál es el modo de vida más deseable".

Conforme lo afirma el mismo Jaeger, las palabras que ponen punto final a la "Ética Nicomaquea" vienen a dar la estructura de "La Política", y si esto es así, la citada primera frase del Libro Séptimo debe lógicamente formar parte del tema del Libro Tercero, y, por lo mismo, convertirse los Libros Séptimo y Octavo en Cuarto y Quinto, para quedar el Quinto como Sexto, y los Libros Cuarto y Sexto como Séptimo y Octavo. Con base en estas deducciones, algunos editores de La Política han modificado el orden que dió el Estagirita a su famosa obra.

Creemos que lo que da lugar a la inconexión de los Libros en cuestión es que el texto se integró en rollos por separado y en términos diferentes que pertenecen a dos etapas distintas - del pensamiento del filósofo, por lo cual también se aprecian - dos partes distintas en la obra. La primera trata del Estado ideal, así como de teorías anteriores acerca de él, como se puede ver en el libro Segundo que algunos estudiosos consideran como - el Libro que inició la obra y en el que se hace un examen histórico de esas teorías y se formula una crítica de las utopías de - Platón; el Libro Tercero contiene una de las partes esenciales - de la obra, pues se refiere a la naturaleza del Estado y de la ciudadanía, como punto de partida para elaborar una teoría del Estado Ideal y que origina, como se dijo, los Libros que extraña -

mente quedaron como Séptimo y Octavo, los cuales desarrollan cabalmente este tema.

La otra parte de " La Política " se constituye por los Libros Cuarto, Quinto y Sexto, --se ha estimado que los Libros Cuarto y Quinto son un solo tratado-- y contiene estudios empíricos sobre diferentes formas de gobierno de los Estados, haciendo referencia especialmente a la democracia y la oligarquía; en ellos se analizan las causas de su decadencia, así como los medios más efectivos para darles estabilidad.

Jaeger considera que dichos Libros Cuarto y Sexto fueron insertados por su autor en medio de la redacción original, antes de que se antepusiera al conjunto el Libro Primero que fue el último que se escribió y que tuvo como finalidad hacer una introducción general al tratado preexistente, por lo cual resulta un tanto inconexo con el Libro Segundo.

En efecto, en el Libro Primero Aristóteles hace un examen de las condiciones naturales fundamentales de la existencia política con el propósito de elaborar una teoría que derive la entidad Estado de la Naturaleza, y señale los elementos básicos de la vida social: el amo y el esclavo, el hombre y la mujer, y el padre y el hijo; pero en realidad se ocupa sólo del primer tema desarrollándolo en relación con sus ligas con la economía de la vida social. En este Libro se encuentra, por cierto, su más famosa frase: " El hombre es por naturaleza un animal político o social", que completaría diciendo que el hombre ha nacido para la ciudadanía, que ya no tiene precisamente

un contenido puramente sociológico y síquico, sino político en el más alto sentido del vocablo.

En cambio, en el Libro Segundo, agotado el tema sobre el amo y el esclavo, no se continúa el estudio del hombre y la mujer, ni del padre y el hijo, sino que, en rigor, se inicia la parte ideal de La Política, para enlazarse con los Libros III, VII y VIII en la forma en que se ha dejado explicado.

En suma, los Libros Segundo, Tercero, Séptimo y Octavo se escribieron en una primera etapa y pertenecen al idealismo platónico que se aprecia en el Político y en Las Leyes, pero tienen como matriz el "Protréptico" y la "Ética Eudemia" de Aristóteles.

En la segunda etapa ya se aprecia al que fuera Maestro de Alejandro escribiendo con un criterio estrictamente personal en el sentido de considerar a la ciencia de la política en forma empírica y descriptiva, fundamentalmente, con cierta independencia de la finalidad ética en cuanto compendia tanto lo relacionado con el bien político o del Estado, absoluto y relativo, como el de la mecánica política que puede ser utilizado para fines éticos o contrarios a éstos. Nacen, así, los Libros Primero, Cuarto, Quinto y Sexto que se agregan a los anteriores para constituir "La Política", la que, por esto mismo, resultó deshilvanada y confusa en diversos aspectos. No obstante, debemos considerar que en todo caso -- esos defectos, que pudiéramos calificar de literarios, se debieron -- seguramente, al deseo de Aristóteles, siempre manifestado en los últimos tiempos por conciliar la idea y la realidad, sin reparar

en los medios.

Según Aristóteles, que tiende siempre a llegar a conceptos precisos valiéndose del método deductivo, toda ciencia o arte debe comprender la totalidad de la materia y no una o varias de sus partes, y pone como ejemplo al maestro o entrenador de gimnasia, que si bien está obligado a hacer de sus discípulos auténticos atletas, también debe estar capacitado para vigilar la educación de quienes por diversas razones no pueden llegar a ser atletas, o para seleccionar los ejercicios adecuados de quienes requieren de un entrenamiento especial. De ésta parte el fundador del Liceo para sostener que quien se dedica a la ciencia política tiene que saber cuál sería el mejor gobierno o constitución, si no hubiese obstáculos que superar, es decir, cómo crear un Estado ideal; pero también qué es lo mejor - - - - -

en determinadas circunstancias, y qué es lo que podrá tener éxito en un momento dado. Esto es, que el político debe ser apto para aconsejar o tomar las decisiones más convenientes con arreglo a lo que es, a lo que acontece, y no a lo que debiera ser, con lo que hace una separación virtual de la política y la ética para considerarlas como dos disciplinas conexas pero con objetos de investigación distintos, como es el caso de la legislación cuyo estudio es diferente al que se refiere a la forma más noble de ideal ético.

Aristóteles se ocupa también de dilucidar una cuestión que es de suyo interesante: determinar si la bondad de un hombre bueno es idéntica o distinta de la bondad de un buen ciudadano. Su conclusión es que esta última "debe necesariamente decir relación a la constitución del Estado", y como existen varias formas de constitución, no puede existir una única bondad que sea la bondad perfecta del buen ciudadano, mientras que, cuando hablamos de un hombre bueno, significamos que este hombre posee una bondad única, la bondad perfecta. De aquí que resulte claramente posible ser un buen ciudadano sin poseer la bondad que constituye al hombre bueno, de donde el Estagirita afirma que la bondad de un buen ciudadano y la bondad de un hombre bueno no son idénticas, lo que no impide que el buen ciudadano debe tener el conocimiento y la capacidad para ser gobernado y para gobernar, y que es imposible llegar a ser un buen gobernante sin haber sido súbdito.

Esta capacidad del Estagirita para apreciar y determinar la realidad de las cosas, hizo posible que hiciera el bosquejo de las principales disciplinas de conocimiento científico, cuyos principios -- rectores tienen en la actualidad plena vigencia.

4. - Es cierto que Aristóteles no fue el primero que consideró al Estado como una comunidad⁽¹⁾ a la que llamó la "comunidad -- más elevada", pero también es verdad que al definirlo con toda -- claridad, puso el fundamento para la concepción orgánica que lo -- asemeja a un ser viviente que actúa movido por un fin supremo -- que es el bien general. Y si Platón había, genialmente, concebi -- do al Estado como una unidad, el Estagirita completa la idea -- señalando la conveniencia de evitar una unidad "excesiva" me -- diante un equilibrio dado que "un Estado no sólo se hace por algunos hombres, sino por hombres de diferentes clases", y -- que "la naturaleza de un Estado ha de ser una pluralidad". -- Pero la verdadera trascendencia de esta idea se operó en el -- aspecto funcional de "gobierno" y muy especialmente en el -- poder del gobernante, tesis que más tarde, casi dos milenios -- después, Locke y Montesquieu habrían de utilizar para el de -- sarrollo de su pensamiento político y de que nos ocuparemos más -- adelante. En suma, al Estado no puede concebirse sino como -- un solo ente, el cual tiene relaciones con otros Estados; pero -- cada uno se integra por diferentes partes u órganos para realizar --

(1) Los grandes pensadores políticos. William Ebenstein. Cap. 2

las distintas funciones que le corresponden.

5.- De los estudios que, en unión de sus discípulos, hizo Aristóteles de las constituciones, y que sumaron ciento cincuenta y ocho, resultó una interesante disciplina jurídica: el Derecho Comparado, que hoy en día forma parte de las materias que se imparten en las escuelas de Derecho en todos los países.

Es verdaderamente lamentable que se perdiera para la posteridad, la gran obra de la escuela peripatética, o sea la colección de las citadas constituciones, pero afortunadamente se recuperó el primer libro de esa colección intitulado " La Constitución de Atenas " al descubrirse en Egipto en 1890⁽¹⁾, y la cual contiene abundantes datos de la historia del Atica. Esta es una obra de carácter monográfico que no debe confundirse con La Política, a la que también se le denomina Constitución de Atenas, y consta de dos partes bien definidas. La primera constituye una historia política de Atenas; la segunda es un desarrollo de la constitución de ese mismo Estado tal y como se encontraba vigente en la época en que el peripatético enseñaba en el Liceo.

Es de gran importancia lo que con respecto a la colección de constituciones de referencia nos dice Aristóteles al final de su " Etica ", escrita en la última década de su vida: " Hasta el momento he venido utilizando otro método. He hecho mi Estado ideal por construcción lógica, sin estar suficientemente vinculado a los hechos de la experiencia. Pero ahora tengo a mi disposición

(1) Introducción al estudio de Grecia. Cap. XII. A. Petrie.

el copioso material de las ciento cincuenta y ocho constituciones, y voy a utilizarlo a fin de dar al Estado ideal un fundamento positivo. (1) De esos agotadores exámenes de las constituciones, el -- creador del Liceo, y tomando como base a Platón, formula su fa_-- mosa clasificación de las formas de Estado, en que distingue a los gobiernos que persiguen esencialmente un "interés común", de los que sólo procuran el interés privado de unos cuantos. Con -- base en esto, el Estagirita llega a la conclusión de que existen -- tres clases de gobierno: monarquía, aristocracia, y gobierno -- constitucional, y que su corrupción da lugar a la tiranía, oligar_-- quía y democracia que es la ley del pobre. La palabra griega "mo_-- nos" significa "el único" y "archein", "gobernar"; el vocablo -- griego "aristi" denota "los mejores" y "oligoi", "pocos" y "de_-- mos" significa "pueblo".

Aristóteles se pronuncia por la monarquía como la mejor de las formas de gobierno, lo que es comprensible debido a sus -- estrechas relaciones que tuvo con los monarcasmacedónicos, Fili_-- po y Alejandro, y encuentra en Demóstenes el principal opositor -- como partidario apasionado que era de la democracia. Pero, ade_-- más, Aristóteles, como su maestro, idealizan a un hombre de -- "virtud excepcional" que supere en todo al resto de los ciudadanos, por lo que "tal persona ha de ser considerada como un Dios entre los hombres" que, por lo mismo, no es parte del Estado sometido a la ley como cualquiera otro individuo, pues los monarcas "son de

(1) Trayectoria del pensamiento político. Cap. 1. Sec. 2. J.P. Mayer.

por sí la ley". De esta manera "se obedecerá de buen grado a un gobernante semejante de acuerdo con lo que parece ser el orden de la naturaleza".

El Estagirita define a la aristocracia como "un gobierno formado tan solo por los hombres mejores", y no nada más por los que se distinguen por su bondad, ya que, como se dejó dicho, debe prevalecer el interés práctico sobre cualquiera otra circunstancia. En verdad el filósofo únicamente diferencía a la monarquía de la aristocracia en que en la primera la virtud radica en un individuo "pre eminente", mientras que en la segunda se encuentra en varios hombres.

El gobierno constitucional es definido por Aristóteles como aquél en que los ciudadanos tienen a su cargo la obtención y cuidado del interés común. Se trata con este sistema gubernamental de "unir la libertad del pobre y la riqueza del rico", sin dar a una y otra situación preeminencia alguna.

Pero, como se ha explicado, una monarquía puede degenerar en tiranía, la aristocracia en oligarquía, y el gobierno constitucional en democracia. La tiranía es, así, una monarquía que ejerce un poder despótico sobre la sociedad política; la oligarquía entroniza a quienes poseen la riqueza, y la democracia, un gobierno orientado exclusivamente a favorecer los intereses de los pobres. Aristóteles concluye que ninguna de estas formas gobiernan con la mira puesta en el provecho de la comunidad", - - -

pero critica sus propias definiciones con una serie de reflexiones que hacen que se considere absurdo que se denomine democrático al gobierno que estando integrado por el pueblo mismo, éste sea - muy rico, o bien llamar a un gobierno de pocos oligarquía, si - esos pocos son pobres y los que son gobernados muy ricos, y de esta autocrítica llega finalmente a definir que si los gobernantes - deben su poder a la riqueza, tanto si son una minoría como si integran una mayoría, constituyen una oligarquía; y que si son los pobres los que gobiernan constituirán una democracia.

Ahora bien, como es propio de la naturaleza social su - imperfección, no se encuentran, en puridad, en los Estados de la época aristotélica, gobiernos en que existan las formas de monarquía, aristocracia y gobierno constitucional, sino tiranías, oligarquías y democracias en su sentido peyorativo, y sobre estas realidades el Estagirita desarrolla sus ideas para concluir que la mejor constitución para un Estado determinado depende del número relativo de los hombres libres, de la clase media y de la clase rica.

El concepto aristotélico de Constitución varió cuando dejó el método idealista de su maestro Platón y pasó al empirismo. En efecto, en el primer caso, en el Libro Tercero de su Política, expresa que constitución es una "ordenación de ciudadanos" para lograr sus finalidades morales en común, es decir, concernientes al Estado. Desde el punto de vista empírico adoptado en las posteriores de su vida, el filósofo de Estagira diría que Constitución

es la ordenación de cargos, y magistraturas, que implica ya una idea jurídica y administrativa, embrionaria a la que existe en la actualidad.

6. - Aristóteles hace presentir a Nicolás Maquiavelo en el Libro Quinto de La República, cuando refiriéndose a las causas o motivos de las revoluciones, da algunos consejos especialmente a los tiranos para lograr sus propósitos utilizando medios amorales. Así recomienda eliminar a los hombres sobresalientes y el destruir a los orgullosos, prohibir las comidas en común, así como evitar reuniones abiertas al diálogo y a la discusión; tener espías y los "oídos agudos", y mantener ocupado o distraído al pueblo en ocupaciones que impidan conspirar contra el gobernante.

Además sugería al tirano emplear el engaño para evitar contratiempos originados por la incorformidad del pueblo, tales como dar a su personalidad un aspecto digno y no severo, de manera que se gane el respeto y no la antipatía: obtener, de cualquier manera, una reputación de buen soldado, ésto es, de hombre valiente y defensor del Estado: dar la impresión de destinar las contribuciones del pueblo, es decir, los impuestos, a la prestación de servicios públicos y al sostenimiento de campañas militares de defensa, de tal manera que se le considere como un buen guardián y administrador de los fondos públicos y no como un aprovechado.

Estos pasajes del fundador del Liceo desdicen mucho de sus cualidades como hombre recto y pundonoroso, pero revelan -

hasta qué punto había penetrado en las realidades del acontecer político de su tiempo, lo cual lo diferencia, una vez más, de su insigne maestro.

7.- Una de las aportaciones más valiosas de Aristóteles a las Ciencias Política y Jurídica, es la división que hace de las funciones esenciales del Estado, y en la cual abrevaron Locke y Montesquieu. Expresa el Estagirita que todas las formas de constitución deben tener tres elementos para que sean consideradas como buenas: ⁽¹⁾ De estos tres elementos, uno es cuál debe ser el cuerpo que delibera sobre los intereses comunes; el segundo se refiere a las magistraturas; es decir, cuáles deben ser y cuáles son los asuntos que deben controlar y gobernar y cuál debe ser el método de elección de ellas, y el tercero es cuál debe ser el cuerpo jurídico. El elemento deliberativo tiene soberanía acerca de la guerra y de la paz, y de la formación y disolución de alianza, acerca de las leyes, acerca de las sentencias de muerte, del destierro y de la confiscación de las propiedades y acerca de las rendiciones de cuentas de los magistrados. . . Pero el título de magistratura, tomándolo simplemente, debe aplicarse de modo principal a aquellos cargos a quienes se ha asignado el deber de deliberar -

(1) La Política Libro IV. Caps. 11, 12 y 13.

acerca de ciertas cuestiones y de obrar como jueces y de emitir órdenes, y de manera especial ésto último, ya que el dar órdenes es lo más característico de la autoridad... El punto de distinción entre los tribunales jurídicos descansa en tres determinantes: los constituyentes, la esfera de acción y el procedimiento de designación. En cuanto a sus constituyentes, se trata de saber si deben ser elegidos de entre todos los ciudadanos o a partir de una clase determinada; en cuanto a la esfera de acción, saber cuántas clases de tribunales de justicia hay; en cuanto al sistema de designación, si hay que designarlos por voto o por sorteo. Distingamos, pues, en primer lugar, cuantas son las especies de tribunales de justicia. Son ocho en total: una es el tribunal de rendición de cuentas; otra clase es la que trata de los que han dañado algún interés político; otra trata de las cuestiones que atentan contra la constitución; la cuarta clase es para los magistrados y las personas privadas en las discusiones sobre daños causados; la quinta tiene por objeto los contratos privados que alcanzan una categoría importante; además de estos tribunales, está el que juzga el homicidio; otro que atiende los pleitos de los extranjeros... hablemos de los juicios políticos, los cuales, cuando no son bien llevados, son causa de divisiones de partidos y de disturbios revolucionarios".

8. - Aristóteles debe ser considerado como el prototipo del genio de occidente, y orgullo del género humano. Puede afirmarse que - continúan vigentes hoy día sus principios éticos de carácter general que se contienen en La República en materia de política, como el que postula que el Estado debe ser una relación entre ciudadanos libres - moralmente iguales creada y mantenida con arreglo a la ley y basada en el consentimiento y la discusión, más que en la fuerza, y creemos equivocados e injustos a quienes, como José Ortega y Gasset - el eminente pensador español - critican a Platón y Aristóteles^{(1) (2)} por estimar que sus ideas son equívocas e inenteligibles, o bien que sólo pueden ser aplicadas a la Ciudad-Estado, porque es claro que -- sus ideas correspondían a las pequeñas agrupaciones humanas, de las que formaba parte y que, lógicamente, resultan inaplicables para el hombre de nuestro tiempo - más de dos milenios después - que - habita urbes de varios millones de habitantes y que forman parte de - Estados sobrepoblados. Si hoy vivieran Platón y Aristóteles necesariamente proyectarían su luminoso pensamiento en forma muy diferente, como también sus críticos quizá habrían pensado como esos - filósofos griegos si hubieran convivido con ellos en la Academia y el Liceo.

Por estas mismas razones, no aceptamos que la muerte - de Aristóteles marque el final de una era en cuanto a la Ciencia de la Política, pues, a nuestro juicio, si bien las escuelas Epicu-

(1) Comentario al "Banquete", de Platón. Cap. I.

(2) De Europa Meditatio Quaedam. La idea de Polis.

rea y Cínica que le precedieron se apartan definitivamente de Platón y de su discípulo, y si el pensamiento aristotélico se ocultó - durante varios siglos, ello se debió a muy diversas circunstancias que no deterioran en lo absoluto la imagen de esos dos grandes filósofos, y tan es esto cierto, que cuando nuevamente la humanidad despierta y abre su espíritu al Universo, en el Renacimiento, vuelven sus figuras a resplandecer e iluminar el entendimiento humano, hasta nuestros días del último cuarto del siglo XX.

Capítulo III
Antístenes. Zenón. Polibio. Cicerón.

Sección primera

Antístenes

1. - Lucha contra las clasificaciones sociales. 2. - Comunismo y anarquismo. 3. - El hombre cosmopolita y el Estado Universal. Cambio de estructuras mentales.

Pag.

118

Capítulo III

Antístenes. Zenón. Polibio. Cicerón.

Sección primera

Antístenes

1.- A la muerte de Aristóteles, otra escuela Socrática –Escuela cínica– que había sido fundada por Antístenes de Atenas en el Gimnasio de Cinosargos, (el perro útil), ubicado muy próximo al templo de Hércules, –patrón de los cínicos y al cual consideraban como el prototipo del sabio–, se pronuncia –violentamente contra de las ideas sostenidas en la Academia y en el Liceo sobre la Ciudad-Estado. Antístenes que había sido discípulo de Gorgias y después de Sócrates, se opuso a las clasificaciones sociales que se hacían con base en la riqueza; sostenía que el único fin del hombre es la felicidad; que ésta consiste en la virtud, para lo cual es necesario alejarse de la riqueza, de los placeres y de los convencionalismos sociales, debiéndose vivir sobriamente conforme a la naturaleza –en un sentido nihilista–, lo que hace posible un estado de igualdad entre los hombres. La pobreza y la virtud deberían, –agregaba– ser atributos de los miembros de esta secta que habría de caer en el mayor de los descéditos en el siglo III a. c., en que desapareció debido a su degeneración y falta de adeptos, así como porque la Escuela Estoíca se había desarrollado a sus expensas, pues, en realidad, había sido generada por aquélla.

2.- Los cínicos que encabezaban Antístenes, Diógenes de Sínope y Crates de Tebas, constituían un grupo extraño de maestros y filósofos errabundos, descuidados de su persona y desorganizados que tienen ciertas semejanzas con las órdenes mendicantes de la Edad Media, y de los llamados – "hippies" de nuestros días, y pudieran significar "el primer ejemplo del filósofo proletario", ⁽¹⁾ así como una forma embrionaria de comunismo mezclado con un vago anarquismo, en cuanto que para esa Escuela deberían desaparecer la propiedad y el gobierno; y como además es propio de los sabios – vivir en común, resulta innecesario el poder o gobierno de nadie, ⁽²⁾ de - -
##...

de donde repudiaron la dictadura que proponía Platón. Su idea única de que el hombre debería volver a la naturaleza y su concepción de igualdad humana, recuerda vivamente la figura de Juan Jacobo Rousseau como veremos más adelante.

3. - 'También hicieron suya -dice León Robin refiriéndose a los cínicos-(1) la distinción entre "naturaleza" y "convencionalismo": familia, ciudad, derechos políticos, todo esto no es más que un artificio; "el Sabio es el ciudadano del mundo", esto es, un individuo cosmopolita, como se hacía llamar Diógenes, el excéntrico - pensador que gustaba de vivir en un tonel, ideas que son precursoras de otras - contemporáneas que se han expuesto sobre la creación de un "Estado Universal" que haga posible la austeridad, la ausencia de diferencias sociales y la convivencia pacífica entre los hombres. De otra parte, la Escuela dirigida por Antístenes tiene el mérito de haber pretendido cambiar las estructuras mentales en una sociedad - que consideraban superflua y vana.

A Antístenes, (2) que era de ingenio vivo como su amigo Diógenes, y gusta ba de mofarse de Platón -su condiscípulo-, se le atribuyen famosas frases como las siguientes: "es mejor caer en poder de los cuervos que en el de aduladores, - pues aquéllos devoran los muertos, éstos los vivos", y "las ciudades se pierden - cuando no se pueden discernir los viles de los honestos". Elogiado en cierta -- ocasión por hombres reconocidos como malos, dijo preocupado: "Temo haber cometido algún mal". Como el mismo filósofo se hacía llamar "Aplocuon", que quiere decir "perro simple o manso", Diógenes Laercio le indilgó estos versos:

"Fuiste, Antístenes, perro
con tanta propiedad mientras viviste,
que mordiste los hombres,
si con los dientes no, con las palabras.
De tísica moriste; y dirá alguno:
"¿Pues cómo? ¿No era fuerza
que otro lo condujera a los infiernos?"(3)

(1) El Pensamiento Griego. Libro III. Cap. III. Sec. III.

(2) Diógenes Laercio. Ob. cit. Libro VI.

(3) Ob. cit. Libro Sexto.

Sección segunda

Zenón

1. - La Escuela Estóica. 2. - La ley de la naturaleza. -
3. - Crisipo y la esclavitud. 4. - Hacia un mundo de justicia, --
igualdad y paz. 5. - Origen de la Escuela Clásica del Derecho Na
tural.

Pag.

120

Sección segunda
Zenón

1.- Zenón había nacido en el año de 331, a. c., aproximadamente, en Citio, pequeña población de la Isla de Chipre, habitada por los fenicios, y murió en Atenas del 264 al 263, a los 80 años de edad. Después de haber sido discípulo de Crates, el cínico, de quien recibió ayuda para escribir su obra "De la República", se retiró al pórtico "Pencil" llamado así por las diversas pinturas que en ese lugar había de mano de Polignoto y Micón, de donde él y sus seguidores se conocieron como los "estoicos" por significar esta palabra en griego "pórtico". Otros escritores, como Alfonso Reyes, afirman que el estoicismo toma su nombre del "Pórtico Dorado" que existía en Atenas - en griego es "Stoa Pikilee"⁽¹⁾, y que es precisamente al que se ha hecho mención.

Este filósofo fue muy apreciado en Atenas no obstante ser extranjero, y en varias ocasiones fue requerido por gobernantes para recibir sus consejos, como lo hizo el rey Antígono II de Macedonia. La carta en que éste hizo cierta invitación a Zenón, decía lo siguiente, según Apolodoro de Tiro:

"Creo bien que en fortuna y gloria te excedo; pero que te soy muy inferior en la elocuencia, en las disciplinas y en la perfecta felicidad que tú posees. Así he tenido por conveniente el llamarte a vivir - conmigo, suponiendo que no te resistirás a mi súplica. Procura, pues, de todos modos, venirte a mi casa, teniendo por seguro que no solo te - recibiré yo por mi maestro, sino también todos los macedonios. Quien al rey de Macedonia instruye y guía por el camino de la virtud, es claro que también conduce y prepara sus vasallos al valor; pues cual fuere el rey, tales son por la mayor parte sus súbditos".

(1) La filosofía helenística. Segunda Parte. Cap. III.

Los atenienses, por su parte, entregaron a Zenón en muestras de agradecimiento, una corona de oro "por su mucha virtud y sabiduría" y ^{ofrecieron} construirle sepulcro público en el Cirenaico. Este honor se confirmó en un decreto que se gravó en dos columnas que se instalarían en la Academia y en el Liceo, respectivamente.

2. - El estoicismo llegó a ser, en el último cuarto del siglo III, a.c., la principal escuela ateniense, bajo la dirección de Crisipo, y como lo sostiene W.S. Ferguson, ⁽¹⁾ significó "el apoyo intelectual de los hombres de convicciones políticas, morales y religiosas", y respaldó la idea de un Estado mundial y un derecho universal para bien de los hombres, sin mengua de las localidades, consideradas en forma autárquica, individual y sometidos a una rigurosa educación para lograr virtudes como la resolución, la fortaleza, la devoción al deber y el rechazo del placer, que son indispensables para lograr las finalidades sociales las que deben ser señaladas por la recta razón que es la ley de la naturaleza, y el patrón universal de lo justo y de lo bueno como lo expresa el mismo Crisipo: "La ley rige los actos de los dioses y de los hombres. Tiene que ser directora, gobernadora y guía con respecto a lo que sea honorable o vil y, por ende, patrón de lo justo y de lo injusto. Para todos los seres que son sociales por naturaleza, la ley dispone lo que tiene que hacerse y prohíbe lo que no se debe hacer".

3. - Crisipo, apoyado en estas consideraciones, que siempre las asocia con lo divino, rompe con la tesis tradicional de la esclavitud, muy particularmente sostenida por Aristóteles, al proclamar que ningún hombre es esclavo por naturaleza, que en todo caso al esclavo debe tratarse como "un trabajador contratado de por vida".

(1) Hellenistic Athens. p.261.

El estoicismo sufrió en el siglo II de severas y agudas críticas - como las del escéptico Carnéades, lo que dió lugar a que se modificaran algunos de sus principios fundamentales, haciéndolos menos rigurosos para lograr una concepción más humana de la vida y un estrechamiento de las relaciones sociales.

De otro lado, los estoicos considerá^{ran} que la razón divina mora en todos los hombres del mundo, sin distinción alguna, por lo que aconsejan que los Estados-Ciudades deberí^{an} tener un mismo sistema de - justicia para obtener la armonía conforme a los dictados de la razón divina; que el hombre tenga un valor propio que no derive del Estado; y que desaparezca el concepto del "hombre mejor" en lo que se refiere al gobierno, es decir, que termine la desigualdad política. ⁽¹⁾ Lo anterior, llevaba, necesariamente, a una indiferencia por los cargos públicos, como más tarde lo haría el cristianismo.

4. - La Escuela Estoica sacudiría de raíz a la civilización griega que, con base en sus tradiciones más antiguas y en las doctrinas de Platón y Aristóteles, veía en la Ciudad-Estado la forma única y perfecta de organización política, pues ahora se abría una anchurosa perspectiva hacia concepciones mucho más amplias que permitirían desarrollar las aspiraciones de justicia, de igualdad y de paz. La Ciudad-Estado había sido -- sustituida en el siglo II a. c., por el imperio macedónico, y éste por el de Roma que constituía el Estado más grande y poderoso en ese tiempo.

Además a la mencionada Escuela correspondería jugar un papel importantísimo en la historia de Occidente, porque habría de enlazar a la cultura griega con la romana y de introducir en ésta sus propios - principios, los cuales regirían en la península por largo tiempo.

(1) Historia de la Ciencia Política. Cap. IV. Paul Janet.

En efecto, esa Escuela ejerció una gran influencia sobre los - romanos cultos del siglo II y con ésto dió base para los estudios jurídicos, dando nacimiento al Derecho Natural, pues para Zenón y sus discípulos existe un Derecho natural común, basado en la razón, que es válido - en todo el Universo, y que había regido de manera absoluta en un estado primitivo^o de la humanidad a la que llamaban "edad de oro"; en la que todos los hombres eran libres e iguales, y desconocidas las instituciones de la propiedad y la familia, y los hombres no ejercían dominio sobre otros hombres, ya que no existía más ley que la razón.

Esta situación, decían los estoicos, desapareció para siempre cuando surgieron en el ser humano el egoísmo, la pasión, la ambición, el ansia de poder, y otros signos de debilidad que provocaron la infelicidad del hombre.

5. - Pero entonces la razón creó un Derecho natural que ya no era absoluto, sino relativo, para adecuarse a esa nueva situación, dando lugar a diversas instituciones como el Estado, la propiedad privada, el matrimonio y la autoridad paterna. Sin embargo, los legisladores deben tratar de aproximarse lo más posible a los postulados del Derecho natural absoluto, es decir, a la perfección, aun cuando no se logre el propósito; ésto es, mantener la igualdad y la libertad de todos los hombres, sin excepción alguna, de manera de construir una comunidad humana universal en la que los hombres vivieran bajo el dictado de la razón.

En esta Escuela encuentra su origen la Escuela clásica del Derecho natural de los siglos XVII y XVIII, cuyos iniciadores más destacados fueron Grosio, Hobbes, Spinoza, Pufendorf, Burlamaqui y Wolff, y tuvo una marcada influencia en la filosofía jurídica de los Padres de

la Iglesia y los pensadores medievales, así como en quienes postularon los principios básicos de la Revolución Francesa.

Sección tercera

Polibio

1. - El puente de cultura entre Grecia y Roma. 2. - Tes_
tigo de la destrucción de Cartago. 3. - Objetividad del historia_
dor. 4. - Principio de "los frenos y contrapesos". 5. - El "Ciclo
político".

Pag.

125

Sección tercera
Polibio.

1.- Corresponde a Polibio establecer el puente de cultura entre Grecia y Roma, cuando, al triunfo de esta última, con la derrota de Perseo, a manos del general romano Lucio Paulo Emilio, rey de Macedonia, en la llanura -- Pydna el 22 de julio del año 168 a. c. ⁽¹⁾, es llevado a Roma como rehén y liberado poco después debido a su talento, cultura y refinamiento en sus modales. Horacio habría de decir años más tarde su famosa frase: "Graecia capta ferum victorem cepit", es decir, "la Grecia conquistada conquistó al bárbaro conquistador".

Polibio, nacido en Megalopolis (Arcadia) en el año 210 a. c., murió en esta misma ciudad el año 127 a. c., teniendo 82 años de edad. Era hijo de Licartes el cual le procuró una excelente educación, y ya desde muy joven participó en las actividades políticas de la República Aquea, habiendo, junto con su padre, luchado porque el rey de Macedonia, Perseo, no entrase a la guerra con Roma, pero no habiéndolo obtenido combatió valerosamente en la Liga Aquea como comandante de caballería.

2.- En su estancia obligada en la ciudad del mismo nombre, hizo buena amistad con los dos hijos del General Paulo Emilio, el triunfador en la contienda bélica, uno de los cuales, habiendo sido adoptado por Cornelio Escipión, hijo del africano, tomó el nombre de Publio Cornelio Escipión Emiliano y quien, emulando al abuelo que había vencido a Aníbal destruiría Cartago, cumpliéndose así la reiterada exhortación del anciano Catón que hacía al terminar sus discursos : Ceterum censeo Carthaginem esse detendam (Por lo demás, opino que Cartago debe ser destruída) , y cuando la hecatombe se realiza Polibio está -- presente gravando en su mente de historiador todo lo que ha visto y oído. Gerard Walter ⁽²⁾ nos describe estos momentos como sigue :

" Desde lo alto de la colina, Escipión contempla la ciudad en

(1) Roma. El país y el pueblo de los antiguos romanos. Cap. VII.

Emil Nack y Wilhelm Wagner.

(2) La destrucción de Cartago. Cap. VIII.

llamas que yace a sus pies. El resplandor del incendio ilumina los edificios que vacilan y se derrumban con estrépito. Surgen de todas partes enormes columnas de humo. El rostro del vencedor está ensombrecido. A sus labios acuden los versos de Homero:

" "Llegará el día en que perecerá Ilión la santa, y Priamo perecerá con ella, y también el pueblo de Príamo..." "

" Polibio está con él. Lo ha oído. El anciano historiador, sorprendido, interroga a su amigo. ¿Qué significa esta cita pesimista? Pienso en la inestabilidad de las cosas humanas —contesta éste— y temo la suerte que el porvenir reserva a mi Patria ".

3. - En la casa de Escipión, el menor, vivía Polibio y también - otro griego oriundo de Rodas llamado Panecio que era miembro de la escuela estoica y autor de un libro intitulado "De los deberes" que influyó mucho en la juventud de Roma, circunstancia que favorece las actividades del Macedonio quien escribe diferentes obras como la "Vida de Filopémenes" un tratado de "Táctica", y luego su "Historia Universal" que habría de inmortalizarlo, —lamentablemente de los cuarenta libros que la componen, sólo se han conservado los cinco primeros y del resto únicamente existen fragmentos—, y con la que sienta la tesis de que el historiador no debe ser de gabinete, sino un testigo de los hechos que describe, pues sólo cuando tenga una gran experiencia podrá sacar de los libros la verdad o declararlos falsos, o tendrá la fortaleza moral de decir la verdad aun cuando con ello lastime a los seres más queridos o respetados:

"En la vida ordinaria —dice Polibio en su Historia— son permitidos ciertos miramientos; un hombre honrado debe amar a su patria y a sus amigos; debe asociarse a sus afectos y a sus odios; pero una vez que se reviste del carácter de historiador, es preciso olvidar — todos los sentimientos de este género; es a menudo preciso alabar a sus enemigos y exaltarlos ó, por el contrario, convencerse del error de los que más ama, atacándolos con los reproches más vivos. "¡ Debiera este pensamiento estar presente siempre en la mente de quienes escriben la Historia, como un imperativo categórico y como un deber hacia la sociedad!

Otro gran mérito del pensador griego es el de haber concebido a la Historia como una disciplina cultural que ha de registrar el modo de ser de los pueblos y no precisamente de los caudillos, — así como las instituciones sociales más importantes, y no las circunstancias que sólo atañen a las minorías privilegiadas. Se ha considerado que sólo superan a Polibio como historiador, Herodoto y Tucídides, lo que da idea de su importancia en esta materia.

4.- Pero el mérito supremo de este hombre extraordinario, — radica en la aportación que hace a las Ciencias Política y jurídica, cuando proclama, por primera vez en la historia, el principio de los pesos y contrapesos en el sistema constitucional, y que Montesquieu — habría, casi veinte siglos después, de revivir y desarrollar con gran erudición en su famoso libro "El espíritu de las leyes". Aristóteles, como dejamos visto, tuvo el acierto original de diferenciar las tres funciones características del Estado, —

o sean la legislativa, la ejecutiva y la jurisdiccional, pero Polibio, apoyándose en ésto, advierte que estas funciones dan un poder a quien las ejerce, y que si se concentran en una persona, puede - convertirse en un tirano. Por ello, dice lo siguiente:

"Pues cuando una parte ha crecido desproporcionadamente con relación a las demás, tiende a convertirse en la que domina, y es evidente que según las razones anteriormente indicadas, ninguna de las tres es absoluta, y el proyecto de una ha de ser contrarrestado y disminuído por las demás, no llegando ninguna de ellas a ser superior al resto o a tratarlas con desprecio. Todo pues, permanece "in statu quo", ya que por una parte, por cualquier impulso agresivo es seguro que será controlado, y desde el principio cada Estado - estará temeroso de ser interferido por los demás."⁽¹⁾

Y concluye Polibio diciendo que es imposible encontrar un mejor sistema político que el que recomienda.

Estas ideas servirían de base de otros grandes pensadores - de la posteridad, aparte del citado Montesquieu, que escribieran en materia política, o que formularan proyectos de constituciones políticas, como Cicerón, Marsilio de Padua, Santo Tomás de Aquino, Locke, Jefferson, Adams y otros más.

5.- Por último debemos hacer referencia al "ciclo de Polibio", que también significa una valiosa contribución a la Ciencia de la -

(1) Las Historias. Las ventajas de una constitución mixta. Cap.3.

Política, porque viene a completar las ideas de Platón y de Aristóteles en lo que se refiere a las diversas formas de gobierno; el macedonio recomienda un gobierno "mixto", inspirándose en el equilibrio institucional que entonces existía en Roma, entre Consulado, Senado y Tribuna. Para Polibio, —que se apoya en la Historia de las Ciudades-Estado griegas— las formas "puras" de gobierno cambian cíclicamente, esto es, que se alternan las legales y las ilegales, lo que determina, inexorablemente, el progreso y decaimiento de los Estados. Y adelantándose en más de dos milenios, proclama también su principio del "equilibrio del Poder" como rector de las relaciones internacionales. De esta manera hace un elogio a Hieron, tirano de Siracusa, con motivo del apoyo que daba a Cartago en su lucha contra Roma. Decía Polibio:

"Hieron apoyó a Cartago a fin de que, en el caso de su desaparición, la fuerza que quedaba en pie no llegase a una situación tal que pudiera imponer su voluntad a todos los otros sin impedimento alguno: esto era, una sabia política. A nadie se le debería permitir concentrar en sus manos tanto poder, que los Estados vecinos no pudieran ya defender sus derechos".

Al explicar su teoría del "ciclo" Polibio sostenía que existe un proceso degenerativo que se inicia a partir de la forma monárquica que se convierte en tiranía cuando "la razón y la fuerza han sustituido a la supremacía de la razón"; continúa con un sistema constitucional que establece la democracia, y termina cuando ésta se transforma en demagogia, dando lugar a la fuerza y la violencia, regresándose nuevamente a la Monarquía, y así, sucesivamente. "Este es, —dice el pensador macedonio— el ciclo de la revolución política, el curso señalado por la naturaleza, con sus correspondientes cambios en las constituciones, sus desapariciones y, finalmente, la vuelta al punto de donde partiera. Cualquiera que perciba claramente esto, puede, naturalmente, hablando del futuro de cualquier Estado, equivocarse en cuanto a valorar el tiempo que ha de llevar este proceso, pero si este juicio no está alterado por la animosidad o la envidia, pocas veces será equivocado en cuanto al tiempo de su desarrollo y declinar y también la forma que ha de adoptar". (1)

(1) Ob. cit. Cap. 2.

Sección cuarta

Cicerón

1. - Servicio público o autarquía social. 2. - La Repú
blica y las Leyes. 3. - Forma mixta de gobierno. 4. - El derecho
romano. 5. - El Estado.

Pag.

130

Sección cuarta

Cicerón

1.- A Panecio de Rodas, el compañero de Polibio, - tocó reexponer el estoicismo en un momento culminante de la Historia occidental, cuando al quedar Macedonia bajo la férula de Roma, ésta recibe el gran legado cultural del mundo griego. La nueva forma de explicar el estoicismo consistió en dar a esta Escuela su sentido humanitarista, propugnando por la consecución de un ideal de servicio público en vez de la autarquía asocial, y abandonando la separación tradicionalmente sostenida -- entre una élite ideal de hombres sabios y del resto de la comunidad, es decir, del pueblo, pues la razón es la ley para todos los hombres, sin discriminación alguna, y no sólo para los sabios. En ésto estriba la igualdad; la razón es el común denominador para hombres ricos y pobres, analfabetas o filósofos, fuertes y débiles, como que la razón es también la ley del Universo en un sentido panteísta. Y ésto exige que los hombres posean el mínimo -- de derechos que los hagan dignos de su naturaleza humana y la justicia es precisamente la garantía de que se cumpla con esta exigencia. De esta manera Panecio llega a la conclusión de que un Estado debe ser justo para que pueda considerársele como tal, por lo -- que la justicia debe ser norma básica para los Estados.

En las ideas de Polibio y de Panecio, Marco Tulio Cicerón

encontró apoyo para desarrollar su pensamiento de político y de jurista. Había nacido el 3 de enero del año 106 a. c., en la ciudad de Arpinum, en la frontera norte del territorio Volscos, que era un pueblo osco-umbro que habitaba en las orillas del Liris y cerca de los montes Albanos; según lo expresa Plutarco, ⁽¹⁾ la madre de Cicerón, Helvia, era de buena familia y de recomendable conducta, pero en cuanto al padre existió la duda de si se había criado en un lavadero o si tenía como origen de su linaje a Tulio Acio que había sido rey de los Volscos. Desde que vistió la toga viril a los 17 años, Cicerón mostro una notable disposición por la oratoria que lo llevó al ejercicio activo de la política en que habría de brillar intensamente con su elocuencia y talento.

Dentro de su profesión de abogado, también destacó sobremanera, habiéndose encargado de defensas que le dieran fama, pero también grandes preocupaciones porque incomodaron a personajes políticos de la talla de Sila. El final de este varón excelso acaeció el año 43, ^{a. c.} es decir, el año siguiente del asesinato de César ocurrido el 12 de marzo del año 44 a. c., a manos de Herenio, - esbirro de Marco Antonio, quien no le había perdonado sus filípicas, - los catorce discursos que pronunció Cicerón contra de Marco Antonio, y cuyo nombre hacían alusión a los discursos de -- Demóstenes contra de Filipo de Macedonia.

2. - En el año 63 a. c. el Arpinate ejerce el Consulado, la más

(1) Vidas paralelas. I.

alta magistratura romana, y es el más leído de su tiempo: se leen y discuten muy especialmente sus dos tratados políticos: La República, (sobre la comunidad política) y Las Leyes, escritos a mediados del siglo I, a. c., nombres éstos tomados, obviamente, de las correspondientes obras de Platón pero cuyos contenidos acusan una positiva influencia Aristotélica. En ellas se encuentra expuesto con gran claridad el pensamiento político de Roma cuando la República vivía los últimos días de su existencia. Su propósito fundamental era restaurar la constitución republicana a la forma que había tenido con anterioridad al tribunal revolucionario de Tiberio Graco.

En La República, que vio la luz hacia Julio del año 51, a. c., Cicerón utiliza el sistema platónico del diálogo que se desarrolla en seis libros ^{de los} que desgraciadamente sólo nos han llegado fragmentos que fueron encontrados a principios de este siglo y que se hallan en el Vaticano. Después de analizar las diversas formas de gobierno Escipión Emiliano, el vencedor de Cartago, determina cuál es la más conveniente a la naturaleza del hombre, poniendo punto final al diálogo el famoso "sueño de Escipión", en que se presentan con gran fuerza de descripción diversas imágenes, todas referidas al mundo divino, a la vida ultraterrena y la inmortalidad del alma.

En el libro primero de La República, Cicerón expone lo siguiente que merece ser reproducido:

"No ha de poseerse la virtud a la manera de un arte - - -

cualquiera, sino practicarla. Es cierto que arte que no se practica puede poseerse como ciencia; pero la virtud consiste precisamente en la práctica, su mejor empleo es el gobierno de los asuntos públicos y su completo perfeccionamiento en la realización, - no con palabras, sino con obras, de todas las grandes cosas que se proclaman en las escuelas".

Y más adelante expresa su deseo de aplicar los principios quiméricos de Platón a Roma, la gran República:

"Platón quiso que presidiese absoluta igualdad en la distribución de tierras y moradas entre los ciudadanos, y encerró en estrecho círculo una república más deseable que posible; presentó nos un modelo que no existirá, pero que en él podemos estudiar - la razón de los negocios públicos. Por mi parte, si puedo conseguirlo, deseo aplicar estos mismos principios, no al fantasma de una república imaginaria, sino a la más poderosa que existe, de suerte que puedan tocarse con la mano las causas del bien y del mal públicos". (1)

3. - Por otra parte, Marco Tulio Cicerón revivió con entusiasmo las ideas de Polibio sobre el "ciclo", para recomendar una forma mixta de gobierno de acuerdo con la constitución romana, de manera que el gobierno se integrara con elementos de la monarquía, de la aristocracia y de la democracia, según conviniera a la República.

(1) República. Libro Segundo.

Habiendo abrevado en el estoicismo, el gran tribuno modeló sus principios de acuerdo con la jurisprudencia romana a tal grado que el derecho romano se nutrió de la famosa sentencia de Cicerón: "Todos somos siervos de la ley para poder ser libres".⁽¹⁾ Por otra parte, proclamaba que "La ley natural es la justa razón - de acuerdo con la naturaleza. Es de aplicación universal, no - cambia y es perenne. Tenemos el deber de cumplir sus mandatos y de atender a sus advertencias para obedecer sus prohibiciones".⁽²⁾ No cabe duda que su viaje a Grecia, el Asia Menor y - Sicilia, habían sido muy provechosos al pensador de Arpinum.

4. - Paul Janet⁽³⁾ dice que Cicerón contribuyó a fundar el - derecho romano y que fue el primero en aplicar la filosofía al derecho y vincular al derecho positivo y cambiante con el derecho inmutable y eterno que preconizaba la Escuela Estoica en los - tiempos de Panecio: "Los grandes jurisconsultos del imperio, - los Gayo, los Pablo, los Papiniano, los Ulpiano, los Modesto, - todos educados en la escuela del estoicismo, introdujeron en el derecho las grandes máximas, guardadas, hasta entonces, en los libros de filosofía". Así pudo Ulpiano decir, citando a Celso, para quien Derecho es el "arte de lo bueno y de lo justo" (Just est ars boni et aequi):⁽⁴⁾

(1) Pro Cluentio. 53, 146

(2) La República. Cap. 4.

(3) Historia de la Ciencia Política T. Primero. Cap. IV.

(4) Digesto. Libro I. Tit. I, Ley 1a.

"La justicia es la voluntad constante y perpetua de dar a cada uno su derecho".⁽¹⁾ (Justicia est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi). Los preceptos del derecho son para Ulpiano vivir honestamente, no dañar a otro y dar a cada uno lo suyo, en tanto que la jurisprudencia "es el conocimiento de las cosas divina y humanas, y la ciencia de lo justo y de lo injusto".⁽²⁾ Una de las aportaciones más valiosas de Roma a la civilización es el desarrollo del Derecho, "principio de la ley" que fue tan celosamente respetado por el pueblo romano. Correspondió al emperador de Oriente, Justiniano, el mérito de haber ordenado a los más destacados juristas de su tiempo —primera mitad del siglo VI— encabezados por el célebre Triboniano, la codificación del derecho creado desde las famosas "XII Tablas", año 451, a. c., hasta la terminación de los trabajos de codificación en el año 534 de nuestra Era.

Estos esfuerzos culminaron en el "Corpus iuris civiles", dividido en dos obras: el "Codex" que se publicó en el año 529, y el "Digesto" ó "Pandectas", en el año 533; el primero se compone de doce libros y el segundo de cincuenta, por lo que Justiniano y sus auxiliares formularon un manual en el que se expusieron en forma sintética las leyes y se explicó su contenido, lo cual dió lugar a la publicación en el citado año 533 de la -

(1) Digesto. Libro I, tít. I, ley 10.

(2) Ob. cit. Libro I, tít. I, ley 10, II.

obra conocida como "Instituciones". Este libro consta de sólo 56 páginas y contiene un interesante prefacio del Emperador que merece ser transcrito:

"En el nombre de Jesucrito, Nuestro Señor... y a la juventud deseosa de estudiar la ley... Habiendo removido todas las contradicciones de las sagradas constituciones (es decir, las leyes imperiales) hasta ahora confusas y sin armonía, extendemos nuestro cuidado a los inmensos volúmenes de la vieja jurisprudencia, y como marinos cruzando el océano favorecidos por el Cielo, hemos completado nuestra tarea (la publicación del Digesto) habiendo anteriormente desesperado de lograrlo. Y una vez hecho esto, con la bendición de Dios, reunimos a Triboniano, jefe y "ex-quaestor" de nuestro sagrado palacio, al ilustre Teófilo y a Doroteo, catedráticos de Derecho... encargándoles especialmente de dirigir la composición de un libro de instituciones que os permita estudiar las primeras lecciones, no como antes, a través de antiguas fábulas, sino a la brillante luz de la sabiduría imperial... Una vez completados los cincuenta volúmenes del Digesto o Pandectas, en los cuales han sido agrupadas todas las leyes anteriores con la ayuda del distinguido Triboniano, ya mencionado, y de otros ilustres y capacitados maestros, ordenamos la división de estas instituciones en cuatro volúmenes, en los que quedan comprendidos los primeros elementos de toda la ciencia jurídica. En ellos se comentan, no sólo los textos -

fácilmente accesibles, sino también aquellos que, después de - caer en el desuso, han vuelto a ver la luz gracias a nuestra - ayuda imperial. Compiladas de todas las instituciones de los - antiguos juristas, y, en particular, de los comentarios de nuestro Gayo relativos a las instituciones y a casos corrientes, y de otros textos legales, estas instituciones nos fueron presentadas por las tres doctas personas anteriormente citadas; y después de leerlas y ponderarlas, les hemos dado la plena fuerza de nuestras constituciones. Recibid, pues, estas leyes con vuestra mejor - capacidad y con un deseo de estudio; mostráros tan capacitados como para que tengamos la esperanza de que, una vez que hayáis abarcado todo el campo jurídico, estaréis capacitados para gober - nar cualquier parte del Estado que os sea encomendada".

Independientemente de la utilidad práctica que seguramen - te tuvo el "Corpus iuris civiles", este magno trabajo de recopilación muestra la historia legislativa de Roma desde el siglo V, a.c., y es un venero inagotable y rico para los estudiosos de la historia y el derecho. Se completan estos plausibles trabajos que inmortalizaron a Justiniano, con la publicación de las "Novelas" que contiene las leyes formuladas por el mismo Emperador que, en número de 160, también recibían el nombre de "constituciones." En el - "Codex" y en el "Digesto" encontramos la sabiduría jurídica de Ulpiano, Paulo, Celso, Papiniano, Pomponio, Juliano y de otros --

ilustres jurisconsultos romanos.

5. - El Estado es para Marco Tulio Cicerón una sociedad de leyes (iuris societas) que posee en común el Estado y su derecho, por lo cual denomina al primero "res-populi" ó "res publica", o sea la "cosa del pueblo", lo que atañe o interesa a todos, sin distinción de ninguna especie. En otras palabras, Cicerón dejó para la posteridad -hasta nuestro tiempo-, sus principios políticos de que la autoridad procede del pueblo; que sólo debe ser ejercida con base en el derecho, y que únicamente se justifica por razo -

nes morales.

Véase enseguida el siguiente párrafo de "La República" del insigne pensador:⁽¹⁾ "Siendo la ley el lazo de toda sociedad civil y proclamando su principio la común igualdad, ¿sobre qué base descansa una asociación de ciudadanos cuyos derechos no son los mismos para todos? Si no se admite la igualdad de la fortuna; si la igualdad de la inteligencia es un mito, la igualdad de los derechos parece al menos obligatoria entre los miembros de una misma república. ¿Qué es, pues, el Estado, sino una sociedad para el derecho?"

Marco Tulio Cicerón tuvo en el período final de la República Romana una doble significación, política y literaria, cuya influencia se ha proyectado ininterrumpidamente durante 20 siglos. Representa, en resumidas cuentas, una armoniosa síntesis entre helenismo y romanidad.

Es cierto que el insigne orador no fue un pensador original, ni un filósofo, pero supo imprimir a las ideas que recogió, especialmente griegas, características tan profundas que han dejado gravado su nombre, para siempre, en la historia de las ideas políticas y jurídicas.

(1) Ob. cit. Cap. 2.

Capítulo IV

San Agustín. La lucha por el poder total.
John de Salisbury. Santo Tomás de Aquino.
Dante. Marsilio de Padua.

Sección primera

San Agustín

	Pag.
1. - El Estado y la Iglesia. 2. - El Emperador como Vica_	
rio de Dios. 3. - Conversión de San Agustín. 4. - La Ciudad de	
Dios. 5. - La justicia y la paz. 6. - Los gobernantes como servi_	
dores de los gobernados. 7. - Derecho y Estado. 8. - La república.	140

Capítulo IV

San Agustín. La lucha por el Poder total. John de Salisbury.
Santo Tomás de Aquino. Dante. Marsilio de Padua.

Sección primera San Agustín

1.- La existencia del Estado y de la Iglesia, como instituciones distintas, concepción introducida por el cristianismo, significa una no vedad trascendente en los sistemas políticos del siglo IV de nuestra Era. Es el dualismo de autoridad, temporal o secular de un lado, y eclesiásti ca o espiritual, del otro, que habría de regir a partir del momento en - que Constantino el Grande, tras su victoria sobre Marco Aurelio Vale rio Majencio en el Puente de Milvio, sobre el río Tíber, emite en el -- mes de febrero del año 313 el llamado "Edicto de Tolerancia de Milán", y en el cual reconoce el cristianismo como una congregación religiosa, le devuelve sus bienes, y lo declara bajo protección imperial. Este importante y trascendental documento proclama, en realidad, la libertad - de cultos, aun cuando ésta ha de tener una vida efímera. Su texto comienza de la siguiente manera: "Habiendo llegado a Milán bajo felices auspicios y buscando celosamente todo lo que pueda ser útil al bien y a la paz públicos, entre otras cosas que puedan servir a la mayoría de los hombres, hemos creído preciso regular ante todo lo que se refiere a la reverencia debida a la Divinidad, para dar a los cristianos y a todos la libre facultad de seguir la religión que hayan elegido. Pueda, en -- consecuencia, la Divinidad, desde su celeste morada, testimoniar su - satisfacción, sus favores, a nosotros y a los pueblos que viven bajo -- nuestra autoridad". (1)

(1) El fin del mundo antiguo y los comienzos de la Edad Media.
Parte Primera. Cap. III. Ferdinand Got.

Legalizada la existencia de la religión cristiana, se revivi-
rña con singular intensidad el principio expuesto por Cristo -
cuando los fariseos trataban de obtener de él alguna frase que
sirviera de base para acusarlo de procurar con su doctrina sus-
tituir al emperador romano:

"Dad, pues, lo de César a César y lo de Dios a Dios"⁽¹⁾

Pablo predicaría esta doctrina, así como otros autores del
Nuevo Testamento, y el mismo Séneca, quien dijo que la obe-
diencia al gobernante es un deber de conciencia impuesto por -

(1) Evangelios. Mateo, Cap.22; Marcos, Cap.12, y Lucas, Cap.20

Dios, con lo cual se apartaban del criterio de los juristas romanos que establecía que la autoridad gubernamental deriva del pueblo, - divergencia que en realidad no impedía su coexistencia, pues no significaba en modo alguno disputa del poder temporal. Una doctrina pertenecía al derecho y otra a la teología, sin que, por tanto, existiese prioridad en su acatamiento, ni mucho menos conflicto en su aplicación aun cuando el emperador Marco Aurelio - Antonino, no obstante su cultura, pues era un filósofo estoico que, por lo mismo, era un partidario de la justicia que preconizaba esta escuela, sostuvo lo contrario por razones políticas dando lugar a que apoyara crueles persecuciones de cristianos.

2. - En la Patrística, -cuyo principal representante es San - Agustín, el "padre del catolicismo medieval"⁽¹⁾ hallamos - - un cambio trascendente en este criterio que se desarrolla en un período de la Historia que todavía pertenece a la Antigüedad, cuando San Ambrosio, Obispo de Milán, en la segunda mitad del siglo IV sostiene la independencia absoluta - de la Iglesia frente al Estado, pero al mismo tiempo, y en ésto - estriba la diferencia, afirma que la Iglesia tiene jurisdicción - espiritual sobre todos los cristianos, incluyendo a los gobernantes, cualesquiera que éstos sean, y llega al extremo de manifestar en forma teneraria en una epístola dirigida al emperador Valentiniano, que en lo que se refiere a la fe "son los obispos -

(1) La Filosofía del Derecho. Primera Parte. Cap.V. Carl Joachin Friedrich.

los que deben ser jueces de los emperadores cristianos y no -- los emperadores de los obispos". Surge, de esta manera, el - criterio de que el emperador es un "Vicario de Dios", y se siem bra así la semilla de la disputa por la supremacía del poder entre el Estado y la Iglesia que fructificaría a lo largo de la Edad Me - dia y el Renacimiento, con graves consecuencias para la paz y la pureza de las doctrinas políticas, y religiosas.

San Agustín, el "Doctor de la gracia", sin duda el pen - sador cristiano más distinguido de su tiempo cuyas ideas darían rumbo definitivo a la Patrística, había nacido el 13 de noviem - bre del año 354 en Tagaste, pueblecito de Numidia, Africa, hoy Suk-Aras, a cien kilómetros aproximadamente de Bona. Hijo - de un magistrado romano llamado Patricio, de religión pagana, y bautizado en el lecho de muerte, y de una madre cristiana y bondadosa de nombre Mónica, a la que veneraría toda su vida, el futuro filósofo se incorpora a la sociedad romana en una - - época considerada como uno de los momentos vitales de la histo - ria del mundo, porque el otrora fecundo y todopoderoso imperio romano de Occidente veía declinar en el ocaso el sol que lo - - había iluminado con bastante generosidad durante más de un - milenio (753 a. c. -476 d. c.); pero al mismo tiempo se producía un acontecimiento que cambiaría el rumbo de la humanidad, porque significó la pujante ascensión y consolidación del Cris

tianismo, frente a la fatal decadencia del paganismo tradicional. (1)
Toca en suerte al Santo de Tagaste ubicarse en la línea divisoria de esos dos ciclos históricos y aprovechar la coyuntura para modelar su pensamiento y espíritu con lo más valioso del legado cultural del paganismo, y con el rico acervo del cristianismo que al fin se imponía, con lo cual, en rigor, San Agustín se prepara debidamente para fertilizar con su sapiencia el mundo que ya se avizoraba en la Edad Media.

Habiendo demostrado grandes aptitudes para el aprendizaje, Aurelio Agustín —ese era su nombre— es enviado por sus padres a Madauro para recibir enseñanzas de artes liberales, y después, en el año 370, a Cartago para cursar la elocuencia, o arte de bien decir, que era muy apreciado en el Imperio y sus colonias, pero ésto no bastaba a sus ansias de saber y lee y relee la Eneida de Virgilio, así como obras de escritores ilustres como Horacio, Varrón, Quintiliano, Terenci, Cicerón, Séneca, Marco Aurelio y otros. De Cicerón diría: "Entre las otras cosas que fueron objeto de mi estudio, —tenía San Agustín sólo diecinueve años— me encontré con un libro de Cicerón, cuyo lenguaje es admirado por lo menos por todos aquellos que no llegan a penetrar su sentido. Contiene la exhortación al estudio de la filosofía y lleva por título "Hortensius". Esta obra cambió por completo mi modo de ver las cosas". Y fue precisamente con este libro que San Agustín se conectara intelectualmente con Aristóteles al tener conocimiento del Protréptico que tiene un suave sentido contemplativo y religioso de origen indudablemente platónico.

(1) El Derecho y el Estado en San Agustín. Cap. Primero. Antonio - Truyol Serra.

De su padre, de quien poco habla, San Agustín heredaba una naturaleza sensual poco común, que lo hizo gozar -- en sus años mozos y sufrir en la madurez⁽¹⁾, como lo narra -- con notas vibrantes de emoción en su obra " Confesiones " que escribe en el año 406, que es un verdadero estudio psicológico -- y en el que habría de dejar su impronta "per secula". Después de una vida desordenada y obscura, se afilia con devoción al maniqueísmo, pero lo abandona convencido de que no le daría las explicaciones racionales que continuamente requería para resolver diversas cuestiones que le inquietaban. Al dejar la secta se dirige a Roma para enseñar retórica en el año 383, y al -- año siguiente obtiene la cátedra municipal de Milán gracias a la ayuda que le prestó Simaco, el Prefecto de Roma. Conoce entonces y entabla cordial amistad con Ambrosio, el Obispo -- de la Ciudad de Milán y lee, en la traducción de Mario Victorino, las "Eneidas" de Plotino. Este encuentro con la metafísica lo libera del materialismo de Manes, y al leer en las Epístolas de San Pablo que el hombre es presa del pecado y que nadie puede -- librarse de él sin la gracia de Jesucristo, ve la posibilidad de romper sus cadenas con el hedonismo que lo tenía esclavizado y proclama, repitiendo a San Anselmo, su lema esencial: " la -

(1) San Agustín. Giovanni Papini. Cap. II.

fe en busca de la inteligencia": "entiende para creer, cree para - entender", que sintetiza su famosa doctrina sobre la razón y la fe.

3. - El catecúmeno, debidamente preparado, se convierte al cristianismo cuando es bautizado en Milán por San Ambrosio - en la semana de la Pascua del año 387, y en el año 391 se ordena sacerdote. Sus virtudes religiosas y su talento excepcional, - habrían de llevarlo poco después, en el año 396, al episcopado de Hippo Regius - hoy es el puerto de Bona, en Argelia- siendo consa grado por Megalio, primado de Numidia. Después de este acontecimiento que dió dignidad e importancia a su persona, San Agustín realiza una tarea intelectual que lo hace famoso en el mundo cristiano y su pensamiento es reverenciado en todos los círculos europeos.

4. - En agosto del año 410 San Agustín se entera de que - - los godos, hunos y sarmatas, mandados por Alarico, habían en trado a Roma por la Puerta Salaria y saqueado la otrora orgullosa metrópoli como consecuencia, principalmente, del retiro imprudente de las legiones romanas de Inglaterra y de las Galias; ésto le causaría una gran tristeza a la vez que enojo, y como consecuencia, en el año 412 empieza a escribir su obra genial que es un verdadero tratado de teología de la historia intitulada "La Ciudad de Dios" (De Civitate Dei), en la que trabajaría durante ca torce años, pues la termina en 426, para defender al cristianis-

mo de las acusaciones que le hacía el paganismo de que la caída de la ciudad de Roma se debía a la victoria del Cristianismo. Y no sólo hace esta defensa con energía, sino que proclama, indignado, que - el triunfo de los bárbaros era un castigo de Dios, a su juicio muy - merecido, por el apego de los romanos al paganismo, y presagia que de continuar esta herejía vendría un momento en que desaparecería para siempre el Imperio, y que en lugar de una potestad mundana y transitoria, se establecería "el reino de Dios sobre la Tierra", - que es el pensamiento medular que se expresa en el mencionado - libro. Véase lo que a este respecto escribe el teólogo de Tagaste: ⁽¹⁾

"En el entretanto, Roma fue destruída por la invasión e ímpetu arrollador de los godos, acaudillados por Alarico. Los adoradores de muchos dioses falsos, cuyo nombre, corriente ya, es el de paganos, empeñados en hacer responsable de dicho asolamiento a la religión cristiana, comenzaron a blasfemar del Dios Verdadero con - una acritud y un amargor desusado hasta entonces. Por lo cual, yo ardiendo en celo por la casa de Dios, tomé por mi cuenta escribir estos libros de la "Ciudad de Dios" contra sus blasfemias o - errores".

"Este gigantesco drama teatral - escribe Jacques Chevallier refiriéndose a la "Ciudad de Dios" - en veintidos libros, síntesis de la historia universal y divina, es la obra más extraordinaria que - haya podido suscitar el largo conflicto que desde el siglo I al siglo VI, (1) Retractaciones, Cap. XLIII.

puso frente a frente al mundo antiguo agonizante con el cristianismo naciente".⁽¹⁾

El Obispo de Hipona imagina en ella una ciudad celestial cuyo símbolo es Jerusalén que coexiste con una ciudad terrena, Babilonia, pero opuestas una de otra, como también son diametralmente diferentes las razas que viven como cualquier hombre de manera mundana y material, y las que se integran con hombres que viven de acuerdo con Dios. "Dos amores —dice— fundaron, pues, dos ciudades, a saber: el amor propio hasta el desprecio de Dios, la terrena, y el amor de Dios hasta el despre-

(1) Historia del pensamiento. T. II. Cap. II.4.

cio de sí propio, la celestial", y agrega que Caín pertenece a la Ciudad de los hombres, y su hermano Abel a la Ciudad de Dios. El mal y el bien. "La construcción progresiva de la "Ciudad de Dios" -dice Etienne Gilson-⁽¹⁾ es, por tanto, la gran obra empujada con la creación, incesantemente continuada después y que da sentido a la historia universal".

5. - Como esta concepción agustiniana de las dos ciudades implica un castigo para los impíos (societas impiorum) que se traduce en vivir en la ciudad terrenal, transforma el concepto secular de justicia en un concepto puramente religioso al estimar que la esencia de la justicia es la relación entre el hombre y Dios, lo que determina, inexorablemente, las buenas relaciones entre los hombres que han tomado el camino recto, es decir, que han de producir un clima permanente de paz social que no es un - - fin del Estado, sino una condición que hace posible el servicio - de Dios. El Estado es en sí mejor que los demás bienes humanos, porque desea la paz terrenal para gozar el beneficio de los bienes terrenales; de estas premisas el insigne padre de la iglesia concluye que sin justicia no puede haber paz:

"La justicia desaparecida, ¿que son los reinos, sino grandes rapiñas?"

6. - El genial converso expresa en su obra que los gobernantes deben ser servidores de los gobernados, con lo cual adelanta las manecillas de su tiempo con catorce siglos: "Pero en casa del

(1) La filosofía en la Edad Media. Cap. II. Sec. II.

justo que vive de la fe y peregrina aún lejos de la ciudad celestial —es decir, en la ciudad terrenal— sirven también los que mandan a aquéllos que parecen dominar. La razón es que no mandan por deseo de dominio, sino por deber de caridad; no por orgullo de reinar, sino por bondad de ayudar".⁽¹⁾

El Obispo africano escribió "La Ciudad de Dios" imbuído por el pensamiento de Platón y del "neoplatonismo", como lo reconoce con toda honestidad en la misma obra, en la que el ilustre Obispo desarrolla al máximo la teología armonizándola con la filosofía, contra lo que sostenían los primeros padres de la Iglesia, como Tertuliano, —el fogoso jurista que terminó en heresiarca—, para quienes una y otra eran irreconciliables; —autorizar el estudio indiscriminado y conjunto de la teología — y la filosofía era para estos radicales propiciar la herejía y ataque a la Iglesia.

7. — San Agustín es reacio, en verdad, a tratar cuestiones vinculadas con el Estado, y concretamente con el gobierno civil, pero — hace algunas consideraciones al respecto que merecen ser comentadas por su profundidad y su cordura en este espinoso asunto.

Desde luego el Obispo de Hipona no creó una filosofía política, propiamente dicha, que se hubiera tratado en forma autónoma, y su exposición resulta poco sistemática, todo lo cual ha dado motivo a serios problemas para sus comentadores. Así, por ejemplo, el problema de la valoración ética del imperialismo romano —

(1) Libro XIX, Cap. XV.

en San Agustín, ha sido resuelto de manera muy diversa por sus expositores.

Sin embargo, corresponde a este esclarecido sacerdote el mérito de haber sido, entre los Padres de la Iglesia, quien estudió los problemas de la moral del Derecho y del Estado,⁽¹⁾ produciendo una doctrina que sería observada durante toda la Edad Media. Sus ideas en esta materia llegan al más puro radicalismo e intransigencia, lo cual era resultado de su peculiar temperamento. Así, cuando trata de la esencia y justificación del Estado, afirma en forma contundente que la corporación política se origina en el pecado, es decir, como un mal derivado de la culpa original, pero conviene en la idea aristotélica de que el hombre es un "animal político", ésto es, un ser social por propia naturaleza, lo cual deviene de la familia fundada en el matrimonio, y así expresa:⁽²⁾

"No nos cabe la menor duda de que el crecer, multiplicarse y llenar la tierra, según la bendición de Dios, es un don del matrimonio, instituído por Dios desde el principio antes del pecado, al crear un hombre y una mujer".

Ahora bien, si la familia así originada, libre de pecado original, es para San Agustín la célula que, multiplicada por muchas, constituye la "Ciudad", es decir, la República o el Estado, cae por tierra su tesis teológica de que el Estado es producto del pecado. Esta posición de San Agustín es bastante confusa, pues

(1) Curso de Filosofía del Derecho. Volumen I. Parte Segunda. - Cap. VII, Sec. III. Felice Battaglia.

(2) La Ciudad de Dios. Libro XIV. Cap. XXII.

su idea capital de las dos ciudades, la celestial y la terrenal, hace a un lado al Estado a final de cuentas, o cuando menos, lo sitúa en condiciones que lo desnaturalizan. Por esto Giorgio del Vecchio dice lo siguiente: ⁽¹⁾ "El Estado terreno tiene ciertamente un fin plausible y deriva también de la voluntad divina y de la naturaleza, en cuanto se propone mantener la paz temporal entre los hombres; pero está siempre subordinado a la ciudad celeste y, por tanto, prácticamente a la Iglesia que tiene a procurar la paz eterna. El Estado puede justificarse sólo relativamente, en cuanto sirva de instrumento a la Iglesia, en vista a que ésta consiga sus fines (así, pues, debe reprimir la herejía). Finalmente el Estado terreno desaparecerá para hacer lugar al restablecimiento del reino de Dios".

Existe, desde luego, una relación muy estrecha entre la filosofía jurídica de los estoicos y la de los cristianos, como lo afirma Carl Joachin Friedrich ⁽²⁾, pero la doctrina política y jurídica de éstos últimos tiene un sentido bien distinto de la de aquéllos. En efecto, en la filosofía jurídica de la antigüedad se tenía a la "Polis", como el objeto de su atención, y en la que la dirección gubernamental y religiosa se realizaban por la comunidad. En cambio, en la idea Agustiniiana se considera a la Iglesia como a una comunidad que es superior a la "Polis", porque está impli

(1) Historia de la Filosofía del Derecho. La Patrística.

(2) Ob. cit. Primera Parte. Cap. V.

cita en la "Civitas terrena" en virtud de considerársele representante de la comunidad de los fieles.

8. - En realidad el Obispo de Hipona fue poco claro en sus conceptos jurídicos, y así, por ejemplo, al hacer referencia a la "res pública" y al "regnum", define a la primera tal como lo hicieran Cicerón y la tradición romana, pero al "regnum" lo declara, - como se dejó dicho, una gran banda de ladrones, sin aclarar si este criterio es de aplicación general o solo cuando el "regnum" carezca de justicia. Puede decirse que San Agustín reemplaza la comunidad jurídica por la comunidad de la caridad o amor, lo cual es, a su entender, fundamental para la República, lo que - lo lleva a considerar que el orden político o de gobierno tiende - siempre a lograr la paz, y que, incluso, el verdadero fin de la - guerra es la paz, pero aclarando que los hombres que no viven de la fe buscan la paz terrena en los bienes y comodidades de - esta vida, en tanto que los hombres que viven de la fe esperan - en los bienes futuros y eternos, según la promesa. En suma, que el insigne Padre de la Iglesia no puede -y no lo desearía- sustraerse al profundo sentimiento religioso que llena todo su espíritu hasta el instante mismo de su muerte.

En el año 426 San Agustín es ya un anciano, pues cuenta con setenta y dos años, pero tiene arrestos suficientes para terminar su famosa obra, y continuar escribiendo y polemizando

do, especialmente con Julián de Edano, adicto a Pelagio, el Here-
siarca. Así transcurren los últimos días de su luminosa vida, -
hasta que en el año 429 los vándalos y alanos, al mando de Gi --
serico, invaden a Numidia y amenazan a Hipona a la cual ponen
sitio. La muerte, provocada por la peste, lo sorprende el 28 de agosto
del año 430 y se salva de ver a su amada Ciudad arrasada por los -
bárbaros, pues pocos meses después serían destruidas las defen-
sas que había puesto Bonifacio, el procónsul de Africa.

Ante el cadáver del gran hombre yacente en su humilde -
camastro de monje, Posidio, el entrañable amigo y Obispo de --
Calama, lloraría y más tarde escribiría:

"Ningún testamento hizo, porque el pobrecito de Dios na -
da tenía que dejar".

Sección segunda
La lucha por el poder total

1. - La Iglesia y la actividad intelectual. 2. - Lucha entre el poder espiritual y el secular. 3. - Carlomagno y León III. 4. - Enrique V y Gregorio VII. 5. - Las "Dos espadas". 6. - Felipe IV, "El Hermoso", y Bonifacio VIII. 7. - Convocación de los Estados Generales.

Pag.

155

Sección segunda

La lucha por el Poder total.

1.- La Edad Media es, en rigor, un concepto de la cultura europea, y puede definirse como la época que se limita entre la disolución del Imperio de Occidente en el año 476 con el triunfo de Odoacro y la -- formación de los Estados nacionales soberanos --especialmente Francia e Inglaterra-- que coincide con la toma de Constantinopla por los turcos otomanos en el año de 1453. Pero desde el punto de vista de la historia de las ideas de esa época se caracteriza porque toda la actividad intelectual corresponde a la Iglesia. Cuando menos esto acontece en el mundo occidental --continente europeo-- en el que la institución religiosa concentra las enseñanzas fundamentales como la filosofía, la teología y las ciencias, utilizando los monasterios, las escuelas de las catedrales y -- las universidades. Se desarrolla el pensamiento neoplatónico y renace el peripatetismo con gran vigor, el cual habría de florecer en el tomismo del siglo XIII, la primavera de la Edad Media.

2.- Por otro lado, es signo distintivo de esta etapa del acontecer humano, la lucha sorda y cruenta entre el poder espiritual y el poder civil, que la Historia describe con todo detalle:

"La ruina del imperio vino en efecto, --dice Guillermo Oecken--¹⁾ pero el reino celestial cuya descripción había hecho San Agustín, o no vino o se presentó de manera muy distinta de la que algunos devotos -- fanáticos se habían imaginado, pues el episcopado romano, al frente de la Iglesia, organizada a sus órdenes, formula la pretensión de ser él -- aquel reino. De aquí tomó su origen el pontificado: dos cosas facilitaron al obispo romano el medio de formular tales pretensiones, dándole al pro

(1) Historia Universal. T. XVI. Parte Primera. Sec. I. Cap. V.

pio tiempo fuerzas para hacer que fueran, poco a poco, reconocidas, a pesar de la oposición del primado de Roma, y luego la fundación de la soberanía laica; en la amalgama y acción recíproca de una y otra descansa el fundamento del pontificado: en ellas se depositó también el germen que después habría de desarrollarse".

Cuando Pipino el Breve, hijo de Carlos Martel, se convierte en el monarca de los francos en el año 752, percibe con gran sensibilidad política que a esta realidad de poderío es necesario cubrirla con el título respectivo; entonces acude al Papa quien se lo otorga a cambio de defender "la Santa Iglesia y la República de Dios" contra los longobardos, dando por resultado que depositara las llaves de las ciudades conquistadas - en esa guerra, incluyendo las del exarcado de Ravena, sobre el altar de San Pedro, con lo que constituye la base de los futuros Estados Pontificios y se establece el fundamento del poder temporal de los Papas. ⁽¹⁾

3. - Pero en realidad, la fuerza del Papado advino de la coronación que hizo León III de Carlomagno, ungiéndolo como emperador de Occidente, a petición del anterior Papa, Adriano I, expulsado Desiderio, rey de los lombardos, de los territorios pontificios que su padre, Pipino el Breve, había donado, y después también de que, en la misma basílica vaticana, sometiera a León III a una ceremonia expurgatoria con motivo de - diversas acusaciones que le hacían sus opositores, y de las que resultó absuelto. A las circunstancias anteriores debe agregarse la necesidad que tenía la Iglesia cristiana de ser protegida del formidable poder del mahometismo, lo cual no podía obtenerse del imperio de oriente, de Bizancio, que se encontraba entonces en difíciles condiciones bajo la re-

(1) Historia de los Papas en la época moderna. Libro Primero. Cap. 2.
Leopold Von Ranke.

gencia de la emperatriz Irene, y nada mejor que ésto para congraciarse con el impetuoso rey de los francos, quien, como su padre, requería de un título que formalizara su rango supremo en el mundo occidental. De esta manera resurge el imperio romano de occidente y se ubica junto al imperio romano de oriente con sede en Bizancio.

Mucho se ha escrito sobre el acto de la coronación de Carlomagno que tuvo verificativo la Navidad del año 800, pues la forma en que se hizo revela el deseo papal de mostrar su hegemonía en toda ocasión, aún en -- situación tan crítica como la de León III, que de sojuzgado se tornó en -- triunfador. En efecto, parece que este pontífice romano se valió de un -- acto de audacia cuando puso la corona sobre la testa del rey franco, pues estando éste postrado de hinojos ante el altar del "Príncipe de los Apóstoles" en la misa navideña, el Papa, sorpresivamente, según la versión de Eginardo,⁽¹⁾ y de los Anales de San Maximino, ungió a Carlomagno como -- emperador de Occidente.

El distinguido profesor de la Sorbona, Louis Halphen,⁽²⁾ describe lo anterior como sigue:

"Ahora bien, dos días después, el 25 de diciembre, Carlos regresó a San Pedro con motivo de la fiesta de Navidad y antes de que se celebrase el oficio, fue a inclinarse a rezar ante la "Confesión" del Príncipe de -- los Apóstoles: en aquel momento y cuando el rey iba a ponerse en pié, el Papa León se acercó a él y le colocó en la cabeza una corona mientras -- que "el pueblo romano" elevaba por tres veces la aclamación" "¡A Carlos augusto, coronado por Dios, grande y pacífico emperador de los romanos, Vida y Victoria." Después de ésto, el Pontífice se arrodilló delante del --

(1) Historia de los Papas. T. I. pp.407, 408, y ss. Agostino Saba y Carlo Castiglioni.

(2) Carlomagno y el imperio Carlovingio. Libro Primero. Cap. V.

nuevo agosto y lo adoró como lo exigía el antiguo protocolo imperial - inaugurado por Dioclesiano".

Semejante acto de virtud del cual el Jefe de la Iglesia cristiana otorgaba, "per se", el título de Emperador de Occidente a un rey franco, involucraba problemas de índole jurídico y político. ¿Por qué, con base en qué derecho, el Papa se abrogaba esa facultad? Y careciendo de ella, ¿podía considerarse legítimo ese título, y, por lo mismo, ser respetado - por los demás Estados, y muy particularmente por el Imperio romano de Oriente, cuya jurisdicción comprendía el exarcado italiano? Sea como fuere, el caso es que la coronación de Carlomagno vino a significar que, en definitiva, la voluntad divina ejercida por conducto del Pontífice cristiano era la causa eficiente de todo poder temporal, y en estos términos se "creara paulatinamente el Derecho público del siguiente período"⁽¹⁾ con un fuerte sabor medieval.

El 2 de febrero del año 962 habría de repetirse el episodio que - vivió Carlomagno, cuando el Papa Juan XII corona en San Pedro a Otón el Grande, de la Casa de Sajonia y rey de los alemanes, es decir, de los francos orientales, y lo inviste como Emperador de Occidente, junto con su esposa Adelaida, fundándose, así, el llamado Imperio Germánico, - Sacro y Romano, con gran molestia del Imperio romano de Oriente y - de los pueblos eslavos. En esta ocasión no se produciría ningún acto de sorpresa, ni de audacia, sino que simplemente la coronación había sido ordenada a un Papa imberbe y de conducta licenciosa cuya situación - por estos motivos era bastante difícil. A decir verdad, -----

(1) Historia de los Papas. T. Primero. Cap. IX. Gastón Castilla.

Otón el Grande sólo había querido emular a su gran antecesor Carlomagno, pues su hegemonía era indiscutible. El Sacro - Imperio Romano habría de perdurar hasta el año 1806, en que Napoleón Bonaparte lo suprime para siempre, obsesionado con la idea del imperio universal que era precisamente la idea de - Carlomagno, distinta en este aspecto de la de Otón I.

En el transcurso de los siglos siguientes, los emperadores germanos supieron mantener la supremacía del poder temporal sobre el espiritual, es decir, del Pontificado, debido, más que a otra cosa, a la habilidad que siempre desplegaron en el - propio terreno eclesiástico, pues mientras conquistaban, convertían y repartían tierras y otras riquezas a los obispos y abades. De esta manera continuaban entregando los anillos y cetros a los dignatarios religiosos, y se llega a la designación directa de cuatro - papas germanos por disposición de Enrique III, con lo que se - consolidó el carácter temporal-espiritual del Imperio.

4. - La situación crítica que se produjo durante la minoridad - de Enrique IV con motivo del levantamiento de los pueblos y príncipes germanos contra este emperador, fue aprovechado por el Papa Gregorio VII para librar nuevamente a la Santa Sede del - poder imperial. Este pontífice, erigido en el año de 1073, era de un carácter recio y de espíritu reformador lo cual lo llevó a un - enfrentamiento con el Emperador Enrique IV y a un principio de cisma, particularmente en la Iglesia de Milán, y en ambos -

problemas habría de salir victorioso, al grado de producirse uno de los hechos más sobresalientes en la larga y tenaz lucha del poder temporal y del poder espiritual, o sea la indigna sumisión del Emperador ante el Papa que tuvo lugar el 25 de enero de 1077 en Canosa para obtener que éste revocara su excomunión, lo -- cual nos describe Gregorovius: "Tres días estuvo el desventurado rey aguardando a la puerta más humilde de la fortaleza, descalzo sobre la nieve, y con el hábito penitente echado sobre sus vestiduras, suplicando ser recibido y llorando amargamente".

Caro habría de resultar para Gregorio VII este triunfo, -- pues el Emperador alemán lo combatiría poco después y depondría para entronizar en 1080 a Guiberto de Rávena, con el nombre -- eclesiástico de Clemente III, a quien se llamó el antipapa. Gregorio terminaría sus días exclamando: "Amé la justicia y aborrecí la iniquidad, por eso muero en el destierro".

Las relaciones entre el gobierno civil de cada Estado y la -- Santa Sede, se regularizan y se mantienen más o menos cordiales en los dos siglos siguientes, pero siempre bajo la tónica medieval que hace de la Iglesia una institución poderosa que debe -- intervenir en los asuntos del Estado y que, en puridad, posee -- tanto el poder espiritual como el temporal, el cual disputa con el gobierno civil.

No obstante, el Papa Inocencio III, que ocupó la silla de

Pedro del año 1198 al de 1216, se autodesigna "tutor paternal de Italia" y con base en ésto se lanza a la conquista de las coronas europeas, lo que logra en gran parte, valiéndose, principalmente, de las órdenes mendicantes que fundó; los franciscanos en el año 1210 y los dominicos, en 1215, a los que utiliza como agentes del poder pontificio. Los Papas que le siguen observan la línea trazada de dominación temporal y universal, consolidándose una verdadera teocracia. Gregorio IX instituyó el nefasto Tribunal de la Inquisición, y el Papa Inocencio IV terminó con la dinastía Hohenstaufen al combatir y deponer al Emperador Conrado IV quien murió el 21 de mayo de 1254.

5. - En los principios del siglo XIV surgen de nueva cuenta graves conflictos en los que se blanden las "dos espadas" y se llega a situaciones verdaderamente críticas, pero que vendrán a establecer definiciones que ya no corresponden propiamente a la mentalidad de la Edad Media, sino a la Moderna. En efecto, por una parte se produce un enfrentamiento entre Felipe IV, "el Hermoso", Rey de Francia y el Papa Bonifacio VIII, y de otra -- entre Luis IV, "el Bávavo", Emperador de Occidente, y el Papa León XII, pero ahora las condiciones han cambiado debido al sentimiento nacional de cada uno de los principales Estados europeos, que tienen distintos lenguajes, como Francia, Inglaterra y Ale -

mania, que se manifiesta en un rechazo de cualquiera intervención extraña que pueda afectar la independencia y soberanía nacionales.

De esta manera ya no participa en la contienda con el Papa exclusivamente el rey o emperador, sino también el pueblo, y públicamente quienes pueden expresar sus ideas mediante el ejercicio de la pluma, como aconteció con Marsilio de Padua y Guillermo de Occam los cuales apoyarían al gobierno civil en su lucha con el pontificado.

6. - El conflicto entre Felipe IV y el Pontífice Bonifacio VIII se ha considerado como la última fase de la enconada lucha medieval entre el poder secular y el eclesiástico, estimándose también que la decisión del rey francés para derogar los privilegios e inmunidades fiscales de que gozaba el clero, y la respuesta a ella dada por el Papa en la bula - "clericis laicos" expedida el 25 de febrero de 1297 fueron las causas determinantes de la crisis política que conmovió a Europa en esa época.

Felipe El Hermoso dió pronta contestación a la citada bula, mereciéndose reproducir los siguientes párrafos:

"Antes de que hubiese clérigos el rey de Francia tenía ya cuidado de su reino, el derecho de hacer las leyes que le parecieran necesarias. Nuestra Santa madre la Iglesia no está solamente compuesta de -- clérigos, sino de laicos también. ¿Es, pues, solamente a los clérigos a quienes Jesucristo ha librado de pecado? ¿Fue sólo por ellos por quienes murió? ¿Son ellos solamente los que tienen reservada la - gracia en este mundo y la gloria en el otro? No, - sin duda. ¿Por qué, pues, los clérigos quieren -

apropiarse con exclusión de los demás la libertad -- eclesiástica? Es verdad que hay libertades particulares concedidas a los clérigos por la autoridad del santo Pontífice, pero con el permiso de los reyes. Mas tales libertades no pueden quitar a los reyes - el poder de defender sus reinos; no pueden privarles de lo que sea necesario a esta defensa. La parte debe ser útil al todo, y es un miembro muerto o paralítico aquel que rehusa servir al cuerpo. Así, cualquiera que se niegue a subvenir a las necesidades del reino y de su jefe, sea clérigo, sea seglar, noble o plebeyo, es un miembro inútil y paralítico. Nadie está obligado a hacer la guerra a sus expensas; y si una invasión de enemigos amaga al reino, los bienes eclesiásticos serían amenazados; tienen, pues, más necesidad que los otros del socorro de -- nuestro brazo, y es cometer una injuria contra el derecho natural prohibir, a quien sea, libre o -- siervo, clérigo o laico, noble o plebeyo, pagar tributo a sus defensores. Así, ¿Es un hombre discreto y esclarecido el que no quede confundido de admiración viendo al vicario de Jesucristo prohibir, bajo pena de anatema, pagarle el tributo a César: prohibir a los clérigos acudir en socorro del reino y del rey, más aún, de ellos mismos, según sus --

medios? Y en cambio se les permite dárselos a -- los histriones, los cortesanos, en menosprecio de los pobres, y prodigar locamente sus rentas en caballos, banquetes y pompas de todo género, lo cual la naturaleza y la razón, el derecho divino y humano declaran detestable. ¡Y se prohíbe a estos sacerdotes, nutridos y engordados por complacencia -- nuestra, venir en socorro de nuestras necesida--des! Aquéllos que han hecho tales prohibiciones no han reflexionado maduradamente; si no, habrían visto que eso es tomar en sus manos la causa de -- lesa majestad y traicionar al defensor del Estado. -- Nosotros adoramos a Dios, honramos a la Iglesia Católica y sus ministros, pero no tenemos temor -- a las amenazas de los hombres cuando no son ra--zonables ni justas, porque Dios, cuya clemencia -- invocamos, sabrá reconocer la justicia de nuestra -- causa."

Pero fue la bula "Unam Sanctam" expedida por Bonifacio VIII el 18 de noviembre de 1302, de un claro contenido político, lo que dió -- lugar al rompimiento definitivo entre los dos poderes, el secular y el -- temporal. En efecto, en ese famoso documento se establecían los si--guientes cuatro puntos: ⁽¹⁾

"lo. No hay más que una iglesia verdadera en el mundo, y -- fuera de ella no hay salvación: uno solamente es el cuerpo místico de Cristo, con una sola cabeza, no con dos. La cabeza de Cristo y su re-

(1) Carlo Castiglioni. Ob. cit. Bonifacio VIII. Conflictos con Felipe IV El Hermoso.

presentante, el romano pontífice, el que no quiere ser apacentado por Pedro, no pertenece al rebaño de Cristo. 2o.- Hay dos espadas: la espiritual y la temporal: aquélla es la de la Iglesia, ésta para la Iglesia; aquélla la empuña el sacerdote, ésta el rey, pero según la dirección del sacerdote. 3o.- Y así como lo ínfimo se comunica con lo supremo por los intermedios y en todo se dá una subordinación de -- grados, así también la potestad espiritual está por encima de la temporal y su deber es instruirla respecto del "ultimo fin" y dirigirla si -- "de él se desvía". Así, pues, el que resiste al supremo poder espiritual establecido por Dios, resiste a la divina ordenación. 4o.- Es de -- necesidad para la salvación eterna, que todos los hombres se sometan al romano pontífice".

7.- Cuando Felipe El Hermoso es excomulgado por el pontífice romano, recibe innumerables muestras de adhesión de carácter popular, no obstante tratarse de una nación cristiana; el arma de la excomuni⁽¹⁾ón, de tanto usarse, resultaba ya ineficaz, como se pudo apreciar en la Asamblea Imperial que se realizó en París en el año 1302 -- después de ser convocados los "Estados Generales" por el rey de Francia, y en la que ya participaron los representantes de las ciudades junto a la nobleza y el clero, lo cual constituyó, desde luego, un principio del sistema democrático de la representación popular. En esa reunión -- de nivel nacional, se puso de relieve que todos los estamentos de Francia, incluyendo el clero, apoyaban al rey en su conflicto con la Santa -- Sede.

(1) Historia del Mundo. Cap. IX. Ernest J. Garlich.

"El hecho de que la Iglesia representara durante siglos la única organización monista de autoridad, —expresa Herman He_ller—⁽¹⁾ en un mundo en que el poder estaba disgregado a la manera feudal, no fue la causa menos poderosa de su supremaciá. El — punto culminante, y a la vez el comienzo de la quiebra de la supremaciá papal lo constituye la bula " Unam Sanctam ", de Bonifacio — VIII (1302) y la negación de obediencia por parte de Felipe de Francia, que tuvo lugar el año siguiente. La Reforma trajo como consequencia la emancipación definitiva y total del poder del Estado respecto a la Iglesia incluso en los Estados Católicos".

(1) Teoría del Estado. Sección Tercera.

Sección tercera
John de Salisbury.

1. - Reconocimiento del derecho romano. 2. - El "Poly_ craticus" o "Libro de los hombres de Estado". 3. - Preeminencia del Papado. 4. - Criterios jurídicos sobre el poder supremo. 5. - La rebelión a la autoridad injusta es un derecho. 6. - Justificación de tiranicidio.

Pag.

167

Sección tercera
John de Salisbury

1.- En el siglo XII, en plena Edad Media, se produce un verdadero renacimiento, de carácter intelectual, originado principalmente por la creación de nuevas universidades, como las de París en Francia, y Oxford en Inglaterra. Estas instituciones constituyeron verdaderas academias que pronto recibirían a los pensadores más ilustres de la época.

De otra parte, el establecimiento de varias Escuelas de Derecho produjeron un resurgimiento del Derecho Romano, al que contribuyeron poderosamente las dos órdenes religiosas -- más importantes en ese tiempo, que eran la dominica y la franciscana, representadas por escritores y pensadores de la talla de Alberto Magno y su discípulo Santo Tomás de Aquino por la primera orden, y Duns Scoto y Roger Bacon, por la segunda.

Uno de los resultados más positivos que tuvo esta acción cultural, en la que participaron eruditos judíos y árabes radicados en España, fue la recuperación y publicación de obras antiguas de gran valor, griegas y romanas, principalmente, como las de Aristóteles, que no se habían conocido en la primera mitad de la Edad Media. La conjunción de la teología cristiana y de la filosofía aristotélica, darían lugar a la Escolástica que habría de privar en el Medievo.

Guillermo de Moerbeke,⁽¹⁾ el letrado flamenco, hace en el año 1260 una traducción directa del texto en griego de "La Política" del Estagirita, trabajo que fue patrocinado por el sabio Aquinatense. En lo adelante, este libro serviría de base para toda clase de estudios de índole política, con las reservas naturales en tratándose de especulaciones relacionadas con la Ciudad-Estado, que ya no eran aplicables, desde luego, a las circunstancias del momento. Por otra parte, la producción en materia de teología y filosofía de la Patrística había sido muy abundante y valiosa, y sus obras, que eran muy solicitadas, en realidad limitaban a La Política al campo de difusión, con tanta mayor razón, que en los siglos XII y XIII los temas políticos, en sí mismos considerados, resultaban indiferentes.

2.- Sin embargo, John de Salisbury escribe en el año de -- 1159 un excelente libro intitulado "Polycraticus", --que puede traducirse como "El libro del hombre de Estado"--, que representa el primer intento del hombre de la Edad Media de estudiar la política en forma extensa y sistemática, y constituye un verdadero compendio de las ideas políticas generadas desde los tiempos de Cicerón, Séneca y los Padres de la Iglesia. En esta obra su autor muestra originalidad y buen estilo, al que en ocasiones le da un sesgo humorístico, raro en aquella época obscurantista y severa, y en ella aparece con bastante claridad, la teocracia

(1) Ut supra. p. 100.

como fondo sustancial de su pensamiento social y político, como se podrá ver en el siguiente párrafo:

"El príncipe es el ministro de los sacerdotes, y es inferior a ellos. Consta por la autoridad de la ley divina que el príncipe está sometido a la ley de justicia. Siempre debe tener presente, en la mente y en los ojos, la ley de Dios".

Este criterio, característico del medievo, hace del príncipe un mero intermediario entre el sacerdocio y los súbditos⁽¹⁾ - de aquél, y es una manifestación de la lucha por el poder en Europa.

(1) La Filosofía en la Edad Media. Cap. Segundo Sec. XII.
Emile Bréhier.

Salisbury había nacido en Inglaterra posiblemente entre los años 1115 y 1120, y su nombre es el de la región en que nació según se colige de su autobiografía que se contiene en el libro - "Metalógicus". En 1136, muy joven aún, se trasladó a la ciudad de París para proseguir sus estudios en donde fue discípulo de Abelardo. Por falta de recursos abandona sus estudios y se - traslada a la diócesis de Troyés, en la Abadía de Moûtier - la Celle, al que sucedería con el tiempo en la sede episcopal de Chartres, lo cual le permitió conocer y quedar bajo la protección de Tomás Becket que entonces era canciller de Inglaterra y que - sería poco después Arzobispo de Canterbury, en cuya catedral fue asesinado por un esbirro de Enrique II, rey de Inglaterra. Estas experiencias, aunadas a su inteligencia y habilidad, le - permitieron mantener una estrecha amistad con el Papa Adriano IV que era de origen británico, y en 1176 fue designado Obispo de Chartres a propuesta del rey de Francia, Luis VII, en cuyo importante cargo eclesiástico murió el año 1180.

Dotado de una ilustración general, Salisbury se caracte- riza por sus amplios conocimientos humanísticos que muestran una fuerte influencia de Aristóteles y San Agustín. Pero el - trabajo más importante y que lo ha hecho famoso, es el citado "Polycráticus" en el cual sostiene con vigor la tesis de que el

poder eclesiástico o secular está por encima del temporal, es decir, de cualquier Estado, siguiendo así la doctrina establecida a fines del siglo V por el Papa Gelasio en una Decretal en que intenta determinar las atribuciones de ambas potestades. Como se dejó expresado con anterioridad, los pensadores cristianos en la época patrística se habían preocupado por esta dicotomía que significaba, en realidad, el principio de la lucha por la hegemonía entre el gobierno papal y el gobierno civil.

En su Decretal, Gelasio I se apoya en las ideas de los Padres de la Iglesia y emite su doctrina que fue llamada "de las dos espadas", que, según Raymond G. Gettell,⁽¹⁾ encuentra su fundamento en el Evangelio de San Lucas, en el pasaje de la "Última Cena", en que Jesús dijo a los Apóstoles: "Porque os digo, que es necesario que se cumpla todavía en mí aquello que está escrito: y con los malos fue contado; porque lo que está escrito en mí, cumplimiento tiene". Y los Apóstoles dijeron: "Señor, he aquí dos espadas. Y él les dijo: Basta".

La doctrina de las dos autoridades es, en rigor, una reiteración dada por el Pontífice romano del criterio expuesto por San Ambrosio y por San Agustín, en el sentido de que existe una distinción, precisa y clara, entre lo espiritual y lo temporal, lo cual está acorde con la fe cristiana, aun cuando es conveniente que exista un equilibrio y una cooperación entre ambos poderes.

(1) Ob. cit. T. I. Cap. VI.

De esta forma quedó aceptado que el Estado es supremo en su correspondiente esfera, es decir, en todo lo relacionado con la política o gobierno civil, pero ha de subordinarse al poder de la Iglesia Católica en lo concerniente al aspecto religioso. Inversamente, y como consecuencia, la iglesia es suprema en todo lo -- que atañe a cuestiones religiosas, pero debe supeditarse al Estado en todo lo que respecta a los asuntos públicos. Quedó, sin -- embargo, sin resolver la espinosa cuestión de quién determinaría la primacía en casos dudosos, es decir, cuando la división entre lo religioso y lo mundano no estuviera señalada en forma precisa y clara, sino confusa:

¿El poder estatal? ¿El poder de la Silla de Pedro?

3. - John de Salisbury procura acabar con el dualismo de poderes para establecer la paz, y proclama categóricamente que las "dos espadas" deben ser empuñadas por una misma mano: la del Papa. Trátese de asuntos espirituales o materiales, pues -- el príncipe recibe su "espada" o autoridad de la Iglesia, con lo -- cual el escritor inglés concede a la Iglesia la potestad de deponer -- al príncipe si viola en el ejercicio de su reinado la ley de Dios o -- los preceptos de la Iglesia. Pero Salisbury no pretendía con esta postura como hombre experimentado que era en la función -- pública y consciente de la realidad de las cosas, que el poder se-

cular ejerciera el poder temporal y lo administrase a través de sus sacerdotes; y por esto decía que "un estatuto u ordenanza (constitutio) de un príncipe es una cosa absurda, si no va de acuerdo con la enseñanza (disciplina) de la Iglesia"; y completaba su pensamiento con un criterio organicista y metafísico al considerar al mundo temporal como la cabeza y al espiritual como el alma de la sociedad política.

Esta doctrina del filósofo británico no era, en verdad -- sino una tendenciosa interpretación de diversos textos del Antiguo Testamento que afirman la hegemonía de la clase sacerdotal sobre los gobernantes mundanos, y de lo establecido en el Nuevo Testamento que enfatiza que "los poderes que existen están ordenados por Dios"⁽¹⁾, todo lo cual no sería admitido en términos generales por los príncipes medievales y definitivamente por el Imperio Alemán que pretendía, como el papado, el gobierno universal.

4. - Si los papas y los emperadores disputan agriamente, pero de manera dialéctica, sobre a quién le corresponde el poder supremo, en otro ámbito también se libra un enconado debate sobre la materia en que ya no se utiliza la dialéctica, sino que tratan de esgrimirse argumentos jurídicos. En efecto, los jurisconsultos se habían dividido en dos campos: los "canonistas" o "de

(1) Romanos. 13.1

cretistas", del lado eclesiástico, y los "juristas" o "legistas", - de la parte imperial. Los primeros invocaban el Decreto del monje Graciano que se consideraba en la Edad Media como el "Digesto" del derecho canónico y que formaba la primera parte del "Corpus juris canonici" compuesto entre los años 1127 y 1151, durante el pontificado de Eugenio III, el cual si no tuvo autoridad legal sino hasta que se la dió el Papa Gregorio XIII, en el siglo XVI, - constituye una excelente base para la interpretación histórica -- del Derecho eclesiástico.

Por su parte, los legistas apoyaban sus alegatos en el derecho romano que la Escuela de Bolonia había elevado a autori--
dad suprema⁽¹⁾. Pero unos y otros actuaban como simples aboga--
dos y no como juristas, por lo que carecen de interés filosófico
las tesis que sostenían y sólo merecen ser citadas como datos de -
la historia en lo que se refiere a la política.

Se trata, en rigor, de una grosera contienda entre guel--
fos y gibelinos por obtener el poder en la que no se esgrimen ra--
zones filosóficas, morales, jurídicas o sociales de validez algu--
na, ni de una ni de otra parte: son los intereses los que van en -
juego, pues tanto los gobernantes y señores feudales, como los -
altos dignatarios de la Iglesia, incluyendo al Papa, eran propieta

(1) Histoire du droit francais. T. IV Laferriere.

rios de enormes latifundios y detentadores de riquezas de todas clases. Lo mismo se convertía el sumo pontífice en un guerrero que empuñaba con crueldad y destreza la espada, que un poderoso monarca doblaba la cerviz ante la Silla de San Pedro. - Todo según conviniera a esos intereses materiales.

El constitucionalismo Inglés y la Revolución Francesa habrían de terminar con esta sorda lucha que durante siglos -- ensangrentó el mundo occidental.

John de Salisbury, sin embargo, era un hombre honrado consigo mismo y valeroso que expresaba con sinceridad sus pensamientos, equivocados o no, que, incluso, aconseja la rebelión al manifestar que la resistencia a la autoridad que es injusta es un derecho, y un deber si el cambio pacífico de un tirano es imposible. De igual manera actúa frente al Papa Adriano IV, -- como se expresa en su " Polycraticus ", pues le hace resaltar el amor que los sacerdotes tienen por el dinero, por lo que juzgan, no por la verdad, sino por el interés económico; y al dialogar en una ocasión con el sucesor de Pedro, le dice:

"Incluso el pontífice romano es un peso perjudicial e incluso intolerable para todos; por todas partes se alzan las quejas

de que mientras las iglesias que fueran construidas por la devoción de los padres caen en ruina, él se hace construir palacios y camina - no solamente entre púrpura sino entre oro. Los palacios de los sacerdotes deslumbran los ojos, y mientras tanto en sus manos la -- Iglesia de Cristo se corrompe".

6. - El filósofo Inglés hace también en su famosa obra un estudio comparativo entre el rey y el tirano, y dice que mientras - el rey gobierna en beneficio del gobernado, el tirano lo hace en el suyo propio, y que aquél gobierna con arreglo a las leyes, en tan_ to que este último desprecia a la justicia y sólo reina a su capricho omnímodo utilizando siempre la fuerza, lo que nos recuerda las - ideas de Platón y de Aristóteles en cuanto a la imagen del tirano. - Pero lo que sobresale de todo esto es la digresión que hace cuando suspende el hilo de su discurso y justifica el tiranicidio al decir - que no sólo es legal, sino recto y justo, matar al tirano, pues - - aquél que empuñe la espada perecerá por la espada y agrega que -- aquél que no persiga y ataque al tirano, imagen de Lucifer, peca - contra sí mismo y contra toda comunidad, aunque recuerda, con - gran cinismo, que los medios que se empleen para desaparecer al - tirano sean "sin merma de religión y de honor".

Asimismo postula contra la esencia misma del Cristianis_ mo, pero con arreglo a los intereses del poder eclesiástico del mo_

mento, que "La maldad siempre es castigada por Dios; pero a veces es El mismo, y otras por medio de una mano humana que él emplea como un arma para administrar el castigo a quien no actúa rectamente". Salisbury desarrolla esta sorprendente tesis en un opúsculo que tituló "El fin de los tiranos", en donde hace un resumen de la historia romana, que a su juicio ha sido -- escrita en su mayor parte por infieles, y de la historia sagrada -- y cristiana.

Pero el escritor inglés no es honesto con esta tesis draconiana, pues se guarda muy bien de expresar que existen excepciones como es el caso de que el tirano tenga la investidura de sacerdote, pues entonces se impone el respeto a ella. Semillante postura, la del "tiranicidio", nubla y ensombrece la figura contradictoria del autor de "Polycraticus" que es, por lo demás, considerado como uno de los más agudos escritores políticos de su tiempo.

Sección cuarta
Santo Tomás de Aquino.

1. - Hegemonía de la Iglesia. 2. - La Suma Teológica. -
3. - La razón y el bien común. 4. - La ley. Sus clasificaciones.
5. - El gobierno divino. 6. - Aristóteles y Santo Tomás. 7. - Ave-
rrroes y el Aquinatense. 8. - Los filósofos musulmanes y la poli-
tica.

Pag.

178

Sección cuarta

Santo Tomás de Aquino.

1.- El siglo XIII ha sido considerado como la Edad de Oro de la Iglesia Católica, y como el corazón de la Edad Media. La hegemonía - - eclesiástica era absoluta y su teología observada en todo el mundo de la cultura occidental. La autoridad del Papa no era discutida por ningún gobernante, ni en el orden espiritual ni en el civil, y su ámbito de validez se reconocía como universal. Esta situación exigía, necesariamente, de una doctrina filosófica adecuada que le diera sustentación permanente, lo cual se logra cuando renace el pensamiento aristotélico y es aplicado dentro de la teología cristiana, dando así lugar a la escolástica del catolicismo.

" El siglo XIII filosófico, para nuestros contemporáneos, - - nos dice Jacques Chevalier-, se resume en el gran nombre de Santo Tomás de Aquino. Y no podría negarse que, en efecto, domina toda su época, al mismo tiempo que encarna sus tendencias por su pasión del orden, su equilibrio y su serenidad. Su divisa podría ser la de Aristóteles: " Sapientis est ordinare ".⁽¹⁾

En un punto esencial coincidían los güelfos y los gibelinos: la forma de todo gobierno, religioso o civil, debería ser el monárquico, lo - - cual deriva del principio unitario que encuentra su representación en la ley universal de Dios. El problema fundamental consistía en las actitudes unilaterales del pontífice y del emperador de imponer sus decisiones, malas o buenas, sobre todo poder constituido sobre la tierra. Y desde un ángulo religioso-político la cuestión era esta: ¿Qué debe predominar? ¿La fe en lo metafísico? ¿La razón en el mundo terrena!? ¿o ambas?.

Corresponde al fundador del Liceo, tras el correr penoso - -

(1) Historia del pensamiento. T. II. Cap. V. I.

de dieciseis siglos, haber dado las bases, más o menos definitivas, para la solución de estos problemas político-religiosos, y las cuales serían utilizadas como poderosos instrumentos por Santo Tomás de Aquino, llamado el "Angel de las Escuelas".

Se ha discutido mucho sobre la fecha y el lugar de nacimiento del aquinatense, pero parece aceptado que vió la luz primera hacia el fin del año 1224 o principios del 1225 en el casti- llo de Roccasecca, cerca de Aquino, en la Campania, comarca de Italia; hijo de los condes de Aquino, Landulfo y Teodora, familia muy poderosa del reino de Sicilia.

En el año 1230 su padre, parece que por fines políticos, lo deposita como oblato en el monasterio benedictino de Monte - Casino, el más importante del sur de Italia, donde se siembra en su espíritu la semilla religiosa que habría de fructificar en numerosas obras, muy particularmente la "Suma Teológica", - que, con la "Ciudad de Dios" de San Agustín, son las más importantes libros teologales de todos los tiempos.

Siendo púber todavía, y recién vuelto a su hogar, fue - enviado en 1239 a la Universidad de Nápoles donde cursó Artes - y Humanidades con el Maestro Martín, y filosofía con Pedro de -- Hibernia. A la edad de dieciocho años, en 1243, recibió el hábito de la Orden de Predicadores de manos de Tomás Agni de Leon- tino, Prior del convento napolitano de Santo Domingo (Santo --

Domenico il Maggiore): y después de haber sido encerrado durante aproximadamente un año en el castillo Santi Giovanni por decisión de sus familiares, se traslada a la ciudad de Colonia donde es confiado al dominico Alberto de Bollstaedt, conocido como Alberto Magno, erudito profesor de la misma Orden -- "Doctor universalis"--, quien lo llevó, después de pasar el primer año de Teología, a la Universidad de París, la más ilustre de Europa, donde cursó otros tres años de la misma disciplina religiosa. Alberto Magno y su discípulo regresan a Colonia, y el primero es designado regente del Estudio general de Colonia, y Tomás de Aquino se hace cargo de las cátedras de Filosofía, Escrituras Sagradas y Sentencias, que explica brillantemente por espacio de cinco años. Recibe la licenciatura en el mes de febrero de 1255 y se doctora en Octubre de 1257.

2.- A la edad de 32 años el Doctor Angélico había impartido clases en la Sorbona durante 6 años y escrito ocho obras importantes. Desde 1260 a 1265 enseña en calidad de teólogo pontificio, en las ciudades de Arviato y Viterbo, donde residió algún tiempo el Papa Urbano IV quien le tenía un especial afecto y admiración. A la muerte de éste, ocurrida el 5 de febrero de 1355, lo sucede en el Pontificado Clemente IV, y Tomás de Aquino emprende la difícil y colosal tarea de escribir la "Suma Teológica" que termina en el año 1266.⁽¹⁾ Compuesta de tres partes, la última quedó incon-

(1) Estudios de Estética Medieval. Cap. X. Edgar de Bruyne.

clusa pues se suspende definitivamente el 6 de diciembre de - -
1273, sin que nadie hubiera logrado persuadir al genio de Aquí -
no para que la terminara. Seguramente el insigne pensador -
se encontraba ya muy enfermo, pues a los pocos meses, el 7 -
de marzo de 1274, muere a la temprana edad de 48 años en la -
abadía cisterciense de Fossa-Nuova, de la diócesis de Terraci -
na, Italia, cuando en Enero del citado año, convocado perso -
nalmente por el Papa Gregorio X, se dirigía al Segundo Conci -
lio General de Lyon.

3.- La concepción tomista de la vida social y política de los -
hombres deriva de su idea sustancial de considerar a la natu -
raleza como conjunto. Inspirándose en el Estagirita, Santo -
Tomás estima que la sociedad humana se apoya en un recíproco
cambio de servicios motivado por un deseo innato de bienestar, lo que

viene a constituir el "bien común", y como éste se logra por la cooperación de esfuerzos, según sean las actividades de los individuos, es menester que uno de ellos tenga la dirección o mando necesarios para obtener ese bien común, o lo que es lo mismo, que se instituya un gobierno que mantenga la paz y el orden, indispensables para una vida feliz y virtuosa, lo cual ha de obtenerse por medio de la ley, que para el padre Angélico es algo que pertenece a la razón y se ordena al bien común.⁽¹⁾

En el "Angel de las Escuelas" encontramos reforzadas las ideas de Platón y de Aristóteles sobre el principio de legalidad a que deben someterse los gobernantes, como una autolimitación del poder terrenal que tienen conferido. El incumplimiento a las leyes convierten al monarca en tirano que representa para Santo Tomás grave mal para la sociedad, por lo que, como John de Salisbury, odia a la tiranía, pero no incurre en la conducta amoral -- del escritor inglés de justificar el tiranicidio. Solamente se concreta a recomendar dos remedios para sancionar al tirano: si se trata de una democracia, el pueblo debe exigirle que cumpla con la ley y se ajuste a las condiciones con arreglo a las cuales se le otorgó la autoridad gubernamental; si el tirano tiene un superior jerárquico, debe pedirse a éste que corrija a su inferior.⁽²⁾ Como se vé, el teólogo insigne se muestra demasiado teórico en este as--

(1) Suma Teológica. T. II. Cuestión XC., Arts. I y III.

(2) De regimine principum, 1,6.

pecto y hace suponer cierto desconocimiento real de las formas de gobierno, pues tal parece que considera como "tirano" a cualquier funcionario inferior que no se ajusta a la ley.

4.- Santo Tomás hace un cuidadoso estudio en la Suma Teológica⁽¹⁾ sobre las leyes que gobiernan el universo y la vida humana. Expresa que la ley, que es regla y medida de los actos humanos, es algo que pertenece a la razón, "puesto que a la razón -- compete ordenar al fin, que es el primer principio en lo operable, según Aristóteles"; asimismo, afirma el aquinatense que "la ley propiamente debe mirar al orden consistente en la suprema felicidad; y así toda ley necesariamente se ordena al bien común", lo cual no es otra cosa que la ley humana positiva, la ley del Estado.⁽²⁾

Por otra parte, el padre Angélico manifiesta en su famosa obra que existen cuatro clases de leyes: ley eterna, ley natural, ley humana y ley divina. En cuanto a la primera justifica su existencia porque "es la razón que gobierna todo el universo y existe en la mente divina", y agrega que como el mundo es regido por la providencia divina, debe concluirse que toda la comunidad del universo es gobernada por la razón divina que tiene un concepto eterno del tiempo, y que "las cosas que no son en sí mismas existen en Dios, en cuanto son de él conocidas y preordenadas". Respecto

(1) T. II Cuestiones XC a XCVI.

(2) El pensamiento de Santo Tomás. Cap. V.F.C. Copleston.

de la ley natural, dice que no es sino el reflejo o participación de la ley eterna, la cual determina que todas las criaturas actúan conforme a su propia y característica naturaleza; y si se trata del hombre - debe ser natural que distinga entre el bien y el mal. El primero ha de perseguirse y el segundo evitarse. Pero lo anterior no implica que el término "ley natural" signifique estrictamente las tendencias naturales del hombre, sobre las que reflexiona, sino algo trascendente o - sean las normas que derivan justamente de esa reflexión, de donde -- Santo Tomás concluye que es la razón humana la que promulga la ley natural y se la impone a sí mismo, lo que supone, en rigor, una actitud autónoma frente a los dictados divinos, aún cuando debiera existir una plena coincidencia entre una y otros.

La ley humana es creada por el hombre para aplicarse en ca sos particulares a diferencia de la ley eterna y la ley natural, no obstante que esta última sea objeto de disposiciones específicas de aquélla, puesto que se refiere al ser racional, en el concepto de que "toda ley humana debe referirse al bien común, afectando a la generalidad de -- las personas, asuntos y tiempos", expresión ésta del Teólogo de Aquino que es válida hoy día en su contenido esencial.

Finalmente, la ley divina se acerca al concepto de ley eterna por ser única e impuesta por Dios, pero se distingue de ésta y de las -- otras porque tiene un sentido francamente teleológico o sea "dirigir al hombre infaliblemente a su fin, que es la eterna bienaventuranza", --

ésto es, que también como la ley natural se refiere a la moral en cuanto que gobierna la parte anímica del individuo y no a sus actos externos propiamente dichos, pero este gobierno es inflexible pues debe obrarse conforme a esa ley para obtenerse el fin divino, ya que prohíbe todos los pecados como lo sostuvo San Agustín.

Santo Tomás explica su doctrina de manera un tanto confusa, y puede afirmarse que de las cuatro clases de leyes que expone en la Suma Teológica, sólo la primera es ajena a la conducta humana pues se refiere a un aspecto metafísico o sea la creación del universo y los principios que rigen su ordenación y existencia. Las demás, o sean la ley natural, ley humana y ley divina, corresponden la primera al derecho natural heredado de la Escuela Estocástica a través del Derecho Romano; la segunda, o sea la ley humana, pertenece propiamente al derecho positivo como conjunto de normas jurídicas expedidas, promulgadas y puestas en vigor por el Estado; y ley divina es, como se expresó, la serie de normas de carácter moral que pertenecen a la Etica y que debidamente cumplidas hacen posible, al ya no ser en la tierra, la entrada al reino celestial.

En cuanto a la ley humana que, como dijimos, es el derecho positivo, el discípulo de Alberto Magno manifiesta, siguiendo a - Aristóteles, que la virtud de cada súbdito está en su obediencia y sumisión a la ley impuesta por su príncipe o gobernante, y - que la ley tiene cuatro atributos que se contienen en preceptos dirigidos a quienes viven y actúan dentro del territorio en que son aplicables; ellos son: "Mandar los actos virtuosos, prohibir los viciosos, permitir los indiferentes y castigar a sus infractores".

5.- Imbuído el pensador de Aquino de un profundo sentimiento religioso, más adelante expresa⁽¹⁾ lo siguiente que viene a - modificar, y en cierto sentido a contradecir, lo dicho al respecto con anterioridad: "Siendo pues la ley eterna la razón del gobierno en el supremo Gobernante, es necesario que todas las razones - del gobierno, que existen en los gobernantes inferiores, se deriven de la ley eterna; y como estas razones de los jefes inferiores son cualesquiera otras leyes fuera de la eterna, por consiguiente - todas las leyes, en cuanto participan de la recta razón, en tanto se derivan de la ley eterna. Por lo cual dice también San Agustín que "nada es justo y legítimo en la ley temporal, que no lo - hayan derivado los hombres de la ley eterna".

Lo anterior significa, desde luego, que el "Doctor Angélico," es fiel a la línea marcada por la patrística en cuanto a sostener la supremacía del poder espiritual sobre el temporal; o en otras

(1) T. II. Cuestión XCIII. Art. III.

palabras, del Pontífice romano sobre todos los gobiernos civiles, cualesquiera que éstos sean, aun cuando esta actitud se muestra siempre con la prudencia que aconsejaba el genial escritor. En efecto, al tratar en la Cuestión CIII de la Suma Teológica - intitulada "Del gobierno de las cosas en general"⁽¹⁾, Santo Tomás no menciona para nada al gobierno civil, pero es claro en sus - diversas conclusiones en el sentido de que el gobierno divino es único y supremo en el universo y en el mundo terráqueo. Así expresa: "es necesario decir que el mundo es gobernado por uno solo"⁽²⁾, quien, de acuerdo con las ideas de la Academia y del Liceo, debe ser el mejor, e invoca el siguiente pensamiento de - Aristóteles: "los entes no quieren ser mal gobernados, ni pueden serlo bien por muchos príncipes, sino por una solo".⁽³⁾

Esto revela la inclinación que tenía el Aquinatense por el sistema de gobierno monárquico, eclesiástico o civil, así como su plena adhesión a la idea de que el poder papal, que representa el gobierno divino, está por encima del poder imperial, expresadas estas ideas con suavidad y temperancia, como se verá en seguida: "Todos los seres, no sólo superiores, sino también los humanos e inferiores, están necesariamente sometidos al gobierno de la divina providencia, a la que no es posible se sustraiga ente alguno";⁽⁴⁾ así como en esta otra: "Dios gobierna inmediata-

(1) T. I.

(2) Ob. cit. Artículo III.

(3) Ob. cit. Cuestión CIII. Artículo III.

(4) Ob. cit. Cuestión CIII. Artículo V.

- mente por sí mismo todas las cosas bajo el concepto esencial - del gobierno; pero por ministerio de otros en cuanto a la ejecución práctica del mismo respecto de algunas", (1) debiéndose entender la expresión "por ministerio de otros" referida al poder eclesiástico y no secular, en cuanto que la Iglesia se -- autodesigna representante de Dios en la Tierra.

6. - Es bien comprensible que el Aquinatense estuviera habituado al concepto cristiano de Estado que se tenía en su época, en plena Edad Media, pero no debemos olvidar la influencia - poderosa que en su pensamiento tuvo el Estagirita. Como éste, sostenía que "... siendo el hombre naturalmente un animal - sociable, los hombres en el estado de inocencia hubieran vivido en sociedad; y la vida social de muchos no es posible, si no hay alguno que presida dirigiendo a todos al bien común, puesto que muchos se dirigen por sí mismos a muchos fines, y uno a sólo uno. Por esto dice Aristóteles que, cuando muchas cosas se ordenan a una sola, siempre hay una que es como la principal y directriz". (2)

En otras palabras, la existencia del Estado es, para el Padre Angélico, "absolutamente necesaria, pues por medio de él es posible lograr el bien común, como ya se ha dejado expresado, y si es así, es algo querido por Dios; de esta manera fundamenta la preocupación y, - por lo mismo, intervención de la Iglesia en los asuntos del Estado,

(1) Ob. cit. Cuestión CIII. Artículo VI.

(2) T. I. Cuestión XCVI. Artículo IV.

y su hegemonía consecuente sobre el gobierno civil al subordinar éste a la "ley eterna" y a la "ley divina". Sin embargo, a diferencia de otros pensadores radicales, Santo Tomás adoptaba una actitud inteligente y práctica al preconizar una sincera alianza entre la Iglesia y el Estado, en que la primera se ocuparía del bienestar espiritual o sobrenatural del hombre, y el segundo del bienestar terrenal en todos sus aspectos materiales. Sentaba, así, las bases para el establecimiento de una relación armónica y conveniente entre las dos instituciones.

En rigor, el hombre es considerado o estudiado por casi todos los pensadores del medievo en función de Dios, tanto si se le examina en forma individual como en su actuación social; como vasallo o como Príncipe. Se establece lo que podría denominarse "un diálogo de lo humano con lo divino", que viene a constituir lo que se ha dado en llamar "humanismo medieval". El claustro

se constituye en la fuente del intelecto, especialmente en los conventos de las órdenes mendicantes de dominicos y franciscanos, a donde habían llegado primero furtivamente y luego a plena luz del día, las ideas aristotélicas procedentes de Toledo, la Atenas de España, como resultado de traducciones de versiones árabes y judías de las obras del Peripatético, que, por lo mismo, se leían con grandes reservas. "Gracias a sus traductores —dice Paul Vignaux—⁽¹⁾ el siglo XIII conoció a los intérpretes antiguos Termistio, Filopon, Alejandro de Afrodisia. Disponía al mismo tiempo de las interpretaciones árabes que son el resultado de influencias complejas. Añadamos que todo este material especulativo no llegó ni por el mismo camino, ni todo él a un mismo tiempo. En el movimiento, todavía confuso a nuestros ojos, de la difusión de los textos, se pueden actualmente distinguir dos corrientes: una y otra traen a Aristóteles, pero cada una con un intérprete diferente: Avicena para la primera; para la segunda, Averroes. Este esquema pone un poco de orden en el conocimiento del siglo XIII, mucho más movido y variado de lo que suele imaginarse. A principios del siglo XII, se tradujo en Toledo una parte esencial de la obra de Avicena: su "Tratado del alma", su "Metafísica".... El ingreso de Averroes entre

(1) El pensamiento en la Edad Media. Cap. III.

los cristianos y las reacciones que esto determina nos llevan - más adelante en el siglo XIII : los escritos de física y de metafísica del filósofo árabe no parecen haber imbuído en Occidente antes de 1230; en 1256, Alberto el Grande discute públicamente en la corte pontificia la doctrina de Averroes sobre el intelecto; habiéndose formado un averroismo latino en la Facultad de Artes, el Obispo de París, Etienne Tempier, condensa su tesis - en 1270 y 1277. Los Jefes del movimiento, Siger de Brabante y Boecio de Dacia, van a morir proscritos a Italia. Es el desenlace de una crisis en la que han intervenido los más grandes teólogos de la época: San Buenaventura y Santo Tomás de Aquino".

Pero las ideas del preceptor de Alejandro eran ciertamente adoptadas en la medida de lo prudente, pues la férrea disciplina de la Iglesia y el terror a la Inquisición, hacía que clérigos y mundanos aplicasen lo que no pugnara con los principios de la institución desde el punto de vista del "dogma" y de lo concerniente a la supremacía del poder espiritual sobre el temporal. De esta manera el renacer del aristotelismo se muestra tímido y anémico, pero de todas formas da vitalidad a la Iglesia al fortalecer la Escolástica que Santo Tomás elevó a la cumbre - - - con su obra maestra Suma Teológica, la que, además del valor que representa en el pensamiento humano, constituyó, por -

así decirlo, el instrumento con que la Iglesia derrotó definitivamente al Averroísmo que utilizaba las ideas de Aristóteles precisamente para demostrar la inconsistencia de ciertos dogmas del catolicismo imperante. El triunfo atribuido al Doctor Angélico sobre el filósofo árabe se representó, de manera infamante, en un magnífico fresco de Tadeo Gaddi que existe en la capilla Santa María Novella, de la ciudad de Florencia, en donde se vé a Averroes junto con Arnobio Sabelio, bajo el pie opresor de Santo Tomás de Aquino, así como en el famoso cuadro que obra en el Museo del Louvre, de París, pintado por Benozzo Gozzoli, denominado "Triunfo de Santo Tomás de Aquino", y en el que aparece el ilustre teólogo en medio de Platón y Aristóteles, y a sus pies Averroes.

7.- La impugnación del sabio sacerdote hecha en su obra "Reanima" a esta corriente del pensamiento medieval, no fue fácil, ciertamente, pues los adeptos de Averroes (Abulmalid - Moham med - Ibn - Ahmed - Ibn - Mohamed - Ibn - Roschd), eran muy numerosos debido a que éste era en verdad un penetrante y fiel intérprete de Aristóteles⁽¹⁾ y se presenta como un restaurador de la pureza de la doctrina del genial Estagirita, alterada en su esencia por un platonismo trasnochado. Puede decirse que las ideas de este notable pensador árabe, nacido en Córdoba, España, - el año 1126, y muerto en Marruecos en 1198, se desparramaron no sólo a lo largo del medievo, sino que cubrió el Renacimiento

(1) La filosofía en la Edad Media. Cap. VI. Etienne Gilson.

y llegó a los umbrales mismos de la época moderna.

Llamado el "Comentador" por la ímproba tarea que realizó de comentar las obras principales de Aristóteles, Averroes trató siempre de determinar con precisión las relaciones entre la filosofía y la religión ante la existencia de numerosas sectas beligerantes, filosóficas y teológicas: así considera que existen tres posiciones en orden jerárquico para interpretar y enseñar los principios del Corán: en la cima, se encuentra la filosofía que entraña la ciencia y la verdad absolutas: le sigue hacia abajo la teología a la que corresponde la interpretación dialéctica y la verosimilitud: por último se encuentran la religión y la fe. De esta forma el Cordobés desarrolla su idea diciendo que el origen de todas las confusiones en el pensamiento filosófico se debe a que no todas las personas están aptas para entender la filosofía, y al hacer consideraciones de esta naturaleza ha dado lugar a toda clase de desviaciones. Averroes, que se considera a sí mismo un filósofo, estima que la filosofía del fundador del Liceo es verdadera y debe, por lo tanto, observarse.

El punto más controvertido del Averroísmo, que hace de la Universidad de París su cuartel principal, y en el que Santo Tomás salió triunfante, es que la filosofía requiera enseñar como necesarias para la razón, tesis contrarias a las que impone la fe.

El aristotelismo de Averroes había sido precedido por el de otros pensadores árabes españoles. En efecto, como consecuencia de la difusión de la religión cristiana en la Mesopotamia y en Siria, se funda en el año 363 la Escuela de Edesa, en Mesopotamia, por San Efrén de Nisibis, en donde se enseñaban las doctrinas helénicas, principalmente de Aristóteles, Hipócrates y Galeno; por otra parte, la necesidad de leer el Antiguo Testamento o los escritos de los Padres de la Iglesia, hicieron que los sirios convertidos al cristianismo, aprendieran el idioma griego, lo cual los llevó ineludiblemente a introducirse en la filosofía griega, y de esta manera las escuelas sirias de Risaina y de Hinesrín adoptaron la filosofía de Aristóteles, y cuando el Islamismo sustituye en Oriente al Cristianismo, los sirios se convierten en los trasmisores de la filosofía helénica a los árabes, especialmente cuando los Califas Abbasidas, esta dinastía se funda el año 750 con el califa Abu! Abbas-Abdallaben-Mohammed, llamado Saffah o Essafah, que en árabe significa "El sanguinario", y quien se establece en Kufá, ciudad fundada al sur de Bagdad-, llaman a profesores sirios para que impartan sus enseñanzas en sus dominios.

De esta forma son conocidos, como consecuencia de la traducción del griego al árabe, o del sirio al árabe, y del árabe -

al latín, obras de Euclides, Arquímedes, Ptolomeo, Hipócrates, Galeno, Aristóteles, Teofrasto y Alejandro de Afrodisia, aun cuando estas versiones llegaran con toda clase de impurezas.

8.- Los filósofos musulmanes pasarían estos conocimientos aristotélicos al mundo occidental, debiendo mencionarse a los siguientes: Alkindi en la segunda mitad del siglo IX, contemporáneo de Juan Escoto; Erigena, que escribe, entre otras obras, "El Liber de intellectu" en que hace un estudio basado en principios de Platón y Aristóteles. Le sigue Alfarabi quien estudió y enseñó en Bagdad en la primera mitad del siglo X, y produce un interesante libro intitulado "Concordancia entre Platón y Aristóteles", lo que significa un intento para conciliar las ideas discordantes de estos dos genios de la Antigüedad: Alfarabi se interesó mucho por la política, idealizando una organización unitaria la cual debería comprender a todo el mundo habitado por el hombre, y tener una finalidad metafísica que es la felicidad más allá de la tierra.

El filósofo Al Ach'ari, también de los primeros años del siglo X, elaboró una serie de ideas cuyas raíces se encuentran en las de Aristóteles, que mereció ser considerado como el tercer reformador del Islam: su pensamiento, principalmente vincula-

do con la religión, interesó vivamente a Maimónides (Moisés ben Maimón) el rabino más célebre de la Edad Media, nacido en Córdoba, España, el 30 de marzo del año 1135 y muerto el 13 de diciembre de 1204, y autor de las célebres obras "Guía de los Indecisos" y de "Mano fuerte", interesando también Al Ach'ari a Santo Tomás de Aquino quien siempre tuvo presente a todos los escritores árabes que reconocieron en el Estagirita la fuente e inspiración de sus ideas.

Sin embargo, merece un lugar especial, junto a Averroes, el filósofo Avicena⁽¹⁾ (Abu 'Alí Al-Husain ibn Abd-Allah ibn - - Hasan ibn 'Alí ibn Síná), nacido en el mes de agosto del año 980, en una población persa llamada Khar mithan, que significa "tierra del sol", cerca de Bukhara (Bucaria) en el Asia Central, y conocida en el siglo X como la Ciudad Sagrada del Islamismo. Avicena, al sostener un alma universal común, tuvo gran influencia en el mundo occidental, en particular en quienes negaban la inmortalidad individual y, por tanto, las recompensas y castigos que reconocía el catolicismo, y aunque, ciertamente, sus ideas no se trajeron en doctrinas que hubieran sido aceptadas por grupos bien caracterizados, se encuentran claros rastros de su pensamiento - en el escolasticismo, muy particularmente en lo que, incluso, --

(1) El Pensamiento de Avicena. Cap. II. Sohen F. Afnan.

se ha dado en llamar "el agustinismo Avicenizado". En las Universidades de Oxford y de París habría de estudiarse con entusiasmo el pensamiento del filósofo persa, que tanto influiría en los grandes escritores occidentales como Duns Escoto, y en el propio Santo Tomás de Aquino en algunas de sus ideas expuestas en la "Suma Teológica" y en "De Veritate", y ésto se debe, creemos, a la común fuente aristotélica.

Médico de profesión, llegó a ser Visir y un destacado filósofo que puede ser considerado, también como Averroes, un agudo comentarista neoplatónico de la filosofía de Aristóteles, como puede verse en sus obras "La Física" y "Metafísica," que, incluso, como se vé, llevan la denominación de las obras del Peripatético. Avicena, como Averroes, habrían de ser objeto de cuidadosos estudios de Santo Tomás de Aquino y de los filósofos y teólogos de la alta Edad Media, por su enciclopedismo, la profundidad de su pensamiento, y su repercusión en el dogma católico, que, junto al poder, era defendido en todas las formas y con todas las armas de que disponía el Pontífice romano. Este filósofo persa tuvo una vida tormentosa que lo llevó a la muerte a los cincuenta y ocho años de edad en junio o julio de 1037, en la ciudad de Hamadhan. (1)

(1) Ob. cit. Cap. II. Sohen F. Afnan.

Sección quinta
Dante

1.- La Divina Comedia. 2.- Actividad política y des-
tiero del Dante. 3.- " La Monarchia ". 4.- La comunidad --
universal. 5.- La política en la Divina Comedia. 6.- Aristóte-
les y el Dante. 7.- El derecho divino de los reyes para gober--
nar.

Sección quinta

Dante

1. -Del hombre genial se conocen sus obras intelectuales o hechos que más han llegado a lo hondo de los sentimientos de sus congéneres. Esto es, desde luego, completamente natural y comprensible, aun cuando otras obras o hechos quizás tengan un mayor valor intrínseco, porque las masas reaccionan vivamente ante todo estímulo emocional, por más sencillo o simple que sea, y esta actitud será observada por las sucesivas generaciones. Así será siempre.

En Dante tenemos un ejemplo de este acerto, pues hoy día, aproximadamente siete siglos después de su alumbramiento, una de sus obras, "La Divina Comedia", hace vibrar nuestros sentimientos hasta lo indecible y nos llena de admiración reverente. Es el trabajo más famoso del excelso poeta porque es capaz de penetrar, con su imaginación y ternura, en el cerebro y en el corazón de cada lector.

Sin embargo, el Dante fue un verdadero enciclopedista, pues posee los conocimientos conocidos en su tiempo, lo que le ha merecido ser llamado el "Aristóteles moderno". El resultado de esta sabiduría y de su gran talento es el gran número de obras que produjo a lo largo de su azarosa vida. Pero después de "La Divina Comedia" -que escribe principalmente en la ciudad de Ravena- debemos situar, por su importancia, su obra "Monarchia",

que lo coloca junto a los grandes pensadores políticos de la Historia, a pesar de lo cual es, si se le compara con su hermoso y original poema, casi desconocida.

Nace el escritor insigne en Florencia un día incierto del mes de mayo o junio del año 1265, en el Siglo de Oro de la Edad Media, que es, en rigor, el primer renacimiento italiano que permite vislumbrar a la Edad Moderna, porque, entre otras razones, él es el primer poeta moderno. Sus padres fueron Alighieri di Bellincione Alighieri, y Dona Bella, ambos de estirpe distinguida. Dante es el diminutivo de Durante, por lo que el nombre del florentino es Durante Alighieri, según consta en los registros de la bella Iglesia de San Juan de Florencia donde fue bautizado, pero es conocido universalmente como el Dante, que es el que aparece en el Parnaso.

De alma extraordinariamente sensible, no obstante habría de intervenir en las actividades políticas de su Patria que determinarían el rumbo de su destino, cruel y amargo. El Dante amaría en su juventud, intensamente, a una dulce criatura, Beatriz de Portinari, a la que terminaría idealizando en su madurez: y hasta su muerte querría con locura a su Florencia, la ciudad que lo vio nacer y que lo amamantó para nutrir su espíritu de cultura y bellos sentimientos. Muerta precozmente la dama que inspiraría la

"Vida Nueva" y "La Divina Comedia", el poeta vuelve a la realidad, para entregarse por entero a los asuntos de la República que sería el antecedente más directo del Estado moderno, y que Nicolás Maquiavelo describiría con tanto colorido años más tarde.

2. - Siendo por familia y tradición, más que por otro motivo, partidario de los "güelfos", hubo de pasarse, cuando menos intelectualmente, a la facción de los "gibelinos" cuando entendió que de un equilibrio adecuado entre el Pontificado y el gobierno temporal dependía el bienestar de los Estados, especialmente del de Florencia, por lo que el Poder espiritual debería dejar de tener o pretender la hegemonía y, sobre todo, abstenerse de intervenir en los asuntos del gobierno civil, aun cuando no dejaba de comprender lo difícil que era alcanzar este propósito habida cuenta de que la Iglesia poseía en propiedad la mayor parte de la tierra cultivable y urbana y, por tanto, de aceptar que quedara en manos de otro poder su regulación, era tanto como subordinarse a él, con todas sus demás consecuencias.

Además, desde el punto de vista cultural, el Dante sabía - que el clero tenía una influencia decisiva debido a que las invasiones de las tribus bárbaras habían destruido, por así decirlo, la civilización urbana, dando lugar al éxodo de sus habitantes hacia el campo rural, donde se encontraban establecidos numerosos conventos y monasterios, que se constituían, como efecto, en centros de educación y de dominio. Esto mismo determinó que, en poco tiempo, el gobierno civil se viera obligado, muchas veces contra -

sus deseos, a emplear sacerdotes y clérigos a falta de otras personas con cierta cultura. Esto, claro está, significaba una mayor fuerza del Papado y un consecuente debilitamiento de la autoridad civil.

Su casi abandono de la Liga gibelina y su simpatía manifiesta por los "gibelinos", la inquietud innata de su espíritu, y su fervor ciudadano, hacen que el poeta ingrese al servicio público poco después de casarse con una buena mujer, Gemma di Manetto Donati, - la que nunca jamás llenaría el corazón del Dante que era poseído -- por la "bella y dulce Beatriz" aún después de su temprana muerte. Inicialmente lo vemos desempeñando diversos trabajos en la administración del gobierno florentino: después, en 1296, ocupa un cargo de cierta importancia como miembro del Consejo de Ciento, y -- más tarde, del 15 de junio al 15 de agosto de 1300, puesto el cargo de Prior, siendo así uno de los seis magistrados supremos que gobernaban a la bella como agitada ciudad Toscana que políticamente se encontraba dividida en dos partidos, los negros y los blancos, éstos últimos con franca tendencia gibelina.

Como resultado de un enfrentamiento de estas facciones - habido en la ciudad de Pistoia, cercana a Florencia, las autoridades de esta última intervinieron como árbitros, habiéndose inclinado el Dante a favor de los "blancos", lo que originó que, a final de cuentas, el problema pasara con gran virulencia a la misma Florencia, - y provocara la intervención del Papa Bonifacio VIII por conducto - de Carlos de Valois, hermano del rey de Francia, Felipe el Hermoso, el cual se pronunció en favor del partido "negro" en cum--

plimiento a las instrucciones que le diera el Papa. Como se recordará, este partido era dirigido por la influyente familia florentina de los Donati, en tanto que el de los blancos, llamado también partido "Salvaje" por sus opositores, era encabezado por los Cerchi, procedentes de los bosques de Val di Sieve. La decisión del príncipe francés obedecía a instrucciones del Papa, y dió origen al destierro del Dante en el mes de enero del año - 1302, a gestión de un enemigo suyo de nombre Felipe Argenti, de quien cuenta Bocaccio, era un riquísimo y poderoso ciudadano de Florencia, de la noble familia de los Covicciuli, rama de los Adimari. Tal era el encono que existía en contra del poeta metido a político, que en el mes de marzo siguiente se expidió un decreto que lo condenó a morir en la hoguera, lo que no se llevó a cabo debido a que se encontraba fuera de la jurisdicción de Florencia cumpliendo la primera condena de destierro.

3.- El Dante sufrió terriblemente por haber abandonado su amada ciudad, a la que no regresaría nunca; este dolor y la experiencia obtenida en el tiempo en que se dedicó a la cosa pública, lo hicieron concebir su obra política a que hemos hecho -- referencia y que intituló "Monarquía". En ella construye, en realidad, todo un sistema de gobierno para un imperio ideal, -- es decir, inexistente, y si bien el pensamiento tomista se refería a una Europa unida por la religión Católica, sujeta, por lo mismo, a la Silla de Pedro, Dante estableció en su libro la teoría

de una Monarquía Universal independiente de todo control mundial, en lo cual difiere de Juan de Salisbury y de Santo Tomás, quienes, como hemos visto, sostienen que el gobierno civil deriva de Dios, pero a través de la Iglesia porque representa a Aquél. En cambio, el genial florentino afirma que de la divinidad se desprenden directa e inmediatamente los dos poderes y, desde luego, en igualdad de circunstancias, pues ambos, el espiritual y el temporal, reconocen al cristianismo como un solo tronco generador, con lo cual admite la teoría gelasiana.

4.- El sentido práctico de estas ideas lo encontramos en el anhelo patriótico del poeta de ver a su Florencia en completa paz, pues sabía, en carne propia, que la lucha tradicional para tener el dominio entre el papado y el imperio, prohibaba las luchas intestinas de su patria, así como la presta intervención en toda Italia de Francia y Alemania, según conviniera a los intereses de éstas. "Como Santo Tomás —nos dice Sabine—, colocaba su teoría de la comunidad universal dentro de una armazón de principios derivados de Aristóteles."⁽¹⁾ Es admitido en forma general que al genial florentino corresponde el honor de haber concebido, por vez primera, la idea de una "comunidad organizada de Estados", cuando proclama la ingente necesidad de que los distintos reinos y repúblicas preserven su

(1) Ob. cit. Cap. XIII.

independencia y sus leyes, aun cuando se mantengan bajo el mando y jurisdicción únicos del "monarca universal" que es el defensor del Derecho y de la paz.

El Dante escribe su "Monarquía" entre los años 1310 y 1313, según las versiones más autorizadas, con motivo de la inminente bajada de Luxemburgo a Italia, de Enrique VII, de quien se muestra adicto con tal de romper las cadenas que sujetaban a Florencia con el Pontífice, pero hay quienes sostengan que dicho libro es la reacción del poeta y político a la encíclica "Unam Sanctam" expedida, como se dejó anotado, el 18 de noviembre del año 1302 por el Papa Bonifacio VIII contra de Felipe el Hermoso.

5.- La nobleza y recto proceder del Dante, se pone de manifiesto cuando no obstante su antipatía por el Papa citado, expresa su molestia por la humillación que se hizo a éste al ser aprehendido en Agnani la madrugada del 8 de septiembre de 1300 por ordenes del rey de Francia, en los siguientes versos que forman parte del Canto Vigésimo del inmortal poema "La Divina Comedia" correspondiente al "Purgatorio":

"Perche men para il mal futuro e il fatto,
Veggio in Alagna entrar lo fiordaliso,
En el Vicario suo Cristo esser catto.

Veggiolo un'altra volta esser deriso;
Veggio rinnovellar l'aceto e il fele,
E tra nuovi ladroni esser anciso.
Veggio il nuovo Pilato sì crudele,
Che ciò nol sazia, ma senza decreto
Porta nel tempio le cupide vele."

(Y para que ; prezcan menores el mal futuro y el ya pasado, veo introducirse en Agnani la flor de lis, y prender a Cristo en la persona - de su Vicario. Véolo otra vez hecho objeto de ludibrio; veo renovarse - el vinagre y la hiel, y su muerte entre dos ladrones. Veo por fin al nue

(1) (El Vicario de Cristo es Bonifacio VIII y Pilatos, Felipe el Hermoso)

vo Pilatos que, no saciándose con ésto, lleva al templo, sin justa provisión sus codiciosas ansias".)

Pero con ese mismo equilibrio, con esa honestidad de su pensamiento, el bardo reserva al Papa Bonifacio un lugar en el Infierno, - como se vé en el Canto Décimonono de "El Infierno" cuando el propio - Dante se dirige a un penado que tenía enterrada la cabeza y el tronco - de su cuerpo, y sólo quedaban libres sus piernas las cuales movía con desesperación como indicio del dolor que le afligía en castigo, quien - resultó ser el Papa Nicolás III, de nombre Giovanni Gaetano Orsini, - que ocupó la Silla de San Pedro del año 1277 al de 1280; el florentino lo incluyó en el infierno por haber iniciado en el Vaticano el nepotismo, que se convertiría en adelante en un verdadero vicio entre los papas:

"O qual che se', che'l di su tien di sotto,
Anima trista, come pal comessa,
Comincia'io a dir; se puoi, fa motto.

Io stava come'l frate che confessa
Lo perfido assassin, che' poi ch' e fitto,
Richiama lui, per che la morte cessa.

Ed ei grido: ¿Se' tu gia costi ritto?
¿Se'tu gia costi ritto Bonifazio?
Di parecchi anni mi menti lo scritto.

¿Se'tu si tosto di quell' aver sazio?
¿Per lo cual non temesti torre a inganno
La bella Donna, e di poi farne strazio?" (1)

("Quien quiera que seas, tú que tienes la cabeza abajo, -
ánima triste, clavada ahí como un palo, empecé a decir : Habla,
si puedes. Yo estaba como el fraile que confiesa al pérfido asesino,
cuando medio enterrado éste, vuelve a llamar a aquél para retra -
sar su muerte. Y él gritó: ¿Estás ahí de pié derecho? ¿De pié de

recho Bonifacio? ¿Luego han mentido los escritos en algunos - - años? ¿Tan presto has llegado a saciarte de todos aquellos bienes por los que no temiste apoderarte con engaños de la bella Esposa, y has renunciado a envilecerla por más tiempo?)

Se ha considerado que la "Monarquía" corresponde al tiempo - en que se escriben la Segunda y la Tercera partes de "La Divina - Comedia", o sea al período político-intelectual del Dante, que precede al período último en que imagina y escribe "El Paraíso" que es producto de su recogimiento espiritual ascético-místico. En realidad, independientemente del claro y preciso lenguaje que emplea el bardo en su "Monarquía", ésta no representa un trabajo original, pero tiene el mérito de que es una síntesis de ideas expuestas en su tiempo y con anterioridad en relación con el mismo problema de la dualidad de poderes.

De esta reunión de pensamientos el Dante desprende con - clara dialéctica importantes conclusiones filosóficas y políticas, y desde luego toma en cuenta a los decretalistas y escritores políticos como El Romano, Santo Tomás, Enrique Susa, Suribaldo de Fieschi, Juan de París y el mismo Papa Bonifacio VIII quien escribió el - - "Liber Sextus". Todos estos autores apoyaban la tesis de que pertenecía a la Iglesia la hegemonía, en cuanto que ella confería la autoridad al Imperio. El grupo antagónico es el integrado, principalmente, por los más destacados gibelinos.

6.- El Dante, al escribir el libro "Monarquía", acusa influencia de ilustres filósofos y teólogos como Aristóteles, Cicerón, San Agustín,

Boecio, San Alberto Magno, Santo Tomás y Pedro Lombardo, así como a historiadores y literatos como Tito Livio, Paulo Erosio, Virgilio y Lucano: invoca también, con harta frecuencia, a los libros consagrados para apoyar sus argumentaciones, muy especialmente en los Libros Segundo y Tercero y tras de expresar, con innecesaria petulancia, que "entre las verdades ocultas y útiles, el conocimiento de la Monarquía temporal es lo más útil y, al mismo tiempo, el más desconocido, ya que por no ofrecer una posibilidad de lucro inmediato ha sido por todos despreciado, he decidido sacarlo de las tinieblas para provecho del mundo y para sumar a mi gloria la palma de haber sido yo el primero en dicha empresa", ⁽¹⁾ identifica a la monarquía con el "imperio", diciendo que "es un principado único y superior a todos los demás poderes en el tiempo y a todos los seres y cosas que tiene una dimensión temporal."

Enseguida, el florentino plantea tres cuestiones que califica de principales: si la monarquía temporal es necesaria para el bien del mundo; si el pueblo romano se atribuye legítimamente la forma de gobierno monárquica, y si la autoridad de la monarquía deriva directamente de Dios o de algún ministro o vicario de Dios, es decir, del sucesor de Pedro.

Para contestar a la primera pregunta invoca el pensamiento de Aristóteles —a quien llama "El Filósofo"—, expresado en su Política en la parte en que sostiene que cuando varias cosas están ordenadas a un mismo fin, es conveniente que sólo una de ellas sea la que regule o gobierne y que las demás queden supeditadas a aquélla. De la misma manera —arguye— debe acontecer con el gobierno de los agrupamientos humanos que están ordena-

(1) Libro Primero. T. I. 5.

dos a un mismo fin, como son la familia, la aldea, la ciudad, y el reino, en los que debe existir un solo gobernante, pues "Todo reino dividido entre sí mismo será desolado". De lo anterior, y de la consideración de que "el género humano bajo el monarca goza de una óptima disposición", el Dante concluye que la monarquía es necesaria para el bien del género humano que requiere ser conducido por el monarca conforme a una regla común a la paz.

Pero la idea del bardo inmortal era amplia y no restringida, pues se refiere al gobierno universal, al cual deben estar sometidos, sin excepción, todos los principados y reinos, por lo cual exclama con amargura: "¡Oh género humano, cuántas tormentas y pérdidas, cuántos naufragios te ves obligado a padecer por haberte convertido en una bestia de muchas cabezas y agitarte con tendencias contrarias".⁽¹⁾ No obstante, es cuidadoso en sus concepciones, y presto aclara, recordando el Libro V de la obra "A Nicómaco", del Estagirita, que la monarquía o imperio universal no excluye la existencia de los príncipes quienes están obligados a imponer en sus reinos las reglas o leyes que expida el monarca, y tampoco impide que éstos sean diferentes de forma que se adecúen a las particularidades propias de cada República.

En el tratamiento de la segunda cuestión, el Dante cae en lo que podríamos denominar una "ingenuidad nacionalista", cuando afirma que el pueblo romano fue un predestinado, un Es-

(1) Ob. cit. Libro Primero. XVI (XVIII). 4.

tado escogido por Dios para regir a todos los demás, y para llegar a esta conclusión, formula una especie de silogismo: "al pueblo más noble le corresponde ser preferido a todos los demás; el pueblo romano fue el pueblo más noble; luego le corresponde ser -- preferido a todos los demás". Seguramente que el poeta jamás -- discutió la premisa menor con nadie que no fuera italiano, porque entonces hubiera desistido de sostener su pasional conclusión. Como quiera que sea, contesta la pregunta diciendo que -- el pueblo romano adquirió su imperio conforme a Derecho, porque -- Dios así lo quiso, y "...lo que Dios quiere en la sociedad de los hombres debe acatarse como verdadero y legítimo derecho". (1)

Al tratar de la tercera cuestión, el Dante empieza por advertir que el resultado de su estudio será motivo de que muchas personas se indignen y molesten con él, pero manifiesta que de todas formas combatirá por la verdad que "clama desde su trono inmutable".

7.-Para demostrar que la autoridad del emperador deriva directamente de Dios y de nadie más, el florentino contradice en primer término a quienes estiman que los dos poderes, el espiritual y el temporal se fundan en que, conforme al libro del "Génesis", Dios hizo dos grandes luminares, uno mayor y otro menor, a fin de que uno presidiese el día, y el otro la noche, texto que --

(1) Ob. cit. Libro Segundo. II.6

aplican alegóricamente refiriéndolo a los regímenes espiritual y temporal, para concluir que, como acontece con la luna que tiene luz en la medida en que la recibe del sol, el poder temporal sólo tiene autoridad en tanto la reciba del régimen espiritual. Así mismo, el Dante, refuta, con habilidad, la teoría de "Las dos espadas", a la que ya hemos hecho referencia con anterioridad, y la cual era invocada por los defensores de la hegemonía del Papa para afirmar que éste tenía los dos poderes, y que el temporal lo trasmitía a los príncipes para gobernar los asuntos mundanos.

Por último, el insigne florentino impugna en su obra los diversos argumentos que se apoyaban en la historia de Roma y en la razón humana, tarea que le resulta fácil aduciendo, en el primer caso, datos históricos y jurídicos, y en el segundo, principios teológicos y éticos que lo llevan a decir: "Siendo, pues, el Papa y el Emperador lo que son gracias a determinadas relaciones, a saber: el Papado y el Imperio, los cuales son verdaderas relaciones, una en la esfera de la paternidad y otra en la esfera de la dominación, resulta manifiesto que el Papa y el Emperador, en cuanto tales, deben ser encuadrados dentro de la categoría de relación, y, por consiguiente, deben ser reducidos a una misma medida dentro de este género."⁽¹⁾

Como es sabido, en el año de 1329 el Cardenal Bertran de -

(1) Ob cit. Libro Tercero XII (XI).6.

Pogeto ordenó quemar el libro la "Monarquía" por considerarlo diabólico, con lo cual, cumplía, en cierta forma, con la sentencia que años atrás había sido dictada para dar muerte al Dante -- en la hoguera, pero el Papa León XIII revocó la condena del citado Cardenal por considerar que el libro no contenía principio alguno que contradijera el dogma cristiano.

Después de fracasar en una comisión que le dió Guido - Novello da Pollenta, señor de Rávena, para que cesaran las hostilidades con la República de Venecia, se extingue en la misma - Rávena, en cualquiera de las noches del 13 o del 14 del mes de - septiembre del año de 1321, la vida del Dante, el singular poeta - y político cuyo númen enriqueció la cultura universal de todos - los tiempos.

Sección sexta
Marsilio de Padua

1.- "Defensor Pacis". 2.- Diversas formas de gobierno. 3.- La supremacía parlamentaria. 4.- Publicidad de los proyectos de leyes. 5.- Coacción de la ley. 6.- Control - de Poderes. 7.- Separación de lo jurídico y lo religioso.

1. -Marsilio de Padua es uno de esos hombres que pasan a la Historia más que por su talento y calidad sobresaliente de escritor, por su valor y honestidad en la exposición de sus ideas. De espíritu inquieto y liberal, y conocedor a fondo de los problemas políticos y sociales de su tiempo, escribe en el año 1324 su libro intitulado "Defensor Pacis", en el cual sienta la tesis de que al gobierno civil le corresponde, fundamental e inexcusablemente, una tarea pro paz, lo que viene a constituir una notable creación del pensamiento político medieval. Pero además Marsilio negaba, por primera vez en la historia, la instauración divina del papado, lo que resultaba un verdadero atrevimiento, pues con anterioridad se había llegado, a lo sumo, a instituir antipapas, pero no a discutir la validez y procedencia de la institución del pontificado. Dirigido el "Defensor Pacis" a apoyar la actitud de Luis de Baviera, el Papa León XII castiga a su irreverente autor con la excomunión y el libro es condenado con la bula "Licet inxta doctrinam" y se obliga a la Universidad de París a proscribirlo. Con Dante, Marsilio de Padua inspira a Nicolás Maquiavelo para que, doscientos años más tarde, manifieste su inconformidad por la actividad que realiza el papado para desunir a Italia, y para llevar a la práctica las ideas imperialistas de Inocencio III.

Oriundo de la ciudad de Padua, se hacía llamar Marsilio de Padua, y así ha pasado a la historia de las ideas políticas, aun cuando en algunos escritos se anota su nombre como Marsilio de Raimundinis o de Mainardinis. Pertenecía de origen a la clase media, lo que le permitió obtener el grado de doctor en medicina; no obstante, su definida vocación por el Derecho y la Teología, -

lo hizo derivar hacia el examen de los aspectos sociales, religiosos y filosóficos, habiendo llegado, por sus propios merecimientos, a ocupar en el año 1312 el honroso sitial de Rector de la Universidad de París, la más importante en ese tiempo.

El Defensor de la Paz se apoya sustancialmente en la Política de Aristóteles, y es, a decir verdad, un comentarista de esa obra. Como Dante, Marsilio de Padua es un visionario que se adelanta a su tiempo: tiene un pie en el medievo y otro en el umbral de la Edad Moderna. El libro se divide en tres partes: en la primera se hace una exposición de las ideas que se contienen en la "Política" de Aristóteles con la evidente finalidad de establecer las bases de la parte segunda, en que Marsilio se ocupa de la Iglesia, las funciones de los sacerdotes, de sus relaciones con el gobierno civil y de los resultados que origina el que el poder espiritual trate de obtener el temporal que no le corresponde. En la tercera y última parte, el autor expresa sus conclusiones y que suman cuarenta y dos.

2.- Marsilio de Padua empieza por hacer una glosa de la tesis del Peripatético sobre las clases de órganos que gobiernan, "unos sanos, otros enfermos". Así hace referencia a la "monarquía real", la "aristocracia" y al gobierno constitucional como formas sanas y convenientes de dirigir la cosa pública,

en tanto que repudia a la tiranía, la oligarquía y la democracia, agregando que, en todo caso, el tipo de gobierno elegido es superior al no elegido.

3.- Si, como se vé, Marsilio repite al Estagirita en cuanto al señalamiento de las formas de gobierno que convienen y de las que son negativas para el bien común, agrega un elemento sustancial que habrá de adquirir vigencia hasta el triunfo de la Revolución inglesa de 1688, o sea el de la "supremacía parlamentaria". En efecto, el escritor italiano al ocuparse de la autoridad basada en la elección, distingue entre el legislador en sentido absoluto y el legislador en sentido relativo; el primero será el -- ciudadano que vota o elige directamente como parte del pueblo y que tiene un significado cuantitativo. El segundo será el ciudadano que forma parte de un conjunto o asamblea que, por tanto, tendrá un valor cualitativo.

Marsilio sustenta la tesis de que la actividad fundamental del Estado se concreta en la formación de la ley, pero su explicación es confusa y da lugar a interpretaciones contradictorias, pero un cuidadoso examen de su pensamiento nos lleva a la anterior conclusión, es decir, a que el escritor consideraba como legislador propiamente dicho al representante popular ante la asamblea legislativa y como causa eficiente o fuente de la ley al pueblo, es decir, a la totalidad o mayoría de los ciudadanos en -

ejercicio del derecho de voto. Considerar que el pensador itálico identificaba al legislador con el pueblo mismo, es suponer que tenía como modelo a los pequeños Estado-ciudades de la Hélade de los siglos V y IV a. c., en los que los ciudadanos se reunían en Asamblea y ahí dictaban las leyes, y no a los Estados europeos -- que Marsilio conoció suficientemente como Francia y Alemania y los mismos Estados italianos que, aunque también reducidos no admitían de ningún modo la simplicidad de los sistemas democráticos de los griegos aplicables en las urbes.

Más tarde --cuatro siglos después-- y seguramente teniendo a la vista al "Defensor Pacis", Juan Jacobo Rousseau incurrió también en esa misma confusión al asociar la soberanía con la "voluntad popular".

4.- Encontramos una aportación más de Marsilio de Padua -- que lo hace precursor de los sistemas jurídicos y políticos modernos, en cuanto que aconseja que los proyectos de leyes se hagan públicos a efecto de que puedan ser revisados por los ciudadanos que tengan interés en ellos: "Las categorías de las leyes futuras se harán públicas --dice Marsilio--, y en la Asamblea general de ciudadanos, de aquellos ciudadanos que hayan oído y deseado hacer ciertos juicios razonables, con relación a ellas".

5.- Si bien la tendencia general de los juristas, filósofos y teólogos de la Edad Media era definir a la ley desde un punto de vista sustantivo, expresando que está íntimamente relacionada con -

la razón y el bien común, Marsilio encuentra en la forma la - nota distintiva de la ley al decir que es una "orden coactiva" - del legislador, lo cual lo convierte en el precursor de la escuela del Derecho Positivo que habría de culminar en los tiempos modernos con Hans Kelsen, y que tiene a la "coacción" como un elemento característico y necesario de la ley.

6.- También encontramos en Marsilio de Padua el mérito de establecer por vez primera el sistema de control de un poder a otro, como lo es el legislativo sobre el ejecutivo, y de concebir al "exceso de poder" como un vicio que debe ser corregido: - - "...es al legislador, -dice el pensador de Padua- a quien compete corregir a los gobiernos o cambiarlos completamente, incluso establecerlos. Según esto, cualquiera puede preguntarse si es normal que los gobernantes sean corregidos por medio de -- una fuerza y un juicio coactivos; y si es oportuno, si han de ser corregidos por cualquier clase de exceso o solo por algunos y no otros; también quienes han de hacer esos juicios contra los gobernantes, y también ejecutarlos por medio de una fuerza coactiva, pues ya hemos dicho anteriormente que pertenece a los - gobernantes tan sólo dictar sentencias civiles y castigar a los - transgresores de las leyes por medio de la fuerza coactiva... Ahora bien: el juicio, la orden y la ejecución de cualquiera corrección que se haga a los gobernantes, y de acuerdo con su demérito o transgresión, ha de hacerse por medio del legislador o --

por una persona o personas señaladas para esto por la autoridad del legislador... Pero si el gobernante peca por exceso, aunque sea pequeño, si se produce con frecuencia, entonces ha de quedar determinado por la ley, y el gobernante que cometa frecuentemente la ofensa ha de recibir el castigo adecuado".

7.-Finalmente, Marsilio establece su famosa tesis sobre la separación de lo jurídico, de una parte, y lo religioso y espiritual, de otra, para negar categóricamente al Pontificado —a Juan XXII en lo particular— toda pretensión de poder coactivo, plenitud o "potestatis", en el ámbito civil. Es necesario que la Santa Sede -- reconozca, de una vez para siempre, y por bien de la paz, el derecho del Estado a desarrollar su propia vida con absoluta independencia de influencias extrañas, sean espirituales o también temporales, y es conveniente, asimismo, que la propia Iglesia se organice también con un sentido democrático, y que ya no sea una persona, el Sumo Pontífice, el que maneje a su arbitrio los delicados asuntos religiosos de Occidente, sino que esta potestad pase —así lo recomendaba también Guillermo de Occam—, a un Concilio general, compuesto de delegados eclesiásticos y representantes seculares. Incluso recomienda que la designación del Papa sea por elección del pueblo como fuente suprema de todo poder, y -- que su destitución sea igualmente, una potestad de los propios electores.

Hasta entonces, ningún otro pensador había llegado tan -

lejos en cuanto a delimitar la jurisdicción de la Iglesia y la jurisdicción del gobierno civil, con lo cual Marsilio corre los cerrojos de la pesada y añosa puerta de la Edad Media, para -- dar entrada a la Edad Moderna.

Capítulo V
Nicolás Maquiavelo

1.- El Estado. 2.- La Ciencia Política moderna. -
3.- Actividad diplomática del florentino. 4.- Jerónimo Savonarola. 5.- "El Príncipe". 6.- Discursos sobre la Primera-Década de Tito Livio". 7.- El "maquiavelismo". 8.- La razón de Estado. 9.- Opiniones sobre Maquiavelo. 10.- Su influencia en el "arte de gobernar".

Capítulo V

Nicolás Maquiavelo.

1. - " Los Estados y soberanos que han tenido y tienen autoridad sobre los hombres, fueron y son, repúblicas o principados. Los principados son, o hereditarios con larga dinastía, o nuevos: - éstos, o completamente nuevos, cual lo fue Milán para Francisco Sforza, o miembros reunidos al Estado hereditario del príncipe que los adquiere, como el reino de Nápoles respecto al rey - de España. Los Estados así adquiridos, o los gobernaba antes un príncipe, o gozaban de libertad; y se adquieren, o con ajenas -- armas, o con las propias, por caso afortunado o por valor y genio:⁽¹⁾

Así empieza uno de los libros de contenido político y jurídico más trascendentales que se han escrito en la historia del pensamiento humano. Su autor fue Nicolás Maquiavelo y la obra se intituló "El Príncipe".

Nacido el 3 de mayo del año 1469 en la República de Florencia, Nicolás Pedro Miguel de M. Bernardo Maquiavelo⁽¹⁾ formaría su pensamiento como resultado de los sucesos que habrían - de registrarse en su patria, que constituía uno de los seis principales Estados de la península itálica, al lado del Saboyano-Pia-

(1) Archivo de la Obra de Santa María del Fiore. Florencia. Libros de Bautismos.

montés, el ducado de Milán, la república de Venecia, el Estado -- Pontificio, el reino de Nápoles, la república de Génova, el ducado de Ferrara, el marquesado de Mantua, el ducado de Urbino, las -- repúblicas de Siena y de Lucca, y otros Estados pequeños, Es -- conveniente hacer notar, desde luego, que el nombre de Repú-- blica que se adjudicaban esos Estados, no correspondía precisa-- mente al concepto democrático que dió Aristóteles ⁽¹⁾ al expresar que "cuando gobierna la multitud en el sentido de interés gene-- ral, se da al gobierno el nombre de República... ", ni el concep-- to moderno que deviene del latín "res publica", o sea la forma -- de gobierno representativo en que el poder reside en el pueblo, -- personificado éste por un Jefe supremo llamado Presidente. ⁽²⁾

Por el contrario, este nombre se daba en forma arbitraria y co-- rrespondía a las diferentes formas de gobierno, pero en realidad se aplicaba a gobiernos oligárquicos en que privaba el interés -- de familias enriquecidas que se pasaban el poder unas a otras y, por lo mismo, la decisión de todos los asuntos pú**bl**icos perte-- necía a unas cuantas personas sin mandato popular.

En rigor, como lo sostiene Carl Schmitt, ⁽³⁾ "República"

(1) La Política. Libro Tercero. Cap. V.

(2) Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Madrid. 1970.

(3) Teoría de la Constitución. Sección Tercera. Cap. 17.

ya no es una palabra que designe el Estado ideal concebido por Aristóteles y Santo Tomás, sino que indica un concepto opuesto al de Monarquía como forma política, pudiendo ser —debiera ser— una democracia, como acontece también con la Monarquía. Para Jellinek⁽¹⁾, República significa soberanía de varios en oposición a soberanía de uno, lo cual resulta equívoco porque, como lo afirma Bryce⁽²⁾, "... hay bastantes Republicas que no son Democracias, y algunas Monarquías, como Gran Bretaña y Noruega, que son Democracias", y ésto en razón de que en semejantes Monarquías existe un sistema de gobierno en que priva la voluntad del pueblo sobre la del monarca. Podríamos centrar esta cuestión diciendo que en igualdad de sistemas democráticos, en la República, y de acuerdo con la constitución, el pueblo elige por tiempo determinado al Jefe del Estado o sea el Presidente, y en la Monarquía el Rey asume el cargo por derecho de dinastía por tiempo indeterminado y con arreglo también a la constitución.

Por otra parte, la palabra "Estado" que usaban los griegos fue utilizada por Maquiavelo con un nuevo sentido para designar el "status" político que corresponde a las organizaciones nacio -

(1) Ob. cit. Libro II. Cap. V.

(2) Democracias modernas. Cap. I.

nales, unitarias y coherentes, —monopólicas—, de naturaleza autónoma y permanente, a diferencia de las poliaquíñas de la — Edad Media, recién fenecida, en que los Estados carecían de — conciencia nacional y, por lo mismo, fácilmente nacían y desaparecían.

J. Burckhardt⁽¹⁾ sostiene que la expresión italiana "lo - stato", inicialmente hacía referencia al gobierno y a la corte de un reinado, pero que, posteriormente, comprendió también a la totalidad del territorio correspondiente. Para Rumelín, la palabra "Estado" era usada en la Edad Media por los Embajadores para designar los delegados y autoridades de cada comunidad, siendo posteriormente cuando se utiliza para denotar el territorio sometido al dominio de esas autoridades. Jellinek⁽²⁾ — considera que debido a la pluralidad de los Estados italianos, — no resultaba ya adecuado en el Renacimiento aplicar los vocablos "reino", "imperio", "terra", ni bastaba el de "citta" para — expresar la naturaleza de los Estados de Florencia, Venecia, Gé - nova, Pisa, etc., por lo que se empezó a usar la voz "stato" que se une al nombre de una ciudad como "stato de Firenze", lo — cual también es impreciso porque comprende en forma indiscri - minada a las monarquías, repúblicas, Estados-ciudades, Estados territoriales, etc., sean grandes o pequeños. Agrega el distin -

(1) Die Kultur der Reinaissance in Italien. p. 2.

(2) Ob. cit. Libro II. Cap.V.

guido profesor de la Universidad de Heidelberg que posiblemente el significado de esta palabra "lo Estado" se identificó con el de la antigua "status" que denota la constitución, el orden, pero - que con la aparición de la idea moderna del Estado nace el concepto que le corresponde, y esto precisamente en el libro "El Príncipe", de Maquiavelo, en cuya primera frase, como hemos visto, utiliza las palabras "li stati". Por ello, el jurista alemán no vacila en atribuir al florentino el honor de haber introducido - en la literatura científica la palabra "Estado, con lo cual están - acordados la mayor parte de los publicistas.

2.- Si bien Maquiavelo no es un sistemático que estableciera principios científicos en el buen gobernar, es, sin duda, un - - revolucionario de su tiempo y el fundador de la ciencia política - moderna. Vivió la etapa culminante del Renacimiento italiano - y del Humanismo, habiendo sido contemporáneo de Miguel An - gel, Leonardo da Vinci, Rafael, Ariosto, Guicciardini, y otros genios; y si este período fulgurante de la Historia constituyó - una admirable floración de la Humanidad, fue la guerra la que, por desventura, significó la principal preocupación para los -- gobernantes europeos, muy especialmente para los que reinaban en la península italiana, como lo expresa el mismo escritor en el último capítulo de "El Príncipe", al que intitula "Exhortación para librar a Italia de los bárbaros", refiriéndose a los -

franceses y españoles que durante veinte años habían asolado a los principados o repúblicas italianas.

Apoyado en esas experiencias, el florentino recomienda en su mencionada obra⁽¹⁾ la necesidad que tiene todo gobernante de organizar un ejército nacional que sea sólido fundamento para cualquier empresa, porque en sus soldados ha de encontrarse la fidelidad y el triunfo en las batallas, a diferencia del uso de los "condottieri" que servían a quien más pagara con sus armas y soldados contratados generalmente en otros países europeos, y a los que conoció personalmente en cumplimiento de comisiones oficiales para contratarlos o pedirles la reducción de sus peticiones económicas, como fue el caso de Jacobo d'Appiano, señor de Piombino, condottiero que "razonaba bien, concluía mal y ejecutaba peor", — como más tarde lo calificaría — y el cual estuvo a sueldo, sucesivamente, de Nápoles, Florencia, Siena y nuevamente de la República de Florencia, o el caso de Octavio Riario, hijo de Catalina Sforza, la poderosa condesa de Imola y Forlì, sobrina de Ludovico Sforza, "el moro", y descendiente del Papa Sixto IV.

Esa sensata recomendación motivó ser esculpida en mármol en el año de 1869, al conmemorarse en Italia el cuarto centenario del natalicio de Nicolás Maquiavelo. En esa ocasión, Florencia tributó un rendido homenaje a su hijo ilustre, y las autoridades colocaron en la casa donde vivió y murió una placa que

(1) Cap. XXV.

expresa:

"A Maquiavelo, precursor audaz, inspirador de la unidad nacional; el primero que enseñó a su patria a servirse de sus propias armas".

La familia de este hombre ilustre no llegó, ciertamente, a formar parte de los influyentes de la ciudad de Florencia, pero tampoco era del todo desconocida. Muchos de sus miembros ocuparon relevantes cargos públicos; doce "gonfalonieri", es decir, magistrados municipales designados por la Iglesia, y cincuenta y cuatro priores. Dueña esta familia de importantes propiedades en Val di Pesa, vivía con dignidad y no requería de actividades comerciales. De una rama procedía Bernardo di Niccolò di Buoninsegna, de quien se ha afirmado que era hijo ilegítimo, pero que llegó a doctorarse en leyes y a ocupar el meritorio cargo de tesorero en la ciudad de Marca de Ancona. De este profesionista y de su esposa Bartolomea de Nelli, de ilustre familia florentina, y poetisa, nació Nicolás Maquiavelo, y a él se debe que conozcamos algunos detalles de la familia y de los primeros estudios de Nicolás, pues aparecen consignados en un librito que escribió con el nombre "Libro de Recuerdos" y que era desconocido hasta hace poco tiempo en que fue descubierto por César Olschki. Estos recuerdos comprenden un período que va del 30 de septiembre de 1474 al 19 de agosto de 1477, es decir, desde que Maquiavelo tiene 5 años hasta que llega a los 18, precisamente

(1) Vida de Nicolás Maquiavelo. Cap. I. Roberto Ridolfi.

el período en que Lorenzo el Magnífico hace posible en Florencia el milagro del Renacimiento.

Del citado "Libro de Recuerdos" sabemos que Nicolás inició el 6 de mayo de 1476 estudios elementales de la lengua latina, con un maestro de nombre Mateo, y que en el año siguiente se aplicó al conocimiento de la gramática, siendo su maestro Bautista de Poppi quien acostumbra impartir sus lecciones en la Iglesia de San Benito. A los doce años inicia con avidez el estudio de la Historia y tiene como libro de texto el de Justino y después las "Décadas" de Tito Livio y las "Décadas" de Biondo.

Después de que Maquiavelo cumple 19 años, hasta que llega a los 29, poco se sabe de su existencia que transcurre en la penumbra, con grandes limitaciones económicas: "Yo nací pobre y aprendí primero a sufrir que a gozar", diría después -- en alguna nostálgica tarde que pasara en su ostracismo angustioso.

3.- Sin embargo, este genio del Renacimiento prestó importantes servicios a su patria, y sus cualidades de hábil y audaz negociador fueron debidamente apreciadas. Inicialmente, siendo el 28 de mayo de 1493, apenas cinco días después del martirio del dominico Jerónimo Savonarola, ocupó en concurso el cargo de Jefe de la Segunda Cancillería florentina, a las órdenes de Marcello Virgilio Adriano, después de

que su elección había todavía de pasar al "Consejo de los Ochenta" y ser puesta en votación en el "Consejo Mayor" de acuerdo con la ley que regía al respecto. En este concurso, que se definió - el 19 de junio de 1498, el florentino, de sólo veintinueve años, había triunfado sobre fuertes y maduros oponentes: messer -- Francisco Gaddi, profesor de elocuencia, Andrés di Romolo, Notario, y Francisco di ser Barone. Era ya el "Secretario florentino" como se le conocería en lo sucesivo.

Un mes después, el 14 de julio, sin dejar el mencionado - empleo de Jefe de la Segunda Cancillería, por disposición de Pietro Soderini, gonfaloniero de la República durante la ausencia de los Médicis, fue agregado a los "Diez Magistrados" (los Diez de Libertad y de Paz de la Señoría), elegidos cada seis meses y que se ocupaban de los asuntos de la guerra y de las relaciones exteriores, en donde el joven funcionario pudo hacer una fructífera experiencia.

Nicolás desempeñó con brillantez durante catorce años - los cargos públicos que le asignaron en los que tuvo ocasión - de cumplir con importantes comisiones en la península y en - países extranjeros: cruza varias veces los Alpes para negociar con Luis XII, Rey de Francia y de las Dos Sicilias; irá al Tirol y a Bolzano también, donde en plan de guerra se encuentra al Emperador Maximiliano de Alemania, quien habiéndose casado con Bianca de Sforza, hija de Galeazzo Sforza, duque de Milán, pretende extender sus dominios en Italia.

El peligro que corría Florencia ante las amenazas de César Borgia, aliado de Luis XII, determina que Nicolás Maquiavelo sea designado para trasladarse a Urbino y entrevistarse con el hijo del Papa Alejandro VI, quien ya había invadido el territorio de la Toscana por la vertiente septentrional de los Apeninos. Como resultado de ésta y otras entrevistas posteriores, el propio Maquiavelo llega a conocer de cerca al Cardenal y al duque de -- Valentinois, y contra lo que es de suponer, lo elogia en "El -- Príncipe" y lo presenta como modelo para Lorenzo II de Médicis, duque de Urbino, a quien, finalmente, dedica con desenfado su obra.

Algunos escritores estiman que el florentino no obró con sinceridad en esa semblanza, y sostienen este criterio en el contenido de su correspondencia diplomática en que expone su verdadero pensamiento en relación con esa personalidad tan des_ prestigiada y odiada en su tiempo. Sólo se trata, manifiestan, de poner a Lorenzo II un ejemplo de cómo otro gobernante logra todos los fines que pretende, al menos casi todos, cuando no repara en los medios que deba utilizar.

Como quiera que sea, Maquiavelo despliega todas sus argucias para defender a su país no solamente en sus actividades diplomáticas y de negociador con el enemigo, sino dentro de las oficinas de la Cancillería que maneja, y así escribe -

su "Discurso acerca de la guerra de Pisa", en el que muestra, por primera vez, su ingenio político y su sagacidad innata que le valen, al mismo tiempo, la admiración y el recelo de sus jefes y compañeros de trabajo.

El rey de Francia Carlos VIII, con el pretexto de reivindicar los derechos de la Casa de Aragón sobre el reino de Nápoles, y aprovechándose de las discordias y guerras que existían entre los diversos Estados italianos, en los que participaba también - el Pontificado, había invadido en forma sorpresiva la península y derrotado, en Rapallo, a las tropas unidas del Papa Alejandro VI y de Fernando II, rey de Nápoles, perteneciente a la Casa de Aragón, el cual es destituido; pero poco después se constituía la "Liga Santa" con fuerzas españolas, de Milán, de Venecia, del Imperio Alemán y del Papa, logrando expulsar a los franceses de la península, después de librarse la sangrienta batalla de Fornuovo.

Esta acción fue dirigida por el monarca español Fernando V, el Católico, quien astutamente se movió contra el rey Carlos VIII, utilizando las mismas tropas que con anterioridad habían luchado unidas contra los turcos, con lo que volvió el rey napolitano, Fernando II, a ocupar su trono. Es famosa la participación que tuvo en esta guerra el general español Gonzálo Hernández de Córdoba, quien se ganó el nombramiento de Virrey - - -

de los Estados Napolitanos y pasó a la Historia con el nombre de "Gran Capitán". Algunos escritores han considerado que es precisamente a Fernando V a quien Maquiavelo se refiere en su obra "El Príncipe", debido a la conducta tortuosa que observó para lograr sus propósitos, tanto en España, como en sus relaciones exteriores.

Por su parte, el rey de Francia, Luis XII, después de realizar una plausible labor en su gobierno, decidió emprender, siguiendo el ejemplo de su antecesor Carlos VIII, una campaña de reconquista de Italia haciendo valer los derechos de su abuela Valentina de Visconti sobre el ducado de Milán, habiéndose apoderado de éste y de Nápoles en el año 1499. Posteriormente, después de la batalla de Novara que tuvo lugar en junio de 1513, Francia se ve obligada a celebrar un tratado de paz con el Papa, Inglaterra, España y el Emperador Alemán.

4.- Las ideas político-religiosas del dominico Jerónimo Savonarola que con vehemencia revolucionaria expresaba desde el púlpito de la catedral de Florencia, y en la tribuna que había erigido en su convento de San Marcos, estremecían a las muchedumbres que lo escuchaban asombradas y a los mismos de la Santa Sede. Sus ataques a la casa de los Médicis, la familia imperante en Florencia, y al Papa Alejandro VI, lo -

fortalecían moralmente ante el mundo europeo de fines del -
siglo XV, pues combatía lo mismo a los príncipes tiranos, que
al lujo insultante del papado, sin más respaldo que su pobreza
económica y su fortaleza espiritual.

Ante el acoso de las tropas de Carlos VIII y la rebeldía
del pueblo, los Médicis huyen de Florencia y el "Hermano", -
oriundo de Ferrara donde había nacido el 21 de septiembre -
de 1452, se hace cargo de los asuntos de la República y ocupa,
casi durante tres años, el palacio de la Señoría, justamente -
el lugar donde funcionaba el Senado, pero el regreso de Pedro
de Médicis, hijo de Lorenzo el Magnífico, quien contaba con -
el apoyo de Alejandro VI, hizo caer en desgracia al gran domi-
nico quien, abandonado de sus partidarios, fue ahorcado junto
con dos compañeros monjes, fray Silvestre y fray Domingo, y
después quemado en la mañana del 23 de mayo de 1498, tras -
haber sido degradado por el obispo de Vassona, Benito Pagag -
noti a quien el Papa Alejandro VI encomendó, bajo pena de -
excomuni6n, aplicar la pena "ad degradandos fratres morituros".

"Este nuevo gobierno, —escribe Roberto Ridolfi—⁽¹⁾ por
ser popular, debió agradar a Maquiavelo quien ya tenía veinti -
cinco años, aunque no le gustara su fundador, religioso y fo-
rastero, ni su concepción del Estado, que él ponía al servicio -

(1) Ob. cit. Cap. I.

de la religión, es decir, de Dios, en tanto que Maquiavelo, al menos en sus libros, quería que la religión fuera un instrumento del Estado, es decir, del hombre... Además de la obra política del religioso debió de gustarle también la gran oposición que él promovió contra la corrupción de la Iglesia, contra los malos prelados de Roma y contra los religiosos relajados; y si, conforme a su carácter y el de los florentinos todos, hizo después burla del héroe caído, no bien volvió a más maduros y -- serios pensamientos, tampoco ocultó la reverencia que le inspiraba".

Es muy seguro que Nicolás Maquiavelo hubiera presenciado este nefando crimen y también que en alguna forma influyera en su pensamiento, como lo demuestra aquel párrafo de "El Príncipe" que dice: "De esto nace que todos los profetas armados hayan triunfado y fracasado todos los inermes". (1)

Como quiera que sea, Nicolás no olvidaría jamás la lección que la naturaleza humana daba con la hoguera de Savonarola.

5.- En su mundo de claroscuros, el florentino es, antes que nada, un realista que trata de ver los asuntos políticos tales -

(1) Ob. cit. Cap. VI.

como son y no como deben ser, o quisieramos que fuesen.

Véase este párrafo de "El Príncipe:"⁽¹⁾

"Réstanos tratar de la conducta y procedimientos que debe seguir un príncipe con sus súbditos y con sus amigos. Sé que muchos han escrito de este asunto y temo que al hacerlo ahora yo, tratándolo bajo otros aspectos, se me tenga por presuntuoso. Pero mi intención es escribir cosas útiles a quienes las lean, y juzgo más conveniente decir la verdad tal cual es, que como se imagina; porque muchos han visto en su imaginación Repúblicas y principados que jamás existieron en la realidad. Tanta es la distancia entre cómo se vive y cómo se debería vivir, que quien prefiere a lo que se hace lo que debería hacerse, más camina a su ruina que a su consolidación, y el hombre que quiere portarse en todo como bueno, por necesidad fracasa entre tantos que no lo son, necesitando el príncipe que quiere conservar el poder estar dispuesto a ser bueno o no, según las circunstancias".

Oswald Spengler⁽²⁾ se basaría cuatro siglos más tarde en este modo de concebir la actuación del gobernante por parte de Maquiavelo, al decir que el verdadero hombre de Estado está alende de lo verdadero y lo falso; las verdades y los errores los utiliza según convenga al interés estatal, y, en última instancia, sus convicciones, por más estimadas que le sean, no han de traspasar

(1) Ob. cit. Cap. XV.

(2) Ob. cit. T. II. Cap. IV.

sar los linderos de lo privado si en alguna forma han de oponerse al Estado: "quien crea en lo superficial —el político—, en la opinión pública, en las palabras sonoras y en los ideales del día, ése no está a la altura de los acontecimientos. Los acontecimientos le tienen a él, no él a los acontecimientos".

Y Maquiavelo apoya su posición en la experiencia, —en los hechos que él mismo ha presenciado—, y fundamentalmente en la Historia Antigua y la recién terminada Edad Media, las que -- tienen para él un valor instrumental y pragmático. Se empeña en aclarar la visión deformada del pasado legada por escritores — atados por la clerecía o por tiranos temporales, que hacen de la Historia una "historia particular", interesada, y de esta manera logra penetrar en la verdad de los hechos acaecidos y tomar de sus resultados valiosas enseñanzas de alcance universal que trasmite en sus obras a sus contemporáneos —a Francia, principalmente— y a las generaciones posteriores con un sentido personal que unos califican de amoral —"maquiavelismo"— y otros defienden con diversos argumentos, entre otros, la "razón de Estado".

Su experiencia —su gran tesoro— ^{de} había hecho durante — catorce años, de 1498 a 1512, al servicio de la República. Sus conocimientos históricos los había adquirido en sus estudios, constantemente reiterados, de los principales acontecimientos, registrados

en materia política en épocas anteriores y países diversos; muy particularmente estudió la historia de Roma que gran utilidad habría de prestarle. Su pasión por el análisis de los hechos - pasados, de lo arcaico, de lo clásico, de los buenos y malos - - ejemplos del pasado, es característica del hombre del Renacimiento, pero no para que Nicolás se alimente con nostalgias - inútiles, sino para tomar conciencia plena de la naturaleza humana y desprender de los hechos históricos enseñanzas de todos los matices: no repetir los errores y sí lograr los objetivos, cualesquiera que éstos sean.

El empirismo del florentino resta validez universal a sus principios que por ello son tan casuísticos, mutables y temporales, pero les dan un carácter inductivo que en la vida práctica resultan exitosos, aun cuando tengan en ocasiones un claro trasfondo amoral.

En su bucólico y forzoso retiro de su granja, en la Villa - de San Casciano, enclavada entre las montañas, muy próxima a Florencia, Maquiavelo envía el 10 de diciembre de 1513 una de - sus numerosas cartas a su dilecto amigo Francisco Vettori, emba - jador en Roma, en la que confirma su afición por la Historia. - En su epístola describe la vida monótona y aburrida que lleva, - y dice lleno de melancolía:

"Voy después a la hostería situada sobre el camino principal, y allí me encanallo la mayor parte de la jornada; luego, llegada la noche, regreso a mi casa. En la puerta de mi gabinete me despojo de las ropas de campesino, cubiertas de polvo y lodo, me pongo mi indumentaria de corte o mi atavío oficial y, decentemente vestido, penetro en el viejo santuario de los grandes hombres de la antigüedad. Recibido por ellos con bondad y benevolencia, vivo de este sustento único bueno para mí y para el -- cual he nacido. Converso con ellos sin reparos y me atrevo a pedirles cuentas de sus acciones. Durante cuatro horas dejo de temer a la pobreza y la muerte no me asusta. En cuerpo y alma, me trasporto a su lado ."

Pero, además, esta carta reviste especial importancia por que en ella, por primera vez, habla de su obra "El Príncipe", y revela el motivo que lo llevó a escribirla:

"Como Dante ha dicho que no hay ciencia allí donde no se retiene lo que se ha oído, yo he anotado todo aquello que en sus conversaciones (las de los grandes hombres) me ha parecido de alguna importancia. Con ello he redactado un opúsculo "De Principatibus" en el cual sondo hasta donde puedo todas las profundidades del tema, tratando de averiguar cuál es la esencia de los principados, cuántas clases existen, cómo se los adquiere, cómo se los mantiene y por qué se los pierde."

6.- Además de "El Príncipe," Nicolás Maquiavelo escribió otra

obra fundamental, también de carácter político, intitulada "Discursos sobre la primera década de Tito Livio". Escritos en 1513 el primero, y de 1513 a 1520 el segundo —inició primero la redacción de los "Discursos" que interrumpió para concluir "El Príncipe"—, fueron editados hasta después de su muerte en Roma en 1532 y -- 1531, respectivamente. También fue autor de un interesante libro intitulado "Historia de Florencia" que le encargó el Cardenal Julio de Médicis en el año de 1520; poco más tarde, su amigo Francisco-Guicciardini habría de inspirarse en esta obra para escribir su -- "Historia de Italia".

En realidad, "El Príncipe" se ocupa esencialmente de la obtención y mantenimiento del poder en circunstancias especiales de crisis y problemas diversos; los "Discursos" tratan más bien -- del análisis de la vida política de un Estado en condiciones normales. Esto conduce al florentino a formular en la primera obra toda una teoría de la monarquía despótica y absoluta, que es propia o -- adecuada, según el escritor, a los casos de descomposición o decadencia de los pueblos, y otra en su segunda obra que se refiere al establecimiento del gobierno popular al que Maquiavelo se adhiere sin reservas, pues sólo por excepción aconseja el gobierno monárquico, de un déspota, "...porque donde la corrupción es tan grande que no bastan las leyes para contenerla, se necesita la mayor -- fuerza de una mano real cuyo poder absoluto y excesivo ponga freno a las ambiciones y a la corrupción de los magnates... Fundad,

pues, una república donde exista grande igualdad o donde se establezca, y, al contrario, fundad un reino donde la desigualdad sea también grande. De otro modo hareis un edificio desproporcionado y de corta vida".⁽¹⁾

Mucho se ha escrito y discutido sobre el contenido amoral de "El Príncipe" y de los "Discursos", llegando en esto a posiciones extremas, en cuanto hay quienes consideran que no puede calificarse de contrarias a la ética esas obras, y otros que recomiendan se prohíba su lectura. Lo cierto es que ni una ni otra -- posiciones son correctas, pues en ambas se hacen, con base en -- consideraciones de psicología humana, sugerencias o recomendaciones al gobernante que si efectivamente carecen de cualidades éticas, son pocas y responden a la experiencia que tuvo Maquiavelo en sus quehaceres oficiales en un medio político resquebrajado y carente -- de normas morales, a tal grado que se atribuye a César Borgia el -- asesinato de su hermano Juan, duque de Gandía, para obtener mayor poder en el centro de la Península.

Maquiavelo sufrió intensamente por su separación de su -- cargo oficial como se desprende de la correspondencia que sostuvo con algunos amigos. Deseaba regresar a toda costa al gobierno, cualquiera que fuera la posición que se le diera, y en --

(1) Discursos sobre la primera década de Tito Livio. Libro Primero Cap. LV.

una carta que dirige desesperado a Vettori dice: "Bien quisiera que esos Señores Médicis me empleen aunque al principio me pongan a dar vueltas a una rueda de molino...."

Cerca de tres siglos después, Juan Jacobo Rousseau habría de comentar "El Príncipe" en su famoso libro "El Contrato Social" en términos favorables al decir: "Fingiéndose enseñar o - dar lecciones a los reyes, las ha dado muy grandes a los pueblos. "El Príncipe", de Maquiavelo, es el libro de los republicanos"⁽¹⁾ y hace el siguiente comentario del florentino que mucho le ha servido: "Maquiavelo es un hombre honrado y un buen ciudadano, pero atado a la casa de Médicis, estaba obligado, dada la - opresión en que yacía su patria, a disfrazar su amor por la libertad. La sola selección de su execrable héroe (César Borgia), manifiesta suficientemente su secreta intención; y la divergencia entre las máximas de su libro "El Príncipe", con las de su "Discurso sobre Tito Livio" y su "Historia de Florencia", demuestra que este profundo político no ha tenido hasta ahora más que lectores superficiales y corrompidos. La corte de Roma ha prohibido severamente su libro; lo comprendo puesto que es a la que más claramente ha puesto de relieve".

Pascuale Villari⁽²⁾, biógrafo acucioso de Maquiavelo, -quiza el mejor- se suma a la opinión de Rousseau cuando al co -

(1) Libro III, Cap. VI.

(2) Maquiavelo, su vida y su tiempo. Cap. 17.

mentar una carta fechada el 31 de enero de 1515 que el florentino dirige a Vettori, dice: "Esta carta demuestra claramente que -- aunque "El Príncipe" era esencialmente una obra teórica, la primera idea que inspiró la misma se inspiraba a su vez en la idea -- de formar un nuevo Estado de Parma y en Modena o en otra parte, en beneficio de Giulano. Y no menos evidente que según la idea -- de Maquiavelo, esta concepción estaba naturalmente y casi necesariamente personificada en César Borgia. Con arte supremo y con enorme energía, Borgia había establecido rápidamente su Estado -- en Romaña, lo había organizado y armado: inmediatamente volvió su atención a empresas más importantes para extender su dominio sobre la Italia central. El patriotismo y la imaginación de Maquiavelo se inflamaron; la personalidad del duque asumió proporciones gigantescas, y se transformó en la figura típica del fundador de un -- nuevo reino de nueva Italia. Este fue el ejemplo que él propuso a los Médicis, y ésta la finalidad para la que se escribió "El Príncipe".

José Ortega y Gasset⁽¹⁾ habría de decir, siguiendo el pensamiento de Maquiavelo, que "política es tacto y astucia para conseguir de otros hombres lo que deseamos", y no se puede negar -- que, en efecto, sin eso no hay política, esto es, adquisición del poder público o conservación del mismo.

Esta situación y el ocio en que se convirtió su gran dina

(1) Ob. cit. pág. 455.

mismo, produjéronle un estado psicológico que pudiera calificarse de patológico. Esto lo llevó a despreciar al ser humano a quien trata con rudeza:⁽¹⁾ "Debe, sin embargo, el legislador ser prudente y virtuoso para no dejar como herencia a otro la autoridad de que se apoderó, porque, siendo los hombres más inclinados al mal que al bien, podría el sucesor emplear por ambición los medios a que él apeló por virtud". Aquí el florentino se anticipa a Tomás Hobbes en su amargo juicio sobre el Hombre, a quien mide por el grado de disgusto que le ocasiona el no poder satisfacer sus deseos insaciables, que los hace criticar el presente, añorar el pasado y ansiar el futuro que cada segundo se hace presente y, por tanto, también aborrecido.

El hombre es un ser que sufre por no obtener lo que pretende, y por ver que otros sí lo consiguen; y si ésto es más o menos normal en la vida civil, en la pública se convierte, en ocasiones, en una obsesión enfermiza porque el poder es escurridizo o lleno de cardos. De aquí el escepticismo y su grosero materialismo que revela Nicolás en su excelente comedia La "Mandrágora", publicada en 1524. Si este excepcional hombre no despreciaba la moral, tampoco le interesaba cuando se trataba de adquirir o retener el poder: por ello trataba de transmitir esta convicción a las mentes de los gobernantes de su tiempo,

(1) Discursos. Libro Primero. Cap. IX. El Príncipe. Cap. XVII.

expresando que éstos necesariamente deben aprender a conocer a los hombres para evitar sus maldades y para dominarlos. Como lo expresa Mario de la Cueva, Maquiavelo consumó la separación de la ciencia política de la teología y de la moral. (1)

7. - ~~Así~~ Maquiavelo crea, él mismo y sin quererlo, lo que la posteridad ha llamado con un sentido peyorativo "maquiavelismo", aun cuando esto se derive de una serie de frases, que no exceden de veinte, y que son resultado de su dicotomía política: fuerza y astucia, presente siempre en la mente de este -- escritor.

Si para Aristóteles la política sólo tiene sentido como parte de la moral, para el florentino el Estado ha de pugnar por -- mantenerse a sí mismo, con un fin superior "porque la fuerza fácilmente halla títulos que la sostengan; pero los títulos no -- dan la fuerza". (2)

Posiblemente Nicolás se inspiró en Platón cuando expresa en "La República," (3) en labios de Sócrates, lo siguiente:

"Quizá convenga que nuestros gobernantes usen muchas veces de la mentira y del engaño en favor de sus gobernados. Decíamos ya en alguna ocasión que la mentira puede resultar -- útil usada como medicina".

Ahora bien, véanse estas 'máximas', como el florentino las llama:

(1) Estudio preliminar al libro "La Soberanía", de Hermann Heller.

(2) Sociología. - Antonio Caso pp. 332, 333 y s. s.

"Para dominar con seguridad un Estado recientemente conquistado, basta con haber extinguido la dinastía de sus antiguos príncipes". (1)

"No hay que olvidar que es necesario ganarse a los hombres o deshacerse de ellos". (2)

"El usurpador de un Estado deberá cometer de una sola vez todas las crueldades que su seguridad exija, para no tener que repetir las..." (3)

"Un príncipe prudente sólo puede y debe cumplir su palabra cuando con ello no se cause un daño". (4)

Encontramos otras expresiones que también encierran una mezcla de astucia y cinismo, como cuando el florentino sostiene que el mejor modo de salvaguardar a una República frente a un ciudadano con creciente popularidad entre el pueblo, es el de no oponérsele abierta y directamente, sin limitándolo para desbaratarlo; o al considerar que "corresponde al hombre juicioso parecer a veces tonto".

Maquiavelo pone como un buen ejemplo de conducta política la de Junio Bruto, el felón romano, o sea la de adular al príncipe y fingirse servil, "por repugnante que esto pueda

(1) El Príncipe. Cap. III.

(2) " " "

(3) " " VIII.

(4) " " XVIII.

ser para los propios sentimientos personales", con lo cual se pueden obtener los favores con generosidad, y, como en el caso, deshacerse del benefactor. En sus "Discursos", sienta como máxima:

"...quien desee crear una república donde hay muchos nobles, no podrá realizarlo sin acabar primero con todos ellos..."

Sin embargo, Maquiavelo no es original en esta recomendación pues la tomó de una cita que hace Aristóteles en su -- Política ^{(1), cuando} al tratar del ostracismo hace referencia al consejo que Periandro, tirano de Corinto hacia los años 625-635 a. c., dió a Trasíbulo, tirano de Mileto, para eliminar a los ciudadanos más destacados. Dice el Estagirita: "... la historia cuenta que Periandro no dió respuesta alguna al mensajero enviado a pedirle su consejo, sino que niveló un campo de trigo apartando las espigas que sobresalían por encima de las demás, y, en consecuencia, aunque el mensajero no conocía la causa de lo que se había hecho, dió noticia al volver de lo que había ocurrido, y Trassíbulo entendió que era conveniente destruir a los ciudadanos que sobresalían".

8.- Y al final del Capítulo IX del Libro Primero de la misma obra, Nicolás Maquiavelo trata de justificar los medios más sens-
(1) Libro Primero. Cap. LV.

surables para obtener un fin beneficioso para la comunidad al expresar:

"En vista de todo lo dicho, deduzco que para fundar una - República es preciso que el poder lo ejerza una solo, y que Rómu lo, por la muerte de Remo y de Tacio, no merece censura, sino absolución". En esta sentencia, vacía de moral, en su sentido más genuino, como en otros, se ha creído encontrar la "razón de Estado" que posteriormente, hasta hoy día, se consagra en algunas legislaciones, y que en este trabajo se estudiará en capítulo posterior al hacerse el análisis del llamado "acto de gobierno".

ahora bien, ¿Es
~~esta~~ la "razón de Estado" maquiavélica es distinta de esta última "razón de Estado"? Contestamos afirmativamente porque el Estado no puede obedecer a ninguna razón que no tenga validez ética. Lo que sucede es que con harta frecuencia se confundió la verdadera postura del famoso florentino, pues él no daba consejos para que actuara el Estado, sino el político, el hombre - que detentaba el poder, muy especialmente el usurpador, en los diversos casos de los principados nuevos que se han adquirido - con las propias armas y con el talento personal... ", y de "los principados nuevos que se adquieren con armas y fortunas de -- otros", en que el italo-español, César Borgia, es el prototipo. A esos príncipes los provee de una serie de argucias para mante --

nerse en el mando, sin importar la naturaleza de los medios - sugeridos para obtener el fin. En suma, la relación entre medio y fin es el problema ético de Maquiavelo, pero en cuanto se ocupa del ser humano y no de la persona jurídica Estado que presupone necesariamente una conducta moral.

Es indudable que al florentino le preocupaba sobre manera su particular situación como se puede ver en la dedicatoria de su libro "El Príncipe" y que hizo a Lorenzo II, duque de Urbino, miembro de la familia Médicis, que lo había despedido de sus tan llorados cargos públicos. Bien es cierto que Maquiavelo seguía así una antigua costumbre, y muy especialmente, el modelo que representa el tratado que el orador ateniense Sócrates dedicó a Nicocles, tirano de Salamina. Nicolás también utiliza sus argucias en su prólogo laudatorio, que lo exhibe de cuerpo entero, como se verá en seguida:

"Los que desean alcanzar el favor de un príncipe suelen casi siempre empezar regalándole cosas de méritos o que sean de su gusto, como caballos, armas, telas de oro, piedras preciosas u otros objetos dignos de su grandeza. Queriendo yo ofrecer a Vuestra Magnificencia algún testimonio de mi adhesión, no he encontrado en cuanto poseo cosa de mayor valor ni más preciada que el conocimiento que he adquirido por larga experiencia de los asuntos públicos de estos tiempos y no

interrumpido estudio de la historia de la antigüedad. Mis ob-
servaciones, atenta y cuidadosamente hechas, las concreto -
en este pequeño volumen que envío a Vuestra Magnificencia;
y aunque juzgo la obra indigna de seros ofrecida, confío, sin
embargo, en vuestra bondad para que sea aceptada considerando
que no puedo ofrecer mejor regalo que el de procurar sepáis
en brevísimo tiempo cuanto yo he aprendido en tantos años y -
con tantas molestias y peligros. No engalano esta obra con fra-
ses elocuentes, ni palabras pomposas, ni esos primores de es-
tilo que muchos emplean para avalorar sus escritos, pues he
querido que, o no tenga mérito alguno, o la hagan grata la gra-
vedad del asunto y la verdad de las observaciones. Tampoco --
deseo se juzgue presunción en hombre de humilde estado atre-
verse a dar reglas de conducta a los príncipes que gobiernan -
pueblos; porque así como los pintores de países desde la llanu-
ra pintan las montañas y desde los montes los valles y sitios --
bajos, de igual modo para comprender la índole del pueblo es -
necesario ser príncipe, y para conocer la de los príncipes con-
viene ser del pueblo. Acoja Vuestra Magnificencia este peque-
ño obsequio con tan buena voluntad como es la mía al enviárse-
lo; y si se digna leerlo atentamente, verá en él mi deseo de que
lleguéis a la grandeza que la fortuna y vuestras dotes persona -
les prometen. Y si Vuestra Magnificencia, desde la altura en -

que está se digna alguna vez dirigir una mirada a mi humilde posición, sabrá cuán míseramente sufro el grande y continuo rigor de la mala suerte."

Lorenzo de Médicis ni siquiera acusó recibo del valioso - como original obsequio, y es casi seguro que ni lo viera, ni -- supiera de él, lo cual causó un gran resentimiento en Maquiavelo que dejó expresado en sus "Discursos" que ofreció, movido por tan amarga experiencia, a sus amigos florentinos Zano-vi Buouelmonti y Cosme Rucellai:

"... Aceptad, pues, ésto como se aceptan todas las cosas de los amigos, teniendo más en cuenta la intención del que regala que la cosa regalada, y creed me satisface pensar que si me equivoqué en muchas circunstancias, no he incurrido en error al preferiros a todos los demás para la dedicatoria de estos discursos míos, tanto porque haciéndolo así paréceme mostrar alguna gratitud por los beneficios recibidos, como por apartarme de la costumbre en los escritores de dedicar sus obras a los príncipes, cegándoles la ambición o la avaricia, hasta el punto de elogiar en ellos todo género de virtudes, en vez de -- censurarles todos los vicios".

9.- No deseamos constituírnos en censores de la conducta de Nicolás Maquiavelo, que ya muchos escritores lo han hecho, y también muchos han salido en su defensa. Pero sí queremos,

"in abstracto", sostener que los actos del gobernante, independientemente de apoyarse en la ley, deben estar inspirados por la moral, de tal manera que integren una recta conducta. Si la norma jurídica que deba aplicarse tiene o no un valor ético, es algo ajeno al órgano estatal quien estará obligado a utilizarla al caso que corresponda, pertenezca al Poder Judicial o al Poder Ejecutivo. Lo que interesa es que las valoraciones morales siempre estén en el ánimo del gobernante en sus relaciones con los ciudadanos, muy particularmente cuando realice actos discrecionales o no reglados en que es más amplio el arbitrio. Desde luego reconocemos que el florentino fundamentalmente aconsejó a Lorenzo II de Urbino para que observara una conducta que hiciera posible conseguir más poder, es decir, que sus "máximas" no afectaban al pueblo de la República de Florencia, sino a los enemigos del Príncipe, o a quienes, sin serlo, le podrían hacer sombra de alguna manera. Cierto que no eran ni son hoy día necesarias esas "máximas" para muchos personajes políticos que han actuado superando las ideas del autor de "El Príncipe", pero esto no borra la mácula de su obra. ¿Hasta qué punto sus recomendaciones pueden ser aplicadas estrictamente en la política, y no en el seno de la vida privada? ¿No habrá sido Moliere influenciado por Maquiavelo cuando escribió su Tartufo?

Jaime Luciano Balmes precisó, con toda exactitud, la relación inexcusable que debe existir entre Política y Moral, cuando dijo que "Política pequeña es la política de los intereses bastardos, de las intrigas, de la corrupción; política grande es la política de la conveniencia pública, de la razón, del derecho. - El arte de gobernar no es más que la razón y la moral aplicadas al gobierno de las naciones". Apoyándonos en este sano criterio del filósofo español, creemos que el hombre público por estar destinado a servir al pueblo debe reunir las mínimas cualidades éticas o morales que le permitan cumplir con su cometido, en forma separada de sus cualidades de eficiencia y de su respeto a la ley. Muchas veces el fracaso de un gobierno se ha debido, justamente, a la falta de observancia en los funcionarios de una conducta en que el principio de la legalidad y los principios morales se cumplan con toda fidelidad.

No puede decirse, de ninguna manera, que Nicolás Machiavelo haya construido una "teoría del poder", por más que éste hubiese sido la piedra angular de sus trabajos, por lo que no son comparables en modo alguno con los de Platón, Aristóteles, Hobbes, Montesquieu y otros pensadores que tan profundamente abordaron este tema. En el florentino se aprecia una tesis que pudiéramos denominar "del poder por el poder", que carece de toda filosofía política porque no se establece como un

medio para conseguir la realización de un fin jurídico o ético, -- lo que haría virtuosa a la acción, sino sólo "para gozar del sentimiento de prestigio que él confiere".⁽¹⁾ Pero lo cierto es que el autor recogió esa tesis de la realidad, de los sucesos mismos que vió y palpó.

Como lo afirma Edgar Bodenheimer,⁽²⁾ "Maquiavelo glorificó la omnipotencia del Estado y subordinó enteramente los -- principios éticos y morales en la vida pública a las necesidades políticas del Estado. Con ello se convirtió en principal defensor de la política del poder".

10.- El distinguido florentino nos coloca en los umbrales del -- mundo moderno y, como lo expresa Dilthey W.,⁽³⁾ influyó en escritores tan distinguidos como Marlowe, Shakespeare, Hobbes, -- Spinoza, y en la generalidad de los políticos más destacados que -- le sucedieron. Corresponde a este hombre "sui géneris", el -- mérito indiscutible de haber concebido, por primera vez en la Historia, la idea de Estado asociada a la de nación, que son y deben -- ser, inseparables, dejando atrás, para siempre, las concepciones helenísticas de la Polis o Estado-Ciudad, y de las ciudades del -- medioevo, muy especialmente de las italianas como lo era la misma Florencia en que se había forjado su pensamiento, y de --

(1) El Político y el Científico. Max Weber. pp. 81, 82 y ss.

(2) Teoría del Derecho. Cap. VII

(3) Hombre y Mundo en los Siglos XVI y XVII. pp. 37, 38 y ss.

haber luchado denodadamente por lograr la unidad política de Italia, en un momento en que el Pontificado y el Sacro romano Imperio se disputaban el poder total, y las pequeñas Repúblicas, Estados o Principados se aniquilaban unos a otros. Esta preocupación supo exponerla el florentino con gran dramatismo en el final del "Príncipe".

Nicolás Maquiavelo fue, en verdad, un hombre visionario porque se dió cuenta, con toda claridad, del rumbo que a partir de su época tomaría el mundo occidental en su evolución política; en efecto, se adelanta en dos siglos en su actitud de indiferencia por la verdad o la falsedad de la religión, a pesar de que escribe sus dos libros fundamentales dentro de los diez años siguientes al día en que Martín Lutero "clavó sus tesis a la puerta de la iglesia de Wittenberg, y la Reforma Protestante tuvo como resultado mezclar a la política y al pensamiento político con la religión en una forma mucho más completa de lo que antes habían estado durante la mayor parte de la Edad Media". (1)

Lo anterior motivó que Juan Bodino, su ilustre contemporáneo, lo criticara duramente en el Prefacio de su obra "Los Seis Libros de la República", como sigue:

(1) Historia de la Teoría Política. Cap. XVII. George H. Sabine.

"Quienes han venido después a escribir superficialmente de las materias políticas y a discurrir sobre los asuntos del mundo sin ningún conocimiento de las leyes y ni siquiera del derecho público que queda atrás en razón del provecho que de ello se obtiene, tales autores digo, han profanado los misterios sagrados de la filosofía política, lo que ha dado ocasión a la alteración y destrucción de hermosos estados. Tenemos, por ejemplo, un Maquiavelo, de moda entre los cortesanos de los tiranos, al cual Paolo Giovio, si bien coloca entre los hombres insignes, denomina ateo e ignaro de las bellas letras... Pone como fundamento doble de la República la impiedad y la injusticia y denuncia a la religión como enemiga del estado. Por el contrario, Polibio, preceptor y lugarteniente de Escipión el Africano y estimado como el más sabio político de su tiempo, pese a ser ateo, reconociendo la religión sobre todas las demás cosas, como el fundamento principal de toda república, de la ejecución de las leyes, de la obediencia de los súbditos a los magistrados, del temor a los príncipes, de su amistad recíproca y de la justicia entre todos... En cuanto a la justicia, si Maquiavelo hubiese echado una ojeada sobre los buenos autores, se hubiese dado cuenta que Platón titula a sus libros sobre la república, los libros de la justicia, considerando a ésta como uno de los más sólidos pilares de la justicia..."

Ciertamente, el genial florentino parece no haberse dado cuenta de la importancia que habría de cobrar la religión - en la política de los dos siglos siguientes, y mucho menos del resurgimiento de los ideales éticos y constitucionales que modelaron los siglos XVII y XVIII, muy especialmente en Inglaterra y Francia, lo cual se debió, seguramente, a que carecía de un espíritu sistemático, y a que recogía de la historia y de cada momento de su propia existencia lo que él consideraba - útil para que el gobernante, el príncipe, lograra sus fines -- políticos. También se ha reprochado a Maquiavelo su inexplicable desdén por los fundamentos filosóficos de la asociación humana y del gobierno civil.

Fallece el 21 de junio de 1527 y es sepultado al día si - guiente en la capilla familiar en Santa Croce, Florencia.

Como dice Leo Strauss, ⁽¹⁾ Nicolás Maquiavelo se evadió de su cruz no publicando en vida sus obras más importantes.

(1) ¿Qué es filosofía política? pp. 53, 54 y s. s.

Capítulo VI

Juan Bodino

1.- El jurista. 2.- "El Método". 3.- Historicismo y jurisprudencialismo. 4.- "Los Seis Libros de la República". 5.- La unidad del poder político. 6.- La soberanía. 7.- Distinción entre Estado y Gobierno.

Capítulo VI

Juan Bodino

1. -Antes que nada, Juan Bodino es francés y jurista; y no lo oculta en ningún momento, pese a que en ocasiones sus sentimientos y conocimientos se universalizan. Como quiera que sea, en el curso pródigo de su vida ha de actuar esencialmente como francés y como jurista.

Nacido en Angers —la Capital de Anjou— un día cualquiera del año de 1530, en el seno de una familia respetable de la clase media, —de su madre, Catalina Dutestre se ha dicho que era judía, de origen sefardita— habría de formar su carácter y modelar su intelecto en la Universidad de Toulouse donde estudia Derecho, y después de doctorarse enseña la Instituta, y tiene la oportunidad de exponer sus vastos recursos jurisprudenciales que se apoyan en los textos del "Corpus", en los escritos de Bártolo y Baldo, y en los de Grasaille y Seyssel, y le es posible también en sus lecciones invocar la sabiduría de contemporáneos tales como Dumoulin, d'Argentré, Cujas, Doneau, Coquille, Lisel y Charondas le Caron.

Enamorado de su profesión, el angeriano obtiene el nombramiento de "lector real" del colegio de Artes Liberales de --

Toulouse, donde se esfuerza para lograr unir el Derecho y las Humanidades, como lo quisieran Cujas y Alciato⁽¹⁾ quienes sostenían la necesidad de una jurisprudencia humanística.

En 1561 Bodino se traslada a la ciudad de París con el deseo inmediato de ejercer la abogacía, para cuyo efecto se apresura a registrarse en el Parlamento parisino. Poco después, corriendo el año 1566, publica su "Methodus ad faci--lem historiarum cogniti--onem" que le habría de dar nombre y en el que, basándose en la Historia --que domina ampliamente-- trata de crear un sistema de Derecho universal útil para comprender y organizar la vida del hombre en sociedad.

2.- "Gracias a la historia, --dice Bodino en el Prefacio al "Método" el que, puede decirse, da nacimiento a la filosofía de la historia-- el presente se explica fácilmente, se descubre el futuro y se logran indicaciones muy precisas acerca de lo que conviene procurar o evitar", y por ello se lanza a --obtener de la Historia, que tiene un valor instrumental y moral, el sustento para edificar una teoría general del Derecho y una filosofía política. "La filosofía --añade-- muere de inanición en medio de sus preceptos si no está vivificada por la historia". El Espíritu de las Leyes de Montesquieu, es un buen ejemplo de la influencia que tendría en la posteridad el profesor Toulousiano.

(1) Pedro Brayo Gala. Introducción a "Los Seis Libros de la República" de Juan Bodino.

El Método "debe considerarse un antecedente inmediato - de "Los Seis Libros de la República", de Bodino, obra que será objeto de nuestra atención en las páginas siguientes.

En un mundo de inquietudes intelectuales a la vez que materiales, discurre en forma más o menos apacible la vida del jurista, y pronto, por su preocupación por todo lo que - atañe al Derecho Público, inicia sus actividades políticas con el apoyo del Duque de Anjou, quien gobernaría a Francia como Enrique III, al intervenir brillantemente, como diputado por el estado llano del Vermandois, en la reunión de los Estados - Generales de Blois efectuada el año 1576, asumiendo el carácter de Vicepresidente y Presidente interino del tercer estado. Bodino cumple fielmente con su misión pero le cuesta el favor real al encabezar la oposición a los proyectos financieros del gobierno.

Un acontecimiento señala, en realidad, el punto de partida de la vida pública del profesor de la Universidad de Toulouse : la publicación en el año de 1576 de su citada obra "Los Seis - Libros de la República"⁽¹⁾ que es una exposición de los principios universales del derecho público que se consideraban válidos en la segunda mitad del siglo XVI, y en los que encontramos un fuerte y muy natural acento renacentista que se tradu-

(1) Bodino la publicó en lengua francesa; en 1586 la dió a conocer en latín.

ce en una deseada y manifiesta presencia de la dicotomía: empirismo y subjetivismo. Esto, por consecuencia, desemboca en un esfuerzo reiterado para separar, con líneas bien definidas por propia naturaleza, el Derecho de la Teología, cuya confusión - había sido propiciada por la Iglesia en el yacente medievo.

3.- Uno de los merecimientos más legítimos del angeriano - estriba en que supo, a plena conciencia, cambiar el rumbo de su pensamiento cuando la experiencia que adquirió en sus actividades profesionales, le aconsejó que era necesario derivar su historicismo toulousiano, hacia un jurisprudencialismo que le permitiera entrarse al "derecho vivo", actuante, positivo, sin preocuparse demasiado de la pureza de los textos, como lo aconsejaban sus contemporáneos Tiraqueau y Couman.

Esta actitud no significaba, desde luego, un rompimiento con el humanismo jurídico ni con la Historia, sino tan sólo -- considerar a éstos con la prudencia necesaria, pues no es debido darles una aplicación universal que sólo sea útil para esquemas abstractos. Para ello Bodino acude al método comparativo que es capaz de establecer conclusiones de tal naturaleza que permitan discernir si una institución, ley o sistema, es o no bueno -- para determinada situación sujeta a estudio, habida cuenta de -- la diversidad humana y geográfica, a lo cual el jurista denomina

"el natural de los pueblos". De esta guisa, logra introducir - el Derecho Público en la política, lo cual habría de tener una enorme significación para ambos discípulos.

A Juan Bodino tocó vivir una etapa crucial del Viejo Continente, que hoy día se recuerda con profunda amargura, o - sean las luchas religiosas entre protestantes y católicos, cuyo más señalado suceso es la llamada "massacre de San Bartolomé", en que los segundos hicieron con los primeros una atroz ma-
tanza la noche del 23-24 de agosto del año de 1572 bajo la direc-
ción personal de Catalina de Médicis. El profesor de Derecho pertenecía en ese entonces al partido de "los políticos" -consti-
tuía en realidad una "tercera fuerza"- que acaudillado por el -
canciller de Francia, Michel de L'Hôpital, se integraba por un grupo selecto de abogados, administradores y publicistas, que
siendo católicos, no obstante propugnaban, movidos por un --
sentimiento conciliador y patriótico, por la unidad religiosa co-
mo única solución para terminar con el exacerbado fanatismo -
que estaba poniendo en grave peligro a la nación. Del lado de -
los protestantes alzaban su voz en igual actitud escritores tan
valiosos como de la Noue y Duplessis-Mornay.

"Los políticos" se cons tituyen bien pronto en defensores
apasionados de la tesis consistente en que la autoridad de los -

reyes es divina, por su origen, y que los súbditos están obligados a prestarles obediencia ciega y pasiva, y hacen suya, por -- más que no lo reconozcan, la doctrina de Maquiavelo que postula que el Estado es un fin en sí mismo que se encuentra por encima de las reglas de la moral y del derecho, cuando éstas se -- oponen al interés público. Apoyando la tolerancia religiosa como instrumento necesario para obtener la paz, procuran también hacer posibles las pretensiones de Enrique de Navarra para obtener el trono de Francia, lo que logra cuando abandona el campo de los hugonotes y se pasa al de los católicos con sólo ex clamar, ya siendo Enrique IV: "París bien valía una misa".

4.- En el Prefacio de "Los Seis Libros de la República" dedicado a Monseñor de Four, señor de Pibrac, consejero del rey en su Consejo privado, Bodino expresa con claridad que su propósito al escribir esta obra es esclarecer los asuntos del Estado -- francés y, con ello, hacer hincapié en los peligros que amenazan a la monarquía, lo cual envuelve una doble preocupación: la de precisar el significado histórico de la "República", y la -- pretensión de fundar la ciencia política sobre bases firmes y -- duraderas. "Puesto que la conservación de los reinos e imperios, -- expresa Bodino -- y de todos los pueblos, depende después de Dios, de los buenos príncipes y sabios gobernantes, es justo, Monseñor, que cada uno les ayude a conservar su poder, a --

ejecutar sus santas leyes o a llevar sus súbditos a la obediencia, mediante máximas y escritos de los que resulte el bien común de todos en general y de cada uno en particular. Esto, que -- siempre ha sido estimable y digno, nos es ahora más necesario que nunca... He aquí la razón para que, por mi parte, no pudiendo hacer cosa mejor, emprenda esta disertación sobre la república, que desarrollo en lengua vulgar, tanto porque las fuentes de la lengua latina están casi agotadas --y se secarán completamente si la barbarie producida por las guerras civiles continúa-- como para ser mejor entendido por todos los buenos franceses, -- quiero decir, por aquellos que, en toda ocasión, desean y quie-- ren ver al Estado de este reino en todo su esplendor floreciente en armas y leyes... Platón y Aristóteles fueron tan expeditivos en sus disertaciones politicas que, en vez de satisfacer a sus -- lectores, nos dejan con el gusto en la boca. Por otra parte, la -- experiencia acumulada en los dos mil años transcurridos desde que ellos escribieran, nos ha hecho conocer perfectamente que la ciencia politica se encontraba aún, en aquellos tiempos, oculta por tinieblas muy espesas... Quienes han venido después a escribir superficialmente de las materias políticas y a discurrir sobre los asuntos del mundo sin ningún conocimiento de las leyes y ni si quiera del derecho público que queda atrás en razón al provecho -- que de ello se obtiene, tales autores, digo, han profanado los mis-

terios sagrados de la filosofía política, lo que ha dado ocasión a la alteración y destrucción de hermosos Estados".

La caída del imperio romano de Occidente en el año 476 - había originado el feudalismo, o sea la disgregación del Estado en numerosos dominios territoriales de carácter fundamentalmente patrimonial que originaban una relación entre el señor - y el vasallo. Las guerras entre los señores feudales, sangrientas y fratricidas, inicialmente eran motivadas por razones económicas y por propósitos de apropiación de tierras, pero después, al irse reduciendo el número de esos feudos, por sumarse coactivamente a los vencedores, se despierta nuevamente la conciencia nacional y se produce una franca tendencia de centralización hacia el Estado, república o principado más fuerte y representativo de la nación. Esto ocurre principalmente - en Inglaterra y en Francia donde se logran establecer monarquías unitarias suficientemente poderosas para impedir movimientos centrífugos y retrógrados, con miras a obtener una paz interna, y hacer respetar la soberanía del Estado.

En Francia, como resultado de la Guerra de los Cien - - Años, desde Luis XI hasta Francisco I, que aún reina en los años juveniles de Bodino, la monarquía se afianza y con ello la conciencia nacional que básicamente deriva de un complejo de elementos como la raza, el lenguaje, la tierra nativa, la

religión, las tradiciones y otros rasgos comunes que ligan a los seres humanos insensible pero fuertemente. Sin embargo, la cohesión por razón de creencias religiosas se quiebra peligrosamente con el advenimiento de la Reforma que da lugar a que los franceses —la gran mayoría— se dividan entre hugonotes o protestantes y católicos, y surja, así, la guerra civil que pondrá en predicamento al sistema monárquico, es decir, al rey, que debe ser garantía de la paz social.

El espíritu alerta y penetrante de Juan Bodino no deja de percatarse de la gravedad interna de su país que lo hace meditar, una y mil veces, en lo necesario que resulta definir jurídicamente la condición de un Estado que requiere de un orden legal que esté por encima de cualesquiera intereses domésticos, y de un respeto absoluto de los demás países. No en balde, en la Universidad de Toulouse se ha asomado a lo más profundo de la historia humana, y no en balde es espectador atento de lo que sucede en el mundo de su tiempo y cuyas cruentas luchas religiosas lo llevan a escribir, en 1588, casi al final de su vida, su "Hepta-plomeros", que es un interesante diálogo en que participan siete sabios que representan, respectivamente, el luteranismo, el calvinismo, el naturalismo religioso, el judaísmo, el mahometanismo, el escepticismo y, por fin, el catolicismo, y cuyo sentido fundamental es la tolerancia

de cualesquiera creencia religiosa.

5. - En la lúcida mente de Bodino aparece, enérgico y decidido, Felipe IV, el Hermoso, mofándose de la bula "Unam Sanctam" expedida por Bonifacio VIII, y rechazando, con la cruda fórmula "el rey de Francia es impetator en suo regno", a este pontífice - su pretensión de intervenir en los asuntos internos de la nación francesa; y también reviven ante sus ojos las sangrientas escenas provocadas por los señores feudales que se resisten a la unidad del país bajo una autoridad suprema que con anterioridad a Bodino preconizara Aeneas Sylvius durante el reinado del emperador Federico III de Alemania.

"Este mismo pensamiento de la unidad del poder político - —dice Herman Heller— independiente hacia el exterior e irresistible en el interior, apareció en Bodino, poco más de cien años después. El pensamiento francés, que vivió en medio de las guerras civiles religiosas y que llegó a estar amenazado de muerte, creyó que en su patria el único sujeto político posible para el supremo poder unitario era el rey francés. Sin embargo, el hugonote Bodino no era miembro del partido político monárquico, como tampoco lo era el tan a menudo falsificado Tomas Hobbes, quien, según es sabido, se encontró en una posición política semejante a la de Bodino. Pero ninguno de los dos escritores - dejó de señalar, en relación con la pregunta teórica sobre el -

sujeto de la soberanía, ya al príncipe, ya al pueblo".⁽¹⁾

6.- En rigor, el angleriano hace en su "República" un examen cuidadoso del comportamiento del hombre en las sociedades políticas que viene siendo un intento de construir toda una teoría de la política que ha de descansar sobre la experiencia humana -- acumulada a través de milenios y en un conocimiento a fondo del derecho público, muy especialmente de la legislación. Esto lo -- conduce a expresar dos de sus principios jurídico-políticos esenciales: el de que es imprescindible "adaptar la forma de la cosa pública a la naturaleza de los lugares y las ordenanzas a las leyes naturales"⁽²⁾, y el de que "las leyes del príncipe soberano, por más que se fundamenten en buenas y vivas razones, sólo dependen de su pura y verdadera voluntad".⁽³⁾

El primer principio enunciado lo lleva a definir la ley diciendo que "no es otra cosa que el mandato del soberano que hace uso de su poder", y revela en Bodino un don legislativo y una prudencia política desconocidos hasta entonces; el segundo encierra la idea primigenia del concepto bodiniano de soberanía porque imputa al rey la facultad exclusiva de legislar haciendo, por ende, a un lado a todo otro poder tradicional, - feudal o estamental, con lo que es dable ya designar al príncipe

(1) La Soberanía. Cap. Primero.

(2) Los Seis Libros de la República. Libro Quinto. Cap. I.

(3) Ob. cit. Libro Primero. Cap. VIII.

como soberano, es decir, como el que tiene la autoridad suprema en un Estado. De esta forma, como lo considera Jellinek, ⁽¹⁾ al distinguido profesor de la Universidad de Toulouse se debe el que el comparativo "souverain" haya sido elevado definitivamente a superlativo y la "superiorita" a "suprema potestas" ⁽²⁾, y también le corresponde el mérito de haber sido el primero que consideró a la soberanía como un elemento necesario para la definición de Estado al decir: "L'Etat est un droit gouvernement de plusieurs mesnages et de ce que leur es commun avec - - - puissance souveraine". ⁽³⁾

"En efecto —dice Alessandro Groppali— ⁽⁴⁾ en la antigüedad mientras que los grandes clásicos han tenido siempre presente tanto al territorio cuanto al pueblo, considerándolos como factores de las constituciones políticas, no se han referido nunca a este otro elemento que es la soberanía. Ni aún Aristóteles lo menciona, ni debe confundirse el concepto de "autarcheia", es decir, el derecho del Estado de vivir independiente, con el concepto moderno de soberanía. En Bártolo (1314-1357), la "supremitas" corresponde a la "civitas sibi princeps et superiorem non recognoscens".

(1) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. XIV.

(2) R. Carré de Malberg. Teoría General del Estado. Cap. II.

(3) República. Libro Primero. Cap. I. (Estado es un recto gobierno de varias familias, y de lo que les es común, con poder soberano).

(4) Doctrina General del Estado. Segunda Parte. Cap. I.

¿Y por qué tiene el Estado un poder soberano? Bodino no da respuesta a esta cuestión, ya que después de iniciar su obra con la definición que se ha dejado transcrita, sólo se ocupa en precisar los atributos esenciales de la soberanía y de calificar - al monarca, rey o príncipe, como soberano cuando no dependan en nada de otro, ya que "después de Dios, nada hay mayor sobre la tierra que los príncipes soberanos, instituidos por El como -- sus lugartenientes para mandar a los demás hombres". (1)

Estas rigurosas características llevan al profesor de Toulouse a decir: "De todo ello puede deducirse que hay muy pocos príncipes absolutamente soberanos... Si exceptuamos la señoría de Venecia, no hay príncipe ni ciudad en Italia que no dependa del imperio, de una parte, y los de la Iglesia, de otra, han pretendido, para el Papa o para el emperador, la soberanía y poder sobre todos los príncipes cristianos. Algunos han escrito - que todos los reyes consagrados son vasallos del Papa. Otros han sostenido que el Papa puede designar curadores a los reyes enajenados, como hizo Inocencio IV con el rey de Portugal... Otros van más allá y afirman que el Papa tiene el derecho de jurisdicción sobre el emperador y, sobre todos los reyes y príncipes, realmente y de hecho, excepto los reyes de Francia, quienes, según admiten los canonistas, no reconocen de hecho -

(1) República. Libro Primero. Cap. X.

a nadie superior, salvo a Dios..."

Puede observarse, de todo lo dicho, que la idea de Bodino encierra una proposición negativa, lo cual es resultado de los hechos históricos y de la situación convulsa que le tocó vivir en su patria. Ciertamente, su concepto de soberanía se reduce, en última instancia, a decir que no puede existir un poder superior al del Estado y al del rey, salvo el de Dios, concepto metafísico éste que nadie se atreve ni podría discutir, todo lo cual no significa más que una actitud de defensa jurídica frente a los tradicionales intentos del Papado y del Sacro Imperio romano-germánico para establecer un dominio universal, que incluye fundamentalmente a Francia; y también una posición defensiva de carácter interno y jurídico-político, en cuanto que Bodino se esfuerza por lograr el triunfo del monarca sobre la nobleza que se opone abiertamente a sustituir el sistema feudal vigente durante un milenio, por el establecimiento de un poder central absoluto y definitivo representado por el monarca.

La gravedad de los sangrientos acontecimientos que se suceden especialmente en París, y la manifiesta debilidad de la familia reinante, hacen que el distinguido jurista se vea obligado a no insistir sobre la soberanía como elemento sustancial del Estado, y a ocuparse, con todas sus fuerzas, de la soberanía en su aspecto interno haciendo del monarca un príncipe soberano, -

sin explicar si la soberanía radica en él, "per se", o si solamente es el órgano o sujeto que ha de ejercitar la soberanía del Estado.

Se pierde, así, la idea primaria de Bodino que otorga al Estado una "summa potestas", ésto es, que su autor obraba por razones políticas más que jurídicas: dar la suprema autoridad - al rey de Francia como única fórmula para acabar con la situación caótica y de terror que prevalecía en todo el territorio con motivo de la guerra civil desatada entre los miembros de la Liga Católica y los hugonotes. Esta desviación de su enfoque original determinó que Bodino no profundizara en su estudio jurídico, por lo que, como lo afirma Alfred Verdross⁽¹⁾, nunca pretendió que el Estado fuese el ordenamiento jurídico supremo. De haber Bodino, -creemos nosotros- desarrollado su pensamiento, hubiese sido, en rigor, el fundador del Derecho Internacional Público.

7.- De otro lado, es legítimo atribuir al jurista de Angers el mérito de haber sido el primero que distinguió -aún cuando con cierta oscuridad- entre "Estado" y "gobierno", y da como ejemplo al Estado que se constituye en monarquía y, sin embargo, - es gobernado popularmente, es decir, en forma democrática, - "si el príncipe reparte las dignidades, magistraturas, oficios y recompensas igualmente entre todos".⁽²⁾ Como se vé, ~~Bodino~~

(1) Derecho Internacional Público. Primera Parte. Cap. II.

(2) República. Libro Segundo. Cap. II.

confunde al Estado con la forma de gobierno y a éste con su forma.

Juan Bodino desarrolló su estudio de la soberanía en los capítulos VIII, IX y X del Libro Primero de la República, en torno de las facultades del príncipe, es decir, del órgano actuante y no del cuerpo o sea del Estado, como se dejó dicho, y precisa, por vez primera en la historia, que el problema de la soberanía es el problema normativo fundamental porque definiéndose, en esencia, a ese concepto, como la facultad del príncipe de expedir y derogar leyes, en lo sucesivo deberá existir un sistema normativo -- si aquél pretende ser considerado como soberano. Sin embargo, al príncipe le está vedado derogar ciertas leyes -- *legos imperii* -- "que atañen al Estado y fundación del reino", con lo que el ilustre jurista hace referencia a un derecho constitucional que limita la competencia del soberano. Contrariamente, el monarca -- quedaba obligado a respetar las convenciones celebradas con sus súbditos o con gobernantes extranjeros, porque con base en la -- "bona fide" y en el principio "pacta sunt servanda" obligan a -- las dos partes, recíprocamente, por lo que en esta situación jurídica nadie tiene superioridad: el príncipe no está por encima de los súbditos, ni de otros Estados, ni éstos sobre aquél.

Empieza Bodino el capítulo VIII por decir que la soberanía es el poder absoluto y perpetuo de una república, y que, por lo mismo, no es limitada, ni en poder, ni en responsabilidad, ni en tiempo, pero es obvio --

que aquí confunde el poder soberano con el absoluto cuando éste es perpetuo. El pensamiento de Bodino es, ciertamente, un tanto nebuloso a este respecto, pero en algo se aclara cuando expresa que "el carácter principal de la majestad soberana y poder absoluto, consiste principalmente en dar ley a los súbditos en general sin su consentimiento", y que "es preciso que el príncipe soberano tenga las leyes bajo su poder para cambiarlas y enmendarlas de acuerdo con las circunstancias, como decía el jurisconsulto Sexto Cecilio, del mismo modo que el piloto debe tener en su mano el timón para dirigirlo a su discreción pues, de otro modo, el navío naufragaría antes que se pudiera consultar el parecer de los pasajeros..." Pero, además, el príncipe está libre de las leyes y ordenanzas que expide *-legibus solutus-*, y también de las expedidas por sus predecesores de acuerdo con el principio que invoca Bodino: "*Nulla obligatio consistere potest, quae a voluntate promittentis statum capit*", lo cual aprovecha para decir más adelante, siempre pensando en el rey de Francia: "en la monarquía, cada uno en particular, y todo el pueblo, como corporación, debe jurar, observar las leyes y prestar juramentos de fidelidad al monarca soberano, el cual solo debe juramento a Dios, de quien recibe el cetro y el poder", agregando, --- de todas maneras, que "es necesario que la ley del príncipe sea hecha a medida de la Ley de Dios",

Hemos dicho que la concepción de soberanía bodiniana - tiene un sentido negativo, pues tanto desde el punto de vista interno del país como del externo, significa que nadie ni nada puede estar sobre el Estado, ni sobre el príncipe gobernante. En el primer caso el aspecto positivo de la idea es la independencia de cada Estado, y en el segundo el señalamiento de facultades al -- príncipe que, por serlo, le corresponden en exclusiva, y aplica - a su arbitrio con un sentido absolutista y, por ende, por sobre - cualquiera otra voluntad.

Juan Bodino es un pensador que trata de ajustarse a sis - temas, aún cuando, es debido decirlo, en sus obras se aprecia - un desorden que las hace muchas veces confusas y contradicto - rias, y quizá se exceda en la aportación de datos históricos que - en ocasiones resultan en verdad inaplicables. Empirista por na - turaleza, es un devoto de Aristóteles al que sigue en cuanto al - orden de exposición de "Los Seis Libros de la República". Así es - tudia en el Libro Primero los fines del Estado, y después los de - la familia, -capítulos I al V- haciendo una serie de considera - ciones sobre el matrimonio, las relaciones entre padres e hijos, la propiedad privada y la esclavitud, todo lo cual encuadra dentro del área de la familia.

Puede decirse que la idea que sobre el Estado tenía este jurista derivaba de dos principios fundamentales: los dere-- chos inviolables de la familia y el poder legislativo ilimitado

del soberano, lo cual, siendo lógico, resulta contradictorio, - porque la historia demuestra que el segundo puede hacer imposible la factibilidad del primero, al menos en los Estados en que existen sistemas de gobierno dictatoriales, cualesquiera - que sean sus denominaciones.

En el capítulo X -el último- del Libro Primero de la - República, el angleriano hace una detallada explicación de lo que llama "verdaderos atributos de la soberanía", y en uno - de sus párrafos asienta lo que sigue que consideramos de gran importancia:

"Bajo este mismo poder de dar y anular la ley, están comprendidos todos los demás derechos y atributos de la soberanía, de modo que, hablando en propiedad, puede decirse que sólo - existe este atributo de la soberanía. Todos los demás derechos están comprendidos en él : declarar la guerra o hacer la paz, conocer en última instancia de los juicios de todos los magistrados, instituir y destituir los oficiales más importantes, -- gravar o eximir a los súbditos con cargas y subsidios, otorgar gracias y dispensas contra el rigor de las leyes, elevar o disminuir la ley, valor o tasa de las monedas, hacer jurar a los súbditos y hombres ligios, sin excepción, fidelidad a quien - deben juramento".

En realidad, más que de "atributos de la soberanía" como lo quiere Bodino, se trata de una serie de facultades exclusivas del Jefe del Estado y que le corresponden por la trascendencia que tiene el ejercicio de cada una de ellas; no es cuestión, en estos casos, de administrar la cosa pública, ni mucho menos, -- sino de realizar actos que tienen una gran importancia para la comunidad que, por lo mismo, tiene todo el derecho para exigir la mayor prudencia en esta materia. Más tarde encontraremos algunas de estas facultades en el sistema constitucional inglés y que John Locke denominaría en su obra "Ensayo sobre el Gobierno Civil", el "Poder Federativo" y la "Prerrogativa", las que serán objeto de nuestra atención más adelante.

Lo anterior revela que ^{*Linné de Angers,*} Bodino, al declarar que la soberanía es un elemento esencial del Estado, no quiso decir que éste fuese el sujeto de la potestad soberana, sino que lo es siempre el príncipe, el monarca en el caso especial de Francia, lo cual nos lleva a considerar que tampoco concebía a una potestad suprema "del" Estado, en relación con otro Estado, sino "dentro" del Estado.⁽¹⁾ Esto justificaría su aparente contradicción de llamar "atributos de la soberanía" a las ya mencionadas facultades

(1) Carré de Malberg. Ob. cit. Cap. II.

des que pueden también existir en gobiernos de Estados que tienen dependencia de otro y que, por lo mismo, no son soberanos.

Puede decirse de Juan Bodino, que es el precursor de los estudios más serios que se han hecho sobre la soberanía, pues casi todos ellos se sustentan en los principios jurídicos y políticos que dejó expresados en su obra en comentario, "Los Seis Libros de la República", muy particularmente en el punto en que el angleriano considera a la soberanía como un elemento esencial del Estado, y que fue él, precisamente, quien sentó la base para la erección del Estado de Derecho, al establecer, como condición "sine qua non" para la realización de los fines políticos, su estricta sujeción al Derecho.

En 1596 expira este hombre ilustre en la ciudad de Laõn donde ejerciera honrosamente el cargo de Procurador real para bien de sus habitantes.

Capítulo VII

Thomás Hobbes y John Locke

Sección primera

Hobbes

1.- El marco histórico de Hobbes. 2.- El Triunfo de la Reforma en Inglaterra. 3.- El poder del rey y de la -- Iglesia Anglicana. 4.- Creación del Parlamento nacional. La Carta Magna de 1215. 5.- El derecho divino y el poder - absoluto del monarca. 6.- Lucha entre el Parlamento y la - Corona. 7.- La carta " Petition of Rights " de 1628. 8.- Triunfo del Parlamento. 9.- Se instituye la República. 10.- El poder público. 11.- El pacto social. 12.- La ley y su atributo - de coacción. 13.- Hobbes y Rousseau. 14.- Justificación del absolutismo. 15.- El " Leviathan ". 16.- Formas de gobierno. 17.- Concepto de libertad. 18.- " De Cive ".

Capítulo VII

Thomas Hobbes y John Locke

Sección primera

Hobbes.

1.- Como Juan Bodino, Thomas Hobbes forma su intelecto en medio de las guerras civiles que afligen a su patria, pero a diferencia de aquél, sólo es espectador de los acontecimientos, por más que sus obras filosófico-políticas produzcan una poderosa influencia en la sociedad inglesa que es, desde luego, un propósito que ha de mantener a lo largo de su vida.

Para interpretar debidamente a Hobbes es necesario, creemos nosotros, ubicarlo dentro del marco histórico en que se desarrollaron las ideas constitucionales de Inglaterra, y los hechos que en definitiva modelaron su pensamiento, para cuyo propósito haremos en seguida una breve revisión de esa interesante época, lo que nos será también de gran utilidad para el estudio que habremos de hacer de dos personajes que se ligan estrechamente con esa interesante etapa cuyos efectos trascendían los límites físicos de la isla: Locke y Montesquieu.

Si bien en el siglo XVI las discusiones políticas giraban, principalmente, alrededor de la Reforma, en el siglo XVII son motivadas -- por la revolución inglesa que, ante el estupor de Europa, hace decapitar al rey Carlos I el 30 de enero de 1649 como culminación de una serie de cruentos acontecimientos que se inician cuando el rey Enrique VIII, de la casa Tudor, --su madre Isabel era una York y su padre Enrique VII un Lancaster, las rosas blanca y roja unidas-- rompe con el Papa Clemente VII al negarse, temeroso de causar

el enojo de Carlos V, Sagrado Emperador Romano y Rey de España, que después de haber vencido a los franceses en la batalla de Landriano en junio de 1529, dominaba toda Italia, a divorciar lo de Catalina de Aragón, hija de Fernando, rey de Aragón, y de Isabel, reina de Castilla --los reyes católicos-- y tía del propio Carlos V.

2.- Esta ruptura originada por tan personales como insustanciales motivos, habría de tener, años más tarde, tremendas repercusiones en la vida del pueblo inglés, porque significó, sin desearlo, el triunfo de la Reforma en Inglaterra, es decir, del protestantismo, y, con ello el germen de las luchas entre católicos y reformistas que en Francia estaban originando desolación y muerte; y si por un lado, en el año de 1539, el rey expedía el -- "Estatuto de Seis Artículos" que mantenía la fé católica en la Iglesia Anglicana, y que sería derogado a su muerte por Eduardo Seymour, duque de Somerset, designado "protector del reino", de otra parte ordenaba la ejecución de Thomas Moro -- por no aceptar que Enrique VIII --había sido titulado por el Papa "Defensor de la fé"-- fuese el Jefe supremo de la Iglesia, y mandaba destruir los monasterios por considerarlos como la última plaza fuerte del poder papal en Inglaterra. Al ordenar el rey la muerte en el patíbulo de su quinta esposa, Catherine Howard, de arraigadas creencias católicas, se consolida el ca

rácter protestante de la Iglesia Anglicana y su unión, indisoluble a la Corona, lo que no significaba, desde luego, la completa desaparición del catolicismo.

La Reforma había surgido como un claro movimiento de protesta contra los abusos de los Pontífices de la Iglesia Católica Romana, pero bien pronto cambió de sentido al comenzar a crear sus propias doctrinas, muy particularmente en lo que se refería a la naturaleza de la misa y de la comunión, pues consideraban a ésta como un oficio de recordación en que el sacerdote es un hombre igual a todos. sólo un funcionario de la Iglesia cuya misión se concreta a mantener vivas y predicar las verdades teologales, y que es incapaz de librar de los pecados cometidos. Siendo ésto así, puede, como cualquier otro hombre, contraer matrimonio, y no debe recibir la confesión de pecados.

La expedición, en 1549, del "Decreto de Uniformidad", que disponía que en las Iglesias sólo se permitiría una forma de servicio religioso la cual se contenía en el primer libro de oraciones, escrito en inglés por el influyente arzobispo Thomas Cranmer, de manifiestas tendencias reformadoras, pronto dió lugar a un movimiento de rebeldía que se agudizó con la exigencia de los campesinos para que los terratenientes quitaran las cercas que habían levantado para proteger sus --

vastas propiedades con el pretexto de hacerlas más productivas.

La muerte precoz del rey Eduardo VI y el advenimiento al trono de Inglaterra de María I, hermanastra de aquél, vino a agitar aún más al pueblo de las islas británicas debido a que esta reina era una ferviente católica que se propuso, como paso inmediato de su gestión, restablecer el poder papal en sus dominios, para lo cual casó con el hijo del emperador Carlos V, de nombre Felipe II⁽¹⁾ —que poco después sería rey de España—, y desató una sangrienta persecución contra los protestantes, habiendo muerto en el cadalso centenares de hombres y mujeres, incluyendo el mencionado arzobispo Cranmer quien pereció en la hoguera.

La sucesión se resolvió en el año de 1559 a favor de Isabel, hija de Enrique VIII y la infortunada reina decapitada, Ana de Bolena, y hermanastra de la fallecida María Tudor, lo cual significó la vuelta al protestantismo bajo un sistema de absoluta intolerancia que establecieron el "Decreto de Supremacía" y el "Decreto de Uniformidad", ambos expedidos el año de 1559. La primera ley es una declaración franca del absolutismo del rey y de su origen divino, habida cuenta de que la Biblia declara que "los poderes que existen han sido dispuestos por Dios". Con esto quedaba bien determinado que el Parlamento

(1) Illustrated History of England. Libro Tercero. Cap. IV. G.M. Trevelyan.

no era sino un mero instrumento para la debida realización de los deseos de la flamante como talentosa reina. La segunda -- ley revive el libro de oraciones protestantes del año de 1552, la que se completó, cuatro años más tarde, con un Decreto llamado de los "treinta y nueve artículos", que definía las doctrinas de la Iglesia Anglicana y obligaba a todos los súbditos de la reina a acudir a las parroquias para recibir los servicios religiosos protestantes, apercibidos de multa de un chelín en caso de falta.

El reinado Isabelino se caracteriza por un desarrollo -- continuado y firme, gracias a una buena administración y a -- una política de ayuda social que mitigó, en alguna forma, los sufrimientos de los indigentes que desde el reinado de Enrique VI venían creciendo en número de manera considerable; pero este progreso se veía obstaculizado por la contienda religiosa y las -- ambiciones políticas que se derivaban de la falta de herederos de Isabel que no había contraído nupcias. En el año 1569 comienza la Rebelión del Norte encabezada por grandes latifundistas que de una parte desean que María de Escocia, descendiente de Enrique VII, -- había estado casada con Francisco II, rey de Francia -- sustituya a la reina Isabel, y de otra, que se vuelva a instituir oficialmente la Iglesia Católica. Este movimiento -- subversivo fue aniquilado drásticamente, lo cual originó que --

el Papa Pío V en el año de 1570 declarara temerariamente en su Bula "Regnas in Excelsis", que Isabel, "supuesta reina de Inglaterra, servidora de la perversidad, ha incurrido en la sentencia de excomunión, y de ser separada del Cuerpo de Cristo. Y - además declaramos que está privada de su supuesto título en el reino mencionado".

Naturalmente que semejante disposición papal iba pronto a tener una enérgica respuesta por parte de la reina Isabel, mediante la ley de 1571 que ordenó que los que publicaran la citada Bula o trataran de reconciliar a los súbditos ingleses con el pontificado, deberían "ser considerados y juzgados como grandes - traidores a la reina y al reino, y... sufrir la pena de muerte". (1)

El resultado más grave de la decisión papal fue, obviamente, que se exacerbaban los ánimos entre católicos y protestantes, incluyendo al gobierno, lo cual ocasionó, finalmente, que se considerara a los católicos como traidores potenciales de Inglaterra, con las naturales consecuencias, debido a que se consideraba - que el Papa había obrado impulsado por el rey de España, Felipe II, que era considerado como el enemigo más poderoso de Isabel y del protestantismo, con tanta mayor razón que la Contrarreforma determinada por el Concilio ecuménico de Trento, que duró del domingo 13 de diciembre de 1545 hasta el 4 de diciembre de 1563,

(1) Historia de Inglaterra. Segunda parte. Cap. XXX. Roger Lockyer.

bajo la dirección del Papa Pío IV, había logrado restaurar en gran medida el prestigio y fuerza de la Iglesia Católica.

La ejecución de María de Escocia el 8 de febrero de 1587 en el castillo de Fotheringay ordenada por su tía Isabel, y la derrota de la "Armanda Invencible" española, en 1588, no significó por cierto, que se terminaran las luchas intestinas en la Gran Bretaña, pues en la década 1570-1580, surgió una secta activista e intransigente llamada los "Prophesyings", dirigidos por ministros puritanos dedicados al estudio bíblico, que reclamaban que la Iglesia Anglicana fuera purgada de todo vestigio católico, y ponían como ejemplo a la comunidad protestante que Juan Calvino había establecido en Suiza. Pero no solamente esto, sino que exigían que el culto cristiano volviera a su primitiva humildad suprimiendo ^{de} la jerarquía episcopal. todo lo que fuera suntuario, incluyendo vestimentas y ceremonias, para reducirlo a la oración o súplica en común.

De otra parte había nacido dentro de la misma Iglesia -- oficial fundada por Enrique VIII, otra agrupación llamada de los "presbiterianos", que también era una derivación del calvinismo, los cuales postulaban que la Iglesia no debería ser dirigida por obispos, como acontecía en la Católica y en la propia Anglicana, sino por juntas o asambleas representativas -- constituidas por presbíteros, principalmente, y designados por

elección popular, de donde concluyen que no debe existir ninguna jerarquía sacerdotal, pues que todos son iguales conforme lo dicen las Sagradas Escrituras. De igual modo que en los puritanos, demandaban la mayor sencillez en el ejercicio del culto y un mayor conocimiento de las Sagradas Escrituras.

3.- De esta forma se escindió la Iglesia Anglicana, pues para lo sucesivo existirían tres partes: la oficial o anglicana; la puritana y, por último, la presbiteriana, lo cual dió lugar no solamente a graves pugnas religiosas, sino también a una división política en cuanto que los anglicanos eran adictos al gobierno y -- las dos sectas, por el contrario, se le oponían, con lo cual se ponía en predicamento la autoridad de la reina Isabel, con tanta mayor razón que muchos de los miembros de la Cámara de los Comunes eran presbiterianos y algunos puritanos. De esta -- manera no tardó tampoco el enfrentamiento de los parlamentarios con la reina cuando uno de ellos propuso una ley en 1571 que -- reformaba la Iglesia, a lo cual se opuso enérgicamente aquélla, al estimar que siendo la Jefe de la propia institución, toda crítica que se hiciera a sus obispos se le hacía a ella. Pero los -- puritanos eran radicales, no conformistas, que iban más allá con gran preocupación de la monarquía: definitivamente se oponían y combatían con sus acciones la idea de la Iglesia-Estado en cuanto que consideraban completamente indebido que el rey

governara la Iglesia Anglicana, como también criticaban el -- gobierno del Papa en la Iglesia Católica, pues que cada congre-- gación, por ser libre y voluntariamente formada, debería ma-- nejarse con absoluta independencia del Estado que debe ser aje-- no a los aspectos espirituales del pueblo.

Las ideas religiosas de los puritanos y de los presbite-- rianos desembocaron necesariamente en una filosofía política -- que se oponía al absolutismo de la corona inglesa que tan nítida -- mente encarnaban los Tudor. El puritano era partidario de la -- república, como forma de gobierno, porque sólo ésta podía per-- mitir y hacer real la igualdad en todos los sentidos y los ámbitos, y lograr la libertad que es connatural al ser humano. Pero si -- el puritanismo concebía a la igualdad de una manera amplia y -- cabal, el presbiterianismo la limitaba a una igualdad entre los -- presbíteros, con lo que propugnaban por asambleas o juntas -- eclesiásticas en que no hubiese desigualdad por razón de jerar-- quías; y si bien es cierto que esta secta era partidaria de la mo-- narquía, lo condicionaba a que fuera constitucional y no abso-- luta como ocurría en el reinado Isabelino.

Todo lo anterior dió lugar a una continuada persecu-- ción por parte del gobierno y de los mismos episcopalistas, que -- así se llamaba el clero oficial anglicano, en contra, por igual, de puritanos y presbiterianos, motivando el éxodo de grandes gru--

pos como los que colonizaron lo que se llamó la Nueva Inglaterra; durante el reinado de Jacobo I, en el año de 1620, salían de Portsmouth, en el navío "Mayflower", el grupo de Pilgrim que fundaría la primera colonia puritana de América del Norte, y, con ello, a los Estados Unidos de América. Se inicia, con todo ésto, una situación de malestar en el pueglo inglés que habría de culminar con la revolución iniciada cuando el rey Carlos I alzó su estandarte en Nottingham, en 1542, contra sus opositores.

Al morir la reina Isabel en su palacio de Richmond el 24 de marzo de 1603, lo sucede en el real trono Jacobo I quien venía gobernando a Escocia como Jacobo VI, comenzando así una nueva dinastía: la de la casa Estuardo. Quedan, así, reunidas las coronas de Inglaterra y Escocia.

4.- En rigor, en Inglaterra, a diferencia del continente, el feudalismo no arraigó ni mucho menos creó una conciencia separatista desde el punto de vista político, sino que se mantuvo un gobierno de carácter central debido, principalmente, a la invasión de los normandos realizada en el año de 1066 por el duque Guillermo de Normandía. Y mientras en Europa la creación de Estados nacionales, centralizados, origina la desaparición de toda clase de asambleas de gobierno para dar lugar a monarquías absolutas fuertes y ricas, como Francia y España,

en Inglaterra es creado el Parlamento nacional en el siglo XIII, como representación de los Estados concurrentes, que agrupa - en una sola cámara al clero y a los barones, lo cual viene a significar una limitación a las facultades del rey, principalmente - fiscales. La Carta Magna de 1215 impuesta al rey Juan -en Runnymedes-on thames-, significaba la sujeción de la Corona inglesa a la comunidad, es decir, al triunfo de la democracia frente - al despotismo y aun cuando sólo hubiera sido temporal esta situación, despertó la conciencia nacional de Inglaterra para rechazar en adelante los abusos del rey y para exigirle el cumplimiento de la legislación y las tradiciones inglesas.

Pero aparte de ese histórico acontecimiento, no se registra ningún otro de importancia en el ámbito de la política y del derecho en el reino hasta la revolución de 1649. Sin embargo, - debemos mencionar a distinguidos filósofos, políticos y jesuitas - como Juan Wyclif, Guillermo de Occam, John de Salisbury, de - quien ya nos hemos ocupado, Sir John Fortescue, Ricardo Hooker, Roberto Brown, Jaime Harrington, Roberto Filmer, Juan - Milton, y juristas como Gianvill, Bracton, Coke y Selden.

El rey Jacobo I llegó al trono inglés a la edad de treinta y nueve años, con una formación intelectual bien definida que - se aprecia en algunos trabajos, tales como su "Basilicon Doron",

su "True law of free monarchies" escrito en 1598, y en su "Remonstrance for the right of Kings". De él Thomas Hobbes decía que era un "sapiéntísimo rey".

5. - Jacobo I era un defensor apasionado de la tesis del derecho divino de los reyes y de su poder absoluto que llevaba hasta el extremo, y en materia religiosa sostenía la posición de Enrique VIII y de la reina Isabel, negando, por lo tanto, las pretensiones de los puritanos y de los presbiterianos para que desaparecieran los obispos anglicanos, con estas lacónicas palabras: "No bishop, no King". Ante esta actitud, la Iglesia Anglicana proclama también el derecho divino de los monarcas y la doctrina de la obediencia incondicional, y apoya decididamente las prerrogativas del rey.

Hombre impulsivo, en 1604 ordena Jacobo I la expulsión de Inglaterra del clero católico irritado porque el Papa Clemente VIII se niega a excomulgar, como él se lo había exigido, a algunos católicos ingleses, y emprende enseguida una activa persecución de quienes profesan la religión de San Pedro. Esta actitud originó la famosa polémica entre el rey inglés y el Cardenal Roberto Francisco Belarmino, distinguido intelectual jesuita quien escribe, en cinco libros, su obra "De summo Pontífice", y con el también notable jesuita español Francisco Suárez, cuando éste, a petición del Papa Paulo V, refuta en el año

1613 un libro del rey escrito contra el citado Belarmino. La obra de Suárez denominada "Defensio fidei catholicae", fue incinerada públicamente por un verdugo por órdenes de Jacobo I. Medio siglo después, Thomas Hobbes refutaría también la obra del Cardenal Belarmino, cerrando su crítica con las siguientes palabras: "y basta ya acerca del poder eclesiástico; que todavía podría haber hecho más breve esta disquisición si me hubiese abstenido de examinar los argumentos de Belarmino, si se hubiera tratado de un simple particular, y no del campeón del Pontificado contra todos los demás príncipes y Estados de la Cristiandad".⁽¹⁾

6. - En una intervención que tuvo el año de 1609, Jacobo I pronuncia en el Parlamento un discurso que delinea, sin dejar duda alguna a los sorprendidos legisladores, su carácter absoluto como monarca: "A los reyes se les reverencia, justa-

(1) Leviatan. Tercera Parte. Cap. 42.

mente como si fueran dioses, porque ejercen a manera de un poder divino sobre la tierra". En otra ocasión, en 1610, dice a los Comunes: "la condición monárquica es la más alta en la tierra. Y así como impugnar lo que Dios puede hacer es una blasfemia... es también sedicioso en los súbditos impugnar lo que puede hacer un rey en la cima de su poder".

Esta actitud de Jacobo causaría un profundo recelo en el Parlamento, muy justificado, y aprovecharían toda oportunidad para hacerle notar su resolución a no dejarse intimidar. Así, ante un airado mensaje que les dirigió el rey en relación con su deseo de casar a su hijo Carlos con la hija del rey español, Felipe III, los parlamentarios, indignados, le contestaron: "Los privilegios del Parlamento son el derecho innato y el patrimonio de los súbditos de Inglaterra; y los asuntos arduos y urgentes que conciernen al rey, al estado, y a la defensa del reino y de la Iglesia de Inglaterra... son materias propias de consejo y discusión en el Parlamento".

Semejante situación habría de hacer crisis en 1649 con la Revolución Civil que derrocaría a su hijo Carlos víctima de sus ideas absolutistas y de las encontradas corrientes religiosas.

En el mes de marzo del año de 1625 fallece Jacobo I y sube al trono Carlos I teniendo solo veinticinco años. A igual --

que su padre, el novel rey creee, a pié juntillas, que a Dios, y sólo a El, debe su real cargo, y trata de ser un anglicano devoto y dispuesto a demostrarlo en cualquier circunstancia y sobre todo a los puritanos y presbiterianos. Pero también considera que su acción debe rebasar los límites de la isla para que se haga sentir en el continente. Su matrimonio con la hija del rey de Francia, Enrique IV, de nombre Enriqueta María, origina una gran molestia en el Parlamento habida cuenta del credo católico de la princesa.

7.- La falta de entendimiento entre la Corona y los Comunes se agravó después del fracaso del duque de Buckingham, el amigo predilecto, que con su conducta corrupta y egoísta preparó el cadalso de Carlos I, en las guerras contra de España y Francia a la que el Parlamento se había opuesto negando al rey los recursos que le había pedido para su sostenimiento, a título de un señalamiento de nuevas cargas fiscales o aumento de las tasas existentes, en especial las contribuciones de tonelaje y libras, o sea, los derechos de aduanas que ingresaban al tesoro propio del rey. Como quiera que sea, se impone el Parlamento y logra el 7 de junio de 1628 que Carlos I acepte la famosa carta "Petition of Rights" que dispone que "ningún hombre sea obligado a hacer o entregar obsequio o préstamo alguno... o cosa semejante, sin el común consentimiento expresado por una ley -

del Parlamento", y prohíbe los arrestos arbitrarios o el alojamiento de tropas en casas particulares, lo cual constituye una nueva era en la lucha constitucional inglesa y el antecedente de los artículos 7o. y 13 de la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano que expidió la Asamblea Nacional francesa el 27 de agosto de 1789. ⁽¹⁾

Bien pronto el rey Carlos llegó a la conclusión de que el Parlamento, lejos de constituir un organismo auxiliar de la Corona, era, en verdad, un estorbo que había que quitar, por lo cual decidió reinar a través de su Consejo privado, no sin antes enviar a John Eliot, distinguido opositor y líder de la Cámara, a la tenebrosa y fría torre de Londres, donde habría de morir cuatro años después sin haber doblegado su espíritu combativo. Durante once años reina sin parlamento Carlos I, pero utiliza a discreción a la Cámara Estrellada, cuyo nombre era debido a la sala en que se verificaban sus vistas y que tenía el techo tachonado de estrellas: en este tribunal el juez era en realidad el mismo rey y tenía por objeto conocer y juzgar los llamados delitos políticos; este organismo judicial, como la "Alta Comisión", tenían un carácter inquisitorial y por ello era repudiado y temido por el pueblo.

(1) Los Derechos del Hombre en la Revolución Francesa. Primera Parte. Carlos Sánchez Viamonte.

Las circunstancias favorecían ahora al rey, pues se había terminado la guerra con Francia y España, en tanto que continuaba la desastrosa Guerra de los Treinta Años que hacía -- sangrar profusamente a los dos principales contendientes: -- Francia y Suecia contra Austria y España. De esta manera la década de 1630 a 1640 se desenvuelve con tranquilidad de Inglaterra, y Carlos I se convierte en un propulsor de las artes, -- particularmente de la pintura, arquitectura y literatura, haciendo de su palacio de Whitehall un valioso museo de cuadros que muestra las obras de los grandes artistas de la época -- como Rubens, Van Dyck y otros de gran valía.

8.- Dándose cuenta el rey de que sus propios recursos no le permitían sostener los gastos de la Corona, principalmente militares, en 1640 convoca nuevamente al Parlamento llamado -- " Corto " por el poco tiempo de su duración; contrariamente, poco después y en el mismo año, se reuniría el llamado " Parlamento -- Largo " en virtud de haberse autocalificado "indisoluble". Sin -- embargo, sus esperanzas se vieron frustradas por la fuerte oposición que ofrecieron un grupo de legisladores puritanos encabezados por John Pym quien resultó un hábil y valiente adversario -- de las prerrogativas reales, y por el representante de Huntington, Oliverio Cromwell, Jefe fanático de un grupo puritano llamado -- " Los Independientes ".

En esta época, año de 1641, se produce un dramático acontecimiento que habría de recordar el rey hasta el momento mismo de su muerte: urgido de dinero éste había convocado al Parlamento y enviado a su amigo y primer ministro, el Conde de Strafford, a apoyar en el recinto de la Cámara de los Comunes las peticiones reales. El encono de los puritanos, encabezados por Pym, contra el monarca y su representante, originó que el Parlamento expediese un Decreto condenando a Strafford a la pena de muerte, acusado de traición, para cuyo efecto se envió a Carlos I dicha ley, el cual, después de un momento de vacilación, lo refrendó. El remordimiento del rey se agudizó cuando poco después recibió una misiva del sentenciado que decía: "Para dejar en libertad la conciencia de Vuestra Majestad, ruego humildemente a Vuestra Majestad (para prevenir los males que puedan sobrevenir ante Vuestra negativa), que aprobéis la ley". El 11 de mayo de 1641 subió al cadalso de Tower Hill el amigo y colaborador del rey, y poco después Pym logró varias leyes que determinaron la desaparición de la Cámara de las Estrellas y otros tribunales de prerrogativas, así como la desautorización para que Carlos I utilizara como propios los recursos de los derechos de aduanas, y los derivados de empréstitos para adquirir barcos.

Decidido a terminar con una situación que además de mo

Esta resultaba peligrosa, el rey abandona la ciudad de Londres - y levanta su bandera de guerra en Nottingham en agosto de 1642, enfrentándose a un poderoso ejército llamado "Nuevo Modelo", - cuyo comandante era Sir Thomas Fairfax y su segundo el teniente general Oliverio Cromwell, iniciándose, así, una sangrienta guerra civil que duraría cuatro años, y en la que combatieron los ejércitos contendientes al mando de Cromwell y del príncipe Ruperto quien era sobrino del rey e hijo de Federico V de Bohemia, y se había fogueado en la Guerra de los Treinta años.

En mayo del año de 1646 Carlos I es derrotado definitivamente y se entrega al ejército escocés en Newark, habiendo - sido mantenido en cautiverio en Holmby House, en Northamptonshire, y de inmediato se produce una seria escisión en el - Parlamento pues tratan de obtener el poder los presbiterianos de una parte, y de otra los puritanos al que pertenece el verdadero triunfador, Oliverio Cromwell, quien ahora representaba al ejército. Esto es aprovechado por el rey, quien huye de su prisión la noche del 17 de noviembre de 1647, refugiándose en el castillo de Carisbrook, en la isla de Wight, donde es nuevamente capturado el 10. de diciembre de 1648 para ser recluso en el Castillo de Hurst, en Hampshire.

Entretanto, en el Parlamento se habían impuesto los "Inde

pendientes" los cuales designaron un tribunal para que juzgase al rey. El juicio se inició el 20 de enero de 1649 en Westminster Hall, actuando como presidente del tribunal un abogado de la clase media de nombre John Bradshaw. La acusación consistía en que "habiendo sido admitido rey de Inglaterra, y habiéndosele confiado un poder limitado para gobernar medianamente y de acuerdo con las leyes de esta tierra", había "llevado, - por un perverso deseo... de poder ilimitado y tiránico... a una guerra maligna y traidora contra el presente Parlamento y el pueblo que éste representa"; y el fallo determinaba que "Carlos Estuardo debía ser decapitado por tirano, traidor, asesino y -- enemigo del bien público".⁽¹⁾

La sentencia fue condenatoria y Carlos I subió al patíbulo erigido frente a la sala de banquetes del Castillo de White-hall, la tarde del 30 de enero de 1649, tras de intentar justificar su gobierno con estas palabras que han pasado a la historia como una clara definición de la monarquía absoluta:

"Para el pueblo... deseo en verdad la libertad tanto como el que más... pero debo deciros que esa libertad consiste en tener un gobierno: esas leyes por las cuales sus vidas y sus bienes les son propios. No consiste en tener participación en el -

(1) Historia Universal. T. XXV. Parte Segunda. Guillermo Oncken.

gobierno... eso no les concierne. Un súbdito y un rey son - dos cosas completamente diferentes".

Ciento cuarenta años más tarde, la Revolución Francesa ratificaría con las muertes del rey Luis XVI y la reina María Antonieta, el principio de que el gobierno de una nación debe darse por el pueblo y para el pueblo bajo el imperio de la ley.

9.- A la muerte de Carlos I, el Parlamento abolió la monarquía y la Cámara de los Lores, e instituyó la república, después de sofocar un intento del hijo de aquél para subir al trono, apoyado por los escoceses, en su mayor parte católicos. No obstante, pronto se originó, como suele acontecer en las revoluciones triunfantes, una rivalidad entre los grupos triunfadores, es decir, entre el ejército y el Parlamento al que el pueblo despectivamente le llamaba "La Rabadilla", y que culminó con el triunfo de Cromwell y la clausura afrentosa de las cámaras legislativas.

En diciembre de 1653 Oliverio Cromwell fue declarado Lord Protector en una solemne ceremonia que se efectuó en la Abadía de Westminster. Este personaje, que pocos años antes era prácticamente desconocido en Inglaterra, llegó a ser un buen gobernante, aun cuando, puritano como era, mantuvo una rígida austeridad en todos los órdenes, pero a él se debe la incorporación de Escocia a Inglaterra y la creación de la marina más

poderosa y activa hasta entonces conocida y que ha sido, en --
verdad, la llave del progreso de la Gran Bretaña; estableció --
oficialmente la Iglesia Puritana, pero tuvo la habilidad sufi --
ciente como para autorizar la tolerancia religiosa en cuanto --
a católicos y anglicanos, todo lo cual dió lugar a una paz inter --
na que propició el desarrollo del país.

No pasó mucho tiempo para que se suscitara el primer
conflicto entre el Protector y el Parlamento, cuando en 1654
un comerciante llamado Cony se rehusó a pagar los impuestos
sobre la seda porque no habían sido decretados por el Parla --
mento, sino directamente por el Protector, lo cual le valió --
la cárcel; y cuando la Cámara de los Comunes se negó a cono --
cer de una solicitud de autorización de subsidios, que dió por
consecuencia la disolución del Parlamento. En enero de 1658
el Protector convoca por segunda vez a éste, pero nuevamente
se origina una fricción entre ambos con motivo de una propo --
sición que hizo el primero para integrar la Cámara de los Lores;
como en la ocasión anterior, Cromwell ordenó la disolución --
del Parlamento, expresando con cierto estudiado dramatismo:
"Que Dios juzgue entre vosotros y yo".

Oliverio Cromwell muere en el palacio real de White hall
en el mes de septiembre de 1658 y es sepultado entre las tum --
bas de los reyes que se encuentran en la Abadía de Westminster,

para que dos años más tarde su cuerpo sea exhumado y colgado en la horca de Tyburn, sin que se sepa aún donde reposan sus restos.

Ricardo Cromwell sucedió a su padre como Lord Protector, pero a mediados del año de 1659 fue depuesto por los generales ingleses más radicales, como Fleetwood y Lambert. Por su parte, el general Monk, comandante del más poderoso ejército inglés, se ocupaba en tener pláticas ocultas con Carlos II, el sucesor de la monarquía, quien se encontraba con su familia en el Haya, Holanda, y el 25 de mayo de 1660 lo hace desembarcar en Dover, pocos días antes de celebrar su trigésimo cumpleaños. Milton, el insigne poeta, —ya invalidado por la ceguera— leal a sus principios republicanos y a su patria, diría proféticamente: "Quizás tendremos que combatir de nuevo por lo que ya hemos combatido; quizás deberemos hacer los sacrificios que ya hemos hecho una vez"

De su llegada a Londres, cuatro días después, John Evelyn, un testigo presencial, narra que "la ruta se hallaba sembrada de flores, las campanas repicaban, las calles estaban adornadas de tapices, las fuentes manaban vino... Todo ésto se logró sin derramar una gota de sangre y mediante el mismo ejército que se había rebelado contra él". Todo lo cual motivó que el príncipe dijera lo siguiente con fina ironía: "Es sólo culpa mía que no haya regresado antes, pues que todo el mundo me asegura que estaba deseoso de mi regreso".

Hemos hecho referencia, en forma por demás suscita, -- de los hechos históricos más significativos que tuvieron lugar -- en Inglaterra desde que el rey Enrique VIII asumió el gobierno en el año de 1509, hasta la restauración de la monarquía en 1660 con el advenimiento de Carlos II, de la casa de los Estuardos.

En ese tiempo se consolida la idea del derecho divino de los reyes - y de la monarquía absoluta, a la vez que, como resultado de la enconada lucha entre el rey y el Parlamento, cubra cuerpo, -urbi et urbi- el movimiento constitucional que había nacido propiamente en el año de 1215 con la Carta Magna impuesta al rey Juan sin tierra.

La urdimbre hecha con esos acontecimientos de la historia, habría, necesariamente, de influenciar, de una u otra forma, en la formación intelectual de quienes vivieron en los siglos - XVI y XVII en Inglaterra. muy particularmente tratándose de espíritus sensitivos y alertas como el de Thomas Hobbes, el -- cual vé la luz primera el 5 de abril de 1588 en Westport, pequeña población próxima a Malmesbury, y muere en Hardwite el 4 de diciembre de 1679. Hijo de un párroco rural anglicano, desde niño da muestras de un raro talento que le permite, teniendo sólo ocho años, captar con facilidad el latín y el griego que le hace posible, seis años más tarde, traducir la "Medea" de Eurípides a hermosos y ambos latinos. En el "Magdalen Hall", de Oxford, tiene oportunidad de recibir una formación escolástica y de graduarse, finalmente, como Bachiller en Artes cuyo conocimiento de las lenguas clásicas tanto le propiciaría.

Leo Strauss, el excelente biógrafo de Hobbes, aprecia en éste cualidades que, a decir verdad, no corresponden a un joven ordinario: savia humanista, arquitectura escolástica, moral puritana y "savoir faire" aristocrático.⁽¹⁾ Ese humanismo lo había adquirido Hobbes en sus lecturas y relecturas de Homero, Aristóteles, Demóstenes y Tucídides, los cuatro gigantes griegos de la antigüedad que a cada momento de su vida intelectual se le aparecen y lo aconsejan sabiamente, aunque muchas veces se desvía y se confunde.

No es extraño entonces que esa formación cultural, propia de un adulto bien entendido, dé motivo a que, contando con diecinueve años, sea invitado para que imparta enseñanzas en la casa de Lord William Cavendish, después segundo conde de Devonshire. Pasarían veinte años de su vida en este cómodo puesto en donde le es posible conocer y tratar a lo más representativo de la aristocracia inglesa, al tiempo que en diversos viajes que hace con la familia, le es permitido acudir al salón del padre Marino Mersenne, donde tiene oportunidad de conocer y tratar a figuras prominentes del pensamiento como Galileo, Gassendi, Descartes, Herbert de Cherbury, Bacon y otros distinguidos caballeros.

Los estudiosos de Hobbes, como Ferdinand Tönnies y el ya citado Strauss, están de acuerdo en señalar el

(1) Leviatán. Prefacio de Manuel Sánchez Sarto.

el año de 1628 —el de la Petición de Derechos— como el inicio de un cambio en su postura intelectual, pues sin dejar el humanismo que ya está en la médula de sus huesos, se adentra en la materia científica con el estudio de Euclides, Galileo, Kepler, y Montaigne. Pero sobre de esto, se advierte en él una nueva y gran preocupación por todo lo que atañe a la conducta humana y al orden social.

En lo adelante serán los sucesos de la calle, los actos de los seres humanos en cuanto trasciendan a la comunidad, lo que sea objeto de su análisis sistemático y riguroso enmarcado siempre en un fondo filosófico. Tiene sus sentidos bien alertas a lo que acontece en su patria, y lo liga a lo que ha sucedido a través de la historia que conoce a fondo. De esta manera cae en lo más profundo del pesimismo en cuanto al concepto a que llega el hombre a quien, desde luego, considera como apesadumbrado por un innato y permanente temor a la muerte —timor mortis— que es, en última instancia, el origen del Estado y de la Ley que no son sino meras formas sociales del instinto de autoconservación.

Partiendo de esta idea, Hobbes llega a la conclusión de que el ser humano es por naturaleza un egoísta que lo hace ver primero por sus intereses y después por los de los demás; es un individuo cuya desconfianza es la base de su conducta, y de

esta manera se da una situación de violencia en cuanto "bellum omnium contra omnes", pues el ser humano es "homo homini lupus". Llega a decir, siguiendo a Maquiavelo, que en la guerra todo se justifica, por lo que el fraude y la fuerza son las dos virtudes cardinales, sin que ésto, desde luego, pueda significar que Hobbes justificara los actos inmorales, sino sólo los consideraba necesarios.

"En esta guerra de todos contra todos, —dice Thomas Hobbes— se da una consecuencia: que nada puede ser injusto. Las nociones de derecho e ilegalidad, justicia e injusticia están fuera de lugar. Donde no hay poder común, la ley no existe: donde no hay ley, no hay justicia. En la guerra, la fuerza y el fraude son las dos virtudes cardinales. Justicia e injusticia no son facultades ni del cuerpo ni del espíritu. Si lo fueran, podrían darse en un hombre que estuviera sólo en el mundo, lo mismo que se dan sus sensaciones y pasiones. Son, aquéllas, cualidades que se refieren al hombre en sociedad, no en estado solitario. Es natural también que en dicha condición no existan propiedad ni dominio, ni distinción entre "tuyo" y "mío"; sólo pertenece a cada uno lo que puede tomar, y sólo en tanto que puede conservarlo. Todo ello puede afirmarse de esa miserable condición en que el hombre se encuentra por obra de la mera —

naturaleza, si bien tiene una simple posibilidad de superar ese estado, en parte por sus pasiones, en parte por su razón. Las pasiones que inclinan a los hombres a la paz son el temor a la muerte, el deseo de las cosas que son necesarias para una vida confortable, y la esperanza de obtenerlas por medio del -- trabajo. La razón sugiere adecuadas normas de paz, a las cuales pueden llegar los hombres por mutuo consenso. Estas normas son las que, por otra parte, se llaman leyes de naturaleza".

Y en un alarde psicológico, postula que la voluntad humana siempre es cautiva de sus instintos primarios como el amor, - el odio, la esperanza y el temor, de donde niega la libertad de albedrío.

10.- Pero el filósofo inglés no se queda en su declaración de que el hombre sea al hombre lo que un lobo, pronto a devorarse, sino que de ahí parte para poner de manifiesto que por el - temor que le causa esta situación, busque la forma de garantizar la paz social, para lo cual no existe instrumento más efectivo que el orden el cual debe imponerse mediante el poder.

Pero, ¿qué no existen en el seno social algunos individuos que sean superiores a los demás; que tengan ese poder? A lo que el distinguido maestro contesta que ese poder no existe en realidad, sino que es una mera apariencia, sea por la corpulencia física, o por la manifiesta sagacidad de entendimiento

que distingue, a unos pocos, es cierto, de los más. La naturaleza ha hecho a los hombres iguales en las facultades del cuerpo y del espíritu, por lo que esas posibles diferencias apenas son perceptibles en el conjunto de los hombres; en todo caso, no son tan importantes para que se pueda reclamar con base en ellas, para sí mismo, un beneficio cualquiera al que otro pueda también aspirar aunque no sea corpulento ni sagaz. Los hechos, por el contrario, demuestran que la igualdad entre los individuos es igual, pues, por ejemplo, por lo que se refiere a la fuerza física, el más débil puede lograr su objetivo de matar al más fuerte, sea que emplee secretas maquinaciones o que se una con otro que tiene el mismo propósito.

Ahora bien, si dos o más hombres desean una misma cosa o persona —una mujer— y tienen igual posibilidad de alcanzar su propósito, se origina una situación recíproca de desconfianza que convierte a esos hombres en enemigos y siendo así, tratarán de aniquilarse unos a otros. En otras palabras, que de esta desconfianza generalizada se producirá fatalmente la guerra perpetua.

Este es el estado de naturaleza Hobbesiano que causó gran impresión en los medios políticos e intelectuales de su tiempo y también de los postreros, y con base en esta concepción el --

pensador inglés construye su doctrina de la paz y del gobierno monárquico. De esta manera, siguiendo un procedimiento deductivo, concibe un Estado fuerte a base de un gobierno absoluto que tenga un fundamento racional; y más que sostener la teoría del derecho divino de los reyes, proclama la necesidad imperativa del absolutismo para que reine la paz que es deseada por todos para preservar sus vidas.

11.- Y, ¿cómo lograr que el poder unitario se sobreponga a todos? Mediante un pacto social, -responde Hobbes- en virtud del cual los hombres que viven en estado de naturaleza, sin gobierno alguno que impida que el libre juego de las pasiones genere una situación bélica de carácter permanente, se ponen de acuerdo para conferir a un tercero, persona física o cuerpo colegiado, su derecho de autogobierno.

"El único camino para erigir semejante poder común, -dice- capaz de defenderlos contra la invasión de los extranjeros y contra las injurias ajenas, asegurándoles de tal suerte que por su propia actividad y por los frutos de la tierra puedan nutrirse a sí mismos y vivir satisfechos, es conferir todo su poder y fortaleza a un hombre o a una asamblea de hombres, todos los cuales, por pluralidad de votos, puedan reducir sus voluntades a una voluntad. Esto equivale a decir: elegir un hombre o una asamblea de hombres que represente su personalidad; y -

que cada uno considere como propio y se reconozca a sí mismo - como autor de cualquiera cosa que haga o promueva quien representa su persona, en aquellos casos que conciernen a la paz y a la seguridad comunes; que, además, sometan sus voluntades cada uno a la voluntad de aquél, y sus juicios a su juicio. Esto es algo más que consentimiento o concordia; es una unidad real de todo ello en una y la misma persona, instituída por pacto de cada hombre con los demás, en forma tal como si cada uno dijera a todos: ""Autorizo y transfiero a este hombre o asamblea de hombres mi derecho de gobernarne a mí mismo, con la condición de que vosotros trasferiréis a él vuestro derecho y autorizaréis todos sus actos de la misma manera"". Hecho ésto, la - - multitud así unida en una persona se denomina ""Estado"" en latín ""civitas"". Esta es la generación de aquel gran "Leviatán" o más bien (hablando con más reverencia), de aquel ""dios mortal"", al cual debemos, bajo el ""dios inmortal"", nuestra paz y nuestra defensa. Porque en virtud de esta autoridad que se le confiere por cada hombre particular en el Estado, posee y - utiliza tanto poder y fortaleza, que por el terror que inspira - es capaz de conformar las voluntades de todas ellas para la paz, en su propio país, y para la mutua ayuda contra sus enemigos, en el extranjero. Y en ello consiste la esencia del Estado, que

podemos definir así: ""una persona de cuyos actos una gran multitud, por actos mutuos, realizados entre sí, ha sido instituída por cada uno como autor, al objeto de que pueda utilizar la fortaleza y medios de todos como lo juzgue oportuno, para asegurar la paz y defensa común"". El titular de esta persona se denomina ""soberano"", y se dice que tiene ""poder soberano""; cada uno de los que le rodean es ""súbdito"" "suyo".⁽¹⁾

Y más adelante agrega a este respecto el ilustre ciudadano inglés: "Dícese que un "Estado" ha sido "instituído" -- cuando una multitud de hombres convienen y pactan, "cada uno con cada uno", que a un cierto "hombre o asamblea de hombres" se le otorgará, por mayoría, el "derecho de representar" a la persona de todos (es decir, de ser su "representante"). Cada uno de ellos, tanto los que han "votado en pro" como los que han "votado en contra" debe "autorizar" todas las acciones y juicios de ese hombre o asamblea de hombres, lo mismo -- que si fueran suyos propios, al objeto de vivir apaciblemente entre sí y ser protegidos contra otros hombres".

Esta es, así tan sencillamente expuesta, la esencia de la idea hobbesiana sobre la generación del Estado que se apoya, --

(1) Ob. cit. Segunda Parte. Cap. 17.

fundamentalmente, en la doctrina del pacto social que desde la antigüedad, principalmente en Roma que le daba un sentido -- utilitarista, influye poderosamente en el pensamiento político. Pero el ilustre filósofo inglés se aparta diametralmente de Aristóteles y difiere de su contemporáneo Hugo Gr^oacio, ⁽¹⁾ cuando - niega, categóricamente, que el hombre sea un animal nacido para vivir en sociedad, pues, por el contrario, los hombres experimentan un gran desagrado cuando se reúnen, lo cual sólo se logra si existe un poder capaz de imponerse. ¿Qué es, entonces, lo que origina esa conducta asocial? Hobbes contesta que la discordia, cuyas principales causas ^son la competencia, la desconfianza y la gloria. La primera impulsa a los hombres a - agredirse para obtener un beneficio personal; la segunda causa o sea la desconfianza consiste en la inseguridad en que se vive, lo cual motiva que el individuo siempre sospeche de que todos - tratan de dañarlo; la tercera es un constante y enfermizo deseo de ser admirado por los demás, de manera directa o indirecta, es decir, en su persona misma, o en su familia, amigos, nación, etc., a quienes siente como parte suya.

Quizá pueda encontrarse en Carnéades, el crítico escéptico de la filosofía estoica y fundador, en Atenas, hacia el año 18

(1) Derecho de la paz y de la guerra.

(a. c.), de la tercera Academia, y a quien Cicerón llamó "el hombre más valiente y más fecundo en el decir", el antecedente más remoto del escepticismo de Hobbes en cuanto a la naturaleza anímica del hombre se refiere, pues el filósofo griego sostenía, también con un sentido utilitario, que estando toda conducta humana motivada por el egoísmo, el derecho no resulta ser sino un pacto social que se procura por conveniencia, lo cual responde a razones de prudencia y no de justicia.

12.- A juicio del pensador inglés, sólo la ley es capaz de prohibir los actos que derivan de las pasiones y causan daños, los --cuales, por lo común son más potentes que la razón, aun cuando como las leyes no tienen poder por sí mismos para proteger a los hombres, se requiere que exista una espada en las manos de un hombre o de varios para hacer que se cumplan, es decir, que necesariamente se requiere de la existencia del Estado con --su poder coactivo. Esta idea de Hobbes ha dado pie para que algunos juristas lo consideren como un precursor moderno del positivismo jurídico y de la jurisprudencia analítica. ⁽¹⁾

La ley sólo puede hacerse --dice el filósofo-- hasta que los hombres "se pongan de acuerdo con respecto a la persona que --debe promulgarla", y como donde la ley no existe no hay justicia, es debido que se opere el consenso. Estas leyes, inmutables y eternas, --que Hobbes considera en número ^{de} diecinueve--,

(1) Teoría del Derecho. Edgar Bodenheimer. Parte Segunda. Cap. VII.

se llaman "leyes de naturaleza" (lex naturalis) y son establecidas por la razón: "Por consiguiente, la ley de la naturaleza... es el dictado de la recta razón, concedora de aquellas cosas - que deben hacerse u omitirse para la conservación constante de la vida y los miembros, en la medida en que reside en nosotros". (1)

Pero las leyes de naturaleza que consisten en la equidad, la justicia, la gratitud y otras virtudes que dependen de ellas, tienen carácter divino pues se sobreponen al monarca, y son distintas del "derecho de naturaleza" o sea el "Jus Naturale" que es la libertad que cada hombre tiene de usar su propio poder en la forma que estime más conveniente para salvaguardar su vida: "Cada hombre debe esforzarse por la paz, -expresa Hobbes-, mientras tiene la esperanza de lograrla; y cuando - no puede obtenerla, debe buscar y utilizar todas las ayudas - y ventajas de la guerra". Buscar la paz y mantenerla será, - en consecuencia, la primera ley de naturaleza, y defender la propia existencia será el significado esencial del derecho de naturaleza.

Ahora bien, de esta primera ley de naturaleza se desprende la segunda, según la cual existe la obligación de transferir

(1) De Cive. Cap. II.

a otros aquellos derechos cuyo ejercicio perturban la paz de la humanidad: "que uno acceda, si los demás consienten también, y mientras se considere necesario para la paz y defensa de sí mismo, a renunciar este derecho a todas las cosas y a satisfacerse con la misma libertad, frente a los demás hombres, que les sea concedida a los demás con respecto a él mismo", principio que Hobbes toma del Evangelio: "Lo que pretendáis que los demás os hagan a vosotros, hacerlo vosotros a ellos", o de otra manera: "haz a otros lo que quieras que otros hagan para tí".

Y la renuncia de ese derecho surtirá efectos en el preciso momento en que se convierta en general, ésto es, que se dé una reciprocidad de renunciaciones equivalentes, lo que, obviamente, sólo se logrará si todos celebran un contrato social, en que se opere una mutua transferencia de derechos y cuyo estricto cumplimiento constituya la tercera ley de naturaleza, a la vez que la fuente y origen de la justicia. Como se ha dejado dicho, Hobbes, con Grocio, Spinoza, Pufendorf, Burlamaqui y Wolff, son los exponentes más importantes de la primera época de la Escuela Clásica del Derecho Natural que se reproduce cuando se vigoriza el proceso de decaimiento de la teología medieval y del feudalismo como consecuencia directa del Renacimiento y de la Reforma, y del fortalecimiento de los Estados nacionales.

Lo interesante de la teoría del escritor inglés estriba no - tanto en su contenido socio-político, sino en la originalidad de su concepción. En efecto, él no establece la relación contractual entre el individuo y el Estado, sino que crea a éste - como resultado de la convención entre todos los hombres para que le cedan o transfieran sus derechos naturales. De esta forma, El Estado no queda comprometido por virtud del contrato social y, por tanto, las partes, que le son ajenas, carecen de cualquier derecho que exi_girle. En cambio, El Estado -el Le viatan- en el ejercicio de los derechos que le fueron transferidos, puede reclamar, haciendo uso de su poder coactivo, el debido cumplimiento de las leyes civiles que ha producido para establecer el orden y lograr la pacífica convivencia humana.

13.- Corresponde a este filósofo el mérito de haber sido quien expuso por vez primera, de manera clara y precisa, la teoría -- del contrato social que hace de la voluntad la causa eficiente de la existencia del Estado. Juan Jacobo Rousseau, como veremos más adelante, desarrollaría esta tesis con variantes sus tanciales, pues si bien, como ^{aquella} ~~Hobbes~~, considera originalmente al hombre en estado de naturaleza -primitivo- viviendo en absoluta libertad sin estar unido de manera obligada sino, como en el caso de los lazos con la familia, por simple acto volunta rio, en el pacto social que concibe en su famosa obra "El con-

trato social", no se estipula la obligación de transferir a un tercero, persona o asamblea, los derechos naturales fundamentales renunciando para siempre a ellos, sino que consiste en enajenar totalmente estos mismos derechos a la comunidad entera, de forma que queden bajo la suprema dirección de la voluntad general, constituyéndose, así, una persona pública que es el Estado.

El pensador inglés conducía su idea del pacto social hacia la monarquía absoluta y real, y Rousseau hacia la democracia utópica. Esta es, en síntesis, la razón de la diferencia entre ambas concepciones. Son, sin duda, uno y otro, dos grandes imaginativos que desde sus respectivos gabinetes, alumbrados con tenue luz y llenos de libros los escritorios, trataban de explicar el origen y fundamento de las principales instituciones sociales como el Derecho y el Estado, sin haber siquiera tenido contacto personal alguno con las realidades sociales y políticas, con sus grandes y -- muchas veces irresolubles problemas.

14.-Thomas Hobbes fue, es cierto, un individualista autoritario y utilitarista, que sí hacía del hombre el centro del universo, también lo consideraba inmerso dentro del todo social que es donde adquiere su pleno valor, puesto que aislado es negativo y peligroso y da lugar a que de él diga con gran desaliento: "Hommo homini lupus".⁽¹⁾ Unido, por el contrario, crea el Estado que resulta, de esta forma, un producto de la voluntad colectiva; un ente - -

(1) Esta frase la tomó Thomas Hobbes de Platón, en su "República".
Libro Ociavo.

jurídico que, a su vez, tendrá voluntad diversa de la de cada uno de sus creadores, y lo que es muy importante, superior a ellas - porque es la voluntad de la ley y, con ello, expresión de la autoridad.

Pero semejante doctrina conlleva a otra: la monarquía absoluta. En efecto, aun cuando Hobbes establece la posibilidad de que en el contrato social la transferencia del derecho de autogobierno se haga lo mismo a una persona que a un conjunto de personas, en realidad sólo piensa en el primer caso, pues siempre - tiene "in mente" al monarca de su país que ejerce el poder en -- forma absoluta, como lo han hecho los reyes de la casa Tudor, y los Estuardos.

Hobbes había vivido los primeros quince años de su larga - existencia, en el ambiente Isabelino y había admirado a la poderosa e inteligente reina. Después, durante veintidos años, los de - su juventud, y principios de su madurez, discurrió su vida en la Inglaterra de Jacobo I, el primer Estuardo, quien representaba, - en su propia persona, la teoría del absolutismo y del derecho divino de los reyes. Enseguida, de 1625 a 1649, el filósofo conforma - su idiosincracia en el tormentoso medio político que produce el infortunado rey Carlos I.

Aparentemente insensible a la política, Hobbes no pierde - ningún acontecimiento de esta naturaleza y cada vez más afirma -

su credo absolutista que va cuajando en obras como "Elements of Law Natural and Politique", "Elementa philosophica seu política de cive, id es, de vita civili et politica recte instituenda", "De corpore politico or the Elements of the law", que le darían nombre y fama no solamente en la isla, sino en el continente. En to dos estos libros su autor hace una encendida apología de la forma monárquica de gobierno y se muestra partidario también del absolutismo, aunque no para mientes en el llamado "derecho divino de los reyes".

15.- Como quiera que sea, cuando en el año de 1640 comienza sus funciones el "Parlamento Largo" y cobra fuerza el antimonarquismo, Hobbes parte temeroso a París en donde vive durante once años que aprovecha para escribir y publicar, en 1651, su obra más famosa a la que titula "Leviathan", nombre que toma del salmo - XL, 20, del libro de Job, Antiguo Testamento, que indica un monstruo^{so} animal, soberbio y poderoso. En este ostracismo el filósofo - frecuenta el salón de Mersenne y continúa, así, su activa vida intelectual. El desastre de los ejércitos realistas en el año de 1644, cerca de York, determina que la familia real se traslade también - a París, dando oportunidad a que el maestro inglés impartiera enseñanzas de matemáticas al príncipe de Gales, el futuro rey Carlos II y frecuentara nuevamente el círculo intelectual de Mersenne.

El Leviatan origina un enfriamiento de su autor con la corte inglesa en el exilio, debido a que en él recomienda que en el nuevo

gobierno inglés, o sea el republicano, se eliminen todos los defectos de que adolecía el derrocado, y que se instituya un sistema racionalista y laico para terminar con el reino de las tinieblas y de la superstición. A ésto se agregaba que Hobbes soslayaba, con toda intención, tratar el tema del derecho divino de los reyes, y de hecho lo negaba cuando exponía su doctrina de que el Estado nace del contrato social y que del propio Estado derivan todos los "derechos" y "facultades" de aquel o de aquellos a quienes se confiere el poder soberano por el consentimiento del pueblo reunido.

Por otra parte, el autor hacía una aguda y severa crítica de la Iglesia, lo que originó una actitud amenazante del clero francés que mucho atemorizó a Hobbes.

El "bill" de amnistía que expidió en el año de 1652 el Lord Protector, Oliverio Cromwell, fue aprovechado de inmediato por el distinguido escritor para embarcarse rumbo a su patria, todavía aturdida por la revolución recién terminada, y tan pronto llega es atacado por doquier, tildándolo de ateo y de traidor a la monarquía, pero su espíritu combativo repele estas agresiones y lo hace entablar formidables polémicas con Ward y Wallis, y con el obispo Bramshall.

La restauración de la monarquía con la toma del poder por Carlos II en el año de 1660, recrudece las pasiones y se llega a -- prohibir la reimpresión del Leviatan argumentándose haber sido -- escrito para justificar el gobierno de Cromwell, pero Hobbes, lejos de desmayar, escribe un interesante libro que intitula "Behemoth o el Parlamento largo", en que hace un estudio crítico de la guerra civil, especialmente del clero presbiteriano y de la clase media, a los que imputa la responsabilidad de esa lucha fratricida.

16.- El franco y decidido apoyo que da Hobbes en sus obras a la monarquía absoluta -para él sólo existen tres formas de gobierno: monarquía absoluta, aristocracia y democracia- puede entenderse como un resultado del medio histórico que le tocó vivir tan saturado de estas ideas merced a los gobiernos de Tudores - como Enrique VIII e Isabel, y de Estuardos como Jacobo I y su hijo Carlos I, no sin tener presente al férreo y unitario gobierno del Lord Protector, Oliverio Cromwell, y a la lucha - de todos éstos con el Parlamento, pero también debe considerarse - que en ese tiempo, la primera mitad del siglo XVII, aún quedaban restos del feudalismo medieval, principalmente en el continente, que avivaban el monarquismo radical que se consideraba - como el instrumento más efectivo para terminar definitivamente -- con un sistema que propiciaba la anarquía con perjuicio de los

intereses nacionales. Seguramente que el ilustre profesor inglés había ya leído los "Seis Libros de la República" de Bodino y también al "Príncipe" de Maquiavelo cuando escribió su Leviatán al que debe considerarse, en rigor, como la primera teoría general política, de lengua inglesa, ⁽¹⁾ pues en esta obra se advierte una gran influencia de esos escritores.

17.-En su afán de justificar el absolutismo de la monarquía inglesa, Hobbes no se detiene en hacer algunas apreciaciones, bastante confusas por cierto, que hacen del hombre un mero peón de ajedrez en las manos del rey, lo que hace contradictoria^s sus teorías de la "ley de la naturaleza" y del "derecho natural".

En efecto, después de explicar que el Estado nace del pacto celebrado entre los hombres que conviven y en virtud del cual éstos transfieren a otro hombre o asamblea sus derechos naturales que tenían en el estado presocial, a efecto de que les proporcione seguridad y paz, afirma paladinamente: "La opinión de que cada monarca recibe su poder del pacto, es decir, de modo condicional, procede de la falta de comprensión de esta verdad obvia, según la cual no siendo los pactos otra cosa que palabras y aliento, no tienen fuerza para obligar, contener, constreñir o proteger a cualquier hombre, sino la que resulte de la fuerza pública." ⁽²⁾

(1) Los grandes pensadores políticos. W. Ebenstein. Cap. 14.

(2) *Op. cit.* Segunda parte. Cap. 18.

Y cuando Hobbes se ocupa de la libertad, llega a conclusiones tan sorprendentes como la de que "La libertad, de la cual se hace mención tan frecuente y honrosamente en las historias y - en la filosofía de los antiguos griegos y romanos, y en los escritos y discursos de quienes de ellos han recibido toda su educación en materia de política, no es la libertad de los hombres particulares, sino la libertad del Estado". Seguramente que el emérito escritor jamás pisó, ni como visitante siquiera, la fatídica "Torre de Londres"

Llega a tal grado la obsesión de Hobbes por el absolutismo - del monarca, que en su mencionado libro concede a éste el "soberano poder de vida y muerte", y con un extraño juego de palabras, justifica la muerte de un súbdito inocente, pues que esto - no constituye una injuria contra el ajusticiado, sino contra de -- Dios, por que siendo esta acción una violación a la ley de la naturaleza que protege la vida humana, y siendo divina esta ley, es, - por lo mismo, una injuria a Dios.

De otra parte, nuestro autor manifiesta que el soberano - de un Estado, ya sea una asamblea o un hombre, no está sujeto a las leyes civiles, ya que tiene poder para abrogar las leyes que le estorban y para hacer otras nuevas, y habida cuenta de que no es posible estar obligado consigo mismo. Esta declaración no se compagina con la que expresa más adelante en el sentido de que la ley de naturaleza, que, como se ha dicho, es de carácter divino, es -

una parte de la ley civil. Véase el siguiente párrafo: "Una cuarta opinión repugnante a la naturaleza de un Estado es que quien tiene el poder soberano esté sujeto a las leyes civiles. Es cierto que los soberanos están sujetos, todos ellos, a las leyes de naturaleza, porque tales leyes son divinas y no pueden ser abrogadas por ningún hombre o Estado. Pero el soberano no está sujeto a leyes formuladas por él mismo, es decir, por el Estado, porque estar sujeto a las leyes es estar sujeto al Estado, es decir, al representante soberano, que es él mismo: lo cual no es sujeción, sino libertad de las leyes. Este error coloca las leyes por encima del soberano, sitúa también sobre él un juez, y un poder para castigarlo."⁽¹⁾

Y para corroborar lo anterior, el profesor inglés expresa -- más adelante que la misión del soberano se limita a procurar la seguridad del pueblo, a lo cual está obligado por la ley de naturaleza, así como a rendir cuentas a Dios autor de esta ley, y a nadie sino a El, con lo cual crea al gobernante arbitrario y, con ello, al dictador que obra sin tomar en cuenta la voluntad del pueblo, inspirando, seguramente, a su contemporáneo Luis XIV, rey de Francia, -- para decir en un cínico desplante de absolutismo: "L'état c'est moi".

(1) Ob. cit. Segunda Parte. Cap. 29.

Finalmente, Hobbes expresa su aversión a la democracia diciendo: " Así, en cuanto una monarquía ha sido mordida en lo vivo por esos escritores democráticos que continuamente lacharán contra tal régimen, no hace falta otra cosa sino un monarca fuerte, a quien, sin embargo, aborrecen cuando lo tienen, -- por una cierta tiranofobia o terror de ser fuertemente gobernados". (1)

Estatista furibundo, el filósofo afirma que el poder soberano es "incomunicable e inseparable" en el concepto de que utiliza el vocablo "soberano" en forma por demás ^{incomunicable} ~~confusa~~, pues unas veces lo es el Estado, otras el monarca como persona física, y -- también el gobierno. Por ello se manifiesta en contra de la división de poderes y del gobierno mixto, llegando a sostener que no hubiera habido guerra civil en Inglaterra, si no hubiese sido -- por la tesis sostenida por los enemigos de la monarquía, de que la soberanía estaba dividida entre el rey, los lores y los comunes.

18.- En su obra "De Cive"; Hobbes personaliza el Estado en un monarca absoluto, definiéndolo "como una persona, cuya voluntad, en virtud de los pactos habidos entre los hombres, debe ser -- tenido como la voluntad común, de manera que ella pueda utilizar sus fuerzas y sus recursos para la paz y la defensa de todos los -- asociados".

(1) Ob. cit. Segunda Parte. Cap. 29.

Como quiera que sea, el filósofo inglés fue el primero que intentó poner la teoría política en íntima relación con el acontecer humano, despojándose de todo aspecto metafísico, de tal forma que se le considera como un materialista especulativo, -- pero, en rigor, su influencia, en cuanto a su sentido positivista, se manifestó hasta el siglo XIX, en que sus ideas se incorporaron al radicalismo filosófico de los utilitaristas y a la teoría de la soberanía de John Austin. ⁽¹⁾

(1) Historia de la Teoría Política. Parte Tercera. Cap. XXIII.
George H. Sabine.

Sección segunda
Locke

- 1.- Creador de las ideas modernas de gobierno. -
- 2.- La Revolución de 1688 y el " Bill of Rights ". 3.- " Dos tratados sobre el gobierno civil ". 4.- El estado de naturaleza y el contrato social originario. 5.- Creación del Estado.
- 6.- El trabajo crea y justifica la propiedad. 7.- Preeminencia del Poder legislativo. 8.- Rechazo del absolutismo. - -
- 9.- El Poder federativo. 10.- El Poder de la prerrogativa. -
- 11.- La función jurisdiccional. 12.- Otorgamiento de facultades al rey "en Parlamento .

Sección segunda
Locke.

1. -A decir verdad, John Locke es el creador de las ideas modernas sobre los sistemas de gobierno. Por lo pronto a él debe acreditarse, para ser justos, la idea de que es necesario que los pueblos tengan una Constitución que limite los poderes del gobernante y, con ello, que evite la tiranía.

Nace Locke en la población de Wrington, perteneciente al condado de Bristol, en Inglaterra, un veintinueve de agosto de 1631, durante el reinado de Carlos I. Su padre, abogado y político, y también puritano ferviente, había combatido con el grado de capitán de caballería por los fueros del Parlamento en la guerra civil iniciada en Nottingham, en agosto de 1642. De él heredaría John su vocación por la cosa pública; pero muy particularmente le debería su inclinación hacia el liberalismo y, por tanto, su simpatía para la causa del Parlamento en su enconada lucha con los Estuardos, y como aconteció con Hobbes, su pensamiento fue moldeado por la época turbulenta que le tocó vivir, por lo cual todo estudio que de él se intente deberá estar enmarcado, necesariamente, por ese contexto histórico, y al cual hemos hecho referencia al examinar las ideas políticas y jurídicas de Thomas Hobbes.

Sus padres le procuran una buena educación: a los catorce años ingresa en el Colegio de Westminster, Londres, de donde, -

después de seis años de estudios, se traslada a Oxford, se matricula en el Crist-Church y se gradúa como maestro en Artes en el año de 1658, el mismo en que Oliverio Cromwell, el Lord Protector, muere en el palacio real de Whitehall, cerrando así, para siempre, el episodio republicano de Inglaterra.

2.- Tiene el maestro en artes veintiocho años cuando en 1660 se restaura la monarquía con Carlos II que habrá de gobernar hasta el año de 1685 en que la enfermedad lo lleva a la tumba. Le sucede su hermano Jacobo II quien, como aquél, se olvida de lo que aconteció con su padre Carlos I, y se obstina en continuar hostilizando al Parlamento y en abusar del poder de la prerrogativa, lo cual incita a una revolución en el año de 1688, llamada la "Gloriosa Revolución", en la que venturosamente no se derrama la sangre, pero que es suficiente para hacer huir al rey y subir al trono a Guillermo de Orange, de Holanda, nieto de Carlos I y casado con María, hija de Jacobo II. Pero además, esta revolución tenía la peculiaridad de imponer al nuevo rey, como condición para entronizarlo, el juramento solemne de un documento constitucional denominado "Bill of Rights" —Ley de Derechos—, que limitaba el poder de la corona y consagraba fundamentales garantías individuales. Nace, así, la primera monarquía constitucional en el mundo, la cual ha servido de modelo hasta la época

actual, con sus modificaciones hechas con motivo de la también incruenta revolución inglesa de 1832.

3.- En ese ambiente, asaz conflictivo, se desenvuelve la vida de John Locke, por lo que no es extraño que llegue a escribir importantes obras filosóficas y políticas que expresan su pensamiento - en torno a los fenómenos sociales y gubernamentales. La más interezante es la contenida en dos ensayos escrita posiblemente en 1681 y publicada en 1690, a la cual intituló "Two Treatises on Civil Government". De este libro se ha dicho -y se le ha criticado- que se escribió con el propósito de justificar la Revolución de 1688, en virtud de que en el Prefacio el pensador inglés manifiesta que su -deseo es "establecer el trono de nuestro gran restaurador, nuestro actual rey Guillermo", y "justificar ante el mundo al pueblo de Inglaterra cuyo amor por los derechos justos y naturales, con su resolución de mantenerlos, salvó a la nación cuando estuvo a punto de caer en la esclavitud y la ruina". Es posible que esta actitud -- le valiera al escritor inglés una propuesta para ocupar el cargo de embajador en Viena o Berlín, que declinó, por razones de salud, - por el de Comisario de Apelaciones. Posteriormente, en 1696, fue designado Delegado de Comercio y Plantaciones.

A diferencia de su paisano Hobbes, Locke tiene la ventaja de - que es un escritor que emite sus ideas apoyado en su propia experiencia, pues fue cercano colaborador de Lord Ashley, primer conde

de Shaftesbury, quien era el principal dirigente del partido "Whig" que pugnaba por la supremacía del Parlamento en ruda lucha con el partido conservador de los "Tories" que enarbolaba el estandarte del absolutismo. El conde de Shaftesbury llegaría a ser Supremo Canciller de Inglaterra, y sería uno de los fundadores y terrteniente de Carolina, una de las más ricas colonias inglesas en norteamérica. Su sabio y leal colaborador, John Locke, le ayudaría a bosquejar las "Leyes Fundamentales de Carolina", que si -- bien garantizaban la tolerancia religiosa, aceptaban la esclavitud de los negros. Este fue, desde luego, un episodio negativo en la vida del ilustre escritor inglés.

Pero el joven Locke no es un político actuante, sino, en realidad, individuo que se vale de los cargos administrativos que le asignan para atisbar, detrás del hombro fuerte de Lord Ashley, -- todo movimiento, por más pequeño que sea, del rey y de los políticos, sean "Whigs" o "Tories", militares o eclesiásticos, nobles o plebeyos. Para todos está listo su espíritu observador y analítico, y no deja pasar nada, pues todo lo deposita en su potente cerebro. Hombre serio, sí, desde luego, pero no por ello va a abstenerse de participar en reuniones y tertulias cortesanas, si ello le permitirá, de alguna manera, penetrar más en los medios políticos que están bajo su microscopio. Así permanece al lado de su protector durante quince años, tiempo en que tuvo oportunidad de meditar, muy a fondo, sobre todo lo que atañe al gobierno, especialmente sobre el comportamiento de los reyes Carlos II y Jacobo II, los dos últimos representantes de la Casa Estuardo.

Sin embargo, la amistad del conde de Shaftesbury habría de traer - al filósofo grandes beneficios, pero también serias preocupaciones, pues - siendo aquél un político valeroso y combativo se convirtió en el principal dirigente de la oposición contra el monarca, lo cual determinó que cayera en desgracia y tuviera que huir a Francia acompañado de Locke, donde permanecerían cuatro años, tanto en París como en Montpellier. Este destierro le fue provechoso, pues además de establecer relaciones con los más - destacados pensadores que radicaban en la capital francesa, escribe la mayor parte de su obra filosófica más importante intitulada "Ensayo sobre el Entendimiento Humano" que es el documento epistemológico, especialmente el Libro Cuarto, más valioso escrito hasta entonces, capaz de haber dejado de lado a la filosofía cartesiana que hasta el año de 1690, fecha de publicación de ese Ensayo, se imponía en toda Europa. "Me quedará siempre la sa tísfacción de haber buscado la verdad y la utilidad, aunque sea por uno de sus caminos más humildes" diría el sabio escritor, en la "Epístola al lector" de esta obra que se termina con este certero pensamiento que es todo un - reproche y consejo al mismo tiempo:

"Si los hombres tuvieran ideas definidas en sus investigaciones - y discursos discernirían mejor y evitarían la mayor parte de las disputas y altercados en que se sumen..."

Más tarde, en 1683, Locke se vé obligado nuevamente a dejar Inglaterra para radicarse en Holanda, que en ese tiempo era el refugio de - los exiliados por su ambiente francamente liberal. Como en la anterior ocasión, debe su voluntario ostracismo a las actividades políticas de su - protector quien también se había asilado en dicho país donde muere en el citado año. Locke, como siempre, utiliza todo momento de los cinco - años de su retiro, y escribe su mencionada obra "Dos tratados de gobierno civil".

Por azares del destino, o por habilidad del escritor de Wring - ton, el barco que transporta a la princesa María, esposa de Guiller -

mo de Orange y heredera del trono que dejara su padre Jacobo II, lo conduce también a Inglaterra llevando en su valija los manuscritos del "Ensayo sobre el Entendimiento Humano". y de los " Dos tratados", de referencia.

En el primer tratado, de índole polémico, el pensador inglés refuta con energía las ideas absolutistas del escritor Robert Filmer, contenidas en su libro intitulado el "Patriarcha", que hacían descansar el pretendido derecho divino de los reyes en lo que llamó -- "derecho de Adán y de los patriarcas". El segundo de los tratados -- es el de mayor significación y es, sin duda, el que le ha dado nombre a John Locke. En él se contienen ideas de Hobbes, aun cuando casi no menciona su nombre, y de Richard Hooker, --a quien llama el "juicioso Hooker"--⁽¹⁾ autor de un famoso libro escrito a fines del siglo XVI, denominado "The Laws of Ecclesiastical Polity", que constituye un sesudo examen de la filosofía del derecho y la política, y representa el eslabón que une a la tradición medieval con la filosofía política moderna posterior a las dos guerras civiles inglesas de 1642 y 1688, que encarna en la persona de Locke.

4.- El antiguo estudiante de Oxford, siguiendo a Hobbes, parte del "estado de naturaleza" y del "contrato originario", para desarrollar sus ideas, pero, a diferencia de éste, llega a conclusiones diametralmente opuestas, en las que le hace una respetuosa pero incisiva crítica. Uno termina proclamando la procedencia de --

(1) Ensayo sobre el gobierno civil. Cap. II. Sec. 5.

la monarquía absoluta, y el otro rechazándola enérgicamente para postular, como contrapartida, el más puro liberalismo racional y el principio democrático de que todo gobierno debe ejercitarse con el consentimiento de los gobernados, pues aquél es un producto del pueblo que lo ha instituido y mantiene para su propio bien.

Y como Hobbes, el pensador de Wrington hace del poder la piedra angular sobre la cual erige su teoría política:

"Para comprender bien en qué consiste el poder político y para remontarnos a su verdadera fuente, —expresa— será forzoso que consideremos cuál es el estado en que se encuentran naturalmente los hombres, a saber: un estado de completa libertad para ordenar sus actos y para disponer de sus propiedades y de sus personas como mejor les parezca, dentro de los límites de la ley natural, sin necesidad de pedir permiso, y sin depender de la voluntad de otra persona. . . . Pero, aunque ese estado natural sea un estado de libertad, no lo es de licencia; aunque el hombre tenga en semejante estado una libertad sin límites para disponer de su propia persona y de sus propiedades, esa libertad no le confiere derecho de destruirse a sí mismo, ni siquiera a alguna de las criaturas que posee, sino cuando se trata de consagrarla, con ello, a un uso más noble que el requerido por su simple conservación. El estado natural tiene una ley natural por la que se gobierna, y esa ley obliga a todos. La razón, que coincide con esa ley, enseña a cuantos seres humanos quieren consultarla, que, siendo los hombres todos la obra de un Hacedor —

omnipotente e infinitamente sabio; siendo todos ellos servidores - de un único Señor soberano, llegados a este mundo por orden su ya, y para servicio suyo; son propiedad de ese Hacedor y Señor -- que los hizo para que existan mientras le plazca a El y no a otro... Y para impedir que los hombres atropellen los derechos de los demás, que se dañen recíprocamente, y para que sea observada la -- ley de la Naturaleza, que busca la paz y la conservación de todo el género humano ha sido puesta en manos de todos los hombres, -- dentro de ese estado, la ejecución de la ley natural; por eso tiene -- cualquiera el derecho de castigar a los transgresores de esa ley -- con un castigo que impida su violación".⁽¹⁾

Los párrafos que se han dejado transcritos contienen la sustancia de la doctrina Lockiana, pues en ellos se precisa la diferencia del hombre que está en estado de naturaleza y el que ya vive - en sociedad civil, y que consiste en que, en el primer caso, se - tiene el derecho natural y originario, es decir, que corresponde a cada quien, por el hecho de tener la calidad de hombre para actuar y disponer de sus propiedades y de sus personas dentro de los límites de la ley natural, sin que para esto sea necesario pedir autorización de nadie, y para castigar a quienes violen la ley natural; y en que, en el segundo caso, sí es requisito indispensable obtener "licencia" para ejercer esos derechos, la cual debe ser otorgada por

(1) Ob. cit. Cap. II. Secs. 6 y 7.

una tercera persona que es el Estado o la "sociedad civil", o "sociedad política" como también llama Locke a esa corporación.

5.- ¿ Y cómo se instituye el Estado? Mediante un "convenio" - o pacto que celebran los hombres que desean vivir en una comunidad -civitas- "bajo un gobierno" ⁽¹⁾ que les asegure una vida - cómoda y pacífica; el disfrute tranquilo de sus propios bienes, y - una defensa contra cualesquiera que no pertenezcan a esa comunidad, con lo cual vienen a constituir un solo cuerpo político, -- "dentro del cual la mayoría tiene el derecho de regir y de obligar - a todos" ⁽²⁾ para que sea posible que el "cuerpo" que se ha formado con la comunidad, pueda actuar y cumplir con sus fines que es la salvaguardia de "las vidas, libertades y tierras" ⁽³⁾ de quienes - celebraron el "pacto" como a veces llama Locke al convenio.

Es ésta, justamente, la principal obligación que se adquiere por consenso tácito: someterse a la resolución de la mayoría, y de jarse guiar por ella, con lo cual el pensador inglés, a diferencia - de Hooker y de Hobbes, da un preciso e indudable sentido democrá - tico a su teoría: "Y eso, y solamente eso, es lo que dió o podría -- dar principio a un gobierno legítimo". ⁽⁴⁾ De esta manera, "me-- diante su propio consentimiento", es posible que un hombre quede sometido al poder político de otros, por lo cual el autor del "Ensayo

(1) Ob. cit. Cap. VIII Sec. 97.

(2) Ob. cit. Cap. VIII Sec. 95.

(3) Ob. cit. Cap. IX. Sec. 123.

(4) Ob. cit. Cap. VIII. Sec. 99.

concerniente al Entendimiento Humano", concluye que las personas que se mantienen unidas formando un mismo cuerpo, y que disponen de una ley común sancionada y de un organismo judicial al que recurrir, con autoridad para decidir las disputas entre ellos y castigar a los culpables, viven en sociedad civil los unos con los otros, ⁽¹⁾ es decir, sometidos al Estado o sociedad política como también le llama.

Ahora bien, de acuerdo con la doctrina lockiana del pacto social —de ficción como las de Hooker y de Hobbes— nacen dos fundamentales obligaciones: la de renunciar al poder de hacer "lo que bien le parece para su propia salvación y la de los demás, dentro de la ley natural", ⁽²⁾ o sea la libertad; y al poder de castigar por sí mismo "los delitos cometidos contra la ley", ⁽³⁾ poderes ambos que todo hombre tiene en estado de naturaleza. La primera renuncia es relativa, pues el poder de la libertad sólo ^sujeta a "la reglamentación de las leyes que dicta la sociedad", ⁽⁴⁾ en tanto que la segunda es total, ya que, en lo adelante, será el Estado el único que tenga el ejercicio del "jus puniendi", pues se prohibirá hacer justicia por sí mismo.

Si bien Locke es un tanto obscuro en cuanto se refiere a los derechos que el hombre declina cuando celebra el "convenio", más

(1) Ob. cit. Cap. VII. Sec. 87

(2) Ob. cit. Cap. IX. Sec. 128

(3) Ob. cit. Cap. IX. Sec. 128

(4) Ob. cit. Cap. IX. Sec. 129

adelante, al referirse al poder legislativo, se muestra más explícito: ⁽¹⁾ "No siendo sino el poder conjunto de todos los miembros de la sociedad, que se ha otorgado a la persona o asamblea que legisla, no puede ser superior al que tenían esas mismas personas -- cuando vivían en estado de naturaleza, antes de entrar en sociedad, poder que renunciaron en favor de la comunidad. Nadie puede transferir a otro un poder superior al que él mismo posee, y nadie posee poder arbitrario absoluto sobre sí mismo, ni sobre otra persona; nadie tiene poder para destruir su propia vida ni para arrebatar a otra la vida o las propiedades. Hemos demostrado que nadie puede someterse al poder arbitrario de otro; y puesto que en el estado de naturaleza nadie disponía de poder arbitrario sobre la vida, -- la libertad o los bienes de otro, y sí tan sólo el que la naturaleza le daba para la salvaguardia propia suya y del resto del género humano, eso es todo lo que él da o puede entregar a la comunidad política y, por intermedio de ésta, al poder legislativo. ... Siendo la ley fundamental de la Naturaleza la conservación del género humano, -- no tiene validez frente a ella ningún decreto humano".

En este párrafo, el genial pensador inglés considera que el poder es un depósito (trust, trusteeship) confiado a los gobernantes -- en provecho del pueblo: ⁽²⁾ en otro lenguaje, a manera de fideicomiso, en que el fideicomitente es la comunidad, los fiduciarios el poder legislativo y los ejecutores de las leyes, y los fideicomisarios ca

(1) Ob. cit. Cap. XI. Sec. 135

(2) Los grandes textos políticos. Jean-Jaques Chevallier. Parte Segunda
Cap. I.

da una de las personas que se unieron al pacto social y la comunidad en sí misma considerada. Por otra parte, en ese texto condena al absolutismo de los reyes, así como a la pena de muerte.

En la tesis lockiana del pacto social se aprecia muy señaladamente la influencia de Hooker, quien manifestaba que "para suprimir los abusos, las injusticias y los atropellos que amenazaban a los hombres en el estado de Naturaleza, no existía otro medio que venir a un acuerdo y entenderse entre ellos para formar un gobierno, convirtiéndose en súbditos suyos..., sin ese consentimiento nadie tendría razón para erigirse en señor o juez de otro hombre", ⁽¹⁾ y también de Hobbes, pero es diferente de las de estos dos distinguidos escritores porque aquella tesis de Locke consiste en la entrega a la mayoría de la comunidad constituida por el pacto social, del poder necesario para lograr la finalidad máxima perseguida, o sea la de proteger a cada persona su vida, su libertad y sus bienes en un medio en que impere la paz. ⁽²⁾ En cambio, Hooker y Hobbes soslayan este principio democrático y postulan la necesidad de constituir un Leviatan, un gobierno poderoso del cual el pueblo se convierte en súbdito, sin importar que sea ejercido por un sólo hombre.

De acuerdo con su idea matriz del fideicomiso social, Locke considera, —modificando así el concepto tradicional aristotélico de las formas de gobierno—, que cuando la mayoría popular emplea su poder en dictar leyes para la comunidad y en ejecutarlas por conduc

(1) The Laws of Ecclesiastical Polity. Libro I. Sec. 10

(2) Ob. cit. Cap. IX. Sec. 124 y Cap. XI. Sec. 134.

to de funcionarios nombrados por ella, existe una "democracia perfecta"; y que cuando esas facultades se depositan sólo en manos de unos pocos hombres selectos, y de sus herederos o sucesores, -- existirá una oligarquía; pero si esas facultades se dan a un solo hombre, habrá una monarquía. ⁽¹⁾ En suma, que el autor de las "Cartas de tolerancia" afirma que la forma de gobierno del Estado dependerá de la manera como se otorgue el poder de hacer las leyes, y que el poder del legislador "llega únicamente hasta donde llega el bien público de la sociedad" ⁽²⁾, pero no formula una concepción orgánica del Estado como lo hiciera más tarde Juan Jacobo Rousseau.

6.- En su teoría sobre los derechos que preceden al gobierno, -- Locke sitúa en lugar eminente al derecho de propiedad cuya protección es indispensable, tanto si se trata de la tierra como de otros bienes, lo cual es posible lograr viviendo en una sociedad que esté regida por un gobierno como resultado de la celebración del pacto social. El filósofo inglés, individualista desde el punto de vista económico, postula por vez primera que el trabajo crea la propiedad y da el título de posesión correspondiente.

Pero no sólo esto, sino que determina el valor de la propiedad al afirmar que el trabajo establece la diferencia de valor en cada cosa, y establece un punto de partida para limitar el caudal de la propiedad cuando afirma: "El hombre puede apropiarse las cosas por,

(1) Ob. cit. Cap. X. Sec. 132.

(2) Ob. cit. Cap. XI. Sec. 135.

su trabajo en la medida exacta en que le es posible utilizarlas con provecho antes de que se echen a perder. Todo aquello que excede a ese límite no le corresponde al hombre, y constituye la parte de los demás. Dios no creo nada con objeto de que el hombre lo eche a perder o lo destruya".⁽¹⁾

La trascendencia que estas ideas de Locke habrían de tener a partir del siglo XIX serían enormes, pues son, pudiéramos decir, el germen del derecho social que se afirma cada vez más en el mundo a base de una equitativa distribución de la riqueza, y de un respeto absoluto al trabajo lícito del hombre.

7.- Imbuído de su ideal demócrata que se aviva ante las imágenes de Enrique VIII, Isabel, Jacobo I, Carlos I, Carlos II y Jacobo II, y movido por su decidida adhesión al parlamentarismo que le prohibieran su padre, así como su protector y jefe, el conde de Shaftesbury, Locke hace del poder legislativo el eje central de su teoría política que lo lleva a afirmar, una y muchas veces, que es el poder supremo, pues "la ley primera y fundamental de todas las comunidades es la del establecimiento del poder legislativo",⁽²⁾ y porque "quien puede imponer leyes a otro (el ejecutivo o Corona), por fuerza ha de ser superior suyo".⁽³⁾

Para esto define a ese poder de manera bastante imprecisa diciendo que es "aquel que tiene el derecho de señalar cómo debe emplearse la fuerza de la comunidad política y de los miembros de la misma",⁽⁴⁾

(1) Ob. cit. Cap. V. Secs. 30 y 35.

(2) Ob. cit. Cap. XI. Sec. 134.

(3) Ob. cit. Cap. XIII. Sec. 150.

(4) Ob. cit. Cap. XII. Sec. 143.

y añade que siendo la actividad legislativa limitada en el tiempo, - pues las leyes que se expiden no han de ser numerosas, no es in dispensable que el órgano legislativo permanezca ininterrumpidamente en ejercicio, sino sólo temporalmente, como ocurre en su país con el Parlamento.

No obstante lo anterior, el leal colaborador de Lord Ashley - reconoce que en las comunidades políticas en que el poder legisla tivo no funciona permanentemente, y en que el poder ejecutivo - está delegado en una sola persona que participa también en el po der legislativo, éste no será el poder supremo, sino que "esa per sona concreta es el poder supremo, no porque detente en sí mis ma todo el poder soberano, es decir el de hacer leyes, sino porque posee el poder supremo de ejecución del que todos los magistrados inferiores derivan sus distintos poderes subordinados, o por lo -- menos, la mayor parte de ellos y como no existe tampoco ningún - poder legislativo que le sea superior, ya que ninguna ley puede -- dictarse sin su consentimiento siendo improbable por ello que nin guna de dichas leyes pueda someterlo nunca a la otra parte del po- der legislativo, puede decirse, con bastante exactitud en ese senti- do, que ese hombre es el poder supremo".⁽¹⁾

Como podrá advertirse, Locke aplica la idea bodiniana que de posita la soberanía no en el Estado o en el pueblo, sino en el mo-- narca, como persona física, pero es que a él no le preocupa mucho

(1) Ob. cit. Cap. XIII. Sec. 151.

el concepto de soberanía, pues es, antes que nada, un pensador - que pudieramos llamar realista, que obtiene sus ideas de los acontecimientos históricos en los que ha participado, y que luego expone con claridad en su "Ensayo sobre el gobierno civil".

Ahora bien, teniendo el poder legislativo una función temporal, es necesario que exista un poder permanente que aplique las leyes y vigile su exacto cumplimiento mientras se encuentran en vigor. Este es el poder ejecutivo, el cual, según la idea lockiana, actúa por delegación del poder legislativo pues de éste se derivan - todos los demás poderes. A decir verdad, tal idea es bastante imprecisa y da la apariencia de que Locke confunde a la ley con el órgano estatal que la expide, pues sólo así puede concebirse la delegación, es decir, la transferencia, siempre revocable, que un órgano hace de sus facultades a otro, sin que se trasmita la titularidad correspondiente; en otras palabras, para que fuera válida la idea del escritor inglés, sería necesario que primero se adscribieran al poder legislativo, para luego delegar la facultad de aplicar o ejecutar la ley, lo cual sería distorsionar las cosas, y se correría el riesgo de volver al sistema absolutista en que todos los poderes se concentran en una misma persona física o jurídica. Sobre esta cuestión se contradice el filósofo inglés, pues en otra parte de su "Ensayo sobre el gobierno civil", expresa, con razón, que no es conveniente, pues sería una tentación demasiado fuerte para la debilidad --

humana, que tiene tendencia a aferrarse al poder, confiar la tarea de ejecutar las leyes a las mismas personas que tienen la misión - de hacerlas, ⁽¹⁾ idea ésta que prendería con fuerza en el siglo siguiente.

En consecuencia, si la comunidad no ha otorgado al poder legislativo la facultad de ejecutar las leyes ¿cómo, entonces, podrá - delegarlas en el poder ejecutivo? Y es que Locke no es, en rigor, - un constitucionalista, ni mucho menos es una persona que maneje la técnica jurídica, como podría hacerlo con los aspectos médicos y químicos con base en los estudios que hizo en su juventud bajo la dirección de Roberto Boyle, célebre químico, y del médico Sydenham. Existe, pues, en la mente de Locke, un poder diverso del legislativo que es el "poder ejecutivo," aun cuando ésto no signifique, ni mucho menos, una teoría de la división de poderes que más tarde desarrollaría Montesquieu, apoyándose, eso sí, en estas ideas.

Movido siempre por los sucesos políticos y jurídicos de su patria, el maestro de la Universidad de Oxford no pierde ocasión para postular principios democráticos que impidan el absolutismo. Y así, preguntándose qué ocurriría si el poder ejecutivo se valiera de la - fuerza de la comunidad política para impedir la reunión y actuación del poder legislativo dentro del marco de la "constitución primitiva", ⁽²⁾ contesta que equivaliendo ello a colocarse en estado de guerra con el pueblo, corresponde a éste restablecer por medio de la fuerza al - -

(1) Ob. cit. Cap. XII. Sec. 143.

(2) Ob. cit. Cap. XIII. Secs. 154 y 155.

poder legislativo en el ejercicio de sus facultades. Claramente -- aquí se está refiriendo con este planteamiento, a la inveterada -- costumbre de los reyes ingleses de las casas Tudor y Estuardo, -- de disolver el Parlamento o impedir sus reuniones cuando así les convenía, y, de paso, sin mencionarlo naturalmente, y como -- buen puritano que era, justifica a Oliverio Cromwell, y a su padre mismo, su enfrentamiento al rey Carlos I en defensa de la -- Cámara popular.

8.- Contrariamente a Bodino y Hobbes, Locke se pronuncia -- abiertamente en contra del absolutismo de los monarcas, y también a diferencia de aquéllos, su postura es completamente desinteresada, pues no lo impele partidarismo alguno. Observa atentamente -- la actuación de Carlos II y de su hermano Jacobo II, que le sucede, y también vigila a Luis XIV, el rey de Francia que ha proclamado ante su pueblo, con cinismo y arrogancia: "L'etat c'est moi"; todo lo cual lo impele a decir:

"El poder absoluto arbitrario o el gobernar sin leyes fijas -- establecidas, no pueden ser compatibles con las finalidades de la -- sociedad y del gobierno. Los hombres no renunciarían a la libertad del estado de Naturaleza para entrar en sociedad, ni se obligarían a un gobierno, no siendo para salvaguardar sus vidas, libertades y bienes, y para asegurarse la paz y la tranquilidad mediante normas establecidas de derecho y de propiedad. Es -- impensable que se propongan, aun si tuviesen poder para hacerlo, poner en manos de una persona o de varias un poder absoluto

sobre sus personas y bienes, otorgar al magistrado fuerza para que ponga en ejecución sobre ellos arbitrariamente los dictados de una voluntad sin límites... Sea cualquiera la forma de gobierno por la que se rija la comunidad política, el poder soberano debe gobernar por medio de leyes promulgadas o aceptadas y no por decretos improvisados o por decisiones imprevisibles... Así como el poder de que dispone el gobierno le ha sido conferido únicamente para el bien de la sociedad, y no debe ser arbitrario y ejercido a capricho, de esa misma manera debe ser ejercido por medio de leyes establecidas y promulgadas...⁽¹⁾ Agrega Locke en artera frase: que la tiranía no es otra cosa sino el ejercicio del poder fuera de derecho, y que donde acaba la ley empieza la tiranía si se incumple en daño de otro.⁽²⁾

Y recordando la amarga experiencia de su país, en su lucha con el absolutismo en materia fiscal, que no se corrigió a pesar de la Carta Magna de 1215 impuesta al Rey Juan por los barones y la rica burguesía, Locke proclama que quien reivindicase para sí el derecho a fijar impuestos sin el previo consentimiento del pueblo, que ha de pagarlos, violaría la ley fundamental de la propiedad y subvertiría la finalidad del gobierno. Pues, "¿qué propiedad tengo yo en los bienes que otra persona tiene derecho a arrebatarme cuando le plazca?"⁽³⁾

(1) Ob. cit. Cap.Xi. Sec. 137.

(2) Ob. cit. Cap.XVIII. Secs. 199 y 202.

(3) Ob. cit. Cap.Xi. Sec. 140.

Por otra parte, como Hobbes, y con mayor fundamento por sus ideas democráticas, el escritor de Wrington rechaza solemnemente la teoría del derecho divino de los reyes -jure Divino-, diciendo que de él jamás se oyó hablar entre el género humano, sino hasta que fue revelado por la teología contemporánea, es decir, por el alto clero que, como se dejó visto, pretendió siempre - que se consideraran vicarios de la Iglesia Católica a los reyes de Europa, para de esa manera, hacer prevalecer sobre el poder secular, el poder espiritual o del Papa.

9. - Locke estima que en toda comunidad política existe otro poder distinto del legislativo y del ejecutivo, al que califica de natural -- por considerar que corresponde a una facultad que cada uno de -- los hombres poseían en estado de Naturaleza. Este es el "poder federativo"⁽¹⁾ cuyas facultades consisten en atender principalmente problemas que afectan, no a una o varias personas, sino a toda la comunidad, como son las que se refieren a los asuntos exteriores del país, tales como acordar o declarar la guerra y la paz, constituir ligas o alianzas, establecer las negociaciones que sean convenientes con otros Estados, etc. Y siendo tan delicadas estas cuestiones, el pensador inglés considera que deben ser tratados por un poder distinto del ejecutivo, a cuyo frente se encuentren personas prudentes y sabias cuya habilidad sea la máxima.

(1) Ob. cit. Cap. XII. Secs. 145 y 146.

Sin embargo, más adelante concluye que es difícil separar a esos poderes, el ejecutivo y el federativo, pues "ambos exigen para su ejercicio la fuerza de la sociedad, y resulta casi imposible colocar esa fuerza simultánea en manos distintas y que no es tán mutuamente en relación de subordinación. Tampoco sería po sible confiar el poder ejecutivo y el poder federativo a personas -- que podrían actuar por separado, porque, en ese caso, la fuerza-pública se hallaría colocada bajo mandos diferentes, lo cual aca rrearía más pronto o más tarde desórdenes y desgracias".⁽¹⁾

En realidad, lo que Locke trató de distinguir fue el diferente regimen jurídico a que se hallan sujetos los actos internos y los actos externos del Estado, en cuanto que los primeros corresponden al derecho público interno y los segundos al derecho público internacional, pues unos y otros se encuentran dentro del área de competencia del poder ejecutivo. En cuanto al nombre de "fede rativo", Locke no aclara su connotación, pues únicamente se con creta a manifestar: " Para mí el nombre es indiferente, con tal de que se comprenda bien de que se trata".⁽²⁾

Pero en la concepción lockiana del poder federativo, subyace algo que es de suma importancia y en lo cual no para mientes, lo que es completamente entendible, pues el desarrollo de sus ideas-fundamentales no le permitían detenerse en el examen de cuestio-

(1) Ob. cit. Cap. XII. Secs. 147 y 148.

(2) Ob. cit. Cap. XII. Sec. 146.

nes meramente jurídicas que, por lo demás, no era materia de su resorte. Nos referimos a los "actos de gobierno" que son distintos, no por su forma, sino por su naturaleza intrínseca, de los actos administrativos que corresponde realizar al poder ejecutivo. Como quiera que sea, el talentoso escritor inglés pudo percibir esta diferencia que lo llevó a pensar en la necesidad de un poder diverso del ejecutivo o sea el federativo. En páginas posteriores habremos de tratar este tema con mayor dedicación.

10.-Con base en la norma de que "salus populi suprema lex", - Locke piensa que es necesario que exista un poder político más en manos del príncipe, al que llama "poder de la prerrogativa" siguiendo a la tradición histórica de Inglaterra, y al que define de forma bastante simplista diciendo que es "un poder puesto en manos del príncipe, con objeto de que provea al bien público en aquellas situaciones derivadas de circunstancias imprevistas e indeterminadas y que, por esa misma razón, es imposible reglamentar con seguridad mediante leyes fijas e inmutables".⁽¹⁾

Como se podrá observar, Locke se refería con esta idea a la facultad reglamentaria de los titulares del poder ejecutivo, así como a las facultades discrecionales que por propia naturaleza les corresponden. En efecto, en el primer caso se expiden los reglamentos - que pueden ser de leyes consideradas formalmente, es decir, pro--

(1) Ob. cit. Cap. XIII. Sec. 158.

venientes del poder legislativo, o bien autónomas porque no tienen esta última naturaleza, sino que significan, si bien se mira, una atribución legislativa del gobernante pues elabora y promulga normas jurídicas que establecen, en forma abstracta, derechos y obligaciones en materias de policía, industrial, comercial, etc., todo lo cual, es cierto, tiene positivas ventajas pragmáticas, pero no dejan de romper con la idea de Locke de que la formulación de las normas jurídicas corresponda en exclusiva al poder legislativo.

En tratándose de las facultades discrecionales, propiamente dichas, el escritor de Wrington expresa que consisten en "actuar en favor del bien público siguiendo los dictados de la discreción, - sin esperar los mandatos de la ley, e incluso en contra de ellos".⁽¹⁾ Esta facultad, "la prerrogativa regia"; significó el motivo principal de las desavenencias entre la Corona y el Parlamento, debido a -- que, principalmente, en la época de los Estuardos se abusó de ella al grado de que en su nombre se cometían toda clase de injusticias. Pero el utopismo o inocencia, si se quiere, que en esta materia -- muestra Locke, se advierte cuando dice: "Si entre el poder ejecutivo y el pueblo surgiese un conflicto en relación con algo que se intenta presentar como prerrogativa, se resolverá fácilmente según que el ejercicio de tal prerrogativa beneficie o lesione al pueblo.

(1) Ob. cit. Cap. XIV. Sec. 160.

Pero, se pregunta el filósofo: ¿quién juzgará si se comete - lesión al pueblo? Como no puede salir de esta encrucijada, y como antes había postulado que el poder absoluto arbitrario o el gobernar sin leyes fijas establecidas, no pueden ser compatibles con las finalidades de la sociedad y del gobierno, él mismo se contesta: "no puede haber juez en este mundo entre un poder ejecutivo en funciones que hace uso de esa prerrogativa, y un poder legislativo que depende de la voluntad de aquél para reunirse. Como no puede existir juez entre el poder legislativo y el pueblo cuando ese mismo poder ejecutivo o el legislativo, ya con la autoridad en sus manos, maquinan o se lanzan a la tarea de destruirlo o de esclavizarlo. En este caso, lo mismo que cuando no tiene juez sobre la tierra, no le queda al pueblo más solución que recurrir al cielo".

Y esta solución no era otra cosa que la revolución, que Locke cobija con un delicado eufemismo, propio de su dialéctica, pero -- que utilizó el pueblo inglés contra Carlos I y Jacobo II, hãbida -- cuenta de que, en puridad, los verdaderos rebeldes son los dẽspotas que violan las leyes que juraron cumplir; esta es la "extrema ratio" o el "summum jus" para los casos en que el príncipe o el poder legislativo traspasan los límites de su poder. Esta idea se -- complementaríã en las "Cartas sobre la tolerancia", publicadas -- en el año de 1689, donde, al hacer referencia a los aspectos reli -- giosos, Locke pronuncia su famosa frase: "El poder del gobierno -

civil no tiene relación más que con los intereses civiles; se limita a las cosas de este mundo y nada tiene que hacer respecto al mundo futuro". Claro es que la espada era de dos filos, pues también se esgrimía contra toda pretensión papal o del Jefe de la iglesia anglicana de inmiscuirse en los asuntos civiles.

11. - En la obra "Ensayo sobre el gobierno civil" resulta bastante deficiente lo concerniente a la función jurisdiccional, contrastando con la explicación clara y amplia de las funciones legislativa y ejecutiva. Es más, el ilustre pensador inglés no da a esa función judicial el carácter de poder constitucional, sino que se refiere a ella como una potestad que corresponde realizar a "un organismo judicial" instituido para decidir las disputas y dictar las sentencias que correspondan. Y es que Locke, basado en su teoría del "pacto social", considera a esta función formando parte del poder legislativo. Véase, si no:

"Pero, aunque cada hombre que entra a formar parte de la - sociedad ha hecho renuncia de su poder natural para castigar los atropellos cometidos contra la ley de Naturaleza siguiendo su propio juicio personal, resulta que, al renunciar en favor del poder legislativo al propio juicio de los daños sufridos en todas aquellas cosas en que pueda apelar al magistrado, ha renunciado, por eso mismo, en favor del Estado al empleo de su propia fuerza en la ejecución de las sentencias dictadas por éste, y tiene que prestársela siempre que sea requerido para ello, puesto que se trata de juicios

propios dictados por él mismo o por quien lo representa. Ahí nos encontramos con el origen del poder legislativo y del poder ejecutivo de la sociedad civil, que tiene que juzgar de acuerdo con leyes establecidas, el grado de castigo que ha de aplicarse a los culpables -- cuando han cometido una falta dentro de ese Estado; y también es -- ése el origen del poder para las sentencias que en determinados -- momentos tenga que dictar. . . . Ese juez es el poder legislativo o lo son los magistrados que el mismo señale ". (1)

12. -Como se ha dejado anotado, a Locke no le corresponde la paternidad de la idea de "Separación de poderes", pues en vez de independizar el legislativo, del ejecutivo y del federativo, --los que atribuye al rey y su consejo--, lo que hizo fue otorgar ciertas facultades al rey "en Parlamento", de acuerdo con el sistema constitucional inglés ortodoxo, y con los principios contenidos en el -- "Instrument of Government", de Cromwell, de 1653, en que se hace un intento de distinguir y separar a los poderes -- legislativo y ejecutivo. Pero, de todas suertes, siguiendo a -- Aristóteles, el escritor inglés puso de manifiesto, con excelente -- dialéctica, cuáles son las diferentes funciones del Estado, y cómo se relacionan éstas para el logro del buen gobierno de la comunidad, que, según su criterio, debe ser una monarquía limitada, pues a diferencia de Hobbes y de Rousseau, guardaba una -

(1) Ob. cit. Cap. VI. Secs. 87, 88 y 89.

posición moderada dentro de sus ideas que resultaban, no obstante, revolucionarias para su época.

Sea lo que fuere, es debido decir que al pensamiento lockiano debemos una clara y moderna explicación de los conceptos de libertad y de propiedad, y para decirlo con Hazard, nadie, como el autor del "Ensayo sobre el gobierno civil", moldeó con sus ideas políticas, jurídicas y filosóficas el siglo XVII que le tocó vivir.

John Locke, de quien Voltaire dijera que nunca hubo, quizá, un espíritu más juicioso y más metódico, ni un lógico más exacto, ⁽¹⁾ fallece en 1704, en Oates, Essex, a los setenta y dos años, de la misma manera como vivió: pacífica y modestamente.

(1) Cartas filosóficas. Décimotercera carta.

Capítulo VIII
Montesquieu y Rousseau

Sección primera
Montesquieu

1.- Influencia de las ideas políticas y jurídicas en el continente. 2.- El absolutismo de Luis XIV. 3.- Florecimiento intelectual francés en el Siglo XVIII. 4.- Las "Cartas Persas". 5.- "Consideraciones sobre las causas de la grandeza y de la decadencia de los romanos". 6.- "El Espíritu de las Leyes". 7.- Su contenido jurídico y político. - - - 8.- Se crea la geopolítica y la sociología. 9.- Libertad política. 10.- Diversas funciones del Estado. 11.- Separación y división de poderes. 12.- Tesis de Locke y Montesquieu sobre esta materia. 13.- Verdadero alcance de la teoría de separación de poderes. 14.- Efectividad y realidad de esta teoría.

Capítulo VIII

MONTESQUIEU Y ROUSSEAU

Sección primera

MONTESQUIEU

1. - Como lo apunta George H. Sabine, la Revolución de 1688 - que diera el triunfo al Parlamento en su larga y enconada lucha con la Corona- y la publicación de las obras políticas de Locke, dieron fin a las convulsiones civiles y al fecundo movimiento ideológico que se produjeron en Inglaterra en el siglo XVII.

Pero las corrientes filosófico-políticas inglesas, especialmente de Locke, habían llegado en las dos primeras décadas del siglo -- XVIII a las costas de Francia, donde languidecía el poderoso reinado del "Rey Sol" tras de ejercer un poder absoluto durante 54 años -- (1661 - 1715) y de considerarse, a sí mismo, " la imagen visible del Ser Supremo en la tierra".

En ese tiempo Francia era, en rigor, todavía feudal en cuanto a su organización social, y autocrática por su gobierno. Tenía una población de veinticuatro millones de habitantes que, con excepción - de los nobles y clérigos, vivían en la miseria y sin derechos políticos ni sociales que ejercer. En efecto, de esa abigarrada población, sólo la cuarta parte de las clases privilegiadas era dueña de la mitad de la tierra de cultivo y urbana, situación injusta que se agravaba con las exacciones feudales y obligaciones eclesiásticas que pesaban sobre los campesinos; y con las inmunidades fiscales de que gozaban esos estamentos. Entre éstos y los atribulados trabajadores del campo, se ve nía forjando la "bourgeoisie", pequeña clase media, llena de inqui tudes y de ambiciones, que veía a los nobles y eclesiásticos con temor

y respeto, pero con un creciente resentimiento, a la vez que vigilaba con desconfianza a los campesinos con los que realizaba lucrativas transacciones comerciales.

2.-El gobierno era centralizado y despótico, y la libertad de los habitantes de Francia estaba a merced del rey y de sus funcionarios, incluyendo a los de menor escala. Se carecía de un parlamento representativo que, como en Inglaterra, se opusiera con decisión a las arbitrariedades del poder real, pues los "Estados Generales" no se reunían desde el año de 1614 y el Parlamento de París, antiguo Tribunal Supremo de Francia, había sido reducido a un mero tribunal superior, después de que Luis XIV dijera con gran naturalidad en su propio recinto: "El Estado soy yo". Por otra parte, este rey había restablecido la intolerancia religiosa al revocar el Edicto de Nantes en su palacio de Fontainebleau, un 18 de octubre de 1685, y que su abuelo, el rey Enrique IV, había expedido el 15 de abril de 1598 para lograr la paz en el reino que venía siendo alterada desde hacía cuarenta años por la cruenta lucha entre católicos y hugonotes.

El decreto de revocación del Edicto de Nantes, prohibía el culto protestante, expulsaba a los pastores del reino, ordenaba la demolición de los templos calvinistas, y prohibía a los fieles de esta secta abandonar el país; el artículo 10 de este ordenamiento sancionaba a quien violase esta última disposición con la pena de galeras para los hombres, y la confiscación de bienes para las mujeres. Sobre esta errónea disposición de Luis XIV, Montesquieu diría en sus Cartas Persas: (1)

(1) Número 85.

"Ya sabes, Mirza, que unos ministros de Cha-Soliman⁽¹⁾ - habían formado el proyecto de obligar a todos los armenios⁽²⁾ de Persia, á abandonar el reino ó á hacerse Mahometanos,⁽³⁾ con la idea de que nuestro Imperio sería siempre profanado mientras que guardara en su seno a esos infieles... Las persecuciones que nuestros celosos mahometanos han hecho sufrir a los guebres han obligado a pasar en tropel a las Indias y han privado a los Persas de esta nación tan apegada a la labranza y que sólo por su trabajo era capaz de vencer la esterilidad de nuestras tierras. No quedaba a la devoción más que una hazaña, con lo cual caía por sí sólo el Imperio y con él, por consecuencia necesaria, esta misma religión que querían hacer tan floreciente... Confieso que las historias abundan en guerras religiosas; pero hay que fijarse en esto: no es la multiplicidad de religiones la que ha producido estas guerras, sino el espíritu de intolerancia que animaba a aquella que se creía dominante... Es este espíritu de vértigo, cuyos progresos no se pueden -- considerar más que como un eclipse total de la razón humana".

El Rey Sol murió el 10. de septiembre de 1715, en el siglo de las Luces o de la Ilustración, a la edad de setenta y siete años, abandonado de todos, y aún su esposa secreta, la anciana y caritativa -- Marquesa de Maintenon, se había retirado tres días antes a la Abadía de Saint-Cyr, donde moriría el 15 de abril de 1719. El pueblo, lejos de acongojarse por el fallecimiento de quien lo había gobernado medio -

(1) Luis XIV

(2) Protestantes.

(3) Católicos.

siglo, prorrumpió en exclamaciones de alegría y canciones injuriosas, (1) como lo atestigua Voltaire al viajar por el camino de Saint Denis rumbo a la basílica real y ver las tabernas rebozantes de una eufórica clientela. ¡Sic transit, gloria mundi!

3.- Desde entonces —nos dicen Georges Duby y Robert Mandrou— (2) hasta las representaciones de "Las Bodas de Fígaro", en el Triánón, — con asistencia de la reina María Antonieta, la vida de sociedad parecía una interminable fiesta, a la vez que la impronta política y filosófica — de las revoluciones inglesas se manifestaba en los campos y en las ciudades donde crecía un sentimiento popular de inconformidad con ese estado de cosas. Hipólito Taine, (3) en sus "Orígenes de la Francia contemporánea", hace referencia a lo anterior de la siguiente forma:

"Por el contrario, en Francia, la semilla importada de Inglaterra germina y crece con un vigor extraordinario. Desde la Regencia está en flor. Como una especie favorecida por el terreno y el clima — invade todos los terrenos, acapara el aire y la luz para ella sola, y — apenas permite que a su sombra germinen algunos engendros de especie enemiga, algún superviviente de una flora antigua como Rollín, algún espécimen de una flora excéntrica como San Martín. Con sus robustos árboles, sus apretados macizos, su innumerable ejército de malezas y plantas trepadoras con Voltaire, Montesquieu, Rousseau, Diderot, D'Alembert y Buffon, con Duclós, Mably, Condillac, Turgot, Beaumarchais, Bernardino de Saint-Pierre, Barthelemy y Thomas,

(1) El Siglo de Luis XIV. p. 297. Carl. Grimberg.

(2) Historia de la Civilización Francesa. La Francia Moderna y Contemporánea. Primera Parte. Cap.VII.

(3) Libro Cuarto. Cap. Primero.

con la infinidad de sus periodistas, de sus compiladores y de sus oradores, con los eximios y los vulgares de la filosofía, de la ciencia y de la literatura, la semilla en cuestión se apodera de la academia, del teatro, de los salones y de la conversación. Todos los grandes cerebros del siglo son retoños suyos y entre ellos se pueden contar algunos entre los mayores que haya producido la especie humana. Y es que la nueva semilla ha caído en el terreno apropiado, es decir, en la patria del espíritu clásico".

Y esos esclarecidos hombres son presa de multitud de invitaciones a los salones y academias que surgen por doquier y en los que a la luz de elegantes candelas se discurre en un medio de alegría y de ingenio. Se escucha música selecta, especialmente de Jean-Phillipe Rameau, de Francois Couperin, de Juan Sebastián Bach y de Leopoldo Mozart, el padre de Wolfgang Amadeo, que poco después asombraría al mundo con su precosidad y su genio musical; y también se bailan danzas ligeras, minuets y gavotas; se leen trozos de obras literarias o filosóficas; se declaman hermosos versos, y se cruzan, relampagueantes, frases ingeniosas y también hirientes. Desde luego, se esparcen rumores de todas clases, sin ningún recato, al tiempo que en los rincones los políticos murmuran en voz baja. Sobresalen las figuras de Voltaire, Montesquieu, Turgot, Chastellux, Rivarol, Diderot, Condorcet Fontanelle, D'Alembert, de Hobbach, Marmontel, Helvetius, Grimm, los Abates Raynal y Morellet y, en ocasiones, el inglés Davis Hume y otros famosos hombres de la época del iluminismo europeo; y los salones más frecuentados son los de las marquesas de Lambert, y Du Deffand, de las señoras de Dupin, d'Epinau, de Tencin, Geoffrin, Necker, d'Etioles, más tarde marquesa de Pompadour, y de

la señorita de Lespinasse.

Sin embargo, a esas tertulias, en las que se mezclan, sin ningún prejuicio, miembros de la nobleza y de la burguesía, llegan con claridad las palabras severas y plenas de reproche al sistema social imperante, que en su pequeño cuarto del oscuro Hotel de Languedac, ubicado en la calle de Grenelle-Sain-Honore, pronuncia sin cesar un hombre que reiteradamente es objeto de invitaciones, pero que no gusta de esas deliciosas veladas porque las encuentra insustanciales y cínicas. Este individuo solitario se llama Juan Jacobo Rousseau, transcurre la década de 1740 a 1750, y los errores de Luis XVI, como los de su disoluto abuelo, se suceden unos a otros con demasiada velocidad.

Pero quien más atraía las miradas de todos era, junto con Voltaire, Carlos Luis de Secondat, barón de la Bréde y de Montesquieu. Había nacido el 18 de enero de 1689 en el Castillo de la Bréde, aproximadamente a unos diez y ocho kilómetros del puerto de Burdeos, rumbo a Tolosa. De su apellido decía el filósofo y jurista, con falsa modestia, que no era "ni bueno ni malo, por no tener más que 250 años de nobleza probada"; su padre, Jaime de Secondat, hijo de un presidente de Audiencia, es decir, del Parlamento de Guyena, y su madre, Francisca de Pénel, que en dote había aportado el Castillo de la Bréde, eran, ciertamente, de rancia nobleza. Y como un dato curioso, es de mencionarse que el niño tuvo como padrino a un mendigo que acudió al Castillo a pedir limosna en el preciso momento en que su madre lo traía al mundo con toda normalidad.

Poco habría de gozar este niño del dulce amor de su madre quien muere cuando aquél apenas iniciaba su vida consciente. Poco después, teniendo diez años de edad, es enviado por su padre al famoso Colegio de los Padres Oratorios en la ciudad de Juilly, fundado en el año 1631, donde permaneció como pensionista hasta el año de 1711. Avido de saber, el joven Montesquieu se adentra lo más que puede - en los estudios de historia, muy particularmente de la de Roma, a la par que se aficiona a la literatura que le permite asomarse a un mundo espiritual subyugante.

Conforme a la tradición familiar, más que por vocación, -- Carlos Luis sigue la carrera de Derecho con cierto desenfado, pues, -- según manifiesta, le molestaba sobremanera no tener más éxito que -- "los más torpes", expresión ésta que no revela precisamente una conducta modesta, pues este alumno debió, por el contrario, de ser de gran aprovechamiento como lo había sido en el Colegio de los Oratorianos, y como lo demostrarían, años más tarde, sus profundos trabajos jurídicos. Pero aún más, se dedicó también al estudio de las ciencias naturales que lo llevan a practicar, como sistema, el método experimental, y al que habría de disciplinarse en el futuro en todas sus especulaciones jurídicas y sociológicas.

Tan pronto se gradúa, Montesquieu obtiene, en el año de 1714, la plaza de Consejero en el Parlamento de Burdeos, o sea el Tribunal Superior de Justicia, y en 1716, recién casado con la señorita Juana de Lartigue --quien le daría un hijo y dos hijas--, un tío suyo, mayor que su padre, le hereda el puesto togado de Presidente

Vitalicio del citado Parlamento, cuando sólo cuenta con veintisiete - años de edad y al tiempo en que ingresa en la Academia de Burdeos con su trabajo intitulado "Disertación sobre la política de los Romanos en la religión. Pero esa herencia estaba condicionada a que Carlos Luis de Secondat, barón de la Bréde, agregara a este nombre el de Montesquieu, que habría de inmortalizar.

Dotado de un espíritu inquieto y de un poder extraordinario de observación y análisis, el magistrado resuelve en 1712, después de diez años ininterrumpidos de ejercicio, enajenar su cargo oficial al que encuentra demasiado rutinario y poco adecuado a su manera de ser: "Lo que siempre me ha dado mala opinión de mí -decía- es que - hay pocos puestos en la República para los cuales pueda yo servir. En mi oficio de presidente comprendía bien las cuestiones, pero del procedimiento no entendía nada: tengo el corazón muy recto". Pero en realidad, este hombre era más que sensitivo, cerebral.

4.- Ya antes, en 1721, Montesquieu había ingresado al círculo de la fama al publicarse en Amsterdam, en forma anónima, sus "Cartas Persas", obra de género epistolar, que parece haber sido inspirada - por un libro de Dufresney, titulado "Divertimientos serios y cómicos",⁽¹⁾ si atendemos a su estilo semejante, pues en ambas obras personajes extranjeros, -en una, un siamés y en la otra dos persas, Rica, el -- irónico, y Usbeck, el reflexivo- provenientes de remotos países orientales, visitan París en las postrimerías del reinado de Luis XIV y se dedican a criticar con fina ironía y gran agudeza, a la sociedad fran-

(1) Montesquieu. Sainte-Beuve. Cap. I.

cesa y a su gobierno absolutista, en particular al rey Luis XIV, al que tratan con rudeza. Esta obra, escrita en los ratos de ocio del joven magistrado de Burdeos, es una anticipación de la obra más importante de Montesquieu, "El espíritu de las leyes", y contiene pensamientos de gran profundidad, como las que se exponen en la Carta número 80:

"Desde que estoy en Europa, mi querido Rhédi, -escribe Usbeck- he visto muchos gobiernos, no es como en Asia, donde las reglas de la política son en todas partes iguales. Muchas veces he procurado acertar cual era el gobierno más conforme con la razón. Me ha parecido que el más perfecto es el que va derecho a su objeto con menos gasto; de modo que el que conduce a los hombres del modo que conviene mejor a su inclinación y predisposición, es el más perfecto... Por cierto no veo que la policía, la justicia y la equidad sean mejor observadas en Turquía, Persia y Mogol, que en las Repúblicas de Holanda, Venecia e Inglaterra misma; no veo que se cometan en aquellos países menos crímenes y que los hombres, intimidados por la magnitud de los castigos, estén más sometidos a las leyes. Noto, por el contrario, una fuente de injusticia y de vejaciones en medio de estos mismos Estados. Hasta me parece que el príncipe, que es la ley misma, ⁽¹⁾ es menos amado que en ninguna otra parte. Veo que en estos momentos de severidad hay siempre movimientos tumultuosos donde nadie es jefe y que, cuando llega a ser menospreciada la violenta autoridad, no queda ^{de} ella bastante a nadie para hacerla volver. Que la desesperación misma de la impunidad conforma el desorden y lo hace mayor. Que en estos Estados no se forma rebelión pequeña y que jamás hay intervalo entre la murmuración y

(1) Luis XIV.

la sedición. Que no es preciso que los grandes acontecimientos se preparen por causas grandes; al contrario, el menor accidente produce una gran revolución, a menudo tan imprevista por aquellos que la hacen, como por los que la sufren. Cuando Osrnan, emperador de los turcos, - fue destronado, ninguno de los que cometieron este atentado pensaban cometerlo; pedían solamente, suplicando, que se les hiciera justicia sobre un perjuicio: una voz que jamás se conoció, salió de la muchedumbre; sonó por casualidad el nombre de Mustafá y de pronto fue éste emperador".

Y en la Carta número 37 el barón de la Bréde y de Montes - quieu hace una fina y valerosa crítica al despotismo encarnado en -- Luis XIV:

"El rey de Francia es viejo. No tenemos ejemplo en nuestra historia de un monarca que haya reinado tanto tiempo. Dícese que posee un muy alto grado de talento de hacerse obedecer; gobierna con el mismo genio a su familia, a su corte, y a su Estado. Se le ha oído decir a menudo que de todos los gobiernos del mundo el de los turcos o el de nuestro augusto sultán, sería el que le gustaría mejor. ; Tal es el caso que hace ^{de} la política oriental! Estudié su carácter y hallé en él contradicciones que me es imposible resolver: por ejemplo, tiene un ministro de sólo diez y ocho años de edad y una amante de ochenta; ama a su religión y no puede aguantar a los que dicen que hay que observarla con rigor; aunque habla del tumulto de las ciudades, y que sea poco comunicativo, no se ocupa más desde por la mañana hasta por la noche que de hacer hablar de sí; le placen los trofeos y las vic-

torias, pero tanto teme el ver a un buen general al frente de sus tropas, como pudiera temerle a la cabeza de un ejército enemigo. Creo que ningún otro haya sido nunca al mismo tiempo tan colmado de riquezas - como un príncipe puede esperar y tan agobiado por una pobreza que un particular no pudiera soportar. Le place gratificar a los que lo sirven; pero paga tan liberalmente los obsequios, o, mejor dicho, la ociosidad de sus cortesanos, como las campañas laboriosas de sus capitanes; a menudo prefiere a un hombre que lo desnuda o que le da la servilleta cuando se pone a la mesa, a otro que para él toma ciudades o gana batallas: no cree que la grandeza soberana debe entorpecerse con nada en la distribución de las gracias y, sin examinar si aquel a quien colma de bienes es hombre de mérito, cree que su elección va a hacerlo tal; así es que se le ha visto dar una pequeña pensión a un hombre - que había huído dos leguas, y un buen gobierno a otro que había huído cuatro. Es espléndido sobre todo en sus construcciones, tiene más estatuas en los jardines de su palacio que ciudadanos en una población grande. Su guardia es tan fuerte como la de un príncipe ante el cual todos los tronos se derrumban; sus ejércitos son también numerosos, sus recursos grandes, su erario inagotable".

Y en la Carta 92 Montesquieu se aprovecha para fustigar, con punzante ironía, el burocratismo y lacayismo de los Parlamentos o tribunales franceses, que conocía a fondo, diciendo: "Los parlamentos se parecen a esas ruinas sobre las que se pisa, pero recuerdan siempre la idea de algún templo famoso por la antigua religión de los pueblos. No se ocupan más que en hacer justicia; y su autoridad es siempre -

lánguida, a menos que alguna coyuntura imprevista no venga a devolverle la fuerza y la vida. Estos grandes cuerpos han seguido el destino de las cosas humanas; han cedido al tiempo que lo ha derribado todo, a la corrupción de las costumbres que todo lo debilita y a la autoridad suprema que todo lo abate".⁽¹⁾

Las "Cartas Persas" causaron un gran revuelo en toda Francia, y pronto se conoció el nombre de su autor: Carlos Luis de Secondat barón de la Bréde y de Montesquieu, a la sazón Presidente del Parlamento de Burdeos y miembro de una familia perteneciente a la nobleza. ¿Cómo, entonces, podía este escritor satirizar y criticar al rey Luis XIV, y a la Regencia de Felipe de Orleans? Nadie lo entendía, pero lo cierto es que Montesquieu cobró gran fama no sólo en su país, sino también en el extranjero.

Paul Archambault⁽²⁾ considera que las cartas en que se hacen reflexiones sobre los sistemas de gobierno, el despotismo, la libertad de conciencia, la revocación del Edicto de Nantes, las religiones, etc., anuncian dignamente el "Espíritu de las Leyes", obra cumbre en que el antiguo magistrado de Burdeos desarrollaría magistralmente estos temas, sobre todo el político y el jurídico. Por su parte, Carl Grimberg⁽³⁾ expresa que en este libro Montesquieu apunta su famosa teoría de la separación de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial como requisito para la existencia de un gobierno justo y estable; y Paul Janet⁽⁴⁾ dice que "Las Cartas Persas" son muy notables por el

(1) Luis XIV.

(2) Montesquieu. Cap. I.

(3) El Siglo de la Ilustración. Cap. Montesquieu o el equilibrio político.

(4) Ob. cit. T. Segundo. Cap. V.

tono de libertad irrespetuosa con que el autor se expresa respecto a todas las autoridades sociales y religiosas. No es esta la ironía de -- Pascal, que insulta a la grandeza, no obstante imponerla a los hombres como necesaria; es la revelación de un alma que frente a las viejas instituciones entrevé otras nuevas que han de sustituirlas. ¿Qué podrá ser de una sociedad en que las personas más esclarecidas comienzan a perder su devoción por todo lo que le sirve de fundamento?"

Por su propios merecimientos, en el año de 1726, mismo - en que dejara la presidencia del Parlamento de Burdeos, Montesquieu es propuesto para ingresar a la Academia francesa, la máxima institución cultural del país, pero se opuso el Cardenal Fleury, antiguo preceptor, y primer ministro del rey Luis XV que había advenido al trono en 1723, a la muerte del regente, el duque de Orleans, lo cual no tenía nada de extraño después de la publicación, cinco años antes, de las "Cartas Persas". No obstante, en el año de 1728 el Barón de la -- Bréde era aceptado en la Academia como uno de sus miembros, lo cual le dió mayor lustre a su nombre.

5.- Seguramente que teniendo "in mente" escribir "El Espíritu de las Leyes", Montesquieu decide emprender en el mismo año de -- 1728, un viaje por diversos países de Europa, habiendo visitado durante un lapso de tres años, Alemania, Austria, Hungría, Italia, Suiza, Holanda e Inglaterra, país éste al que tenía una gran admiración, como también la tenía otro ilustre contemporáneo, Voltaire, quien había residido tres años en la Isla, desde 1726 a 1729, año éste último en -- que Montesquieu arribaba a ella procedente de Holanda. Como en -- el barco también viajaba el Conde de Chesterfiel, a la sazón embajador

dor británico en La Haya, Montesquieu trabó buena amistad con él, habiendo, como consecuencia, podido ser introducido a los principales círculos políticos y sociales de Inglaterra, y llegar a ser amigo de la reina Carolina quien lo admiraba y se regocijaba con su fino ingenio. También entabló relaciones amistosas con Roberto Walpole, primer Lord del Tesoro y Canciller de la Tesorería, quien tenía una gran influencia política en Inglaterra; con Jonatan Swift, el gran poeta irlandés, autor de los famosos "Viajes de Gulliver", quien también participara en lides políticas; Alejandro Pope, el ilustre poeta a quien Voltaire calificara como el más grande poeta didáctico de todos los tiempos, y con otros distinguidos intelectuales y políticos de la Isla.

Lo anterior permitió al inquieto visitante hacer un estudio analítico del sistema de gobierno inglés, y para ello acudía a los debates de las dos cámaras, donde hacía toda clase de anotaciones, así como a los tribunales y oficinas administrativas del gobierno. Al mismo tiempo, era un ávido lector de los periódicos londinenses en cuyas severas críticas al gobierno podía apreciar el ejemplar medio de libertad en que se desenvolvía el pueblo británico, todo lo cual comparaba con lo que sucedía en su patria en que la libertad era casi nula debido, principalmente, al despotismo de los monarcas y a los sistemas gubernamentales tradicionales, si bien es verdad que, como aconteció con Voltaire, poco o nada reparaba en los problemas sociales, éstos es, en las condiciones miserables en que vivían los campesinos y quienes habitaban las urbes que no pertenecían a las clases privilegiadas

de la nobleza y el clero, así como de la alta burguesía.

A su regreso a Francia, Montesquieu sólo piensa en expresar sus ideas enriquecidas notablemente por su interesante viaje y en hacer, con ello, un llamado a la conciencia adormecida de sus compatriotas para meditar muy seriamente en la necesidad de cambiar las estructuras políticas y jurídicas de su país. Así publica, en 1734, después - de dos años de encierro en su castillo de la Brède, lejos de los ruidosos salones parisinos, especialmente el de la duquesa de Aiguillon y el de madame Deffand, otra obra que reafirmaría su alto prestigio intelectual y que titularía: "Consideraciones sobre las causas de la grandeza y de la decadencia de los romanos", y en la que traza, con suaves y maestras pinceladas, la historia del imperio más poderoso de la antigüedad. De este libro excelente pudo decir Alberto Sorel: "Se leerá a los historiadores modernos de Roma y no se les comprenderá bien sino después de haber leído a Montesquieu".

Recuerda la obra, desde luego, a Maquiavelo, Saint-Evremont y Saint-Real; en cuanto a la forma "la de Montesquieu en lo histórico tiene semejanza con la de Bossuet",⁽¹⁾ pero difiere de éste especialmente en los aspectos divinos. Así, por ejemplo, Montesquieu afirma con un criterio determinista que es toda una filosofía de la historia:

"No es el azar quien domina al mundo; que se les pregunte a los romanos, que tuvieron una sucesión continua de prosperidades cuando se gobernaron siguiendo cierto plan y una serie ininterrumpi

(1) Saint-Beauve. Cap. I.

da de reveses cuando se condujeron según otro. Hay causas generales, ya morales, ya físicas, las cuales obran en cada monarquía, la elevan, la mantienen o la dividen; todos los accidentes se hallan -- sometidos a estas causas, y si la suerte de una batalla, ésto es, una causa particular cualquiera ha sido alguna vez la pérdida de un Estado, es porque había una causa general para que el Estado pereciera en una sola batalla. En una palabra la corriente general arrastra -- consigo los particulares accidentes". (1)

Pero hay un párrafo de las "Consideraciones" (2) que tiene -- una gran importancia porque posiblemente en él se inspiró Juan Jacobo Rousseau para formular su famosa teoría de la "soberanía popular", como se podrá ver a continuación:

"Es un error creer que haya en el mundo autoridad humana en todos sentidos despótica; ni la ha habido ni la habrá jamás; el poder más absoluto está siempre limitado por algo. Si el Gran Señor impone una nueva carga a Constantinopla, el clamor general le advierte en seguida la existencia de límites que no previó. El rey de Persia (3) puede obligar a un hijo a que mate a su padre, o a un padre a que mate a su hijo; pero no puede obligar a sus súbditos a que beban vino. En cada nación existe un espíritu general sobre el cual se funda el poder; cuando éste choca con ese espíritu, se hiere a -- sí mismo y tiene que detenerse".

Y en el "Diálogo entre Sila y Eucrates", que Montesquieu había publicado en el periódico el "Mercurio de Francia", que des --

(1) Cap. XVIII.

(2) Cap. XXII.

(3) El rey de Francia.

pués lo incluyó en la séptima edición de las "Consideraciones", se contiene una certera y trascendente frase:

"El que un hombre se levante sobre el nivel de la Humanidad, cuesta demasiado caro a todos los demás".

6.- El fruto estaba ya maduro: es el momento en que Montesquieu dé un fuerte impulso a su trabajo fundamental, del que se ha dicho que la "Grandeza y decadencia de los romanos", es, en realidad, el primer capítulo. Así lo hace, y ésto da la impresión de que el abogado Carlos de Secondat ha guardado la pluma para siempre, pero lo que no se sabe es que ha venido trabajando, sin cesar, durante casi veinte años (desde 1742 a 1746 en su gabinete del Castillo de la Brède). Pero de pronto, sorpresivamente, en el mes de noviembre de 1748, cuando ya tiene sesenta años de edad, la firma editorial "Barillot e hijo", de Ginebra, publica la obra "El Espíritu de las Leyes" de autor anónimo, y el cual constituye para Paul Janet⁽¹⁾ "El libro más grande del siglo XVIII", comparándolo con la "Política" de Aristóteles. Por su parte, Emile Faguet habría de decir: "más bien que un libro es una existencia entera", en razón a que, según propia confesión de Montesquieu, había empleado toda su vida en concebirlo y escribirlo. Hipólito Taine⁽²⁾ diría, emocionado con esta obra, que su autor había sido "el más instruído, el más sagaz y el más equilibrado de todos los espíritus del siglo".

A juzgar por lo que dice el propio escritor bordelés, la terminación de su trabajo fue un verdadero suplicio, pues además de que casi había perdido la vista —lo que originaba que su hija y un secre-

(1) Ob. cit. Cap. V. Sec. II.

(2) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. III.

tario dieran lectura a lo que no podía leer-, se sentía muy cansado en los finales de la gigantesca tarea: "Estoy aniquilado -escribía en el mes de marzo de 1747- y pienso descansar el resto de mis días"; y ya para terminar la obra, dice en carta fechada el 28 de marzo de -- 1748 a su amigo Monseñor Cerati: "Creí que me costaba la vida hacer tres meses el esfuerzo que hice por acabar un trozo que quiero -colocar en él y que será un libro sobre el origen de las revoluciones de nuestras leyes civiles en Francia. Esto constituirá tres horas de lectura; pero le aseguro que me ha costado tanto trabajo que me han encanecido los cabellos ". Terminado el trabajo exclama Montesquieu: " Confieso que este libro ha estado a punto de matarme; necesito -- reposo; no trabajo más ".

No obstante, el hastío y esfuerzo sufridos por los resultados de ese agotamiento se aprecian en los últimos libros de su obra, pues son vagos e imprecisos, pero se trataba, como lo apunta Louis - - - Althusser, ⁽¹⁾ de "ganar la única carrera que había empeñado contra la muerte: la de su obra acabada ".

En la Introducción a su libro, Montesquieu se muestra medroso, como aconteció con su publicación en que omitió su nombre, - pues empieza por disculparse con quien se sintiera ofendido por su - contenido, y afirmar algo que no concuerda con su actitud de escritor valeroso, cuando dice: "Así como Platón daba las gracias al cielo - por haberlo hecho nacer en tiempo de Sócrates, yo se las doy por haber nacido en el régimen vigente, por haber querido que yo viva con - el gobierno actual y que obedezca a los que amo ".

(1) Montesquieu, la política y la historia. Introducción.

Efectivamente, el abogado de Burdeos no era un revolucionario en el sentido que cuarenta años más tarde se dió en Francia a este vocablo, es decir, de tomar las armas y lanzarse a las calles parisinas para atacar al régimen, pero sí era un hombre inconforme con el estado de cosas de su patria al que critica sin ambages; - y es más, lo ridiculiza y compara con desventaja con el sistema de gobierno que existe en Inglaterra a la que elogia abiertamente. - - ¿Pues, que no es él mismo quien hace mofa del "Rey Sol", de la regencia, de Luis XV y del clero, en sus "Cartas Persas"? ¿Y no es el propio Montesquieu quien advierte al rey, en su obra "Consideraciones sobre las causas de la grandeza y de la decadencia de los romanos", que deberá respetar el espíritu general, es decir, al pueblo, porque en éste se funda su poder?

De ninguna manera pretendemos hacer crítica alguna del Barón de la Bréde y de Montesquieu, sino, al contrario, refutar a quienes han sostenido injustamente que era un individuo conformista, comparándolo con Juan Jacobo Rousseau, en el que advierten un comportamiento opuesto, y todo porque un anciano de sesenta años, cansado hasta el extremo y casi ciego, en la Introducción al "Espíritu de las Leyes", hace esta conmovedora confesión que implica una profunda lección:

"He comenzado varias veces y he abandonado otras tantas esta obra; mil veces he abandonado a los vientos las hojas que había escrito: perseguía mi objeto sin un plan; no conocía ni las reglas ni las excepciones; encontraba la verdad para perderla; pero cuando al

cabo he descubierto mis principios, todo lo que yo buscaba me ha -
salido al encuentro, y en el curso de veinte años he visto empezar,
crecer y terminar mi obra".

Montesquieu no fue, en resumidas cuentas, un audaz -
guerrillero, sino un sembrador de ideas revolucionarias y temera-
rias para su tiempo, que habrían de fructificar, poco después, en la
Revolución de Independencia Americana y en la Revolución France-
sa que transformarían, a fondo, las estructuras mentales y sociales
del mundo. De ésto diría H. Berthélemy, el distinguido maestro de
la Universidad de París: "Los primeros obreros de la Revolución --
Francesa, cuyo esfuerzo debió ser eficaz y duradera su influencia,
han sido los discípulos de Montesquieu"; y Santiago Madison⁽¹⁾ --
aclararía que "El oráculo que siempre se cita y consulta sobre esta
cuestión--en Norteamérica y sobre la separación de poderes-- es el -
célebre Montesquieu." Edgar Bodenheimer diría más tarde, que --
"la combinación de la teoría del Derecho Natural de Locke con la doc-
trina de separación de poderes, de Montesquieu, forma la base filo-
sófica del sistema de gobierno norteamericano".⁽²⁾

7.- "El Espíritu de las Leyes" comprende treinta y un libros.
El primero establece los principios fundamentales, haciendo una -
división entre leyes de la naturaleza y leyes positivas. Del libro -
segundo al octavo, inclusive, se hace una exposición sobre las ca-

(1) El Federalista, XLVII. De "El Correo de Nueva York", viernes 1o.
de febrero de 1788.

(2) Ob. cit. Parte Segunda. Cap. VII.

racterísticas de los tres gobiernos que existen para el autor: el republicano o democrático, el monárquico y el despótico. En los libros - noveno al veintiseis se hace un análisis de las Constituciones y leyes ordinarias en relación con distintas cuestiones como la defensa y ofensiva del Estado, la libertad política, la tributación, el clima, - la naturaleza del terreno, las costumbres, el comercio, la población y la religión; en el libro XVII se hace un examen de la legislación - romana en materia de sucesiones: en los libros XVIII, XXX y XXXI se estudian las diferentes leyes que rigieron entre los bárbaros germanos, especialmente los francos, sus relaciones con el derecho romano, y el establecimiento de la monarquía; finalmente, en el libro XXIX se contiene un sesudo análisis del espíritu y naturaleza de las leyes, así como de su formulación. Como expresa Archambault, - - Montesquieu va en el desarrollo de su obra de más a menos, debido, seguramente, a su agotamiento: "Pero ya el pensamiento se desmenuza y, por el contrario, los hechos se amontonan sin orden y, -- valga la palabra, se coagulan: se siente que el autor no domina ya - completamente el tema... Pero en conjunto, el "Espíritu de las Leyes" queda como la suma filosófica de Montesquieu".⁽¹⁾

Este libro tuvo un éxito sin precedente, y en menos de dos - años se habían hecho de él veintidos ediciones, a pesar de las acervas críticas que se le formulaban, que hacen pronunciar a su autor esta incisiva frase:

"Oigo algunos zánganos que zumban alrededor de mí; pero si las abejas recogen alguna miel, eso me basta".

Claudio A. Helvetius, por ejemplo, manifiesta su decepción - con Montesquieu pues en vez de preocuparse porque se aplicaran los

(1) Ob. cit. Cap. I y II.

principios que sostiene en su obra, se dedica simplemente a dar a conocer las malas máximas de gobierno; y Voltaire hace agrios comentarios mientras escribe su "Ensayo sobre las costumbres". -- Por su parte, la clerecía toma debida nota de este escritor que se atreve a salirizarse a la Iglesia, muy especialmente los jesuitas que dirigen el "Diario de Trevoux" y los jansenistas que manejan la importante gaceta "Noticias Eclesiásticas". Lo anterior, sumado a un especial temor que le causaba toda crítica a sus trabajos, determina que el antiguo estudiante del Colegio de los Oratorianos escriba y publique en 1750 un pequeño libro intitulado "Defensa del Espíritu de las Leyes", que de todas formas no impide que sea incluido en el "Índice" o catálogo de libros prohibidos por la Iglesia; pero -- cuando menos da a conocer que no permanecerá pasivo ante ningún ataque, sea de quien sea. La intervención de Malesherbes, Censor General del reino, hace que el "Espíritu de las Leyes" sea suprimido del "Índice" y que, en lo adelante, no falte en ninguna biblioteca que se respete.

Puede afirmarse que el núcleo del pensamiento de Montesquieu es la libertad política ⁽¹⁾ que considera esencial para la convivencia humana, y la cual no puede existir en un país en que gobierne un déspota, es decir, un rey o monarca que actúe arbitrariamente, sin sujeción a nadie ni a nada, en el entendido de que para el antiguo presidente del Parlamento de Burdeos, la libertad política de un ciudadano -- es la tranquilidad de espíritu que proviene de la confianza que tiene cada uno en su seguridad, y de que "para que esta libertad exista, es necesario un gobierno tal que ningún ciudadano pueda temer a otro". ⁽²⁾

(1) El desarrollo de la teoría política. Cap. III. Charles Verrier.

(2) El Espíritu de las Leyes. Libro Undécimo. Cap. V.

Sus estudios jurídicos e históricos, y sus viajes por Europa entre los años 1728 y 1731, avivaron ese amor por la libertad que si al principio no rebasaba el ámbito de lo ético, después, principalmente a su regreso de Inglaterra, se introduce al mundo de lo real al discurrir que en ese país los sistemas de gobierno hacen posible que no exista el despotismo. No es, pues, indispensable que exista una moralidad cívica superior en el gobernante, sino sólo una inteligente y viable organización del Estado de que carece Francia, su patria, que tanto le preocupa. En este sentido, puede también tenerse al jurista de Burdeos como un iniciador de la organización estatal moderna.

Hombre bueno, de suyo, este hombre ilustre supera en esto a Voltaire y a Diderot, y encuentra en la cosa pública el instrumento más efectivo para servir y no para causar infelicidad. Pero también va en pos de la dignidad humana, sin la cual la vida carece de sentido. No es cierto, como lo sostuviera Hobbes, que el hombre sea "homo hominis lupus", sino que recordando a Aristóteles y juzgando con su propia experiencia, considera que es un ser eminentemente social y solidario. Sólo requiere que se le permita desenvolverse con libertad y con sujeción a las leyes, que son las "relaciones naturales derivadas de la naturaleza de las cosas".⁽¹⁾

8.- El distinguido gascón es, como lo reconociera Durkheim, el fundador verdadero de la sociología: el precursor más directo de la escuela sociológica del Derecho que desarrollara más de un siglo después Roscoe Pound, y un ferviente partidario del determinismo en cuanto que pone de relieve, como ya lo habían hecho antes que él, aunque

(1) El Espíritu de las Leyes. Libro Primero. Cap. I.

en forma exagerada, Platón, Aristóteles, Maquiavelo y Bodino⁽¹⁾, la importancia que tienen las relaciones existentes entre los hombres y el medio en que viven. es decir, considerando los puntos de vista geopolítico y geofísico.⁽²⁾ Walter Theimer⁽³⁾ nos dice a este respecto lo siguiente: "Bajo el nombre de 'mundo exterior' o 'circunstancia' entiende -- Montesquieu, sin establecer una frontera exacta entre ambas, tanto la circunstancia natural como la social. Atribuye la mayor importancia a la circunstancia natural, ante todo al clima, y luego a la situación geográfica y a la clase y configuración del suelo: fue el primer "geopolítico". En cuanto a la circunstancia social, es decir, las condiciones del mundo exterior creados por el hombre mismo o para él, como la forma de Estado, la religión, las costumbres o las relaciones de comercio, es, para el autor, en amplia medida, producto de datos naturales, que son los que tienen la última palabra. Con todo, no está ausente de sus obras la interpretación sociológica del Derecho y de la Historia. Las leyes, según Montesquieu, nacen de las circunstancias vitales de un pueblo. También las leyes deben estar adaptadas a esas circunstancias. Un cambio de circunstancias hace preciso cambiar las leyes. Por eso Montesquieu pedía para Francia la transición hacia un constitucionalismo moderado de tipo inglés".

9.- El estudio sobresaliente de Montesquieu, el que lo ha inmor-

(1) Historia de las ideas políticas. Pokrovski y otros.

(2) Hermann Heller. Teoría del Estado. Sección Tercera. Cap. II.2.

(3) Historia de las ideas políticas. Cap. VII.

talizado, es el contenido en los capítulos IV y VI del Libro Undécimo de su "Espíritu de las Leyes", y el cual se encuentra inspirado por el capítulo XII del "Ensayo sobre el gobierno civil" de John Locke, así como por Enrique Saint John, Vizconde de Bolingbroke,⁽¹⁾ el prominente político y escritor inglés contemporáneo de Montesquieu. En el citado Capítulo IV se establece la piedra angular de ese estudio cuando su autor dice:

"La democracia y la aristocracia no son Estados libres por su naturaleza. La libertad política no reside fuera de los gobiernos moderados. Pero en los Estados moderados tampoco la encontraremos siempre; sería indispensable para encontrarla en ellos que no se abusara del poder, y nos ha enseñado una experiencia eterna que todo hombre investido de autoridad abusa de ella. No hay poder que no incite al abuso, a la extralimitación.... Para que no se abuse del poder, es necesario que le ponga límites la naturaleza misma de las cosas."

10.- ¿Y qué significa esto de que la naturaleza misma de las cosas ponga límites al poder?

Carlos de Secondat explica lo anterior diciendo que en todo Estado existen tres funciones fundamentales y distintas: dictar las leyes, ejecutar las resoluciones públicas, y juzgar los delitos o los pleitos entre particulares,⁽²⁾ y el ejercicio de estas funciones constituyen poderes que es necesario separar para que se limiten entre sí y guarden el debido equilibrio, pues "cuando el poder legislativo y el poder ejecutivo se reúnen en la misma persona o el mismo cuerpo,

(1) Teoría de la Constitución. Sección Segunda. Cap. 15. Carl Schmitt.

(2) Ob cit. Libro Undécimo. Cap. VI.

no hay libertad; falta la confianza, porque puede temerse que el monarca o el Senado hagan leyes tiránicas y las ejecuten ellas mismas tiránicamente. No hay libertad si el poder de juzgar no está bien deslindado del poder legislativo y del poder ejecutivo. Si no está separado del poder legislativo, se podría disponer arbitrariamente de la libertad y la vida de los ciudadanos; como que el juez sería legislador. Si no está separado del poder ejecutivo, el juez podría tener la fuerza de un opresor. Todo se habría perdido si el mismo hombre, la misma corporación de próceres, la misma asamblea del pueblo ejerciera los tres poderes". (1)

Desde luego que la distinción entre las funciones esenciales del Estado no constituye una idea original de Montesquieu, quien ni siquiera se ocupa de precisar la razón política y jurídica de que existan esas diferentes funciones, ni menos determina la naturaleza específica de cada una de ellas. En efecto, ya Aristóteles había explicado que el Estado realiza sus fines por medio de tres "elementos" de los que uno "debe ser el cuerpo que delibera sobre los intereses comunes; el segundo se refiere a las magistraturas, es decir, cuáles deben ser y cuáles son los asuntos que deben controlar y gobernar y cuál debe ser el método de elección en ellas, y el tercero, es cuál debe ser el cuerpo jurídico" (2) o tribunales de justicia. Pero al admirable pensador griego le es indiferente que las mismas personas puedan sentarse en el Senado, en el Gobierno, que en el Tribunal.

Y después del Estagirita la mayor parte de los filósofos y juristas continuarán apreciando la distinción existente entre las tres funciones clásicas estatales; de modo que en este aspecto el Barón de la Brède no ha aportado gran cosa.

(1) Ob. cit. Libro Undécimo. Cap. VI.

(2) Política. Libro IV. Cap. 11. 12 y 13.

11. - Pero en lo que nadie había reparado, como lo hizo Montesquieu, fue que el ejercicio de cada una de esas funciones constituye un poder, una fuerza, y que para salvaguardar la libertad política es menester que no se concentren totalmente en un sólo órgano público, ésto es, el Parlamento o el monarca; que es absolutamente necesario que se separen esos poderes (séparatións des puvoirs) si están unidos a efecto de ser ejercidos por diferentes órganos públicos: por la representación popular si se trata de la función legislativa, y por el monarca en el caso de que la función consista en aplicar a casos concretos las disposiciones normativas provenientes de aquel poder.

Por lo que se refiere al poder de juzgar, Montesquieu lo -- considera "casi nulo", -- que para Carl Schmitt resulta una opinión misteriosa--⁽¹⁾ sin que se preocupe en justificar este criterio que -- repite en dos ocasiones:

"De este modo se consigue que el poder de juzgar, tan terrible entre los hombres, no sea función exclusiva de una clase o de -- una profesión; al contrario, será un poder, por decirlo así, invisible y nulo... De los tres poderes de que he hecho mención, el de juzgar es casi nulo".

Lo que sucede es que el genial pensador se daba plena -- cuenta de que, en rigor, se gobierna ejerciendo dos clases de potestades: la que produce el Derecho objetivo y la que lo ejecuta. De otra -- manera: la que consiste en formular las normas jurídicas que corresponden al pueblo a través de sus representantes en la cámara de diputados, y la que se encarga de aplicarlas a casos concretos lo cual

(1) Ob. cit. Sección Segunda.

compete al Monarca o Jefe del Estado, quedando comprendida dentro de esta potestad la judicial puesto que también consiste en aplicar la ley a casos individualizados.

A menudo se incurre en el grave error de confundir a la separación de poderes con la división de los mismos, con lo que se -- desnaturalizan una y otra idea de derecho constitucional. Conviene, entonces, precisar que procederá la tesis de la separación de poderes en los casos en que éstos se encuentren reunidos en manos bien del parlamento o bien del monarca, con grave peligro para la libertad política, porque ello origina el despotismo y la tiranía, y es necesario que "le pouvoir arrete le pouvoir", para obtener un equilibrio entre éstos. Esto lleva necesariamente a que cada una de las tres grandes potestades se defiendan cada cual contra toda invasión de las otras dos. Como lo dice Carre de Malberg⁽¹⁾, la teoría de Montesquieu se popularizó con el nombre de "frenos y contra pesos", o también con el de "balanza y del equilibrio de los poderes", designaciones éstas que derivan de las siguientes frases del abogado de Burdeos.

"Para constituir un gobierno moderado, hay que combinar las potestades, regularlas, atemperarlas, hacerlas actuar; dar, por decirlo así, un lastre a cada una para ponerla en condiciones de resistir a las otras; es una obra maestra de legislación, que raramente se consigue por la suerte y que muy pocas veces se deja realizar a la prudencia". (2)

Carlos de Secondat propugna apasionadamente por lograr con esta tesis de división una monarquía constitucional moderada que al mantener un adecuado balance entre el poder del parlamento y el

(1) Ob. cit. Cap. IV. Sec. I.

(2) Ob. cit. Libro Quinto. Cap. XIV.

poder del rey, se garantice que ninguno de éstos abuse con perjuicio de la libertad política de los súbditos.

"Si se toma la "libertad" —dice Hans Kelsen—⁽¹⁾ en el sentido de una partición en la legislación, puede ocurrir muy bien que sea el monarca el que frente a un parlamento cuya mayoría quiere conservar su predominio, defienda la aplicación del derecho del sufragio y, por tanto, la "libertad". En consecuencia, ésta no se consigue aislando los poderes sino dividiendo, repartiendo el poder legislativo entre distintos órganos. Por eso no se puede identificar el principio de la mayor división posible del poder con el principio específico de la separación de los tres poderes del Estado".

La división de poderes tiene, en efecto, un significado distinto al de la separación de poderes, pues a diferencia de ésta, en aquélla se desmembra un todo, un ente que tiene una sola naturaleza, y — que, por tanto, no es el resultado de la concentración de otros elementos que tenían vida aparte como acontecería con la reunión de los tres poderes en un sólo órgano. En el "Espíritu de las Leyes" Montesquieu apunta esta idea cuando recomienda que el poder legislativo se divida en dos cámaras: la que tiene la representación del pueblo o de diputados, y la de los Pares, integrada por miembros de la nobleza o aristocracia, pues teniendo ambos cuerpos colegiados miras e intereses distintos, se controlarán recíprocamente. Este sis -----

(1) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. Séptimo. Sec. 37.b.

tema serviría, además, para que la Cámara de los pares o aristócratas fungiera a manera de moderador en las relaciones entre los poderes - legislativo y ejecutivo.

Es justo advertir que si bien la división de poderes ya se había establecido en Europa desde siglos atrás en lo que se refiere al parlamento, al antiguo alumno del Colegio Oratoriano le corresponde el mérito de haber sabido obtener utilidad de esa división; ésto es, hacer de este sistema, nacido por motivos bien distintos, un instrumento para limitar al poder legislativo frente al poder ejecutivo. De esta idea los sistemas constitucionales democráticos del mundo establecieron la cámara de senadores al lado de la de diputados.

De otro lado, el poder ejecutivo en sentido lato, ésto es, la función de aplicar la ley, también se dividió en poder ejecutivo en sentido estricto y en poder judicial, para los efectos de equilibrar las fuerzas políticas y de evitar un excesivo poder en manos del monarca o jefe del Estado frente al poder legislativo, y para lograr la impartición de una justicia que debe descansar en una plena autonomía.

12.- La influencia de Locke, como dijimos, sobre Montesquieu en relación con la división de poderes es bien clara. Desde luego el pensador inglés afirma que tanto en el estado de naturaleza como en el de la sociedad política, existen dos poderes: el legislativo y el ejecutivo. Asimismo, considera que no es conveniente confiar la tarea de ejecutar las leyes a las mismas personas que tienen la misión de hacerlas, "pues sería una tentación demasiado fuerte para la debilidad humana, que tiene tendencia a aferrarse al poder". (1)

(1) Ensayo sobre el gobierno civil. Cap. XII.

Pero obsérvese que aquí el filósofo inglés recomienda que el poder legislativo no aplique él mismo las leyes que emite, en un intento de congraciarse con el rey, pues bien pudo haber recomendado también que éste se abstuviera de legislar. Quizá fuera esto una forma de disimular su simpatía por el Parlamento, pero lo importante es que puso de manifiesto algo que ha sido y es funesto para la democracia, o sea la debilidad humana por aferrarse al poder, con desprecio absoluto de los gobernados.

Por otra parte, Locke estima que como la elaboración de las leyes sólo exige un tiempo bastante corto, y siendo necesario aplicarlas de manera permanente, pues su fuerza de obligar es constante y duradera, "se impone la necesidad de que además exista un poder permanente que cuide de la ejecución de las mismas,"⁽¹⁾ "de donde que los poderes legislativo y ejecutivo" se encuentren con frecuencia separados",⁽²⁾ afirmación ésta que admite que el poder legislativo y el poder ejecutivo puedan estar concentrados en las manos de un sólo hombre, pues las diferentes formas de gobierno: democracia, oligarquía y monarquía, derivan de quien ejerza el poder legislativo, como se verá -- enseguida:

"Hemos visto ya que al reunirse por vez primera los hombres para formar una sociedad política, la totalidad del poder de la comunidad radica naturalmente en la mayoría de ellos. Por eso puede la mayoría emplear ese poder en dictar de tiempo en tiempo leyes para la comunidad, y en ejecutar por medio de funcionarios nombrados por ella esas leyes. En esos casos la forma de gobierno es una democracia perfecta. Puede también colocar la facultad de hacer leyes en manos de

(1) Ob. cit. Cap. XII.

(2) Ob. cit. Cap. XII.

unos pocos hombres selectos, y de sus herederos o sucesores: en ese caso es una oligarquía. Puede igualmente colocarlo en las manos de un solo hombre, y en ese caso es una monarquía... Como la forma de gobierno depende de que se coloque el poder supremo, que es legislativo, en unas u otras manos, la forma de gobierno del Estado dependerá de la manera como se otorgue el poder de hacer las leyes, porque es imposible concebir que un poder inferior dé órdenes a otro superior".⁽¹⁾

En suma, que según Locke, el Monarca debe participar en todas las actividades del Estado.⁽²⁾

13.- En cambio, Montesquieu es claro en el sentido de que el poder del Estado debe separarse de modo que de acuerdo con las tradicionales funciones, existan tres poderes: legislativo, ejecutivo y judicial. Postula, además, la posibilidad de que un mismo poder se divida si - ello es conveniente al interés público. Pero esta posición no significa, como lo han querido ver algunos escritores, que el genial gascón hubiera pretendido una tajante y radical separación entre las tres potestades estatales, pues él sabía que en la misma Inglaterra, aunque de forma excepcional, cada uno de los tres poderes realizaba funciones que no les correspondían por propia naturaleza. Por esto expresa: "He aquí, pues, la constitución fundamental del gobierno de que hablamos. Compuesto de dos partes el poder legislativo, la una encadenará a la otra por la mutua facultad del veto. Ambas estarán ligadas por el poder ejecutivo, como éste por el legislativo. "Estos tres - poderes - puesto que hay dos en el legislativo - se neutralizan produciendo la inacción. Pero impulsados por el movimiento necesario de las cosas, han de verse forzados a ir de concierto".⁽³⁾

(1) Ob. cit. Cap. X.

(2) Jorge Jellinek. Ob. cit. Libro Tercero. Cap. XVIII.

(3) Ob. cit. Libro undécimo. Cap. VI.

El Barón de la Bréde conocía muy bien el sistema constitucional inglés, que es su fuente de inspiración, el cual daba facultades al Parlamento de juzgar constituyéndose en el más alto tribunal judicial, y autorizaba al poder ejecutivo para intervenir en la formulación de las leyes actuando "el rey en Parlamento". Pero Montesquieu estaba muy lejos de considerar al sistema inglés como perfecto, pues sus investigaciones empíricas que hizo cuando vivió en Londres, lo habían informado suficientemente para saber que dicho sistema adolecía de serios defectos y que muchas veces la realidad era distinta a sus principios. Esto nos hace concluir, como lo sostiene Jellinek⁽¹⁾, que el escritor francés más bien idealizó un sistema constitucional inglés apoyándose en la parte objetiva, es decir, en la que realmente existía, independientemente de que se aplicase o no, lo cual confirma aquel interesante párrafo del célebre Libro VI del "Espíritu de las Leyes" en el que aclara que no se propone examinar si los ingleses efectivamente gozan de la libertad, pues sólo le basta consignar "que la tienen establecida en sus leyes", y nada más.

Como quiera que sea, y de acuerdo con Alfred Weber⁽²⁾, Locke anticipó los derechos del hombre fundándolos todavía sobre una base religiosa —puritana— y formuló su teoría de la separación de poderes como resultado del compromiso histórico que surgió de la Revolución de 1688 que dio lugar al advenimiento en Inglaterra de un monarca extranjero, Guillermo de Orange, y al fortalecimiento del Parlamento que lo había llamado. Era pues, necesario, prever todo intento, de ambos lados, de obtener la supremacía.

(1) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. XVIII.

(2) Historia de la Cultura.

Madison dice, sobre el alcance de la teoría de la separación de poderes lo siguiente:

"La Constitución británica fue para Montesquieu lo que fue Homero para los críticos de la poesía épica. Así como éstos han considerado la obra del bardo inmortal como el modelo perfecto del que deben deducirse los principios y reglas de la épica, con arreglo al cual deben juzgarse todas las obras similares, así este gran crítico político parece haber estimado la Constitución británica como la norma o, para usar su propia expresión, como el espejo de la libertad política; y por eso extrajo de ella, en la forma de verdades elementales, los diversos principios característicos de ese sistema. Para tener, pues, la certeza de no malinterpretarlo en este caso, acudamos a la fuente original de la máxima.

El examen más ligero de la Constitución británica nos obliga a percibir que los departamentos legislativo, ejecutivo y judicial de ningún modo se hallan totalmente separados y diferenciados entre sí. El magistrado ejecutivo forma parte integral de la autoridad legislativa. Sólo él posee la prerrogativa de concluir tratados con los soberanos extranjeros, los cuales, ya firmados y con salvedad de ciertas limitaciones, tienen la fuerza de los actos legislativos. Todos los miembros del departamento judicial son nombrados por él, pueden ser destituidos por él con la aprobación de ambas Cámaras del Parlamento, y componen, -

cuando quiere consultarlos, uno de sus consejos constitucionales. Una rama del departamento legislativo - forma otro gran consejo constitucional del jefe ejecutivo, así como, por otra parte, es el único depositario del poder judicial tratándose de acusaciones contra altos -- funcionarios, y está investido de la jurisdicción suprema en apelación y en otros casos. Además, los jueces - tienen tanta conexión con el departamento legislativo, - que frecuentemente asisten a sus deliberaciones y participan en ellas, aunque no se les concede voto legislativo.

De estos hechos, que son los que guiaron a Montesquieu, es posible inferir con claridad que al decir: "No puede haber libertad donde los poderes legislativo y ejecutivo se hallan unidos en la misma persona o en el mismo cuerpo de magistrados", o "si el poder de juzgar no está separado de los poderes legislativo y ejecutivo", no quería decir que estos departamentos no deberían tener una intervención parcial en los actos del otro o cierto - dominio sobre ellos. Su idea, como lo expresan sus propias palabras, y, todavía con más fuerza de convicción, como lo esclarece el ejemplo que tenía a la vista, no puede tener más alcance que éste: que donde todo el poder - de un departamento es ejercido por quienes poseen todo el poder de otro departamento, los principios fundamentales de una constitución libre se hallan subvertidos. Este

habría sido el caso dentro de la constitución que estudió, si el rey, que es el único magistrado ejecutivo, hubiera poseído asimismo todo el poder legislativo o la administración suprema de la justicia; o si todo el cuerpo legislativo hubiera dispuesto de la autoridad judicial suprema o de la suprema autoridad ejecutiva. Sin embargo, no es esto uno de los vicios de esa constitución. El magistrado en el cual reside todo el poder ejecutivo no puede hacer una sola ley por sí solo, aunque puede oponer su veto a todas las leyes; ni administrar justicia en persona, si bien nombrar a quienes la administran. Los jueces no pueden ejercer prerrogativa alguna de carácter ejecutivo, a pesar de brotar del tronco ejecutivo; ni ninguna función legislativa, no obstante que las -- asambleas legislativas pueden oír su parecer. La legislatura entera no ha de desempeñar ningún acto judicial, pero por resolución conjunta de dos de sus ramas, los -- jueces pueden ser separados de sus cargos, y una de -- ellas goza de la jurisdicción en última instancia. La legislatura no puede tampoco ejercer prerrogativa ejecutiva. no obstante lo cual una de sus ramas constituye la magistratura ejecutiva suprema y la otra, una vez que -- la restante haya declarado procedente la acusación, puede procesar y condenar a todos los funcionarios subordinados del departamento ejecutivo.

Las razones en que Montesquieu funda su máxima constituyen una demostración más de su intención. "Cuando los poderes legislativo y ejecutivo se reúnen en la misma persona o entidad —dice él— no puede haber libertad, porque pueden surgir temores de que el mismo monarca o senado decreten leyes tiránicas con objeto de ejecutarlas de modo tiránico también". Y luego: "Si el poder de juzgar estuviera unido al poder legislativo, la vida y la libertad del súbdito se verían expuestas a un mando arbitrario, pues entonces el juez sería el legislador. Si estuviera unido al poder ejecutivo, el juez se conduciría probablemente con toda la violencia de un opresor". Algunos de estos argumentos están explicados más ampliamente en otros pasajes; pero aunque sólo se enuncien brevemente aquí, bastan para comprobar el sentido que hemos atribuido a esta célebre máxima de este célebre autor".

14.-Sobre esta concurrencia de los poderes para el logro de los objetivos del Estado, habremos de volver con mayor dedicación en la parte de este trabajo referente específicamente al "acto de gobierno". Bástenos solamente expresar aquí que las ingeniosas ideas de Montesquieu de la separación de poderes y la división de cada uno de los poderes no tiene la efectividad que suponía su autor para obtener, lo más posible, la libertad de los súbditos, pues el poder legislativo puede, incluso por

unanimidad e interviniendo las dos cámaras, la de senadores y la de diputados, formular leyes que ataquen a esa libertad, o que el poder ejecutivo, respetuoso del principio de la legalidad, las aplique en sus términos, con tanta mayor razón si en la formulación de la ley atentatoria de esa libertad ha participado este mismo poder. Lo que al Barón de la Bréde faltó fue establecer un sistema de control legal de los poderes mediante la inclusión en la ley fundamental de limitaciones a esos poderes, o sea el reconocimiento estatal de los derechos esenciales del hombre, lo cual se haría poco después como resultado de la Revolución francesa.

Este hombre, que honra no sólo a su patria, sino a la especie humana, y que un día diría "siempre he sentido -- una alegría secreta cuando se ha hecho algo por el bien común", cerró por siempre sus fatigados ojos un diez de febrero del año de 1755 , en París, la "Ciudad de las Luces".

Sección segunda

Rousseau -

.. Pag.

1. - Medio ambiente y talento. 2. - La Señora de Wa
rens. 3. - Formación intelectual. 4. - Los enciclopedistas. Di
derot. 5. - Actividades diplomáticas en la República de Vene
cia. 6. - Discurso sobre "¿El progreso de las ciencias y de
las artes ha contribuido a corromper o a purificar las costum
bres?". 7. - Discurso sobre "¿Cuál es el origen de la desi
gualdad entre los hombres?" 8. - Origen y consecuencias de
la propiedad. 9. - Rousseau y Voltaire. 10. - "El Contrato So
cial". 11. - Desvaríos de Rousseau. 12. - Huída a Inglaterra
y rompimiento con David Hume. 13. - Examen crítico del --
"Contrato Social". 14. - Teoría de la soberanía y teoría de la
"Voluntad general". 15. - Funciones legislativa y ejecutiva. -
16. - El gobierno. Sus formas 17. - Influencia de Rousseau -
en las transformaciones sociales del futuro. 18. - Declaración
de los derechos del Hombre y del Ciudadano, de 26 de agosto -
de 1789. 19. - Juicio sobre Rousseau.

388

Sección segunda
Rousseau

1. - Juan Jacobo Rousseau es uno de esos hombres que pueden ser llamados legítimamente "forjadores de la humanidad", y sin embargo, pocos, como él, fueron motivo de las más encendidas controversias, sin admitirse posiciones medias, pues panegiristas y opositores fueron y son radicales en sus criterios. ¿Será, acaso, un ser incomprendido? Lo cierto es que su figura se dibuja y desdibuja a fuerza de sometersele al análisis crítico. Se diría que este filósofo del siglo XVIII es un ser distinto a todos los demás y que, como tal, debe ser estudiado. Hay quienes sostengan, a este propósito, que se trataba, ni más ni menos, que de un paranoico cuyo padecimiento -- se inicia en su atormentada niñez.

Y si para conocer en sus debidos términos las personas y las obras de Hobbes, Locke y Montesquieu, es necesario hacer un recorrido, así sea a paso veloz, de la historia de Inglaterra, cuando menos de sus aspectos constitucionales -- como lo hemos hecho --, para conocer a Juan Jacobo Rousseau es menester enterarse de algunos de los pormenores más importantes de su vida de niño y de joven, - porque lo que le acaece en esas primeras etapas sería trascendente para su formación intelectual y física.

La guerra fratricida en Francia, entre católicos y hugonotes, da lugar, entre otras consecuencias negativas, a un éxodo de protestantes hacia países tolerantes como Holanda o partidarios de esa causa religiosa como Inglaterra, y Suiza, principalmente. Didier Rousseau, librero de París, es uno de esos perseguidos que, asustado por las atrocidades del rey Enrique II y sus fanáticos esbirros, toma el camino hacia Ginebra, donde gobierna Juan Calvino, y cruza el Jura con

grandes tribulaciones, decidido a no regresar jamás a su patria.

Los descendientes de ese resuelto hugonote adquirieron carta de ciudadanía en la República de Ginebra, y durante cinco generaciones desarrollaron sus vidas en un ambiente de rigidez puritana, -- que no menguaba en forma alguna sus libertades esenciales y les permitía acudir todos los años a la Catedral para participar en la designación de sus gobernantes: el "Consejo Magnífico de los Doscientos". El bisabuelo de Juan Jacobo, Juan Rousseau II, había ejercido con gran éxito la profesión de relojero con la cual había hecho cierta fortuna, y su hijo David llegó, por propios méritos, a ocupar el honroso cargo público de "dizemier" o decenero, y no alcanzó el sitial de miembro del "Consejo Magnífico de los Doscientos", porque prefirió dedicarse a sus aficiones musicales, pues tocaba con cierta maestría el violín con gran deleite de familiares y amigos cercanos. Los ascendientes maternos de Juan Jacobo, la familia Bernard, eran campesinos y comerciantes suizos que merced a su prosperidad habían logrado una respetable posición en la sociedad ginebrina, pero su abuelo, Jacobo Bernard, era más bien conocido por su vida licenciosa que lo hizo -- comparecer con frecuencia ante el "Consistorio" donde era reprendido y sancionado.

Juan Jacobo fue hijo de Isaac Rousseau y de Susana Bernard. Aquél, siguiendo la tradición familiar, abrazó el oficio de relojero, que pronto abandonó para dedicarse, sorpresivamente y en sociedad con un tal Nüiret, a impartir clases de baile, en cuyo ejercicio pronto fracasó, lo cual fue buen pretexto para emprender, en el año de 1699, una serie de viajes por diversos países, pues poseía -

un espíritu nómada e inestable; aunque su hijo, Juan Jacobo, manifiesta en sus "Confesiones" que esta salida de Ginebra se debió a una sugerencia de la que sería su esposa, Susana Bernard, quien inicialmente había rechazado sus amores, lo que resulta un tanto dudoso, pues Isaac siempre mantuvo, a lo largo de su vida, su carácter aventurero que habría de heredar a Juan Jacobo. Pero además los registros históricos aclaran que una noche de ese año de 1699, Isaac fue encarcelado y multado por una riña que sostuvo en una taberna, lo que protestó por considerarlo una injusticia; Posiblemente ésto hubiera dado lugar a que se estimulara su deseo de viajar. A su regreso, Isaac reanuda su profesión de relojero y se casa, por fin, el 2 de junio de 1704, teniendo treinta y un años, con Susana Bernard cuya excelente educación había estado a cargo de su tío, el pastor Samuel Bernard, quien le heredó a su muerte una excelente biblioteca y la estimable cantidad de dieciseis mil florines, lo cual constituyó la dote de Susana.

Nuevamente, en 1705, después del nacimiento del primer hijo, Francisco, Isaac Rousseau se ausenta de Ginebra y de su hogar, recién establecido, y permanece en Constantinopla donde vive, durante seis largos años, en la colonia protestante. A su regreso, a los diez meses, el 28 de junio de 1712, Susana da a luz un hijo de Isaac en su casa - de la Grand Rue, pero la madre muere en la semana siguiente de fiebre puerperal. "Costé a mi madre su vida, y mi nacimiento fue la primera de mis desventuras", diría con amargura en las postrimerías de su vida Juan Jacobo.

Desprovisto de los cuidados y, fundamentalmente del amor materno, este niño crece junto a su padre que se ha venido comportando extrañamente. A los cinco años de edad pasan a vivir al sombrío barrio

de San Gervasio, al lado derecho de la orilla del Rhone. Se trata de un tercer piso de una casa ubicada en una serpenteante callejuela llamada Coutance, y cuya vivienda siempre se encuentra desprovista del sol por los altos edificios que existen a lo largo de esa calleja. Ahí, entre las herramientas del desordenado taller de su padre y el gran número de libros de su madre, Juan Jacobo inicia, a la edad de siete años, el hábito de la lectura que mantendría hasta su muerte. Lee y relee capítulos enteros de la "Historia de la Iglesia y del Imperio", de Le Sueur; de la "Historia Universal", de Bossuet; de la "Historia de Venecia", de Nani; "Los Caracteres", de La Bruyere; las obras de Ovidio, de Tácito y las "Vidas Paralelas" de Plutarco, que tanto habrían de impresionarle. Y junto con su peculiar padre lee o escucha, —pues conciertan turnos— hasta altas horas de la noche, la narración de novelas frívolas o de libros históricos como "El Gran Circo" o "Cassandra".

Pero nuevamente la conducta del relojero origina un serio percance familiar, pues como resultado de una reyerta, Isaac Rousseau —abandona para siempre Ginebra y a sus dos hijos el 11 de octubre de 1722 y se radica en la ciudad de Nyon, Cantón de Vaud, en el lado opuesto del hermoso lago de Ginebra. Se hace cargo de esta penosa situación, a regañadientes, el matrimonio Bernard, integrado por el ingeniero Gabriel Bernard y la hermana del irresponsable Isaac, Teodora, y, por tanto, tía de los dos niños, pero tan pronto pueden colocan a Francisco, que es siete años mayor que Juan Jacobo, de aprendiz con un relojero —al que poco después abandona y huye de la puritana Ginebra. De este infortunado niño nunca habría de conocerse su paradero. A Juan Ja-

cobo se le envía, junto con el hijo del matrimonio, Abraham, al cercano pueblo de Bossey ubicado en la falda del imponente Monte Solève, para hospedarse en calidad de pupilos, en la casa del pastor Lambercier, de quien se corrían toda clase de habladurías, nada edificantes por cierto. Permanece dos años en este lugar donde recibe lecciones acompañadas de duros palmetazos que le propina su instructora, la señorita Lambercier, hermana del controvertido pastor.

En el otoño de 1724, teniendo ya doce años, Juan Jacobo y su primo regresan a Ginebra, a la casa del tío, en la Grand Rue, para empleársele en el despacho del señor Masserón, escribano de la ciudad, de donde a poco de algunas semanas de forcejeos es despedido sin ningún miramiento: "una innoble ocupación —diría después Rousseau— que no iba bien con mi carácter altivo". Poco habría de durarle su holganza — a este huérfano, pues teniendo trece años es colocado por sus ansiosos parientes como aprendiz en el modesto taller del gravador Abel Ducommun establecido en la Rue de Villeneuve, para cuyo propósito se celebra el 26 de abril de 1725 un formalista contrato en el que, entre otras estipulaciones, se contiene ésta: "Y durante cuyo tiempo el señor Ducommun se compromete a enseñar al susodicho Rousseau, aprendiz, su — profesión de gravador, teniendo a su cargo también la alimentación y el alojamiento del referido aprendiz durante el lapso establecido, y su educación, instruyéndole en el temor a Dios y las buenas costumbres, tal como corresponde a un jefe de familia".

Juan Jacobo habría de pasar ejerciendo este oficio tres años — que le parecieron un infierno, pues el tal gravador era un hombre — grosero y sádico que se solazaba molestando y hasta golpeando al pobre apre

diz que se tornó en joven malhumorado y resentido que buscaba la soledad como único consuelo. De esta suerte -dirá en sus "Confesiones", - llegué a los dieciseis años inquieto, cansado de todo y de mí mismo, - aburrido de mi situación, ajeno a los placeres propios de mi edad, devorado por deseos cuyo objeto me era desconocido, llorando por causas imprecisas, suspirando sin saber por qué y, por último, acariciando - con cariño mis quimeras, ya que nada equivalente a ellas veía en torno a mí".

Movido este joven por su estado emocional y por un carácter - aventurero que heredaba de su padre y moldearía toda su vida, tan pronto puede sale de la ciudad para vagabundear a sus anchas por la hermosa campiña y olvidarse de su tosco banco de aprendiz y de su odiado patrón, y en una de estas felices ocasiones se hace presente dejando grabada la siguiente inscripción en la puerta del Castillo du Matheray: "J. J. Rousseau, ciudadano de Ginebra. 1727"⁽¹⁾ Pero en uno de esos luminosos días, en un domingo, de mayo de 1728, Juan Jacobo toma más del tiempo necesario y cuando llega a la puerta de la ciudad de Calvino vé, con angustia, cómo se levanta el puente dejándolo fuera, lo que recuerda mucho años después con tristeza: "El espectáculo de aquellas terribles astas que se agitan, siniestro y fatal augurio de la desdichada suerte que me aguardaba, me hacen estremecer".

La suerte está echada y el destino de Rousseau da un brusco y definitivo giro, cuando decide lanzarse por los caminos que lo lleven lejos del señor Ducommun y de sus tíos. De no tomar esta valiente -

(1) Juan Jacobo Rousseau. Su vida y su obra. Cap. I. Matthew Josephson.

decisión que ya muestra su modo de ser, este joven "habría sido un - buen cristiano, buen ciudadano, buen padre de familia", como él mis mo lo afirmaría, pero no el hombre genial cuyas ideas sacudirían al - mundo.

2.- Después de errantes días, y de cruzar las fronteras de Suiza, - Juan Jacobo llega a la aldehuela de Confignon, en Saboya, Francia, a dos leguas de Ginebra, donde conoce al cura párroco local, Benoît de Pontverre, que se especializaba en convertir en católicos a los más rea cios protestantes. Después de ser regalado por este santo señor con -- una sabrosa comida y un excelente vino, le endilga un largo sermón, - que repetía por centésima vez, y le demuestra que está en pecado y que debe convertirse al catolicismo, para cuyo objeto lo envía a la cercana - ciudad de Annecy, junto al bello lago con una carta dirigida a cierta da- ma, la señora Francisca Luisa de la Tour, baronesa de Warens y de la -- que la gente calificaba de misteriosa y admiraba por su belleza. ¿Podría, el joven Rousseau, en el momento de conocerla, el 21 de marzo de 1728, imaginarse la influencia que en su vida habría de tener esta cautivante mujer? Pero, de otro lado, ¿podría esta experta en proselitismo católico y "en otros menesteres", adivinar en ese andrajoso y debilucho joven - que se le ofrecía a su vista, al genial filósofo y literato de renombre mun dial que sería con el tiempo? Michelet diría después que ella dió a Rou-- sseau un alma, a cambio de la inmortalidad que él le daría. Nada más -- cierto.

De acuerdo con el sistema seguido en estos casos, Rousseau es - enviado por la rubia señora de Warens a la ciudad de Turín, del otro lado de los Alpes, en Italia, para ser instruido en el "Hospicio del Espīritu -- Santo", donde, el 12 de abril de 1728, al cerrarse tras de sí las gruesas -

e impresionantes puertas, y ver a los monjes cubiertos con sus oscuras sotanas, comprende que ha dado un paso que no es ciertamente de su agrado, sino obligado por las circunstancias. El caso es que en solo nueve - - días es catequizado, y vestido con una toga gris, bautizado sin más trámite y despedido del Hospicio después de permanecer en él más de dos meses. - Años después, en su "Emilio o la educación", escrito en el año de 1760, - Juan Jacobo haría velada alusión a estos importantes acontecimientos de - su vida, al escribir: ⁽¹⁾

"Hace treinta años que en una ciudad de Italia un joven expatriado se veía reducido a la última miseria. Había nacido calvinista: pero a consecuencia de una locura de joven, hallándose fugitivo en país extraño, y sin recursos, mudó de religión para comer. En esta ciudad había un hospi--cio para los conversos, y entró en él. Mientras le instruían sobre la controversia, le inspiraron dudas que no tenía, y le enseñaron lo malo que - no sabía... Me canso de hablar en tercera persona y es trabajo superfluo, porque bien conocéis, amado conciudadano, que yo mismo soy este desven--turado fugitivo".

¿ Pero qué hacer con una nueva religión cuando se sigue teniendo hambre y no se cuenta con una sola moneda? Rousseau busca trabajo y lo encuentra en un modesto negocio que opera una atractiva mujer, la señora Basile, cuyo marido es vendedor foráneo, el cual, ante chismo--rreos del vecindario que de alguna manera le llegan, regresa de improvi--so a su hogar y despide, en un arrebato de celos, al imberbe como enamo--radizo empleo. Véase, así, nuevamente deambulando en las calles de --Turín y dispuesto a conseguir cualquier empleo antes que regresar derro--

(1) Libro Tercero. Profesión del presbítero saboyano.

tado a la casa de su padre, que ha contraído nuevas nupcias, o a la de sus indiferentes tíos. Y este trabajo es nada menos que de lacayo de librea y de simple mandadero al servicio de la condesa de Vercellis, pero pronto da a conocer sus dotes y lo utilizan en escribir, en francés, la correspondencia de esa dama. Fue aquí, en esta mansión, cuando al morir la condesa ocurre uno de los incidentes que Rousseau jamás olvidaría dado su natural sentido de la justicia. En una de sus debilidades y aprovechando la confusión del momento, se apodera de una bella cinta rosa y plata que mucho le gustaba, y descubierta entre sus objetos, acusa a una pobre y honrada criada de habérsela obsequiado, la cual no obstante sus airadas como justificadas protestas, es humillada y despedida. Rousseau no halla palabras para expresar en sus "Confesiones" su amargo y sentido remordimiento, al grado de exclamar: "Esta carga ha pesado en mi conciencia hasta hoy y puedo decir que el deseo de librarme de ella ha contribuido, en gran medida, a la resolución de escribir mis "Confesiones". (1)

Pero también, como era de suponer, Juan Jacobo es echado de su trabajo y durante varios días recorre las obscuras callejas de la ciudad, hambriento y sucio, hasta que localiza al abate Gaime, preceptor a la sazón de los hijos del conde de Mellarède, a quien había conocido en la casa de la fallecida condesa de Vercellis, y el cual le da albergue y comida, a la par que lecciones de moral y filosofía, que hicieron un gran beneficio al infortunado joven como lo hace constar en el "Emilio," donde dice: "Este hombre —el abate— era naturalmente humano y compasivo; sentía como tuyas las penas ajenas, y las comodidades no habían endurecido su corazón. Finalmente, su buena índole se había fortale-

(1) Libro Segundo. (1728 a 1731)

cido con las lecciones de la sabiduría y con una ilustrada virtud. Recibe al joven, le busca un albergue, le recomienda y parte con él su propia comida, que apenas bastaba para los dos. Hace más: le instruye, le consuela, le enseña el arte dificultoso de sufrir con paciencia la adversidad".

Poco después, en diciembre de 1728, recomendado por el conde de La Roque, sobrino de la propia condesa Vercellis, Juan Jacobo vuelve a ocupar el empleo de lacayo en la casa del Conde de Gouvon, pero pronto se convierte en el secretario y copista del hijo menor de ese influyente noble italiano, el abate Gouvón, quien durante seis meses le enseña el italiano, latín y literatura. No obstante las comodidades que su nuevo empleo le ofrece, el inquieto adolescente, que ya tiene diecisiete años, lo abandona cuando traba amistad con un joven paisano de apellido Bade que, como él, es dado a la aventura y a una vida que, en términos literarios, llamaríamos picaresca. Poco después de esta decisión —dos años— le escribiría a su padre: "Si a veces he rehusado brillantes perspectivas de fortuna es porque he preferido una obscura libertad a una brillante servidumbre".

Pero la verdad es que desea volver al lado de la guapa señora -- Warens, —a quien llamaba con tierno cariño "maman", pues era catorce años mayor que él, quien continúa en Annecy dedicada a convertir protestantes y a delicadas misiones políticas dentro de la corte de Sardinia — del rey Víctor Amadeo. De nueva cuenta el joven se le presenta en lastimosas condiciones pidiéndole protección, y después de pasada la sorpresa, la noble dama expresará con decisión: "Dirán lo que quieran, pero ya que la providencia me lo devuelve, estoy resuelta a no abandonarle" (1).

(1) Mattheu Josephson. Ob. cit. Cap. II.

Pero él tampoco la abandonaría, cuando menos espiritualmente, y evoca su figura hasta los últimos días de su vida.

Por lo pronto lo hace entrar en el Seminario de los lazaristas - que maneja el mundano y amable padre Gröss, donde estudia latín y - música con Nicolaz, maestro de capilla de la Catedral, buen organista y mejor bebedor de vinos, conocido como "Le Maitre".

Cumpliendo una orden de la baronesa, Juan Jacobo acompaña - a su maestro de música, quien ha tenido una dificultad en su empleo, en un viaje a la ciudad de Lyon, en donde lo abandona cuando "Le Maitre" es acometido por uno de sus ya frecuentes ataques de "delirium - tremens" que asusta y desespera al joven aventurero, pero al regresar a la casa de la señora Warens encuentra que ha partido para París, lo cual le causa sorpresa y un gran dolor. Después de dos meses de vagar en Annecy y de vivir en la casa de un zapatero remendón, Rousseau -- acepta acompañar a la señorita Merceret, a quien Madame Warens había encargado el cuidado de su casa, a la ciudad de Friburgo, Suiza, donde vive su padre, pero durante el trayecto decide, al pasar por Lyon, pre-- sentarse con su desaprensivo padre, quien allí vive en compañía de su segunda esposa, los cuales lo reciben con frialdad creyendo que Merceret es su amante y se despiden padre e hijo. Después de dejar a su amiga en la casa de sus familiares, en Friburgo, Rousseau se traslada a la ciudad de Lausana, donde dice llamarse "Vaussore de Villeneuve", - maestro de canto y parisiense. "Me jactaba de compositor delante de todo el mundo -dice al recordar estos picarescos episodios de su vida- siendo incapaz de poner en música una jácara".⁽¹⁾

Durante algún tiempo vive en esta falsedad que le procura cuarto y sustento, le hace pasar días inolvidables gozando de la naturaleza --

(1) Confesiones. Libro Cuarto. 1732.

que le circunda: el hermoso lago y las imponentes y nevadas montañas, que son, según él, la causa de la bondad de los habitantes de Lausana que lo toleran y ayudan: "gentes de pueblo en quienes la voz de la naturaleza se hace escuchar más a menudo". No obstante, picado de su espíritu aventurero deja a esta bella población y viaja hacia el norte hasta llegar en 1731 a Boudry, orillas del Lago de Neuchatel, donde le ocurre un episodio que mantendría siempre en su memoria: conoce en una posada - a la que entró para comer, a un audaz aventurero que se hacía pasar por "archimandrita de Jerusalén", carácter que, según él, le autorizaba para hacer recaudaciones de dinero destinado al restablecimiento del Santo Sepulcro y a la ayuda de los cristianos pobres de la lejana Palestina. El sujeto de marras usaba para estos menesteres de una gran barba, un traje griego, y un gorro guarnecido de pieles. Seguro Juan Jacobo que esta nueva aventura le llevaría a Jerusalén, que se tornó en obsesión, - se entregó, con el carácter de secretario-intérprete, en cuerpo y alma - a sus extrañas como divertidas actividades al lado del tunante que hacía-se llamar "padre Atanasio Pablo, de la Orden de San Pedro y San Pablo, de Jerusalén", y afirmaba ser portador de credenciales de la Zarina, del Emperador alemán y de otros importantes personajes.

Después de una acogedora presentación en la vecina ciudad de - Friburgo, la pareja es arrojada a puntapiés fuera de sus muros. Llegan a Berna y Rousseau tiene que pronunciar un discurso en el Senado explicando las actividades de su patrón, logrando un éxito que es premiado con un donativo de diez coronas del Tesoro, según consta en una orden de pago que existe en los archivos del propio Senado, de fecha 25 de abril de 1731. Pero como esta clase de actividades nunca son duraderas, encon--

trándose los impostores en la ciudad de Soleura, un buen día el marqués de Bonac, embajador de Francia ante los cuerpos helvéticos, descubre -- la farsa y la denuncia ante las autoridades. El sedicente archimandrita -- fue a parar con sus huesos a la cárcel, y Juan Jacobo, por sus diecinueve años, es solamente reprendido severamente y vése obligado a escribir -- a su padre Isaac acosado por las deudas: "A pesar de su triste aseveración de que no me considera ya hijo suyo, me atrevo a apelar a usted nuevamente como el mejor de los padres. Sus ojos se llenarían de lágrimas si conociese mi verdadera situación. Debo admitir que me hallo en Neuchatel en el más calamitoso aprieto a que me ha conducido mi propia imprudencia... Hónreme con su respuesta; será la primera que reciba de sus manos".

No hay respuesta y el apurado joven obtiene ayuda del propio señor de Bonac, con lo cual decide trasladarse a París, el origen de sus -- ancestros y la "Ciudad Luz" que constituía un poderoso imán para los -- jóvenes y, por añadidura, donde cree encontrar a la baronesa de Warens. Su llegada, sin embargo, causó una gran desilusión a ese espíritu que se deleitaba con el ambiente hermoso y puro de la naturaleza: de los lagos, las majestuosas y níveas montañas, los ríos de aguas frescas y -- transparentes, de la fauna, etc. Al entrar por el oscuro y sucio arrabal de San Marcelo, le atormenta presenciar cuadros de extrema miseria, de groseros modales, de prostitución descarada y, sobre todo, de desigualdades brutales. Germina ya en Rousseau su inconformidad con -- los sistemas sociales de la época.

Triste y amargado y no encontrando a su protectora, resuelve -- abandonar París y emprende, a pie, su regreso para postrarse de hino-

jos ante la amada baronesa. "Nunca he pensado tanto, o vivido tanto, —expresa este genio en formación— he sido tan yo mismo como en los viajes que he hecho a pie y solo. El andar tiene para mí algo que anima y aviva mis ideas. La vista del campo, la sucesión de espectáculos agradables, el aire fresco, el buen apetito, la libertad del mesón, la ausencia de todo lo que pudiese hacerme sentir mi dependencia o recordar mi situación, todo esto libera mi alma, me comunica una mayor audacia de pensamiento. Dispongo así de toda la Naturaleza a mi arbitrio". Y después explica: "Me acosté voluptuosamente... dulce fue mi sueño, más dulce el despertar. Era ya bien de día y mis somnolientos ojos contemplaron el sol, el agua, el verdor, un paisaje admirable. Me levanté, me limpié la ropa: tenía hambre y me dirigí alegremente a la ciudad, resuelto a gastar en un buen desayuno las dos piezas de seis blancas que me quedaban. De tan buen humor estaba que fui cantando por todo el camino". (1)

¿Extrañará, entonces, que este hombre llegue un día a proclamar ante el mundo la necesidad de que la sociedad vuelva la vista hacia su lejano "estado de naturaleza" para corregir sus vicios y errores?

Mientras otros jóvenes que también llegarían al pináculo de la fama se dedicaban al estudio con ahinco en las mejores Universidades y rodeados de toda clase de comodidades en el seno del hogar, sin la primaria y grosera preocupación de subsistir, Juan Jacobo Rousseau, el huérfano, carece, por decirlo así, de toda instrucción y ya casi cumple veinte años pero, eso sí, ha aprendido algo que los jóvenes pudientes de su tiempo no lo han hecho. las realidades de la vida en todas sus crudas manifestaciones, lo cual lo ha hecho meditar mucho, muchísimo. Francia sigue viviendo —concluye apesadumbrado— bajo un régimen caduco que propicia las más afrentosas desigualdades para la dignidad humana, y el desprecio

(1) Confesiones. Libro Cuarto. (1732).

a la voluntad general, es decir, a los deseos del pueblo considerado como unidad actuante.

Llega Juan Jacobo a Lyon donde vive como puede, y cuando sabe que la señora de Warens se encuentra en Chambery, capital de Saboya, establecida en el declive de los arrogantes Alpes, sale presto en su busca y la encuentra en una antigua y descuidada casa que denotaba -- una caída en la situación de la rubia y activa mujer. No pudiendo sostenerlo como antes, la baronesa consigue al ginebrino un oscuro empleo en las oficinas del catastro de la ciudad que lleva el ostentoso nombre de "Oficina Gubernamental de Provisión de Tierras", con cuyo sueldo se asegura su manutención y el disfrute de ciertos placeres propios de su edad, pero que habría de renunciar a los dos años de nombrado.

Sin embargo, acuden a la vieja casona las personas más distinguidas de Chambery con las que Rousseau entabla relaciones, como el conde Bellegarde, el conde Charlier, y el conde de las Charmettes, Francisco José de Conzie, quien teniendo una vasta cultura, es el que más interesa a Juan Jacobo. Asimismo frecuentan a la señora de Warens eclesiásticos de diversas órdenes, entre las cuales se cuentan el abate Leonardo, el padre Hemet, el padre Coppier, el abate Palais y el padre Coton, estos dos últimos músicos excelentes y quienes hacen progresar al ginebrino en este dulce arte, lo cual demuestra cuando en algunas deliciosas veladas, madame Warens canta con bien timbrada voz acompañada por -- Rousseau que toca el clavicordio con maestría y sensibilidad.

Es en este tiempo cuando Juan Jacobo, ya de veintiun años, pasa uno de los episodios más sombríos y censurables de su vida, pues siendo objeto de visibles galanteos de algunas damitas a quienes imparte clases de música, la voluptuosa señora Warens, deseando "librarlo" de los peli

gros de la juventud, considera que es ocasión de tratarlo como a un hombre, aunque con la condición de compartir su lecho con su joven valet - y administrador de sus negocios, de nombre Claudio Anet, campesino de Montreux, a quien desde hacía algún tiempo favorecía con esa amabilidad, lo cual acepta gozoso el ardoroso Rousseau. Años después diría, -- sin rubor alguno: "Así fue como entre los tres se estableció una unión tal vez sin ejemplo en toda la tierra".⁽¹⁾ Sin embargo, este curioso - - triángulo amoroso termina cuando Anet fallece poco después en 1734, - quedando Juan Jacobo a cargo del manejo de los asuntos de Madame de - Warens, lo cual le causa un gran malestar, pues se siente completamente incapaz para desempeñarlo, en lo cual tenía basoluta razón.

3. - En este tiempo Rousseau entabla, por mediación de "mamá", una cordial amistad con el señor de Conzié, -- a quien ya hemos mencionado -- gentil hombre saboyano, afecto a la literatura y filosofía y dueño de una - excelente biblioteca, quien le hace leer las "Cartas filosóficas" de Voltaire, lo cual le produjo un fuerte impacto intelectual, y lo puso en contacto -- con Bacon, Locke, Descartes, Newton y Pope. Pero Juan Jacobo, siguiendo la moda de la época, era también un aficionado a la física y a la química, y un buen día, tratando de emular a un amigo residente en Chambery, un padre dominico, con quien mantenía lazos de amistad, trató de -- fabricar tinta invisible habiendo sufrido un accidente que por poco lo dejó ciego y que motivó que el 27 de junio de 1737, el asustadizo enfermo -- redactara su testamento.

Este accidente debilitó la salud del joven ginebrino, lo cual y ante sus repetidas súplicas, hizo que la baronesa de Warens alquilara a fines

(1) Las Confesiones. Parte Primera. Libro Quinto.

del verano de 1736 una agradable y solitaria casita en un lugar campirano cercano a Chambéry, llamado las "Charmettes", propiedad de un señor - de nombre Noiret. La felicidad que alcanzó Rousseau en esta bucólica estancia casi fue completa como lo confiesa con voz emocionada: "En esta época comienza el corto período de mi felicidad en la vida, y transcurren - los apacibles si bien rápidos momentos que me dan derecho para decir que he vivido". (1)

Ese medio rústico en que se desenvuelve Juan Jacobo y que es tan adecuado a su innata misantropía, propicia la lectura y estudio de múltiples libros que se hace llegar. "Decía para mí, -escribe en sus "Confesiones"- empecemos por formar un almacén de ideas, verdaderas o falsas, - pero claras hasta tanto que mi cabeza posea dotes suficientes para comparar y escoger". Y para esto el joven de veintiseis años se procura con un librero llamado Bouchard una serie de valiosos libros como el "Hoffmanni Lexicon; la "Arithmética Universalis", de Newton; las "Conversaciones sobre las Ciencias", del padre Lamy; el "Diccionario", de Boyle; la "Lógica", de Port Royal; "Ciencia del cálculo", del padre Reynault; el "Ensayo" de Locke, etc.

Lee también, como los peripatéticos griegos, caminando por los senderos de su bucólico retiro, a Descartes, Malebranche, Bacon, Leibnitz, Pascal, Spinoza, Bossuet, Hobbes, y a otros pensadores no menos esclarecidos. Y en el aspecto literario se aficiona a los escritores franceses, - desde Rabelais a Voltaire, penetrándose de Corneille y Moliere, y muy especialmente de Montaigne y La Bruyère. Pero los que más le interesaron fueron el bondadoso y valiente arzobispo de Cambray, Francisco Salignac,

(1) Ob. cit. Parte Primera. Libro Sexto.

de la Mothe Fenelón, —el gran adversario de Jacobo Benigno Bossuet, — el ilustre obispo de Meaux—, cuyos libros "Las aventuras de Telémaco" y "La educación de los jóvenes", habrían de ser fuente de inspiración — para sus futuras e inmortales obras: "Cuál es el origen de la desigualdad entre los hombres? ¿Está élla autorizada por la ley natural?"; el "Emilio o la Educación"; y el "Contrato Social o Principios de Derecho Político"; también le sedujo el Abate Antonio Francisco Prevost, contemporáneo de Juan Jacobo, quien en su libro "Historia de M. Cleveland", predica, en voz de este personaje, a los aborígenes de América la religión natural de la conciencia y de la fraternidad humana, y escribe lo siguiente que el ginebrino grava en su poderoso cerebro: "Me convencí —dice Cleveland— de que los simples impulsos de la Naturaleza, cuando no están corrompidos por el vicio, jamás se oponen a la inocencia; no necesitan ser reprimidos sino únicamente moderados por la razón".

No hay duda de que en su hermoso retiro de las Charmettes, — Rousseau sosiega sus ímpetus juveniles y siembra la semilla de sus ideas fundamentales. De otro lado, posee ya un espíritu bien templado por sus vicisitudes y su soledad de huérfano, por más que tenga su "maman", — la baronesa de Warens.

Como Juan Jacobo había cumplido la mayoría de edad, esto es, — veinticinco años, decide trasladarse a Ginebra, en la primavera, para reclamar la herencia de su madre, donde tuvo oportunidad de ver a su padre. Cobra 6,500 florines que le correspondían con los que adquiere algunos libros que le interesan y regresa con su "maman", a quien en un

rasgo de nobleza, entrega el resto para cubrir diversas deudas que la acongojaban.

Continúa su tranquila vida en las "Charmettes", pero sus dolencias y la lectura de ciertos libros de anatomía y fisiología que había comprado, lo convierten en un hipocondríaco al grado de pensar que tenía un pólipo en el corazón. ⁽¹⁾ Así decide consultar a un médico de nombre Fizes, radicado en Montpellier, de quien se aseguraba era especialista en la cura de tan extraña enfermedad. En su viaje, el joven Rousseau se olvida de sus males y entabla relaciones íntimas con una señora cuarentona de apellido Larnage que iba en la misma carroza y a quien se presenta como el señor inglés "Dudding". De esta manera pasaría con agradable tibieza el invierno en la Villa Saint-Andiol propiedad de la ligera dama, de la que el sensual Rousseau diría en sus "Confesiones": "Aunque viviere cien años, siempre me sería grato el recuerdo de aquella encantadora mujer". ⁽²⁾

Molesto porque los médicos de Montpellier lo encontraron completamente sano, el ginebrino regresa a Chambéry, en donde sufre una gran decepción al saber que el fallecido valet Claudio Anet, había sido ya sustituido por un joven de nombre Vintzenried, suizo, de oficio peluquero, y que para estar acorde con su nueva posición, se hacía llamar "Señor de Courtilles". No obstante que la baronesa le aseguró que todos sus "derechos" permanecerían iguales, Juan Jacobo reaccionó con dignidad y resolvió no constituir un nuevo triángulo amoroso.

(1) Ob. cit. Parte Primera. Libro Sexto.

(2) Ob. cit. Parte Primera. Libro Sexto (1737 a 1741).

Fue tal su cambio, que llega a escribir una carta el 3 de abril de 1740 solicitando un empleo de tutor en el que expresa: "Los principios - que profeso me han hecho olvidar a menudo la cultura de las facultades mentales en favor de los sentimientos del corazón, y más bien he déseado pensar rectamente que saber mucho".

Pero no es este modo de pensar, que no parece de un joven de veintiocho años, lo que le consigue el trabajo, sino la influencia de su protectora quien deseaba alejar de sí a Juan Jacobo, la que se dirige a su amiga, la señora Ibens, quien vive en la ciudad de Grenoble, pidiéndole interceder ante el señor de Mably, gran prevoste de Lyon, para que designe a Rousseau preceptor de sus dos menores hijos. El empleo se concede, y Juan Jacobo se siente a gusto, pues percibe un buen sueldo - - - cuatrocientos francos anuales - y tiene oportunidad de alternar con los hermanos de su patron, uno el abate de Mably, quien llegará a ser un -- notable historiador y economista, y el otro, el abate de Condillac, quien -- sería un famoso filósofo y el mejor intérprete de John Locke.

Sin embargo, siente que no tiene vocación como preceptor y se lamenta de ello amargamente en una carta que dirige al señor de Mably: - "Sé que en más de una ocasión me han considerado un carácter triste - y misantrópico, escasamente apropiado para transmitir la suavidad y los - finos modales a vuestro hijo, en fin, un sujeto rústico y pedante que nada sabe de la sociedad y aún menos en cuanto a formar un joven alum--no". Pero sobreponiéndose a esa situación personal, escribe algunas - notas al respecto que habrían de ser, en realidad, el comienzo del libro que escribiría veinte años después; el "Emilio o la educación". Se trata de algunas ideas expuestas en varias cuartillas que tratan sobre el método

educacional que debía implantarse para el niño Sainte Marie, y que presenta al padre tan pronto vé la oportunidad de hacerlo. El ginebrino -- piensa en la necesidad de frenar los instintos infantiles, pero a base de convencimiento y no de una disciplina que lejos de lograr su objeto da-- ría lugar a que el niño incidiera en sus defectos; asimismo sostiene, -- venciendo su espíritu misantrópico, que son las relaciones que tenga el educando con los demás seres humanos las que harán posible que comprenda el mundo que vive y que hagan de él una persona de buenos modales. Los años le harían decir más tarde: ⁽¹⁾ "Todo está bien al salir -- del Autor de la naturaleza; todo degenera en manos del hombre... La -- educación es efecto de la naturaleza, de los hombres o de las cosas. La -- de la naturaleza es el desarrollo interno de nuestras facultades y nuestros órganos; la educación de los hombres es el uso que nos enseñan éstos a hacer de este desarrollo; y lo que nuestra experiencia propia nos da a conocer acerca de los objetos cuya impresión recibimos, es la educación de las cosas".

Pero Juan Jacobo se vé presionado por lo que la vida le ha enseñado, y aconseja a los padres a educar a sus hijos para enfrentarse a "los embates de la mala suerte", a saber comportarse lo mismo en la opulencia que en la miseria donde quiera que ésto ocurra, de donde razona: -- "El verdadero estudio nuestro es el de la condición humana. Aquel de nosotros que mejor sabe sobrellevar los bienes y males de esta vida, es, a mi parecer, el más educado". ⁽²⁾

Rousseau cumple lo mejor posible con su empleo de preceptor

(1) Emilio o la Educación. Libro Primero.

(2) Ob. cit. Libro Primero.

y durante los años de 1741 y 1742 hace discurrir su vida en la animada ciudad de Lyon, "ornamento de Francia," como le llama, de la mejor manera posible: ora se ocupa de amoríos, como los que sostiene con la señorita Susana Serre, que lo perturban, pero que tienen la importancia de que se olvide de la señora Warens en su aspecto sentimental; ora - alternando con distinguidos personajes como Borde, Parisot, David, etc., que avivan sus inquietudes intelectuales y a los que dirige interesantes y reveladoras epístolas. Sin embargo, su naturaleza inestable, más -- que otra cosa, lo hace regresar a postrarse a los pies de su querida amiga de Chambery, pero encuentra un ambiente gélido y un dominio pleno de su rival, el peluquero, que lo obliga a tomar la diligencia hacia la ciudad capital, París, de nueva cuenta, con el pretexto de dar a conocer su comedia "Narciso" y presentar en la Academia de Ciencias un sistema de enseñanza musical que había inventado a base de emplear cifras en vez de notas, con lo que podría hacer una regular fortuna.

4. - Llega el ginebrino en el otoño de 1741 a la deslumbrante urbe y se instala en la fonda de San Quintín, en la calle des Cordeliers, "calle fea, fea fonda y cuarto feo", cerca de la vieja Universidad de la Sorbona, en el barrio latino, provisto de cartas de recomendación que había obtenido a su paso por Lyon, como la del abate Mably, por quien conoce al padre - Castel, jesuita, autor del clave ocular, al sabio y académico Reaumur y al secretario de la Academia de las Inscripciones y conservador de las medallas del gabinete del rey, Claudio de Boze. En la fonda hace amistad con un comerciante suizo de nombre Daniel Roguin, con el que -- habría de mantener, hasta el final de sus días, una relación de inaltera-

nable afecto, y que tuvo la importancia de haberlo relacionado con Dionisio Diderot, el futuro impulsor de la "Enciclopedia" francesa, iniciada con la traducción de la Enciclopedia inglesa de Efraim Chambers, hecha por el inglés Juan Mills y el alemán Godofredo Sellius, y con la intervención del impresor real Le Bretón y el abate y matemático Juan Pablo Gua de Malves, quien, a su vez, encomendó esta gigantesca empresa a Diderot, el cual imprimió a la obra una nueva metodología y otro nombre: "Dictionnaire raisonné des sciences, des arts et des métiers".

Rousseau sufre su primer fracaso cuando Reaumur lo presenta a la Academia de Ciencias el 22 de agosto de 1742 en que lee su trabajo elaborado "ex profeso": "Plan para los nuevos signos musicales", pues es rechazado con base en la respetada opinión del célebre músico y compositor Rameau. Y ante una vida obscura y desesperante, escucha el consejo del padre Castel y se resuelve por iniciar una actividad mundana a través de los salones de las más famosas "madames", pues en París "nada se hace sino por mediación de las mujeres". Es recibido, así, por la baronesa de Beuzenval, de origen polaco, y la hija de ésta, la marquesa de Broglie. Después es presentado con la hermosa e inteligente madame Dupin, en cuya casa no se veían más que "buques, embajadores y cordones azules", y personajes como De Fontanelle, el abate de Saint-Pierre, el abate Sallier, Fourmont, Bernis, Buffón, Voltaire y otros ameritados intelectuales. Pero una vez más, sus ímpetus amorios lo habrían de perder: dirige a la Dupin una carta en que le da a conocer que se ha enamorado de ella, y pronto recibe una discreta manifestación de que las puertas de esos salones se han cerrado para él.

5. - Este sinsabor desaparecería pronto, pues por ayuda de la marquesa de Broglie obtuvo el cargo de Secretario del embajador de Francia en la República de Venecia, el conde de Montaigu, lo cual le causó una gran alegría dada su amarga situación y su conocimiento del idioma italiano.

Después de un accidentado viaje de dos meses, el "hijo de la naturaleza" —como se designa a sí mismo— se presenta con el embajador en la hermosa ciudad y asume sus funciones de inmediato. Este empleo habría de ser para Juan Jacobo de gran importancia para su vida intelectual, pues le permitiría adentrarse en los problemas políticos de la vieja república. Su frecuente asistencia a las sesiones del Senado le revelan una "ciudad Estado" republicana gobernada por una rancia y cruel aristocracia, que margina totalmente la participación del pueblo en las decisiones de gobierno. En el Contrato Social⁽¹⁾ Rousseau expresa a este propósito: "Respecto del 'Consejo de los Diez', en Venecia, fue un tribunal de sangre, horrible tanto para los patricios como para el pueblo, y que lejos —de proteger resueltamente las leyes, sólo sirvió, después de su envilecimiento, para descargar en las tinieblas golpes inauditos por su perversidad".

De otro lado, el ginebrino encuentra que en Venecia la desigualdad entre las clases es tan profunda como en los demás países que ha conocido, lo cual le irrita sobremanera. Germinan ya en su cerebro las ideas del proyecto de su obra intitulada "Instituciones Políticas" y que se convertiría, a final de cuentas, en "El Contrato Social".

Como siempre, no dura Rousseau mucho tiempo en su trabajo,

(1) Libro Cuarto. Cap.V.

pues como resultado de serias dificultades con el embajador, es llamado a París donde llega el once de octubre de 1744 y lo primero que hace es demandar el pago de varios meses de sueldo que se le adeudan, pero vé con rabia que no se le atiende y proclama, a voz en cuello, que una de las grandes máximas de la sociedad en que vive es inmolar siempre al más débil en aras del poderoso: "La justicia e inutilidad de mis clamores dejaron en el fondo de mi alma un germen de indignación contra nuestras estúpidas instituciones civiles, en que el verdadero bien público y la verdadera justicia quedan siempre sacrificados a no sé que orden aparente, destrucción real de todo orden, que sólo sirve para agregar la sanción de la autoridad pública a la opresión del débil y a la iniquidad del fuerte!".⁽¹⁾

Después de haber vivido algún tiempo con un querido amigo de nombre Ignacio Manuel de Alluna, de nacionalidad española y a quien - había conocido en Venecia, regresa a su habitación de la fonda de San Quintín, donde conoce y se hace amante de una joven que apenas rebasaba los veinte años y que trabajaba en el hotelito como lavandera. Se llamaba Teresa Le Vasseur y era hija de un oficial de la fábrica de moneda de Orleans y de una tendera. Esta modesta mujer que habría de unirse para siempre con fidelidad, a Juan Jacobo Rousseau, constituye una - de las mejores revelaciones de la extraña manera de ser del futuro filósofo. Su extrema ignorancia resultaba incompatible con su sapiencia - y sus grandes ambiciones, pero ante el asombro de sus amigos, - - Rousseau se entrega a ella sin importarle nada, a pesar de que la familia de Teresa le causaría grandes problemas, en especial la madre -la "vieja", como después le llamaría- que en todo se entrometía, y de que, en realidad, entre -----

(1) Ob. cit. Parte Segunda. Libro Séptimo. (1743-1744)

la hija y él sostenían a la numerosa familia.

Es con esta pobre mujer, con Teresa, que Rousseau comete el acto más reprobable de su vida y que nunca se le ha perdonado ni se le perdonará, muy a pesar de las peregrinas razones que dió en sus "Confesiones" para justificarse. Llegó a tener con ella cinco hijos y a todos, al nacer, los enviaba a la "Inclusa" o sea la vieja casona en que se recogían y vivían los niños expósitos de París. ¿No hace suponer esta monstruosa conducta más bien a un desequilibrado que a un malvado? ¿No confirma ésto que Juan Jacobo Rousseau fue siempre un enfermo mental al mismo tiempo que un genio?

En cambio, este hombre sufría intensamente por hechos o circunstancias ajenas y que no le afectaban en lo personal. Así, por ejemplo, la prisión de Diderot en la torre de Vincennes le causó un gran impacto emocional, quizá más que al propio recluso, quien había satirizado con su "Carta sobre los ciegos" a la señora Dupré de Saint Maur y al señor Reaumur. "Mi funesta imaginación —escribe en sus "Confesiones"— que siempre se pone en lo peor, se espantó, creí que quedaría -- allí el resto de su vida, y por poco me vuelvo loco. Escribí a la señora Pompadour para rogarle encarecidamente que le hiciese poner en libertad, o que me permitiese encerrarme con él".⁽¹⁾

6. - Este acontecimiento tuvo para el ginebrino una trascendencia -- enorme, pues en una de las visitas que hacía a Diderot, en Vincennes, distante a dos leguas de París, se sentó a la sombra de un árbol para descansar, pues el viaje lo hacía a pié, y estando leyendo el periódico -

(1) Ob. cit. Parte Segunda. Libro Séptimo (1747-1749).

"El mercurio de Francia", encontró un aviso de la Academia de Dijón en el que daba a conocer quel tema señalado para concursar en el siguiente año era el intitulado: "¿El progreso de las ciencias y de las artes ha contribuido a corromper o a purificar las costumbres?" Tan pronto llegó a la prisión, informó a Diderot de esta convocatoria y de su deseo de participar en el concurso, a lo cual le contestó con palabras de aliento y buenos deseos. Su regreso a París es explicado por el ginebrino a Malesherbes en una carta, la segunda, de una manera que sorprende verdaderamente: "Me sentí la cabeza dominada por un aturdimiento semejante a la embriaguez. Una palpitación... no pudiendo ya respirar andando me dejé caer al pié de un árbol de la avenida; allí estuve media hora presa de la agitación, y al levantarme me encontré mojada por las lágrimas toda la parte delantera de la chupa, sin que me hubiese apercebido de que las derramaba".

Lo cierto es que Rousseau, con grandes penalidades, escribió el Discurso que tan pronto pudo leyó a Diderot y dió cuenta de él a su amigo el barón Von Fiedrich Melchior Grimm. Hecho ésto lo envió con gran nerviosidad a la Academia de Dijón. Entretanto, alquila una pequeña habitación en su ya conocida fonda de Languedac, de la calle de Grenelle-Saint-Honoré, donde viviría con su Teresa durante siete años hasta el momento en que se trasladó al "Ermitage". Allí paso ratos felices como éste lleno de encanto que describe en sus "Confesiones": "Nuestras pequeñas cenas junto a la ventana —las de Teresa y él— sentados uno enfrente de otro con dos pequeñas sillas colocadas sobre una maleta tenía la latitud de la abertura, sirviéndonos de mesa la misma ventana; allí res

pirábamos al aire libre, podíamos ver los alrededores y los transeúntes; y aunque nos halláramos en el cuarto piso estábamos como comiendo en la calle. ¿Quién sería capaz de describir ni aún de apreciar lo delicioso de esas cenas, que por todo manjar se reducían a un pedazo de pan moreno, algunas cerezas, un poco de queso y medio cuartillo de vino para los dos?"(1)

Juan Jacobo Rousseau obtuvo el premio con su "Discurso" lo cual le comunicó la Academia de Dijón oportunamente: esto tuvo para él una gran significación, pues su nombre empezó a ser famoso y, por lo mismo, a ser objeto de múltiples invitaciones, y es casi seguro de que fuese la causa que el señor Francueil, hijastro de la señora Dupiñ, quien era recaudador general de rentas, le nombrase cajero, con lo cual el flamante escritor se convirtió en burócrata. Sin embargo, no pasó mucho tiempo para que, a causa de una enfermedad de retención de orina que lo afligiría para siempre, y a su no disimulada aversión hacia las cuentas y responsabilidades personales que aparejaba el cargo de Cajero, Rousseau renunció definitivamente y juró no volver a encadenarse a nadie y por nada.

Además, con el deseo de ser congruente con los principios que había sostenido en su "Discurso", Juan Jacobo transformó su vida totalmente empezando por sus pertenencias personales, pues reformó su traje, cambió su peluca por una más sencilla, dejó la espada, vendió su reloj y dió gracias al cielo por ya no necesitar de saber qué hora corría. Por otra parte, se prometió firmemente no desear nunca la fortuna y vivir en la pobreza, después de decir: "Mientras viví ignorado del público, fui querido de cuantos me conocieron, y no tuve un solo enemigo; más tan luego que tu-

(1) Ob. cit. Parte Segunda. Libro Octavo. (1749)

ve un nombre, perdí todos los amigos".⁽¹⁾ Y para subsistir, Juan Jacobo se dedicó a copiar música cobrando por cada página, actividad en que, gracias a su triunfo en la Academia, tuvo un positivo éxito, pues eran muchas las solicitudes de copias que recibía, lo cual le llenaba de alegría.

Pero Rousseau utiliza todo el tiempo de que puede disponer y compone, en unas cortas vacaciones que disfruta en una casa de campo de Passy en la primavera de 1752, invitado por su buen amigo, el señor Mussard, que siendo relojero suizo también gustaba de la filosofía y la música, un drama que denominó el "Adivino de la Aldea", que se representaría el 17 de octubre del mismo año en el palacio de Fontainebleau con la asistencia del rey Luis XV y Madame Pompadour y la Corte. A Juan Jacobo se le destinó en esa ocasión un palco especial en donde pudieran ser apreciados por todos los asistentes su traje descuidado, la barba larga y la peluca mal peinada y fue tal el éxito de la obra, que su autor recibió instrucciones por parte del Duque de Aumont para presentarse en palacio al día siguiente, pues el rey deseaba conocerlo y ofrecerle una pensión. Como es de comprender, esta invitación causó una gran impresión en Rousseau, de la que se sobrepuso y pretextando su mal estado de salud la declinó, ante el asombro general, abandonando París el mismo día. De esta forma este gran hombre pudo salvar sus principios que eran contrarios al estado social imperante, pero esta actitud, valerosa y honrada, le valdría el reproche acervo de muchos de sus amigos, hasta de los más cercanos, como Diderot, Grimm y otros.

(1) Ob. cit. Parte Segunda. Libro Octavo (1749).

El "Adivino de la Aldea" se representó en la Opera de París con gran éxito, y esto le dió mayor prestigio; no obstante, habiendo participado en las enconadas controversias musicales habidas en 1753, los músicos de la Opera quemaron su efigie por haber criticado duramente la composición musical francesa, y hasta fue objeto de discusión en la Corte enviarlo al exilio o a la prisión de la Bastilla, según se desprende de las anotaciones diarias y personales del ministro D'Argenson.

7. - En noviembre de 1753 la Academia de Dijón nuevamente convocó a un concurso de escritores para disertar sobre un tema asaz atrevido: "¿Cuál es el origen de la desigualdad entre los hombres? ¿Está ella autorizada por la ley natural?" Nada más a propósito para las ideas del "bárbaro" como llamaba Diderot a Rousseau, para lo cual hace un viaje de una semana a Saint-Germain acompañado de su inseparable Teresa. Allí entre los robustos árboles del bosque y el canto del ruiseñor, este hombre se esforzaba por imaginarse la vida del hombre primitivo, y en un momento de exaltación, exclama:

"¡Insensatos, que sin cesar os quejáis de la naturaleza, aprended a conocer que vuestros males dependen de vosotros mismos!" (1)

Su "Discurso" lo hace aparecer terminado en su querido refugio de Chambéry y lo publica en el verano de 1755, dedicándolo a la República de Ginebra con una vigorosa como afectuosa introducción. Como era de esperarse, no ganó el premio ofrecido, por su contenido revolucionario, el cual fue adjudicado a cierto abate de apellido Talbert. En esta obra Juan Jacobo se distingue de Montesquieu y Voltaire y demás enciclopedistas, por que abiertamente se pronuncia en defensa de los pobres, que son -

(1) Ob. cit. Parte Segunda. Libro Octavo (1753).

la mayoría, y marca la profunda y ancha grieta que los separa de los pocos que son los ricos. Esto constituye ya un enfoque de carácter social y económico y no meramente político de los problemas que aquejan a la humanidad desde los tiempos más remotos, y del que no se habían ocupado los escritores anteriores ni los contemporáneos del ginebrino, quien profetiza cuando, haciendo alusión a los gobiernos arbitrarios de los -- Luises de Francia, expresa: "Modificábase sin cesar, en vez de comenzar como debió hacerse, por purificar el aire y descartar o separar los -- viejos materiales, a semejanza de los efectuados por Licurgo en Esparta, para construir en seguida un buen edificio".⁽¹⁾ ¡Cambio radical, revolución a fondo, en otras palabras, aconsejaba Juan Jacobo Rousseau, lo -- cual se iniciaría en el cercano año de 1789!

Se trata de una obra -- el Discurso-- bien trazada, lógica, deductiva, en la que presenta al hombre viviendo feliz en "estado de naturaleza", bondadoso y sano de espíritu, incapaz de concebir desigualdades sociales; y después describe al mismo hombre a partir del momento en que abandona el "estado de naturaleza" para lanzarse tras el progreso que le hace -- perder su libertad y sumirlo en los más complicados problemas, depravándolo y haciéndolo un ambicioso insaciable alejado para siempre de la piedad que es "un sentimiento natural, que moderando el egoísmo individual, concurre a la conservación de todo el grupo".⁽²⁾

Es indudable que Rousseau es el iniciador del socialismo si se -- considera el fondo de su pensamiento: "La extremada desigualdad en la manera de vivir, el exceso de trabajo en otros, -- --

(1) Ob. cit. Parte Segunda. Libro Octavo (1753)

(2) Discurso. Parte Primera.

la facilidad de irritar y de satisfacer nuestros apetitos y nuestra sensualidad, los alimentos demasiado escogidos de los ricos, cargados de jugos enardecientes que los hacen sucumbir de indigestiones; la mala nutrición de los pobres, de la cual carecen a menudo y cuya falta los lleva a llenar demasiado sus estómagos cuando la ocasión se presenta, las vigili-
 as, los excesos de toda especie, los transportes inmoderados de todas las pasiones, las fatigas y decaimiento del espíritu, los pesares y tristezas -- sin número que se experimentan en todas las clases y que roen perpetua-
 mente las almas, he ahí las funestas pruebas de que la mayor parte de -- nuestros males son nuestra propia obra y de que las habríamos casi todas evitado conservando la manera de vivir sencilla, uniforme y solitaria que nos estaba prescrita por la naturaleza. Si ésta nos ha destinado a vivir -
 sanos, me atrevo casi a asegurar que el estado de reflexión es un estado contra natura y que el hombre que medita es un animal depravado". (1)

Rousseau, basado en su idea de que el hombre primitivo es natu-
 ralmente bueno, refuta duramente a Hobbes quien pensaba diametralmen-
 te lo contrario al decir que el hombre es al hombre lo que un lobo, ésto --
 es, un rival que los hace destruirse buscando precisamente la conserva-
 ción que solamente el Leviatán puede lograr a través de la fuerza, es decir,
 el Estado. Posiciones encontradas éstas que adolecen del mismo defecto:
 ser exageradas: la primera por ser producto exclusivamente de la imagi-
 nación y quizá, ingenuidad romántica, y la segunda por ser la base so-

(1) Parte Primera.

bre la que el filósofo inglés construyó su teoría del pacto social.

8. - Pero este trabajo del ginebrino tiene otros aspectos económicos y sociales que tienen una gran profundidad y que en su momento causaron una gran conmoción, y que hoy día siguen siendo motivo de reflexiones. Así, por ejemplo, lanza el siguiente dardo que se clava justo en el pecho de las clases privilegiadas, que eran la nobleza y el clero: "El primero que habiendo cercado un terreno descubrió la manera de decir: "Esto me pertenece", y halló gentes bastante sencillas, para -- creerle, fue el verdadero fundador de la sociedad civil. ¡Qué de crímenes, de guerras, de asesinatos, de miserias y de horrores no hubiese ahorrado el género humano el que, arrancando las estacas o llenando la zanja, hubiese gritado a sus semejantes: "Guardaos de escuchar -- a este impostor; estais perdidos si olvidais que los frutos pertenecen a todos y que la tierra no es de nadie! " " E invoca más adelante la frase de Locke, a quien llama "sabio": "no puede existir injuria donde no hay propiedad".

En seguida el filósofo manifiesta que el establecimiento de las -- primeras reglas de justicia debieran derivarse del reconocimiento de la propiedad, la cual no puede entenderse si no es como un producto del trabajo, el que, en el caso de la tierra, da derecho al cultivador sobre sus productos y sobre su posesión hasta el momento de la cosecha, y -- así sucesivamente y sin interrupción, hasta ser el propietario de hecho. Es precisamente este párrafo⁽¹⁾ el que se ha considerado como inspirador de las ideas de Carlos Marx sobre la materia, aun cuando Rousseau

(1) Ob. cit. Parte Segunda.

en pleno siglo XVIII, no concibiese forma alguna de colectivismo económico, pese a su sorprendente adelanto en relación con sus contemporáneos que leían estupefactos y temerosos las líneas revolucionarias de este "Discurso", sobre todo cuando afirma, enardecido, que es manifiestamente contrario a la ley de la naturaleza, el que "un puñado de gentes rebose de superfluidades mientras la multitud hambrienta carezca de lo necesario"⁽¹⁾, y luego arremete contra el lujo que sólo corresponde a los hombres ávidos de comodidades y ansiosos de alcanzar la consideración de los demás, y constituye el peor de todos los males que puedan sobrevenir a cualquier nación⁽²⁾. ¡Sabias palabras del ginebrino pero tan poco escuchadas !

Es, pues, la propiedad, uno de los principales orígenes de la desigualdad entre los hombres, pero también lo son ciertas cualidades personales de los sujetos como la destreza en determinadas actividades, la belleza física, la fuerza, la sagacidad, la elocuencia, etc., - que también producen vicios morales como la vanidad y el desprecio, - que van unidos, y la vergüenza y la envidia, que también se reúnen.

Desde luego que Rousseau no es, en rigor, original en estas ideas pues se recordará que ya Platón⁽³⁾ y Aristóteles⁽⁴⁾ en la antigüedad,

(1) Ob. cit. Parte Segunda.

(2) Ob. cit. Notas.

(3) La República. Libro Primero.

(4) Política. Libro Primero y Libro VI.

y Hobbes⁽¹⁾ y Locke,⁽²⁾ poco anteriores a él, se habían referido al tema de la propiedad. Pero es en estos dos últimos escritores donde el ginebrino se inspira para desarrollar sus ideas a este respecto. Así, por ejemplo, Hobbes expresa: "Es natural también que en dicha condición -la del estado primitivo- no existan propiedad ni dominio, ni distinción entre "tuyo" y "mío"; sólo pertenece a cada uno lo que pueda tomar, y sólo en tanto que puede conservarlo", y Locke, sembrando una semilla del Derecho del Trabajo, dice: "Aunque la tierra y todas las criaturas inferiores sirvan en común a todos los hombres, no es menos cierto que cada hombre tiene la propiedad de su propia persona. Nadie, fuera de él mismo, tiene derecho alguno sobre ella. Podemos también afirmar que el esfuerzo de su cuerpo y la obra de sus manos son también auténticamente suyos. Por eso, siempre que alguien saca alguna cosa del estado en que la Naturaleza la produjo y la dejó, ha puesto en esa cosa algo de su esfuerzo, le ha agregado algo que es propio suyo; y, por ello, la ha convertido en propiedad suya. Habiendo sido él quien la ha apartado de la condición común en que la naturaleza colocó esa cosa, ha agregado a ésta, mediante su esfuerzo, algo que excluye de ella el derecho común de los demás. Siendo, pues, el trabajo o esfuerzo propiedad indiscutible del trabajador, nadie puede tener derecho a lo que resulta después de esa agregación,

(1) Leviatán. Parte Primera. Cap. 13

(2) Ensayo sobre el Gobierno Civil. Cap. V.

por lo menos cuando existe la cosa en suficiente cantidad para que la usen los demás".

10.- Adelantándose al "Contrato Social", Rousseau considera que la creación del Estado deriva de un verdadero contrato entre el pueblo y los jefes de su elección; contrato por el cual las dos partes se obligan al cumplimiento de las leyes en él estipuladas y que constituyen los lazos de unión. ⁽¹⁾ Sin embargo, el filósofo hace a un lado el aspecto jurídico y expresa que tal idea fue un hábil ardid de los poderosos para regularizar sus riquezas sin causa y consolidar su dominio sobre personas y cosas, y así, con cierta ironía, imagina a un hombre rico, lo suficientemente audaz y cínico, como para convocar a sus vecinos empobrecidos a su costa y decirles: "Unámonos para garantizar contra la opresión a los débiles, contener los ambiciosos y asegurar a cada uno la posesión de lo que le pertenece. Instituyamos reglamentos de justicia y de paz a los cuales todos estemos obligados a conformarnos, sin excepción de nadie, y que reparen de alguna manera los caprichos de la fortuna, sometiendo igualmente al poderoso y al débil a mutuos deberes. En una palabra, en vez de emplear nuestras fuerzas contra nosotros mismos, unámonos en un poder supremo que nos gobierne mediante sabias leyes, que proteja y defienda a todos los miembros de la asociación,

(1) Ob. cit. Parte Segunda.

rechace los enemigos comunes y nos mantenga en una eterna concordia". (1) Después de escuchar este discurso -dice el ginebrino- todos corrieron al encuentro de sus cadenas, creyendo asegurar su libertad, pues carecían de la experiencia necesaria para prever los peligros de un régimen político, y hasta los mismos sabios aceptaron que era preciso -sacrificar una parte de su libertad para salvaguardar el resto, "como un herido se hace amputar el brazo para salvar el resto del cuerpo". Se afirmaba, de esta manera, la desigualdad social existente entre los hombres y se establecían las bases para las grandes guerras entre los Estados, pues pronto surgirían en éstos las mismas ambiciones de poder y riqueza que existen en los individuos, y, por lo mismo, se establecerían, de igual modo, hondas desigualdades entre las naciones, fundamentalmente producidas por razones económicas.

Finalmente, Rousseau hace diversas consideraciones sobre el cuerpo político para deducir que al degenerar en despotismo las diferentes formas de gobierno, con desprecio de la ley, se originan castas de gobernantes, de distintos grados, que tratan de perpetuar sus cargos en sus familias lo cual produce una desigualdad social quizá la más rigurosa y temida.

De lo anterior Juan Jacobo concluye que el proceso de las desigualdades entre los hombres ha sido el siguiente: primero fue la ley y el derecho de propiedad; en seguida la creación del Estado y después el cambio de poder legítimo en poder arbitrario, y hace esta explicación que resultaría premonitrice: "de suerte que la condición de rico y de pobre fue autorizada por la primera época; la de poderoso y débil por la segunda, y por la tercera la de amo y esclavo, último

(1) Op. cit. Parte Segunda.

grado de la desigualdad y fin hacia el cual tienden todos los demás, hasta que nuevas revoluciones disuelvan de derecho el gobierno o le acerquen a la legítima institución".⁽¹⁾

¡Y esta revolución —la gran conmoción social y política del mundo— estaba a sólo treinta y cuatro años de distancia!

En otra parte de su obra Rousseau se pronuncia, iracundo, contra Puffendorf⁽²⁾ quien, siguiendo a Aristóteles, para el cual un esclavo es un instrumento de trabajo, como cualquier otro, que puede ser comprado o vendido, admite la esclavitud al sostener que de la misma manera que se transfieren los bienes a otros por medio de contratos, puede cada quien enajenar su libertad en favor de otro, si así le conviene. Esto sería tanto como ofender a la naturaleza que da la vida y la libertad, y conculcar a la razón; son derechos irrenunciables que no están en el comercio y deben ser garantizados en esa forma por el Cuerpo Político.

Sintiéndose a disgusto en París, cuyo medio oropelesco no iba con su manera de ser, Juan Jacobo se dirige, con Teresa, el primero de junio de 1754, hacia Ginebra, y al pasar por Chambéry decide visitar a la baronesa de Warens a quien encuentra en un estado lastimoso: "La ví; mas ¡en qué estado, Dios mío! ¡Cuánta miseria! De su primitiva -- virtud, ¿qué le quedaba? ¿Era la misma señora Warens, tan brillante en otro tiempo, a quien el cura Pontverre me había dirigido? ¡Cuán lastimado quedó mi corazón!" En vano Rousseau insiste en que su antigua "maman" se vaya a vivir con él y con Teresa. Sería la última vez que -

(1) Ob. cit. Parte Segunda.

(2) Ob. cit. Parte Segunda.

vería a la señora de Warens, quien moriría ocho años después olvidada de todos menos por Juan Jacobo. Continúa Rousseau su viaje a su patria, hirviendo de las ideas republicanas que había vertido en su "Discurso" sobre la desigualdad entre los hombres.

El caluroso recibimiento que se le prodiga en Ginebra y su fervor patriótico que de pronto renace, le hace volver al culto protestante, el de sus ancestros, abjurando del catolicismo que había tomado en condiciones muy especiales, según dice. De igual modo, toma otra decisión importante: no regresar a la "Ciudad de las Luces" y radicarse definitivamente en Ginebra. Inicia, así, su nueva vida, y por de pronto, no -- hace otra cosa que pasear por la orilla del hermoso lago que describe en su "Nueva Eloisa" y desde donde puede verse el niveo picacho del Monte Blanco, de los Alpes. En esos largos recorridos madura su libro "Instituciones políticas" y se dedica a la lectura de diversas obras, con lo cual se siente el ser más feliz de la tierra.

9.- Después de permanecer Juan Jacobo cuatro meses en Ginebra, se vé obligado a regresar a París para tratar algunos asuntos con el propósito de retornar en la primavera próxima, pero habiendo a la sazón publicado su "Discurso," impreso en Holanda por el librero Marcos Miguel Rey, sufrió una gran decepción al saber que no obstante su dedicatoria, había sido recibido con gran frialdad y hasta con hostilidad, por lo cual resolvió cambiar sus planes, máxime que Voltaire se había radicado en el Castillo "Les Délices", cerca de la frontera entre Francia y Ginebra, quien le había escrito una carta llena de reproches e ironía, que causó a Rousseau un profundo impacto. En ella le decía: ⁽¹⁾

(1) Transcrita por Matthew Josephson. Ob. cit. Cap.VII. Sec.4.

"Acabo de recibir, señor, su nuevo libro contra la especie humana, y le agradezco por ello... Pinta usted con verdaderos colores los horrores de la sociedad humana... Jamás he visto tanto talento empleado para volvern^{os} es--túpidos... Leyendo su libro siéntese el deseo de andar a cuatro patas. Empero como, por desgracia, hace más de sesenta años que perdí ese hábito, me es imposible asu--mirlo nuevamente y debo dejar esa postura natural a quienes sean más dignos de ella que usted y yo. Tampoco puedo ir a buscar a los indios de Canadá, primero, porque --mis enfermedades necesitan un médico europeo; segundo, porque la guerra está por declararse en ese país y el ejemplo de nuestros pueblos ha convertido a los salvajes casi en tan malvados como nosotros. Me limito a ser un sal--vaje tranquilo en el retiro solitario que he escogido en su patria, donde usted debería estar... Admita que ni Cice--rón, ni Lucrecio fueron los causantes de las proscrip--ciones de Mario, de Sila, del corrompido Antonio... Los grandes crímenes fueron cometidos únicamen--te por ignorantes célebres. Lo que hace y hará siempre de este mundo un valle de lágrimas es la insaciable codicia de los hombres, desde Kublai Khan, que no sabía leer, hasta un empleado de Aduana, que no sabe sumar. Las letras nutren el alma, la corrigen, la consuelan y contribuyen a nuestra gloria, aun cuando escribamos contra ellas; usted es como Aquiles que se rebeló contra la -

gloria, y como Malebranche, cuya brillante imaginación le llevó a escribir contra la imaginación. M. Chapuis - me dice que su salud está muy mala; debe usted venir a radicarse en su aire nativo, gozar la libertad, beber conmigo la leche de nuestras vacas y ramonear bajo nuestros árboles. Soy muy filosóficamente, y con la más tierna - estima, su más humilde y obediente servidor."

Por fortuna para el afligido ginebrino, la señora d'Epina y, dueña de una cuantiosa fortuna, le invitó a vivir con Teresa en una deliciosa - casita situada contigua al bosque de Montmorency, conocida con el - - nombre de "Ermitage", y muy cercana al Castillo de Chevrette, propiedad de la dama quien adivinaba en Juan Jacobo a un sabio que llegaría pronto a la cumbre de la fama, de la cual en alguna forma compartiría, lo que resultó cierto, pues su nombre se invoca exclusivamente por esta relación con Rousseau.

Recordando con hondos suspiros a las "Charmettes", Juan Jacobo deja con gran alegría "atrás al mundo y su pompa", al abandonar para siempre a París el 9 de abril de 1756 con rumbo al "Ermitage", a sólo cuatro leguas de distancia. Allí, nuevamente entre los árboles del bosque, escuchando las cantarinas aguas de los arroyos y a los ruiseñores, se dedica a continuar escribiendo su "Instituciones Políticas" que había concebido trece o catorce años antes estando en Venecia, y en donde - "Había visto que todo dependía radicalmente de la política, y que de cualquier modo que se obrase, ningún pueblo sería otra cosa que lo que le - hiciera ser la naturaleza de su gobierno".⁽¹⁾ Esta obra no se terminaría

(1) Confesiones. Libro Noveno (1756)

pero sería la base para erigir "El Contrato Social", la más famosa y trascendental de Rousseau.

Se ocupa también de iniciar otros libros como el "Diccionario de Música" y "Julia" o la "Nueva Eloísa" que fue producto de su imaginación romántica y, seguramente, de los amoríos infortunados que tuvo con la condesa Sofía Houdetot, —Isabel Sofía Francisca de Bellegarde— cuñada de la señora d'Epínay, quien poseía un pequeño castillo en Eaubonn lugar cercano al "Ermitage". Juan Jacobo habría de perder la cabeza propiamente por esta mujer, que, además de marido, tenía un amante, Francois de Saint Lambert, habiendo el ginebrino llegado a hacer en ese sainete los más tristes ridículos que llegaron a ser conocidos en los principales salones de París, en donde se le llama unas veces el "hurón" y otras el "ermitaño".

En sus "Confesiones", Rousseau, al ocuparse extensamente de esta aventura galante, llega a expresar esta sorprendente declaración: "Tal fue el único goce amoroso del hombre de más fogoso temperamento, pero más tímido al propio tiempo, que quizás haya producido la tierra". Es en esta época, cuando Juan Jacobo tiene cuarenta y cinco años, que empiezan a notarse ciertos síntomas de "delirio de persecución", y al que nos hemos referido, pues hasta en sus más entrañables amigos vé individuos que desean dañarlo en cualquier forma, como Diderot, Grimm, Holbach y Tronchin, a los que logra enojar con sus cartas, algunas de ellas impertinentes, que — de inmediato le son contestadas en el mismo tono.

Emprende también, en esta apacible casita, el comienzo de su libro "Emilio o la Educación", a instancias de su amiga la señora de Chenauceaux con quien había conversado varias veces sobre la educación de su hijo.

Después de dos años de vivir en el "Ermitage", Juan Jacobo - Rousseau tiene una fricción con la señora d'Epinay, y lo abandona el 15 de diciembre de 1757, pero para esto le envía la siguiente carta llena de reproches:

"Montmorency, 17 de diciembre de 1757.

"Señora: Nada es más natural y necesario que salir de vuestra casa, puesto que no aprobáis mi permanencia - en ella. En vista de haberos negado a consentir que pa - sase el resto del invierno en el "Ermitage", salí de él - el día 15. Era mi destino entrar y salir de él contra mi voluntad. Os agradezco el tiempo que me habéis induci - do a permanecer allí, y os lo agradecería mucho más si no me hubiese costado tan caro. Por lo demás, razón tenéis en creerme desdichado; nadie mejor que vos sabe cuánto debo serlo. Si es una desgracia equivocarse en la elección de los amigos, también lo es, y no menos cruel sufrir el desengaño de un error tan agradable." (1)

El desgraciado "Ciudadano de Ginebra" se - había trasladado dos días antes al de la fecha de esta carta, a una peque - ña casa que le renta un señor de apellido Mathas, procurador fiscal del príncipe de Condé, ubicado en el espacioso jardín de su casa de Mont - Louis, en la misma jurisdicción de Montmorency, la que amuebla pobre - mente y a toda prisa, para él y su Teresa, pues a la madre de ésta, la - señora Le Vasseur, "una serpiente alimentada en mi pecho", la despide y la envía a París. En esta morada el ginebrino, a instancias de su im - presor, el citado Marcos Miguel Rey, inicia la recolección de toda clase

(1) Confesiones. Libro Noveno. (1757)

documentos para escribir sus "Confesiones" con la condición de que el libro no se publicaría sino después de su muerte, lo cual habría de cumplirse cabalmente. No es éste un sitio, por cierto, que tenga las comodidades del "Ermitage", y para poder escribir Juan Jacobo tiene necesidad de subir a una torrecilla que carece de techo y que se encuentra frente de la casa.

Pero de nueva cuenta le sale a Rousseau un protector que ahora es el Mariscal duque de Luxemburgo, amigo personal del rey, quien es propietario de un hermoso y próximo palacio, en el que pasa temporadas junto con su esposa. En una visita que hace al filósofo, y dándose cuenta de lo desastroso de su aposento, lo invita a ocupar temporalmente una parte, que es en realidad un departamento, de un pequeño y solitario castillo —el Castillo Chico— ubicado en el terraplén del parque o jardín de Montmorency, cuyo diseño había estado a cargo del famoso artista en paisajes, Lenôtre, lo cual acepta Juan Jacobo desde luego mientras Mathas hace la reparación de la casa que le alquila. A partir de entonces se establecen cordiales relaciones de amistad entre el mariscal, su esposa y Juan Jacobo, y tan pronto se termina la reparación éste regresa con dignidad a su modesto hogar, no sin acceder a conservar la llave del departamento, a ruego del matrimonio Luxemburgo, por lo cual, en uno de sus arranques emotivos, el filósofo abraza al duque y le dice: "¡Ah, señor mariscal, yo aborrecía a los grandes antes de conocerlos; ahora les aborrezco más aún, desde que me hacéis comprender tan bien cuán fácil les sería hacerse adorar!"⁽¹⁾

Y complacía de tal manera Juan Jacobo su modo de ser, que comía, no sin pesar, con la señora Luxemburgo, y cenaba, gozoso, acompañado de Teresa con la familia del señor Pilleu, un amable albañil que vivía con su familia en las cercanías.

Pero estos pasajes llenos de sinceridad y decencia, se mezclan con cierta aventura amorosa en que el incorregible ginebrino cae, con -

una vecina, de Soisy, la marquesa María Luisa de Verdelín, con la cual no llegó a sostener mucho tiempo esas relaciones amorosas, - pero que más tarde le ayudaría a huir a Inglaterra y reunirse con el célebre escritor inglés David Hume. Y a punto estuvo Juan Jacobo de cometer, víctima de su temperamento enamorado, y teniendo ya cincuenta años, el grave error de cortejar a la hermosa señora de Boufflers, amante del príncipe Luis de Borbón de Conti, quienes le hacían frecuentes visitas, y le dispensaban un generoso tratamiento, que él agradecía en el alma, desde luego.

10. - Viviendo en un ambiente propicio para la meditación, Rousseau termina en el invierno de 1759 su "Nueva Eloisa", y envía los legajos a Rey, su antiguo editor, quien la imprime en el año siguiente y publica al mismo tiempo en Amsterdam y París.

A los dos años, en agosto de 1761, pone punto final a sus obras "Emilio o la Educación" y al "Contrato Social", quedando sólo pendiente el "Diccionario musical", al que únicamente le da una importancia pecuniaria. Pero el "Emilio" tiene otra suerte, pues la señora de Luxemburgo se empeña en servir al filósofo y envía la obra al librero Duchesne, de París, quien pagó la cantidad de seis mil francos. Este, a su vez, remitió los manuscritos al señor Neaulme impresor de Amsterdam, pues resultaba peligroso editarlo en Francia. En cuanto al "Contrato Social", el ginebrino lo envía a Rey quien le cubre mil francos por él, y, además, en reciprocidad por las ganancias que venía teniendo con la impresión de sus obras, señala una pensión vitalicia de trescientos francos anuales a favor de Teresa, lo cual conmovió hondamente al "Ciudadano".

La vida del gran escritor discurre apacible en su retiro de Mont-Louis, lo que es grato a su misantropía que cada vez más se acentúa con gran pesar de sus admiradores, en particular del sexo femenino, que - habían quedado impresionadas con la lectura de la romántica novela -- "La Nueva Eloisa", en que se narran los amores de Julia y Saint-Preux, que rayan en el más extremo sentimentalismo. Pero el escritor cae enfermo resintiéndose nuevamente del mal de su vejiga, y se inicia un período sombrío para este hombre que muchos han considerado como de - mencia que lo hace desconfiado y temeroso de todo. Malesherbes, el cen - sor del reino, que tanto estimaba a Juan Jacobo, se vé obligado a enviarle una carta que siendo de defensa, pues lo ha zaherido en reciente epístola, procura tranquilizarlo: "Le diré francamente que he notado en su con - ducta una sensibilidad extrema, una melancolía profunda y una gran - predisposición a mirar las cosas por el lado más sombrío, pero igualmen - te poderosa para aceptar, cuando se le presentan, la justicia y la verdad... Su enfermedad y la soledad acrecientan grandemente su melancolía... Tiene usted enemigos, pero sería humillante no tenerlos en absoluto..." Y en una carta que Rousseau escribe a un joven amigo y compatriota de apellido Moultou, le dice que está en momentos últimos de su vida, y - termina con un patético "adios" que ha hecho suponer que Rousseau, - como el personaje de su "Nueva Eloisa", Milord Edward, pensaba en el - suicidio.

En el mes de marzo de 1762 sale a la luz el "Contrato So - cial" y el 22 de mayo siguiente aparece en París el "Emilio" listo para su venta, bellamente editado, lo cual llenó de felicidad al infortunado - escritor, pues tenía predilección por esta obra, pero al poco tiempo lle -

garía a Montmorency la noticia de que el Parlamento había decidido quemar, por mano de verdugo, el "Emilio", por su tendencia antireligiosa, lo cual se confirmó cuando la señora de Luxemburgo, asustada por su participación en su impresión, le envió al filósofo una carta del príncipe de Conti en la que decía: "La fermentación es extrema, nada puede evitar el golpe; lo exige la Corte y lo quiere el Parlamento; a las siete de la mañana se decretará su prisión e irán a prenderle en seguida. He logrado que si se aleja, no se le persiga; mas si persiste en dejarse coger, se le prenderá."

Contra su voluntad, pues más bien era empujado por el deseo de no causar perjuicios a sus buenos amigos que lo habían patrocinado en publicar su libro, Rousseau parte para Ginebra, y al entrar al calesín en territorio de Berna, Juan Jacobo, ante el asombro del postillón, baja y besa la tierra exclamando: "¡Oh cielo, protector de la virtud, te doy gracias! ¡Estoy al fin en tierra de libertad!" (1)

¡Qué lejos estaba el "hijo de la naturaleza" de pensar que en esa misma tierra sería lapidado y bejado en mil formas!

11.- A invitación de su amiga y leal admiradora, la señora Boy de la Tour, Rousseau se instala en una casa ubicada en el centro de la aldea propiedad de un hijo de esa dama, en la Villa de Môtiers, Val-de-Travers, condado de Neuchâtel, en jurisdicción prusiana, cuyo gobernador era otro buen amigo suyo, Milord Keith, Mariscal de Escocia, quien se había adherido al emperador Federico de Prusia, y había vivido algún tiempo en Constantinopla. Al poco tiempo de establecido, Rousseau adopta una conducta extraña, seguramente trastorno mental- pues decide vestirse como armenio, con el traje característico compuesto de "chaqueta, el caftán, el gorro farrado y el cinturón", lo cual causó el natural asombro de los lugareños. - -

(1) Confesiones. Libro Undécimo (1762)

El autor del "Emilio" trataría de justificar esto diciendo que esa vestimenta la había comprado en Montmorency a un sastre extranjero que pasó por ese lugar vendiendo trajes orientales, pues le resultaba muy cómoda para resolver el problema de las frecuentes micciones que le producía su vieja enfermedad renal. Su protector Milord Keith, al verlo, le diría con muy buen humor: 'sholemleichen.' ¿se ha vuelto usted turco?

Es entonces cuando, con sus papeles en orden, y ya en el año - de 1765, se dedica a escribir, en pleno paroxismo, sus "Confesiones", - que terminaría en 1769 ó 1770, como lo considera el investigador alemán Albert Jansen.

Esa rara vestimenta; sus problemas con el Consejo de Ginebra - motivados por su reproche a la intolerancia, y por instigación del gobierno francés; su renuncia a la ciudadanía de la República de Ginebra que - presentó al primer síndico de Motiers, un señor de apellido Fabre; la publicación en noviembre de 1764 de sus "Cartas escritas desde la montaña" que era una aguda refutación de "Las Cartas escritas desde el campo" del Procurador General, Juan Roberto Tronchin, hermano del famoso doctor, apoyando al Consejo; y el libelo intitulado "Sentimientos de los Ciudadanos" publicado el 27 de diciembre de 1764, atribuido a Voltaire, en el que se le insulta y se le trata como a un enajenado "disfrazado de saltimbanqui", y hombre corrupto que debe ser castigado severamente, dieron lugar a que se creara un ambiente peligroso para el gran filósofo, quien, después de ser apedreada su modesta casa por una turba frenética que celebraba la - "feria de Motiers", es invitado por las autoridades locales a salir de esta población siendo trasladado el 8 de septiembre de 1765 a la pequeña y arbolada Isla de San Pedro, en el lago de Biene, a sólo veinte millas de distancia. "Me despedía en cierto modo de mi siglo y de mis contemporáneos,

confinándome en esta isla por el resto de mis días", diría entristecido Juan Jacobo, y exclamaría en un momento de euforia: "Oh Naturaleza, oh madre mía! Héme aquí bajo tu sola custodia; aquí no hay ningún hombre sagaz y trapacero que se interponga entre tú y yo." (1)

12.- Desgraciadamente para este infortunado hombre, sus penas no habían terminado como él creía. Recibiría una orden del Senado de Berna de abandonar el país el domingo 26 de octubre del mismo año. Casi al mismo tiempo las "Cartas de la Montaña" eran quemadas en París por el verdugo junto con el "Diccionario Filosófico", de Voltaire.

Rousseau decide entonces aceptar la invitación de David Hume y parte a París a reunirse con él, en donde es recibido con gran entusiasmo por gran número de admiradores con manifiesta envidia de los enciclopedistas que criticaban al ginebrino en los salones de madame Geoffoïn y de la señorita d'Espinasse, o en las elegantes comidas de Holbach. Y después de quince días de recibir innumerables visitas en el Hotel Sain-Simón, donde se hospeda, parte el 4 de enero de 1766 -- con Hume, que había escrito ya su "Historia de Inglaterra" y sus "Ensayos filosóficos". Juan Jacobo, como siempre, se hace acompañar de su leal e inseparable compañero: su perro "Sultán".

Lamentablemente y debido seguramente a su paranoia, también tendría rencillas con el ilustre escritor inglés, y escribe molesto a su buena amiga la señora Boufflers: "Lamento afligir su buen corazón, pero debe saber absolutamente que este David Hume, a quien usted me ha entregado con la esperanza de hallar para mis días un-

(1) Reveries. Libro V

fin tranquilo... se ocupa siempre en deshonrarme y lo logra maravillosamente". En vano intervino el gran economista Adam Smith para conciliar las posiciones de estos hombres ilustres y terminar con este escándalo.

Rousseau llega a Dover y embarca con su Teresa rumbo a Calais el 21 de mayo de 1767, no sin antes haber escrito al canciller, general Conway, esta alucinante frase: "Deseo, señor, dejar Inglaterra o la vida".

En Francia adopta el nombre de Juan José Renou y obtiene la protección del conde Honoré-Gabriel de Mirabeau —padre del famoso orador de la Revolución francesa— quien lo acomoda en su castillo de Trye, cerca de Gisors, a donde llegó el 21 de junio de 1767, pero al año siguiente, en junio, le dirige una nueva nota de despedida al príncipe de Conti, y abandona el Castillo; deja a la pobre Teresa y se dirige a Lyon, pasando secretamente por París, y se instala, al fin, en Burgoin, en donde llama a Teresa para expiar una grave culpa que llevaba en su corazón. En una taberna llamada "Fuente Dorada", se "casa", en forma singular, con esta fiel mujer el 30 de agosto del año de 1768, cuando tiene cincuenta y seis años y da la apariencia de un anciano. La ceremonia no fue religiosa ni ajustada a los requisitos legales, pues consistió en tomar como esposa a su fiel como resignada compañera ante dos testigos, el intendente y un capitán de apellido Rosiere.

Dos años después, Juan Jacobo Rousseau decide regresar definitivamente a París, donde se establece con Teresa el 24 de junio de 1770 -- en el modesto Hotel du Sain-Esprit, de la calle Platriere, no sin decir a sus amigos que iba "en busca de un martirio glorioso", pero en realidad obedecía a la circunstancia de sentirse agotado y cansado de su vida solitaria. Transcurrirían ocho años sin mayores problemas salvo que el 10 de mayo de 1774 muere Luis XV, en Versalles, y es proclamado rey en ese -- mismo día Luis XVI, quien el 21 de enero de 1793 subiría al cadalso como -- consecuencia de la Gran Revolución, inspirada por las ideas de Juan Jacobo Rousseau, principalmente. Este acontecimiento y los escándalos de la -- Corte, en particular de la reina María Antonieta, habrían, seguramente, -- de ser objeto de la mirada penetrante del austero "ciudadano" quien se -- afirmaría más en sus convicciones democráticas. Entre tanto, goza de la -- póstuma amistad del escritor Bernardino de Saint-Pierre autor de la novela "Pablo y Virginia", quien era un viajero romántico y naturalista. Juan Jacobo hacía con él frecuentes paseos por la campiña próxima a París, en -- los que aquél le narraba sus atrevidos e interesantes viajes por el mundo, haciéndole pasar momentos muy agradables.

Finalmente, en 1778, el Marqués de Girardín al saber que Rousseau está gestionando obtener un alojamiento en el campo, lo invita, y éste acepta, a radicarse en un pabellón de su propiedad, en el bello parque de Ermenonville, al noroeste de París, cerca de Senlis. Se aposenta allí con Teresa el 20 de mayo de 1778 y fallece el 2 de julio siguiente, poco después de haber terminado su último libro intitulado "Ensueños de --

un paseante solitario", siendo sepultado en la Isla de los Alamos, en medio del lago del arbolado parque, la noche del domingo 4 de ese mes, a la luz de la luna.

13.- Habremos de ocuparnos ahora del "Contrato Social" o "Principios de derecho político", al que Juan Jacobo Rousseau daba menos importancia que a su "Emilio o la Educación", pero que es el que le ha dado fama universal, y el cual va precedido de esta advertencia a la que ya hemos hecho mención:

"Este pequeño tratado ha sido extractado de una obra más extensa, emprendida sin haber consultado mis fuerzas y abandonada tiempo ha. De los diversos fragmentos que podían extractarse de ella, éste es el más considerable y el que me ha parecido menos indigno de ser ofrecido al público. El resto no existe ya".

Las ideas que este libro contiene se venían madurando en el cerebro del filósofo durante varios años, quizás cerca de veinte, si se admite que es en Venecia, en el año de 1743, donde se iniciaron sus primeras reflexiones de carácter político. En sus "Confesiones, el filósofo aclara que todo lo que hay de atrevido en el "Contrato Social" se encontraba ya en el "Discurso acerca de la desigualdad", pero omite decir que las ideas fundamentales de aquella obra habían sido expuestas en un artículo que se publicó en 1755 en el tomo V de la "Enciclopedia", bajo el rubro "Discurso sobre Economía Política", y en el cual, además de contener serios principios para una "Teoría del Estado", se expresa ya el famoso concepto de "voluntad general"; que una comunidad tiene una personalidad colectiva, a la que le es aplicable un criterio organicista; y que, en rigor, el gobierno no es sino un mero agente de la "voluntad general", expresión ésta que también utilizó Diderot en el artículo que se publicó en el mismo tomo V de la "Enciclopedia" que trataba del derecho natural, y en el que sostiene con calor, la idea del momento, el racionalismo, -bandera de la ilustración- el cual debe estar sometido a la ley de la igualdad natural.

Este artículo dió motivo a Rousseau para que publicara otro que, en realidad, refutaba el individualismo de su amigo Diderot, al sostener - que es falso que la razón, por sí sola, haya, en algún tiempo, constituido un vínculo entre los hombres puesto que la misma razón los inducía - a procurar, en forma egoísta, su felicidad propia, individual, y lo cierto - es que una sociedad es una " persona moral " que surge de un vínculo -- real que une a sus miembros por virtud exclusivamente de que implica -- una serie de casos comunes, como el idioma, religión, lazos familiares, - sentimiento de una suerte común, etc., que son precisamente la fuente de los intereses privados. Al mismo tiempo, el ginebrino rechaza los conceptos tradicionales de "estado de naturaleza" y de "hombre natural", ya que fuera de una comunidad los hombres no tienen cualidades morales - que son esenciales. Kant se inspiraría más tarde en estas ideas rousseu- nianas.

Estas diferencias de criterio abrirían una profunda brecha en la amistad de Rousseau y Diderot que jamás se cerraría.

14.- Tres son, a nuestro juicio, las principales aportaciones que Juan Jacobo hace en su obra el "Contrato Social": una exposición sobre - esta materia sustancialmente distinta a como la hicieron Hobbes y Locke;- la teoría de la "voluntad general" y la teoría de la soberanía, también expli- cada en forma diferente que la de sus predecesores.

Muchos son los escritores que sostienen que Rousseau sólo es un repetidor de lo que se ha dicho sobre el pacto o convención social al hacer referencia al origen de las sociedades humanas, desde la antigüedad, has- ta el siglo XVIII que le tocó vivir, y hacen mención especial de los estoi--cos iusnaturalistas como Althusius, Grotius, Puffendorf, Hobbes y - - Locke. Sin embargo, creemos que esos distinguidos pensadores no es- tán en lo cierto y son injustos con el ginebrino, pues éste da un - -

concepto sobre el contrato social que medularmente se aparta de los de sus predecesores, pues esa nueva teoría resulta de combinar el "consensus" tradicional con otros elementos fundamentales para la convivencia, como son la "voluntad general" concebida unitariamente y la "soberanía" que radica en el pueblo, lo cual trae aparejadas a las garantías de libertad, igualdad y legalidad, así como en forma implícita a la forma democrática de gobierno, aunque, bueno es decirlo, utópica.

En rigor, la teoría del derecho natural, en su aspecto político, implicaba tanto un contrato del que resultaban la sociedad humana y el gobierno de la misma, como el estado de naturaleza que existía aparte - de ese convenio, pero ningún escritor había establecido una teoría del contrato social como lo hizo Juan Jacobo Rousseau que tuvo una consecuencia práctica, y no se quedó en el gabinete del pensador. Si acaso - Althusius se acercó algo a la tesis rousseauiana en cuanto que hacía residir la soberanía necesariamente en el pueblo como cuerpo, - el ginebrino gusta de utilizar el sistema "organicista" - pero aparte de concebir - una serie de contratos, según fuera el caso, no supo extraer la consecuencia esencial de esa idea, o sea la de que debe existir una obediencia a la voluntad general, o lo que es lo mismo, supeditarse el interés privado al interés público, lo cual deberá considerarse a partir de la celebración del pacto como algo que también es "natural", propio del nuevo modo de vivir sujeto a obligaciones no existentes con anterioridad. "Solo es necesario - escribe el ginebrino - actuar con justicia para estar seguros de seguir la voluntad general".

Ya se han dejado explicadas en páginas anteriores, cuando se hizo referencia a Hobbes y Locke, las diferencias principales entre las

concepciones que en materia del contrato social existieron entre ellos y Rousseau, por lo cual no insistiremos en esta materia.

"Encontrar una forma de asociación que defienda y proteja con la fuerza común la persona y los bienes de cada asociado, y por la cual cada uno, uniéndose a todos, no obedezca sino a sí mismo y permanezca tan libre como antes", (1) es el problema que según el ginebrino resuelve su idea del "Contrato Social". Y agrega que sus cláusulas deben, en realidad, reducirse a una sola, o sea "la enajenación total de cada asociado con todos sus derechos a la comunidad entera, porque, primeramente, dándose por completo cada uno de los asociados la condición es igual para todos; y siendo igual, ninguno tiene interés en hacerla onerosa para los demás... En fin, dándose cada individuo a todos no se da a nadie"; y más adelante expresa que si no se considera lo que no es fundamental, el pacto social se reduce a lo siguiente: "Cada uno pone en común su persona y todo su poder bajo la suprema dirección de la voluntad general y cada miembro considerado como parte indivisible del todo". Y así establecido el sistema social, en vez de destruirse la igualdad que existía en el estado anterior de naturaleza, se crea una igualdad moral y legítima que sustituye a la desigualdad física que la propia naturaleza había originado entre los hombres, de tal forma que desaparezca toda preeminencia por razón de fuerza o talento, (2) pues jamás la fuerza producirá el derecho, y sólo se está obligado a obedecer a los poderes legítimos. (3)

¿Pero no se había Rousseau pronunciado, categórico y severo, contra la enajenación de la persona humana, en su "Discurso" sobre

(1) El Contrato Social. Libro Primero. Cap. VI.

(2) Ob. cit. Libro Primero. Cap. IX.

(3) Ob. cit. Libro Primero. Cap. III.

cual es el origen de la desigualdad entre los hombres, y ahora, en el "Contrato Social", propugna por su enajenación total? "Y no es un reproche amargo su famosa frase con que inicia su libro: "El hombre ha nacido libre y sin embargo, vive en todas partes entre cadenas?"

El filósofo, ante esta situación difícil, pronto aclara que se entiende que cada uno enajena por el pacto social solamente la parte de todo aquello -poder, bienes y libertad- cuyo uso, a juicio del "soberano", esto es, del pueblo, importa a la comunidad, (1) con lo cual, de paso, reafirma su tesis de la subordinación del interés particular al interés público, y su doctrina de la "voluntad general" o sea la del pueblo evidenciada por la ley. De otro lado afirma los derechos fundamentales del hombre cuando dice que renunciar a la libertad es renunciar a la condición de hombre; que el Contrato social garantiza el derecho a la vida; que la igualdad es uno de los objetos principales de la legislación, y así expresa: "Si queréis dar consistencia a un Estado, aproximad todo lo posible los extremos; no consintáis ni opulentos ni mendigos. Estos dos estados, naturalmente inseparables, son igualmente funestos para el bien común". ¡Qué válido es en nuestros días este sabio consejo de Juan Jacobo Rousseau sobre la necesidad de distribuir mejor la riqueza entre los individuos para lograr la mayor igualdad entre ellos y desaparecer para siempre el poder económico.

Unidos por el Contrato Social, los hombres se constituyen en "pueblo", quien considerado desde el punto de vista político, es el "Estado que ha de expedir las leyes a que deben someterse todos y cada uno de los asociados, lo cual viene siendo un común denominador con lo cual todos

(1) Ob. cit. Libro Segundo. Cap. IV.

están de acuerdo. Hecho lo anterior, el pueblo debe expedir la constitución del Estado sancionando un cuerpo de leyes. (1)

Pero, ¿es posible que un hombre o varios se opongan a dar su consentimiento para celebrar el contrato social?

Rousseau se apresura a contestar negativamente, lo cual es contradictorio con la naturaleza misma de los convenios y con su tesis misma de que "el hombre ha nacido libre" (2) y trata de dar una explicación que a nadie ni a él mismo convence: "Antes de examinar el acto por el cual el pueblo elige un rey, sería conveniente estudiar el acto por el cual un pueblo se constituye en tal, porque siendo este acto necesariamente anterior al otro, es el verdadero fundamento de la sociedad. En efecto, si no hubiera una convención anterior, ¿en dónde estaría la obligación, a menos que la elección fuese unánime, de los menos a someterse a los deseos de los demás? Y ¿con qué derecho, ciento que quieren un amo votan por diez que no lo desean? La ley de las mayorías en los sufragios es ella misma fruto de una convención que supone, por lo menos una vez, la unanimidad." (3) Y más adelante el autor de la -- "Nueva Eloisa" insiste diciendo que sólo hay una convención, el pacto social, que por su naturaleza exige el consentimiento unánime, y si ese pacto encontrara opositores, tal oposición no lo invalida, e implica únicamente su exclusión de ellos que por esta especial circunstancia, serán considerados como extranjeros entre los ciudadanos, y agrega que instituido el Estado, la residencia es señal implícita de ese consentimiento.

(1) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. XIII.

(2) Ob. cit. Libro Primero. Cap. I.

(3) Libro Primero, Cap. V.

(4) Ob. cit. Libro Cuarto. Cap. II.

Tal parece que el ginebrino, como sus antecesores iusnaturalistas, se niega a admitir que el contrato social sólo sea una ficción histórica y social, olvidándose del pensamiento realista del Estagirita de -- que el hombre es un ser social, gregario por naturaleza, que se atrae -- recíprocamente ya no sólo por los motivos de su especie y de reproducción que existen en los animales, sino porque es una criatura que posee la virtud del lenguaje y del raciocinio que le permite descubrir --

las ventajas de la unión en la defensa y conservación de la vida, así como crear cultura y, desde luego, procurar el bien común que es el fin principal del Estado. ⁽¹⁾

Hemos visto que al celebrarse el pacto rousseauiano se instituye de inmediato la "voluntad general" o sea la manifestación conjunta, dinámica y organizada de los asociados, es decir, del pueblo, la que siempre debe suponerse recta y en pos de la utilidad pública, ⁽²⁾ aun cuando esta rectitud no exista en todas las ocasiones en las deliberaciones del pueblo, no por corrupción, sino por falta de comprensión, pues a menudo se le engaña. Por ello es necesario diferenciar entre la "voluntad de todos" y la "voluntad general", habida cuenta de que la primera significa simplemente la suma de las voluntades individuales, que, como tales, procuran su interés privado, particular; en tanto que la segunda es, como se dijo, el aspecto dinámico, volitivo del cuerpo social que es uno, y que, por lo mismo, tiende al bien común inexorablemente.

Pero esta diferencia no es intrascendente, pues no únicamente establece la dicotomía del interés privado y del interés público, sino que significa una garantía individual en cuanto que, de esta manera, cada quien puede pensar como le acomode a su albedrío, ⁽³⁾ en el concepto de que no se puede ofender a una persona física sin atacar a la colectividad de que se es miembro constitutivo; a "contrario sensu", ofender al cuerpo común es atacar individualmente a sus integrantes, por lo cual sostiene que "todo malhechor, atacando el derecho social, conviértese por sus delitos en rebelde y traidor a la patria; cesa de ser miembro de ella al violar sus

(1) Ob. cit. Libro Segundo Cap. I.

(2) Ob. cit. Libro Segundo. Cap. III.

(3) Ob. cit. Libro Segundo. Cap. III.

leyes y le hace la guerra. La conservación del Estado es entonces incompatible con la suya".⁽¹⁾

Ahora bien, según Rousseau el pacto social confiere al cuerpo político un poder absoluto sobre todos sus miembros⁽²⁾, lo cual aparentemente contradice sus anteriores ideas liberales, pues con esta declaración se postula, a la manera de Platón, como un estatista completo, pero lo que sucede es que el "Ciudadano" fuerza las cosas para dejar muy clara su idea de soberanía al manifestar que ese "poder absoluto", toma el nombre de "soberanía". Y al preguntarse "¿Qué es, pues, lo que constituye propiamente un acto de soberanía?", contesta en forma confusa que no es un convenio del superior con el inferior, sino del cuerpo con cada uno de sus miembros, con lo que seguramente quiere significar que la soberanía no radica en el monarca, sino en el pueblo, como con tanta insistencia lo sostuvo Juan Bodino.

Sin embargo, inspirándose en Althusius, Juan Jacobo afirma categóricamente que siendo la soberanía el ejercicio de la voluntad general, es inalienable por naturaleza, "pues el poder se transmite, pero no la voluntad"⁽³⁾, aun cuando esto no signifique que las órdenes de los funcionarios no puedan ser consideradas como la expresión de la "voluntad general" a menos que el "cuerpo soberano" se oponga a ello. Y siendo inalienable la soberanía, lo es indivisible por las mismas razones, pero ahora nuevamente se confunde el filósofo cuando expresa: "Pero nuestros políticos —posiblemente se refiera a Montesquieu— no pudiendo dividir la soberanía en principio, la dividen en sus fines y objeto: en fuerza y vo-

(1) Ob. cit. Libro Segundo. Cap. V.

(2) Ob. cit. Libro Segundo. Cap. IV.

(3) Ob. cit. Libro Segundo. Cap. I.

luntad, en poder legislativo y en poder ejecutivo, en derecho de impuesto, de justicia y de guerra; en administración interior y en poder de tratar con el extranjero, confundiendo tan pronto estas partes como tan pronto separándolas. "(1) Para lo adelante, el "Ciudadano de Ginebra" - llamará al pueblo el "soberano".

Como quiera que sea, la sustancia de la tesis Rousseauiana en esta materia de la soberanía es que ésta constituye un poder absoluto que reside en el pueblo, y que es inalienable e indivisible, lo cual no es sino una nueva "naturaleza" que corresponde a los hombres que han resuelto vivir en sociedad, integrando un Estado, a la vez que una garantía para evitar el despotismo y los privilegios tradicionales. Y ¿cómo se manifiesta esta soberanía? Contesta, teniendo a la vista la idea de Bodino, que mediante las leyes que son expresión de la "voluntad general". Y, ¿en qué forma se expiden esas leyes? Juan Jacobo responde que reuniéndose el pueblo, mediante convocatoria, para deliberar, lo que demuestra que está pensando en su patria, la República de Ginebra, y en todos los pequeños Estados de poca población en que, como en la Hélade de la antigüedad, era posible que se llevaran a cabo esas asambleas, no solamente legislativas, sino para tomar decisiones ejecutivas. Para el caso de que un Estado -- tenga varias ciudades, recomienda establecer alternativamente el asiento del gobierno en cada una de esas ciudades", reuniendo así, por turno, las diferentes provincias del país. En realidad, Rousseau, sin quererlo, - estaba imaginando un sistema federal de gobierno, con lo cual se adelanta en algunos años a los constituyentes americanos.

Y aunque semejantes ideas eran obviamente inaplicables ya a -

(1) Ob. cit. Libro Segundo. Cap. I.

la misma Ginebra en el tiempo en que escribe el Contrato Social, el filósofo dice estas palabras llenas de perspicacia política: "En una ciudad bien gobernada, todos vuelan a las asambleas; bajo el mal gobierno nadie da un paso para concurrir a ellas, ni se interesa por lo que allí se hace, puesto que se prevé que la voluntad general no dominará, y que al fin los cuidados domésticos lo absorberán todo. Las buenas leyes traen otras mejores; las malas acarrearán peores. Desde que al tratarse de los negocios del Estado, hay quien diga: ¿qué me importa?, el Estado está perdido". (1)

Rousseau agrega, más adelante, que en los grandes Estados se sigue el procedimiento de enviar diputados o representantes del pueblo a las asambleas de la nación, a lo que se ha dado en llamar el "Tercer Estado", característicamente en Francia, de tal forma que el interés particular de la nobleza y el clero han sido colocados en el primero y segundo rango, quedando al último el interés público, lo que debe ser a la inversa. Seguramente que el abate Emmanuel Sieyès se basaría en el ginebrino para escribir, pocos años después, su obra "¿Qué es el Tercer Estado?", -ya lo hemos dicho- que es un documento histórico-político; una avanzada, por así decirlo, a la toma del poder por la clase burguesa. Significa, en suma, una doctrina del poder constituyente del pueblo.

Siguiendo sus principios de que la soberanía no puede ser enajenada ni dividida, el ginebrino sostiene que esos diputados no pueden ser representantes del pueblo soberano, sino sólo sus comisarios, y están impedidos para tomar resoluciones, tesis contraria, por entero, a la preconizada por Montesquieu. Y llega al extremo de decir lo siguiente - que acaba por hacer absurda a su teoría: "Toda ley que el pueblo en per

(1) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. XV.

sona no ratifica, es nula. El pueblo inglés —al que en sus "Confesiones" manifiesta no tenerle simpatía— piensa que es libre y se engaña: lo es —sólamente durante la elección de sus miembros del Parlamento; tan pronto como éstos son elegidos, vuelve a ser esclavo, no es nada. El uso que hace de su libertad en los cortos momentos que la disfruta es tal que bien merece perderla".

15.—Juan Jacobo Rousseau, siguiendo directamente a Montesquieu, distingue fundamentalmente dos funciones estatales: la legislativa y la ejecutiva, denotando la primera la voluntad y la segunda la fuerza, y —aclara con certera precisión que a diferencia de lo que acontece con el poder legislativo, el poder ejecutivo "no consiste sino en actos particulares". "En toda acción libre —dice— hay dos causas que concurren a producirla: la una moral, o sea la voluntad que determina el acto; la —otra física, o sea la potencia que la ejecuta. Cuando camino hacia el objeto, necesito primeramente querer ir, y en segundo lugar, que mis —pies puedan llevarme. Un paralítico que quiera correr, como un hombre ágil que no quiera, permanecerán ambos en igual situación. En el cuerpo político hay los mismos móviles: distínguense en él la fuerza —y la voluntad; ésta bajo el nombre de "Poder Legislativo"; la otra bajo el de "Poder Ejecutivo". Nada se hace o nada debe hacerse sin su concurso." (1) Por otra parte, el filósofo ginebrino, aplicando una vez más —el criterio organicista, compara al poder legislativo con el corazón y al poder ejecutivo con el cerebro, diciendo que mientras es posible que és te se paralice y continúe viviendo el cuerpo social, la falta de funcionamiento del corazón, es decir, del poder legislativo, acarrearía necesaria mente su muerte. (2)

(1) Ob. cit. Libro Tercero Cap. I.

(2) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. XI.

16.- En seguida, Rousseau, recordando la tesis de Locke, del "trust", dice que el gobierno debe servir como órgano de comunicación entre el Estado y el soberano, es decir, el pueblo, pero luego lo define como un cuerpo intermediario establecido entre los súbditos y el soberano para su mutua comunicación, encargado de la ejecución de las leyes y del mantenimiento de la libertad, tanto civil como política, lo cual es poco claro pues parece identificar al Estado con los "súbditos". Pero estas consideraciones se obscurecen todavía más con el siguiente párrafo que se reproduce por su originalidad:

"En el gobierno se encuentran las fuerzas intermediarias, cuyas relaciones componen la del todo con el todo, o del soberano con el Estado. Puede representarse esta última relación por la de los términos de una proporción continua, cuyo medio proporcional es el gobierno. Este recibe del cuerpo soberano las órdenes que trasmite al pueblo, y para que el Estado guarde un buen equilibrio, es necesario, compensado todo, que haya igualdad entre el poder del gobierno, considerado en sí mismo, y el poder de los ciudadanos, soberanos por un lado y súbditos -- por el otro.

Además no se podría alterar ninguno de los tres términos sin romper al instante la proporción. Si el cuerpo soberano quiere gobernar, si el magistrado desea legislar o si los súbditos se niegan a obedecer, el desorden sucede al orden, y no obrando la fuerza y la voluntad de acuerdo, el Estado disuelto cae en el despotismo o en la

anarquía. En fin, como no existe más que un medio proporcional en cada proporción, no hay tampoco más que - un solo buen gobierno posible en cada Estado; pero como mil acontecimientos pueden cambiar las relaciones de un pueblo, no solamente diferentes gobiernos pueden ser -- buenos a diversos pueblos, sino a uno mismo en diferentes épocas.

Para tratar de dar una idea de las diversas relaciones - que pueden existir entre estos dos extremos, pondré co - mo ejemplo la población, como relación la más fácil de explicar.

Supongamos que un Estado tiene diez mil ciudadanos. El soberano no puede considerarse sino colectivamente - y en cuerpo, pero cada particular, en su calidad de súbdito, es considerado individualmente. Así, el soberano es al súbdito como diez mil a uno; es decir, que a cada - miembro del Estado le corresponde la diezmilésima parte de la autoridad soberana aunque esté sometido enteramente a ella. Si el pueblo se compone de cien mil hombres, la condición de los súbditos no cambia, pues cada uno soporta igualmente todo el imperio de las leyes, en tanto que su sufragio, reducido a una cienmilésima, tiene diez veces - menos influencia en la redacción de aquéllas. El súbdito permanece, pues, siendo, uno, pero la relación del soberano aumenta en razón del número de individuos, de donde se deduce que mientras más el Estado crece en población, más la libertad disminuye."⁽¹⁾

(1) Ob. cit. Libro Tercero. Can. I.

Aun cuando el párrafo que se ha transcrito adolece, como se dijo, de falta de claridad, tiene la especial importancia de que precisa - que el carácter esencial de la voluntad general radica en la pluralidad, (1) y de que reafirma la división de las funciones estatales, en legislativa y ejecutiva, y en que Juan Jacobo divide a la soberanía entre el número de súbditos, lo que debe entenderse no como una contradicción a su principio, sino como una ficción para el caso de ejercicio del sufragio universal. La conclusión del ginebrino que mientras más el Estado -- crece en población, más la libertad disminuye, es, desde luego, falsa, pues nada tiene que ver la libertad en la relación proporcional que pueda existir entre el número de súbditos y el soberano o cuerpo político, - aun cuando, en tratándose de comicios, al aumentar la población disminuya la influencia de cada voto en particular.

Fiel a su pensamiento, Rousseau expresa que el príncipe o - gobernante no debe ser sino una persona que se reduzca a aplicar la - voluntad general ó ley cuyo propósito no debe ser otro que el bien común, y aquí expresa un criterio peculiar que lo hace incurrir en confusiones y que es original en la historia política y jurídica del Estado, consistente en considerar al "Príncipe" en dos formas: en primer término como una persona moral y colectiva, unida por la fuerza de las leyes y depositaria del poder ejecutivo, y en segundo lugar como a una persona física, un hombre real, en cuyas manos se concentre ese poder, sin compartirlo con nadie, en cuyo caso a este individuo se le denomina monarca o rey, o sea el concepto tradicional de "Príncipe".

En 1767 escribe el filósofo al marqués de Mirabeau una carta - en la que le dice: "he aquí, entre mis viejas ideas, el gran problema de

(1) Ob. cit. Libro Cuarto. Cap. II.

la política, que yo comparo al de la cuadratura del círculo en geometría... encontrar una forma de gobierno que ponga la ley por encima del hombre. Y sus ideas se traducirían, poco más tarde, en una de las más preciadas - garantías individuales, o sea la de la legalidad.

El soberano, el pueblo que constituido en un cuerpo, ejerce la voluntad general y emite las leyes, establece el gobierno de un Estado, - por lo que no es resultado ni del pacto social ni de un acto arbitrario de una persona dotada de la fuerza física.⁽¹⁾ "Tal es la ventaja propia al -- gobierno democrático, -dice el "Ciudadano de Ginebra"- la de poder ser establecido de hecho por un simple acto de la voluntad general. Después de lo cual, este gobierno provisional queda en propiedad si tal es - la forma adoptada a establecer en nombre del soberano el prescrito por la ley. No es posible instituir el gobierno de ninguna otra manera legítima sin renunciar a los principios establecidos."⁽²⁾

Esta postura es muy clara en el filósofo por lo que no merece más comentarios. Sólomente diremos que Juan Jacobo se apoya en Montesquieu, principalmente, para describir las diferentes formas de gobierno, sin hacer un análisis de este asunto absorbido, como estaba, por -- los conceptos matrices de "voluntad general" y "soberanía". Rousseau con sidera que hay tres formas de gobierno: democracia, aristocracia y monarquía o gobierno real. Si el soberano confía el depósito del gobierno a todo el pueblo o a su mayoría, de manera de que haya más ciudadanos magistrados que simples particulares, existirá una democracia. Si sólo se reduce o limita el gobierno depositándolo en manos de los menos habrá - una "aristocracia" y si todo el gobierno se concentra en un magistrado, tendremos una monarquía o gobierno real.⁽³⁾

(1) Ob. cit. Libro Tercero Cap. XVI.

(2) Ob. cit. Libro Tercero Caps. XVII y XVIII.

(3) Ob. cit. Libro Tercero Cap. III.

Sin embargo, en otra parte del "Contrato Social", ⁽¹⁾ el autor del "Emilio" manifiesta que entiende por República todo Estado regido por leyes, cualquiera que sea la forma adoptada de administración, y en la que se impone el interés público, concluyendo en forma categórica: "Todo - gobierno legítimo es republicano", con lo que hace de la monarquía una república cuando aquélla tenga un gobierno que sea el "ministro" del - soberano, esto es, del pueblo. Realmente el pensador de Ginebra incurre en esta ocasión en una grave como inexplicable confusión, pues -- política y jurídicamente no pueden confundirse ambos conceptos: república y monarquía.

En seguida advierte el ginebrino que estas tres formas de gobierno no admiten mezclarse unas con otras, por lo que, en realidad, a ellas - se agregaría una forma más: la mixta que subordina a las otras y a las - que llama "simples". ⁽²⁾

¿Y por cuál forma de gobierno se pronuncia el filósofo? Por ninguna, pues sorprendentemente expone que las disputas que siempre han existido en torno de la mejor forma de gobierno han resultado estériles, pues no han considerado que cada una de ellas es la - mejor en ciertos casos y la peor en otros. Sin embargo, -añade de manera por demás confusa-, si en los distintos Estados el número de magis--trados supremos debe estar en razón inversa del de los ciudadanos, en general el gobierno democrático conviene a los pequeños Estados, el -- aristocrático a los medianos y el monárquico a los grandes, respecto del cual el genial ginebrino expresa: "Un defecto esencial e inevitable que -- hará siempre inferior el gobierno monárquico al republicano es que ---

(1) Ob. cit. Libro Segundo. Cap. VI

(2) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. VI!

en éste, el voto popular casi siempre lleva a los primeros puestos a hombres esclarecidos y capaces que hacen favor a sus cargos, en tanto que los que surgen en las monarquías, no son a menudo sino chismosos, bribonzuelos e intrigantes, talentos mediocres que una vez elevados a las altas dignidades de la corte no sirven sino para demostrar al público su ineptitud." (1)

Estas palabras fueron escritas y publicadas durante el reinado - de un monarca que, como Luis XV, se distinguía precisamente por los defectos señalados por Rousseau, y en que, por causas baladís, se expedían las terribles "lettres de cachet", que enviaban a las personas supuestamente responsables de desafectos al viejo régimen a las tenebrosas mazmorras de la Bastilla.

De otro lado, Juan Jacobo sigue a Montesquieu al considerar que no toda forma de gobierno es propia a todo país, en razón del medio geográfico, pero sus fundamentos, a más de curiosos, son harto deleznable como producto de gabinete que eran. Así, sostiene que los terrenos estériles -- deben ser habitados por pueblos bárbaros, porque toda política en ellos sería imposible, y que los lugares en donde la producción es regular conviene a los pueblos libres, y aquéllos de gran fertilidad que, por lo mismo, producen mucho con poco trabajo, demandan ser gobernados monárquicamente para que el hijo del príncipe consuma el exceso de lo superfluo para los súbditos, porque vale más que este exceso sea absorbido por el gobierno que disipado por los particulares. (2)

(1) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. VI

(2) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. VIII

Finalmente, el autor del Contrato Social sostiene que "así como la voluntad particular obra sin cesar contra la general, así el gobierno ejerce un continuo esfuerzo contra la soberanía".⁽¹⁾ estimando a este respecto que existen dos causas para que un gobierno se degenera: en primer término cuando se concentra o en el caso en que desaparece el Estado. Lo primero ocurre al crecer de forma que de la democracia se pase a la aristocracia y de ésta a la monarquía; y lo segundo cuando al irrumpir la tiranía el gobierno usurpa la soberanía dando lugar a la anarquía y así, roto el pacto social, y los ciudadanos, al recobrar su libertad natural, obedecen no por sumisión al derecho, sino por temor a la fuerza; en segundo término, cuando los miembros del gobierno se dividen y cada quien usurpa el poder que deben ejercer en forma conjunta. Termina diciendo el escritor, fiel al criterio tradicional, que la democracia -- degenera en "boclocracia", la aristocracia en "oligarquía" y la monarquía en "tiranía", aclarando que "tirano" es el usurpador de la autoridad -- real, y "déspota" el usurpador del poder soberano.

En cuanto a la secular rivalidad entre el poder civil y el poder espiritual, Rousseau cae lamentablemente en la idea Hobbiana de recomendar la unión de ambos: "De todos los autores cristianos, el filósofo Hobbes es el único que ha visto el mal y el remedio y el único que ha osado proponer reunir las dos cabezas del águila para realizar la unidad política sin la cual jamás Estado ni gobierno alguno será bien constituido",⁽²⁾ aunque luego el autor del "Discurso" sobre la desigualdad de los hombres aclara que no es preciso concluir con Warburton, célebre teólogo inglés, contemporáneo suyo, "que la política y la religión tengan entre nosotros

(1) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. X.

(2) Ob. cit. Libro Cuarto. Cap. VIII.

un objeto común, pero sí, que, en el origen de las naciones la una sirvió de instrumento a la otra".⁽¹⁾ Movido por su profundo espíritu liberal, -- Rousseau critica severamente al poder religioso como cuando, más adelante, dice que en el momento en que el movimiento cristiano se impuso al paganismo, "pronto se vió que ese pretendido reino del otro mundo se convertía, - bajo un jefe visible, en el más violento despotismo sobre la tierra".⁽²⁾ haciendo alusión al papado.

De otro lado, el ginebrino reafirma la garantía individual de pensamiento cuando manifiesta, en relación con las creencias religiosas, que los súbditos no están obligados a dar al Estado sus opiniones sino cuando éstas importen a la comunidad, reprobando en forma enérgica toda tolerancia, sea en el campo civil o del culto religioso, en la inteligencia de que esta última siempre, indefectiblemente, repercute en el mundo civil, de tal suerte que si triunfa los sacerdotes conviértense en los dueños y los reyes pasarán a ser meros funcionarios.

Para Rousseau la ley es la piedra angular en que se sostiene -- la sociedad. Es, en pocas palabras, nada menos que la voluntad del cuerpo político-soberano nacido del pacto social sin la cual es imposible asegurar su existencia y conservación. Como lo afirma Ernest Cassirer,⁽³⁾ -- su devoción por el imperio de la ley --su fuerza y su dignidad-- es lo -- que caracteriza la ética y la política de Juan Jacobo, lo cual lo convierte en un predecesor de Kant y de Fichte. "Hubo un tiempo --dice Kant-- en que creí que el valor máximo consistía en la inteligencia y que el fin supremo de la vida era el conocimiento. Rousseau me ha hecho rectificar -- y me ha persuadido de que hay algo superior: la libertad y la moralidad"⁽⁴⁾.

Si es cierto --agrega el autor del "Emilio"-- que toda justicia procede de Dios, que él es su única -- fuente, es necesario también que en el mundo de la realidad existan leyes

(1) Ob. cit. Libro Segundo. Cap. VII (3) Filosofía de la Ilustración. Cap. VI
(2) Ob. cit. Libro Cuarto. Cap. VIII (4) Citado por Enrique Luján Peña...

y convenciones que, provistos de sanción, regulen la convivencia humana y encaminen la justicia hacia sus fines, y por esto mismo el objeto de las leyes siempre debe ser general⁽¹⁾ a diferencia del acto del poder ejecutivo que debe referirse a casos concretos. Sorprende, sobremanera, -- ver cómo un autodidacta, como lo fue Juan Jacobo, que jamás acudió a escuelas de estudios superiores, y menos de derecho, distinga con tanta precisión la diferencia sustantiva que existe entre el acto legislativo y el administrativo, y exponga toda una cátedra de derecho positivo. Por ello no es raro que diga que el legislador es, bajo todos conceptos, un hombre extraordinario en el Estado, el cual debe circunscribir su tarea al marco estricto de la formulación de las leyes como expresión de la -- voluntad general, pues va contra la naturaleza propia de las cosas que el legislador tenga autoridad para ejecutar las normas que expide; y que esta labor corresponde a una autoridad de otro orden, el poder ejecutivo, lo cual coloca al ginebrino dentro de las ideas de Locke y Montesquieu -- en lo que se refiere a la división de las funciones estatales.

17.- Es indudable que el "Contrato Social" de Juan Jacobo Rousseau, con todos los defectos técnicos que pueda tener, es el documento histórico que mayor influencia ha tenido en las ideas políticas y jurídicas de la posteridad --aún en nuestros tiempos-- y, consecuentemente, en el comportamiento de los pueblos especialmente de aquellos sometidos a las cadenas que mencionaba este hombre genial. Individualista convencido -- al principio, finaliza proclamando, como Aristóteles, un ideal comunitario y estatista, un todo social, en que el rey no es un sujeto que alega un derecho divino, sino el pueblo considerado como una unidad dotado de una voluntad general en cuyo ejercicio radica la soberanía. Encon-

(1) Ob. cit. Libro Segundo Cap. Vi.

trar una forma de gobierno que ponga la ley por encima del hombre es su meta y debe ser la de todas las naciones, aún cuando se confiese pesimista a este respecto. ¡Y cómo no había de estarlo si en los lóbregos calabozos de la Bastilla gemían los presos políticos o los que, no siéndolo, eran sentenciados a largas penas con violación de los más elementales derechos del hombre, y del pueblo en general como consecuencia ineludible;

Algo fundamental se desprende del famoso libro y es que, de acuerdo con sus principios, la mayor parte de los sistemas de gobierno del mundo, empezando por Francia, en quien siempre pensaba Rousseau, conculcaban los derechos esenciales del pueblo, y a diferencia de Maquiavelo, Bodino, Grocio, Hobbes, Locke, Montesquieu y Voltaire, por no citar a otros ilustres escritores que le precedieron, el hijo del desaprensivo relojero de Ginebra lanzó sus dardos directamente a los poderosos comenzando -- por los monarcas y sus cortesanos, y por el clero corrompido y arrogante. Por ello no es extraño que sus ideas sociales y políticas fueran las que inspiraron a los constituyentes americanos de 1787, y a la Revolución francesa de 1789, pues la influencia de Montesquieu fue, más que social, institucional, particularmente en lo que se refiere a su teoría de la separación de poderes cuya comprensión estaba, en realidad, lejos del pueblo, y fue más bien un tema de juristas y políticos, pero de ninguna manera social.

En cambio, como lo hace notar Paul Janet,⁽¹⁾ "en los discursos de la Asamblea Constituyente se vé campear el lenguaje de Rousseau infinitamente más que el de Montesquieu. Por cada discurso de Mounnier y de Mirabeau en los que se reconoce la huella del "Espíritu de las Leyes",

(1) Ob. cit. Cap. VII

se pronunciaron una multitud en que los pensamientos, las palabras y las fórmulas de Rousseau saltan a cada paso. Muchas de ellas no son sino capítulos reproducidos del " Contrato Social ".

18.- El "Juramento del juego de pelota" tomado el sábado 20 de junio de 1789 por el "Tercer Estado" y la "Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano" aprobada por la Asamblea Nacional el 26 de agosto del mismo año, tienen un significado y contenido francamente rousseauniano; incluso también el famoso lema " Libertad, -- Igualdad, Fraternidad" fue tomado del "Contrato Social". La citada -- "Declaración" decía lo siguiente :

DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO

"Los representantes del pueblo francés, constituidos en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia , el olvido o el menosprecio de los Derechos del Hombre son las únicas causas de los males públicos y de la corrupción de los gobiernos, han resuelto exponer en una Declaración solemne los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre, a fin de que esta Declaración, siempre presente para todos los miembros del cuerpo social, les recuerde sin cesar sus derechos y deberes; a fin de que los actos del Poder Legislativo y los del Ejecutivo puedan ser comparados a cada instante con el objeto de toda institución política y sean más respetados; y a fin de que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas desde ahora en principios sencillos e indiscutibles, tiendan siempre al mantenimiento de la Constitución y a la felicidad de todos .

"En consecuencia, la Asamblea Nacional reconoce y - declara, en presencia y bajo los auspicios del Ser Supremo, los Derechos siguientes del hombre y del ciudadano:

"Art. 1o. - Los hombres nacen y viven libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden estar fundadas en la utilidad común.

"Art. 2o. - El fin de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son: la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión.

"Art. 3o. - El principio de toda soberanía reside esencialmente en la Nación. Ningún cuerpo ni individuo puede ejercer autoridad que no emane expresamente de aquélla.

"Art. 4o. - La libertad consiste en poder hacer todo lo que no daña a otro. Así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre, no tiene más límites que aquellos que aseguran a los demás miembros de la sociedad el goce de los mismos derechos. Estos límites no pueden ser determinados sino por la ley.

"Art. 5o. - La ley no tiene el derecho de prohibir más acciones que las nocivas a la sociedad. Todo lo que no está prohibido por la ley no puede ser impedido y nadie puede ser constreñido a hacer lo que ella no ordena.

"Art. 6o. - La ley es la expresión de la voluntad general. Todos los ciudadanos tienen derecho a concurrir personalmente o por medio de sus representantes a su formación. Debe ser la misma para todos, - sea que proteja o que castigue. Todos los ciudadanos, siendo iguales a sus ojos, son igualmente admisibles a todas las dignidades, cargos y empleos públicos, según su capacidad y sin otras distinciones que las de sus virtudes y sus talentos.

"Art. 7o. - Ningún hombre puede ser acusado, - - arrestado, ni detenido sino en los casos determinados por la ley y según las formas que ella prescribe. Los que soliciten, expidan, ejecuten o hagan ejecutar órdenes arbitrarias deben ser castigados; pero todo ciudadano llamado o apresado en virtud de la ley debe obedecer al instante. Se hace culpable si resiste.

"Art. 8o. - La ley no debe establecer más penas que las estrictas y evidentemente necesarias, y nadie puede ser penado sino en virtud de una ley establecida y promulgada con anterioridad al delito, y legalmente aplicada.

"Art. 9o. - Todo hombre se presume inocente hasta que ha sido declarado culpable, y si se juzga indispensable arrestarlo, todo rigor que no sea necesario para asegurar su persona debe ser severamente reprimido por la ley.

"Art. 10. - Nadie puede ser molestado por sus opinio

nes, aun las religiosas, con tal de que su manifes--
tación no perturbe el orden público establecido por -
la ley.

"Art. 11. - La libre expresión de los pensamientos -
y de las opiniones es uno de los derechos más precio-
sos del hombre; todo ciudadano puede, en consecuen-
cia, hablar, escribir e imprimir libremente, salvo la
responsabilidad por el abuso de esta libertad en los -
casos determinados por la ley.

"Art. 12. - La garantía de los derechos del hombre
y del ciudadano necesita una fuerza pública; esta fuer-
za se halla instituida, pues, en beneficio de todos y -
no para la utilidad particular de aquellos a quienes -
es confiada.

"Art. 13. - Para el mantenimiento de la fuerza pú-
blica y para los gastos de la administración, es indis-
pensable una contribución común. Ella debe ser re-
partida por igual entre todos los ciudadanos, en razón
de sus posibilidades.

"Art. 14. - Los ciudadanos tienen el derecho de --
comprobar por sí mismos o por medio de sus repre --
sentantes, la necesidad de la contribución pública, -
de consentirla libremente, seguir su aplicación y de-
terminar la cualidad, la cuota, el sistema de cobro y
la duración de ella.

"Art. 15. - La sociedad tiene el derecho de pedir -

cuenta de su administración a todo funcionario público.

"Art. 16.- Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esté asegurada, ni determinada la separación de los poderes, carece de constitución.

"Art. 17.- Siendo las propiedades un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ellas, sino cuando la necesidad pública, legalmente comprobada, lo exija evidentemente y bajo la condición de una justa y previa indemnización".

(Nota para la Imprenta:

Debe continuar en la hoja 466 a punto y aparte).

Lamentablemente y por fuerza de las circunstancias, la revolución y la guerra que sostenía Francia con varias naciones que trataban de salvar a la monarquía, el 24 de junio de 1793 se decretó una Constitución cuyo proyecto había sido elaborado por Hérault de Séville en sólo ocho días y la cual iba precedida por otra "Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano", que resultó inferior a la de 1789, pues, como lo expresa Adolfo Thiers, ⁽¹⁾ más que un plan legislativo pretendía ser un medio de fusión nacional. Por su parte, la Asamblea Constituyente también obró con premura ya que habiéndose presentado ese proyecto el 10 de junio - fue decretado apenas el día 24 del mismo mes.

De otro lado, Jean Paul Marat, era, desde el año de 1788, un asiduo lector de las obras del ginebrino, y gustaba de comentar el contenido del "Contrato Social" públicamente en calles y plazas. Por su parte, Maximilien Isidore Robespierre hizo un evangelio de esa obra, y es muy probable que siendo estudiante de derecho en la Universidad de la Sorbona hiciera una visita a Rousseau, en su casa de Montmorency, a quien consideraba como su maestro espiritual.

Sin embargo, juristas de la talla de Jellinek niegan la influencia del ginebrino en los principios enarbolados por la Revolución francesa, especialmente los contenidos en las sucesivas Declaraciones de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, las que, según el propio publicista, derivan de los "bills of rights" de las colonias confederadas de Norteamérica, y en forma particular del de Virginia de 12 de junio de 1776. Estimamos injusta esta aseveración pues basta sólo considerar que el "Contrato Social" es anterior a estos "bills" en catorce años, y sabido es la gran difusión que tuvo esa famosa obra, de suerte que en Europa y en --

(1) Historia de la Revolución Francesa. Tomo Primero. Parte Primera. Cap. XXIV.

América entera no existía hombre culto que no hubiera leído en los años que siguieron a su publicación -1762- el Contrato Social.

En consecuencia, Rousseau no sólo influyó en el pensamiento político de quienes redactaron las constituciones de las colonias confederadas de Norteamérica y de la Constitución Federal de 1787, sino que también alimentó el espíritu revolucionario francés de 1789 y, con ello, se constituyó en el oráculo de quienes intervinieron en las Declaraciones de los derechos del hombre y del ciudadano. Mably y Morelly, por ejemplo, se inspiraron en la doctrina del "Discurso sobre el origen de la desigualdad", y no pierden, en sus escritos, ocasión de invocar la figura -- de Licurgo y de atribuir, como Rousseau en su mencionado "Discurso", -- todos los males sociales al tradicional concepto de propiedad que había hecho posible el feudalismo opresor. Por eso debemos considerar al ginebrino como un precursor del socialismo moderno y, desde luego, de las ideas del jacobino Francisco Noel Babeuf, Jefe del célebre movimiento comunista llamado "Conspiración de los iguales" y Jefe de la escuela socialista conocida con el nombre de "babuvismo". Así pues, --nos dice G.D.H. Cole-- el socialismo, que había aparecido rápidamente en la "Conspiración de los iguales" en 1796, no fue más que algo marginal -- en relación con el desarrollo principal de la Revolución francesa... Lo que hizo la Revolución francesa no fue crear el socialismo como movimiento social vivo y continuo, sino, más bien, convertir por primera vez en una lucha política el antagonismo entre ricos y pobres, y sustituir con ese antagonismo las anteriores entre las clases privilegiadas y las no privilegiadas, luchas sociales de la Europa del siglo XIX, de las cuales nació el movimiento socialista moderno". (1)

(1) Historia del Pensamiento Socialista. Cap. II.

En resumidas cuentas, Juan Jacobo Rousseau no sólo es el inspirador de los Derechos del Hombre, que tienen, desde luego, un sentido de garantía individual, sino de lo que hoy se conoce como "Derecho Social", en cuanto que siempre propugnó porque prevaleciera el interés público sobre el privado de cada quien, y porque la Ley representara siempre los anhelos populares, esto es, de la sociedad considerada como un todo soberano en cuyo seno no pueden admitirse privilegios ni desigualdades, especialmente de las que se apoyan en una preponderancia económica.

19.- Por todo ello nos parece mal intencionado e injusto el juicio de Jacques Maritain ⁽¹⁾ sobre el ilustre ginebrino: "Excitador de los más violentos mitos revolucionarios, denuncia con horror los peligros de la revolución... No lo acusamos. El "Padre del mundo moderno" es un irresponsable. Tales contradicciones no son fruto del cálculo, sino de su disociación mental, o a lo más de la pobre astucia de un enfermo dispuesto a adular y explotar su flaqueza". Como también consideramos llena de ligereza tendenciosa la opinión de Jules Lemaitre, ⁽²⁾ cuando expresa: "En mi opinión el "Contrato Social" es, con el primer "Discours", el más mediocre de los libros de Rousseau. Bajo una forma sentenciosa, el más obscuro y más católico. Y en el curso de los tiempos, ha sido el más funesto... Os confieso que huelo en el "Contrato Social" algunas huellas de un desorden espiritual. Hay cosas que Rousseau puso en él porque -

(1) Tres reformadores. Rousseau. Cap. 1.2

(2) Juan Jacobo Rousseau. Octava conferencia. El "Contrato Social" La "Profesión de fe del Vicario saboyano".

sí, aunque contradijese en espíritu la mayor parte de su obra, porque se le ocurrieron, o porque le volvieron como reminiscencias de un viejo fondo atávico... Tal es el "Contrato Social". Emprendido "para hacer a los hombres libres y felices", resultó ser uno de los más completos instrumentos de opresión que un maniático haya forjado jamás".

Y contra lo que se ha dicho, es totalmente falso que Rousseau hubiese escrito el "Contrato Social" en provecho de la clase burguesa que en el siglo XVIII se había ya constituido en heredera de las viejas clases dominantes —realza, nobleza y clerecía—, pues es bien claro que se dirigía al llamado "tercer Estado", o sea al pueblo, como poco después lo hiciera el abate Sieyès, siguiendo al ginebrino. (1)

Contrarios a estos criterios, plenos de pasión sectaria, podrían reproducirse muchos otros de pensadores, que si bien no comulgan con las ideas de Rousseau, reconocen sus méritos indiscutibles. Tal es el caso del sacerdote jesuita, Carlos Vaiverde, quien en su obra intitulada "Los orígenes del marxismo", (2) expresa lo siguiente: "Sólo un autor puede ser puesto en digna competencia, por lo que hace a influjo, con la "Enciclopedia": Juan Jacobo Rousseau. Fue un meteoro deslumbrante en el cielo estrellado del siglo XVIII; un cometa que desconcertó a los "filósofos", que les irritó porque no entraba en sus órbitas, pero que dejó tras de sí una estela fosforescente por la que caminaron muchos espíritus en la segunda mitad del siglo XVIII, en el XIX y en el XX. Rousseau es, sin duda alguna, uno de los grandes conformadores de la mentalidad contemporánea y una de las fuentes de inspiración más importantes del marxismo."

"De los tres libros citados —el Espíritu de las Leyes, el Contrato Social y ¿Qué es el Tercer Estado?— el "Contrato Social" de Juan Jacobo —escribe Mario de la Cueva— es el que más íntimamente se adueñó

(1) Historia de las ideas políticas. Segunda Parte. Cap. XXVII. Pedro - Calmón.

del alma de los hombres en Francia; el contenido de ese libro forjó, pero era, al mismo tiempo, parte de la manera espiritual de ser de la nación francesa. Por esto su posición es de aquellas obras que pertenecen y, a la vez, que han decidido la vida política de los pueblos y de la humanidad: el "Contrato Social" es la más grande y noble utopía de la Epoca Moderna, es quizá la utopía humana de todos los tiempos." (1)

Estamos completamente de acuerdo con el criterio del distinguido jurista, pues el "Contrato Social" tiene todavía mucho de utopía, de irreal, de ensueño, pero esperemos que algún día triunfe en todos los Estados la voluntad general como expresión de la soberanía del pueblo; se expidan leyes sabias y justas; se imponga, sin excepción alguna, la ley sobre los individuos y desaparezcan las desigualdades entre éstos, fundamentalmente las de naturaleza económica, que humillan y envilecen. Entonces se verá sonreír, complacido, el rostro melancólico del ilustre filósofo en cada una de las miles de estatuas que en el mundo libre se le han erigido.

(1) Prólogo al libro "Los Derechos del Hombre en la Revolución Francesa", de Carlos Sánchez Viamonte.

Tercera Parte
El acto de gobierno

Capítulo I
Las funciones del Estado

1.- La actividad del Estado. 2.- Los poderes y las -
funciones del Estado. 3.- Criterio residual para distinguir-
el acto administrativo del acto legislativo y del acto jurisdiccio-
nal. 4.- Aspectos material y formal de los actos estatales.

Tercera Parte
El acto de gobierno.

Capítulo I

Las funciones del Estado.

1. - Es natural que en un régimen de derecho se suponga que los actos del Estado -persona moral- sean "actos jurídicos", es decir, manifestaciones de voluntad ajustadas a la constitución, directa o indirectamente, y por ello significan el ejercicio de un poder legal. Y como toda expresivolutiva, el acto jurídico involucra una finalidad que no es otra que la de producir un efecto jurídico, ⁽¹⁾ bien sea creando una situación jurídica, invistiendo a una persona de esta situación o "status", o legalizando una situación jurídica preexistente. ⁽²⁾ Pero también debe presumirse que en todo acto del Estado se encuentra inmerso otro fin que adquiere un carácter axiológico - tanto que, en última instancia, procura el bien común en su más amplia y cabal sentido social. La suma de estos actos constituye lo que la doctrina ha dado en llamar la "actividad del Estado".

En la Primera Parte de este trabajo hemos hecho referencia a diversas cuestiones relacionadas con el Estado, la mayor parte de ellas vistas desde el ángulo jurídico estrictamente considerado, y en la Segunda Parte tuvimos oportunidad de comentar, con un examen crítico de las ideas fundamentales que en el curso de la Historia se han emitido respecto de uno de los elementos constitutivos del Estado o sea el "gobierno" en su significado jurídico y político, y muy especialmente como la manij

(1) Tratado de Derecho Civil (según el Tratado de Planiol) Georges Ripert y Jean Boulanger. T. I. Tit. II. Cap. IV.

(2) Principios Generales del Derecho Administrativo. Tomo Primero. Libro Primero. Cap. III. Gastón Jeze.

festación del poder público. Ello nos permite, ahora, el dar por supuestos una serie de nociones primarias en el enfoque que haremos para connotar el "acto de gobierno" como una de las más importantes manifestaciones de voluntad del Estado y del que, lamentablemente, poco se ha escrito.

Es cierto, desde luego, que toda persona física o moral de derecho privado realiza una actividad pues esto es consustancial a su existencia misma, pero ésta es bien diferente, por propia naturaleza, de la actividad estatal que, como se dijo, representa siempre el ejercicio de un poder legal y una finalidad que pretende, necesariamente, ser útil a la comunidad, con ausencia total de intereses particulares. Y para esto, como lo hemos visto, el Estado crea el Derecho, es decir, las leyes, y las aplica. De otra manera diríamos que este fenómeno social consiste en reconocer y expresar formalmente la voluntad del pueblo - y en ejecutar esta voluntad. En el primer caso se vale de la norma jurídica que expide el legislador -representante popular- y que es, por esencia, general y por ésto, impersonal, a la que se denomina "ley" o "regla de derecho"; en el segundo, de órganos o funcionarios administrativos o judiciales, que son, desde luego, personas físicas y que pueden ser o no, elegidos por el pueblo, según sean los sistemas constitucionales.

2. - La consecución de sus fines y la creación y aplicación del derecho imprimen al Estado moderno un dinamismo extraordinario que requiere de una regulación que se contiene en el derecho público y que presenta los más variados como disímiles aspectos. Para esta interesante actividad el Estado se organiza conforme a la Constitución

y las leyes especiales que de ella emanan, de manera que los diferentes órganos ejerzan una determinada función. Ahora bien, si el Estado entraña, por esencia, el poder, el mando supremo sobre la colectividad, debemos concluir que esas funciones significan el ejercicio de ese poder para casos generales y para casos concretos, según que se trate de crear -- el derecho o de aplicarlo a situaciones individuales.

De aquí que la doctrina tradicionalmente haya distinguido entre función legislativa y función ejecutiva, --administrativa y judicial-- sin importar, como lo expresaba Aristóteles, --ya lo hemos comentado-- que las mismas personas puedan sentarse en el Senado, en el Gobierno y en el Tribunal, toda vez que esta diferenciación se apoyaba en la naturaleza de la acción estatal y no en la persona o personas que ejercían la función, es decir, en un criterio conceptual o material y no en uso subjetivo o formal.

Sin embargo, razones fundamentalmente políticas modificaron el criterio y aceptaron la teoría de Montesquieu, que hemos explicado con anterioridad, y que consiste en separar --no independizar-- los poderes que se ejercen por las tres funciones estatales, de forma de evitar que --degenere en absolutismo y en tiranía el ejercicio del poder por una sola persona, pues está comprobado por la experiencia que los hombres que están investidos del poder abusan de éste, en el concepto de que el genial pensador francés no tomaba, obviamente, en consideración al poder abstracto de la persona moral que es el Estado, sino que se refería con un gran realismo a los órganos estatales o sean las personas físicas que detentan ese poder en calidad de funcionarios y, por lo mismo, sujetos a las debilidades y vicios humanos. Por ésto era indispensable que "le -

Pouvoir arrete le Pouvoir".

Pero esta teoría no solamente propugnaba porque se separaran las tres funciones, sino que también trataba de que al efectuarse ésto - se estableciera un equilibrio entre los poderes o fuerzas que involucran esas funciones a la vez que una coordinación entre éstas; no se trataba, en consecuencia, de establecer competencias,⁽¹⁾ ámbitos distintos de - acción estatal.

De esta manera se lograría el propósito político de esta teoría que ha sido consagrada en las constituciones de carácter democrático desde - el siglo XVIII y muy especialmente a partir de la Constitución de los Estados Unidos de América, de 1787, en la que tanto influyó el Barón de la Brede, y que gestó su propia teoría: "cheks and balances", o sea "frenos y contrapesos".⁽²⁾

No trataremos, por haberlo hecho ya en páginas anteriores, sobre la discusión suscitada en la doctrina sobre si debe hablarse de divi-- sión de poderes -a lo que se opone decididamente Kelsen-⁽³⁾; de distin-- ción de poderes, como lo propone Carl Schmitt,⁽⁴⁾ o de separación de po-- deres como lo acepta la mayoría de los tratadistas, con el requisito de la colaboración entre esos poderes, sino que procuraremos establecer la - naturaleza o esencia de cada uno de los actos que realiza el Estado al -- ejercer las funciones legislativa, ejecutiva y judicial, para que de esta - manera tengamos una base firme en el estudio del "acto de gobierno".

3. - "Según la distinción de las funciones normales -expresa George Jellinek-⁽⁵⁾, diviéndose los actos particulares del Estado, según su con

(1) Principios Generales del Derecho Administrativo. T. I. Parte General. Sec. Segunda. 6. Otto Mayer.

(2) Derecho Constitucional. Parte Primera. Cap. III. Sec. 3 Paolo Biscaretti di Ruffia.

(3) Teoría General del Estado. Libro Tercero. Cap. Séptimo. Sec. 32. A

(4) Ob. cit. Sección Segunda. Cap. 15.

(5) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. XVIII.

tenido, en leyes, actos administrativos y decisiones judiciales... La situación central en estas cuestiones corresponde a la administración. Ha habido grandes épocas en la historia en las que la legislación era completamente desconocida;⁽¹⁾ ha sido preciso un amplio desarrollo en la cultura para que aparezca, junto al derecho consuetudinario, el derecho legislado. Aun hoy la legislación es una función intermitente. Otro -- tanto acontece con las decisiones judiciales. En la evolución social, - pueden igualmente hallarse largos períodos de tiempo en los que en ninguna circunstancia ha necesitado el juez mostrar su actividad. Pero la administración, que contiene en sí ya al Gobierno, necesita siempre ser ejercida. Sin ella el Estado no podría existir ni un momento. Se puede concebir un Estado despótico sin leyes ni jueces; pero un Estado sin - administración sería anarquía. La administración, por tanto, es la - función más comprensiva. Toda preparación de las leyes le compete a ella; la actividad del juez ella la apoya, y, por último, ella es la que asegura la ejecución de las decisiones judiciales. Aún históricamente, se muestra la Administración como función fundamental, pues la legislación va unida en un principio a ella. Más tarde se le separa, y la actividad jurisdiccional, limitada a su comienzo a una acción insignificante, alcanza con el proceso de la evolución del Estado un campo de actividad cada vez más amplio. Por ésto puede designarse como administración toda la actividad del Estado que queda, una vez separada la legislación y la actividad jurisdiccional."

(1) En el mismo sentido Duguit. Manual de Derecho Constitucional. Primera Parte. Cap. II. Sec. 30.

Este criterio, llamado residual, ha sido sostenido por la doctrina sajona, principalmente por Otto Mayer, en quien Jellinek se apoya: "El poder ejecutivo —dice aquél— no se materializa, como el legislativo, en un acto constitucionalmente reglado y determinado para la expresión de su voluntad. Por esta razón, no se presenta bajo esta forma concisa y palpable. Pero tan pronto como la ley y el poder legislativo se separan por la fuerza de las cosas, se consolida el poder ejecutivo: él abarca todo lo que resta -- del poder público, y las manifestaciones de su voluntad, en toda la variedad de sus formas, tienen, sin embargo, una naturaleza jurídica común."⁽¹⁾

Por su parte, Adolfo Merkl, el notable administrativista de la Escuela de Viena nos afirma el mismo criterio al expresar: "Todas las variantes en la determinación del concepto de Administración coinciden, sin embargo, en que la presentan como aquel residuo que una vez eliminado -- resulta al desglosar el complejo de la total actividad del Estado, la legislativa y la judicial. Todas las nuevas concepciones viables de la administración tienen además de común que la determinación expresamente, -- de una manera mediata y negativa; el concepto de administración es el resultado de una sustracción en que el minuendo lo constituyen la suma de las actividades del Estado y el sustraendo la suma de legislación y justicia... Fijándose en el contenido en estos tres campos de actividad estatal, -- se ve claramente por qué ese gran residuo de la actividad estatal compuesto de funciones parciales heterogéneas que se llama administración, -- suele determinarse por referencia a funciones relativamente homogéneas como son la legislación y la justicia.... La administración es aquella actividad del Estado que no es legislación ni justicia".⁽²⁾

(1) Ob. cit. T. I. Parte General. Sec. Segunda. 6.

(2) Teoría General del Derecho Administrativo. Parte General. Sec. Primera Cap. I

Hans Kelsen también participa de esta opinión cuando dice: "Por regla general, la función designada con los nombres de "'administración'" o "'poder ejecutivo'", no suele considerarse ni como creación ni como aplicación del Derecho, sino como algo esencialmente distinto de toda función jurídica: como una actividad a los fines de poder o de cultura del Estado, por tanto, como una función negativa por referencia al Derecho; por eso se la define como aquella función del Estado que se realiza cuando ya no queda nada por hacer a la legislación (creación del Derecho) ni a la jurisdicción."(1)

4. - Tan sencilla como cómoda manera de resolver las cosas no puede ser admitida por nosotros, porque consideramos que tanto el acto legislativo como el judicial y el administrativo tienen una naturaleza intrínseca que los caracteriza, los define y distingue unos de otros. Tampoco acudiremos a la clásica diferenciación de esos actos en razón de su aspecto formal, esto es, tomando en cuenta primordialmente al órgano que las emite, pues ello sólo es útil para los casos de impugnación de los actos, o de hacer respetar ciertos principios que devienen de los derechos -- esenciales del hombre y de postulados doctrinales universalmente aceptados, como son "nullum crimen, nulla poena sine proevia lege"(2) y "nullum tributum sine lege"(3), que exigen la intervención del Poder legislativo en la definición de un delito y en la determinación de la pena correspondiente, así como en la fijación de los impuestos. Desde luego, y como es bien sabido, la complejidad de las funciones del Estado moderno, su gran dinamismo y ciertas situaciones de conveniencia pública hacen que los poderes legislativo y ejecutivo realicen actos ma-

(1) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. Séptimo. Sec. 33 A.

(2) Constitución de México. Arts. 14 y 16.

(3) Ibidem. art. 36, frac. IV.

terialmente jurisdiccionales, los poderes legislativo y judicial emiten actos de naturaleza administrativa, y los poderes administrativo y judicial formulen actos legislativos con base en la Constitución. Desde luego siempre se aprecia que, salvo los actos de administración interna - que requieren efectuar de manera permanente los poderes legislativo - y judicial, los actos legislativos que realizan los poderes judicial y administrativo y los actos jurisdiccionales que ejecutan los poderes legislativo y administrativo son, en rigor, de carácter excepcional.

En el siguiente capítulo trataremos de precisar aquellas notas - esenciales de cada uno de esos actos estatales que los distinguen entre sí.

Capítulo II

El acto legislativo

1.- Distinción entre el procedimiento para la formación de la ley y el acto legislativo o ley. 2.- Vinculación entre los Poderes legislativo y ejecutivo en la formación de las leyes. 3.- Aprobación, promulgación y publicación de las leyes por parte del Poder Ejecutivo. 4.- Sistema constitucional mexicano. 5.- Facultad reglamentaria del Poder ejecutivo. -- 6.- Los Decretos - leyes. Excepción al principio de la separación o división de poderes. 7.- Examen crítico de los artículos 49 y 131 de la Constitución de México respecto de las "facultades extraordinarias para legislar" que conceden al Poder ejecutivo. 8.- Criterios de Isidro Montiel y Duarte, José María Lozano, Felipe Tena Ramírez e Ignacio Burgoa. 9.- La tesis de Ignacio L. Vallarta y su influencia sobre la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Crítica de Burgoa y Tena Ramírez. - 10.- Naturaleza intrínseca del acto legislativo. 11.- Carácter hipotético de la norma jurídica.

Capítulo II

El Acto legislativo.

1. - Debemos, en principio, distinguir entre la actividad que realizan los representantes del pueblo que integran, bien un parlamento, Cámaras, Cortes, Soviets, etc., para la formulación de la ley, -legislación- es decir, del derecho objetivo -en su mayor parte-, y el acto legislativo o sea la ley considerada como norma jurídica escrita. En el primer caso se trata de una serie de estudios, deliberaciones, discusiones, diálogos con los sectores interesados, públicos o privados, coordinación entre las cámaras legisladoras, etc., y que culmina con una decisión que si no es vetada, en los casos en que la Constitución respectiva confiera esta facultad al titular del Poder Ejecutivo, adquiere carácter de ejecutividad -legis executiv- y de obligatoriedad para quienes es aplicable la ley, pues "ignorantia iuris non excusat", una vez que se ha promulgado ^{y publicado,} y ha transcurrido el término señalado para esos efectos por la misma ley, lo cual se precisa casi siempre, de acuerdo con la técnica legislativa, en disposiciones de naturaleza transitoria.

2. - Mucho se ha discutido en la doctrina sobre la naturaleza jurídica de la vinculación que existe entre la actividad legislativa que realiza el Poder encargado de esta función, y los actos de sanción y promulgación de las leyes que compete al Poder Ejecutivo. Para los autores alemanes, principalmente P. Laband, G. Meyer y G. Jellinek, y para los franceses como S. Duquitt y M. Hauriou, la actividad legislativa corresponde, en realidad, al Jefe del Estado, pues el Poder legislativo sólo tiene a su cargo una actividad mental, intelectual, -quoad exercitium- dirigida a determinar lo que debe contener la ley. En cambio, el Monarca, Presidente, o como se llame al titular del Poder Ejecutivo, realiza un acto de potestad

legislativa --quoad jus-- al sancionar y dar fuerza obligatoria, coercitiva, con su promulgación y publicación, a las normas jurídicas emitidas por el órgano legislador lo que significa un acto de mando, y de --"imperium".

Semejante criterio, además de apoyarse en la situación que guardaban los Estados del Imperio Alemán, en los que el monarca --era el titular de la potestad del Estado en su integridad, no puede ser admitido como lo señala Carré de Malberg,⁽¹⁾ porque equivale a desconocer la verdadera naturaleza del Poder legislativo que le corresponde conforme a la clásica teoría de la separación de poderes aceptada por los textos constitucionales modernos, y que supone, necesariamente, que la voluntad de los representantes del pueblo, como tales, ha querido producir la ley, esto es, en sus dos aspectos fundamentales: su contenido y su vigencia, pues sería absurdo que solamente se circunscribiera al primero a la manera de un cuerpo asesor dependiente de la voluntad del titular del Poder ejecutivo. Ni siquiera vale suponerlo en el caso en que el Poder legislativo aprueba íntegramente una iniciativa de ley que le ha enviado aquél, pues ésto sólo significa afinidad en los motivos legislativos, pero de ninguna manera que la ley lo sea, porque el monarca o el presidente, pongamos por caso, la ha sancionado, promulgado y publicado. Este aserto se demuestra en el caso de derogación de las leyes en que no valdría un acto del Poder ejecutivo para decretarla, sino que es imprescindible que las Cámaras legisladoras decidan de -- acuerdo con sus mecanismos internos el retiro de una ley del orden jurídico objetivo, lo cual tiene una naturaleza tan clara de mando, que no es posible discutir.

(1) Ob. cit. Funciones del Estado. Cap. II. Sec. II.

3.- Lo que sucede es que divididas las funciones estatales en legislativas y ejecutivas -producción del derecho y su aplicación- es conveniente, y así se establece en las constituciones modernas, que exista una colaboración de los Poderes legislativo y ejecutivo -no involucramos en este caso, desde luego, al jurisdiccional-, de tal manera que, además de la facultad que tienen ambos de formular iniciativas de leyes ante la representación nacional, el segundo pueda hacer observaciones a las leyes que le envía el Poder ejecutivo para su promulgación y publicación inmediata, para lo cual las Constituciones le dan un plazo razonable -en México es de diez días útiles-, en el entendido de que no haciéndose tales observaciones durante el transcurso de ese término se reputará aprobada por el Poder ejecutivo la ley de que se trate. En caso contrario, si oportunamente se formulan objeciones, la ley será devuelta a la Cámara de su origen para ser analizada y discutida, de tal forma que si por una mayoría de las dos terceras partes del número total de votos se confirmara la ley tal y como fue enviada al Ejecutivo, se pasará a la otra Cámara repitiéndose el mismo procedimiento, de manera que si también se confirmara por los dos tercios de sus miembros, la ley se enviará nuevamente al titular del Poder ejecutivo para su promulgación, aun cuando exista repulsa por parte de éste. Esto es demostrativo de lo que se viene diciendo o sea que en el Poder legislativo radica la potestad soberana de producir las leyes y de mandar su observancia por conducto del Poder ejecutivo.

4.- Lo anterior se consigna con toda claridad en nuestra Constitución de 1917, como puede verse en sus artículos 49, 71 y 72. El primero, como lo hemos visto, dispone que el "Supremo Poder de la Federación se

se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial"; el segundo que el derecho de iniciar leyes o decretos compete al Presidente de la República, a los diputados y senadores al Congreso de la Unión, y a las legislaturas de los Estados; el tercero, o sea el artículo 72, establece lo siguiente que se reproduce textualmente, por la importancia que tiene sobre el tema que comentamos:

"Artículo 72. Todo proyecto de ley o decreto, cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las Cámaras, se discutirá sucesivamente en ambas, observándose el Reglamento de Debates sobre la forma, intervalos y modo de proceder en las discusiones y votaciones:

a) Aprobado un proyecto en la Cámara de su origen, pasará para su discusión a la otra. Si ésta lo aprobare, se remitirá al Ejecutivo, quien, si no tuviere observaciones que hacer, lo publicará inmediatamente.

b) Se reputará aprobado por el Poder Ejecutivo todo proyecto no devuelto con observaciones a la Cámara de origen, dentro de diez días útiles; a no ser que, corriendo este término, hubiere el Congreso cerrado o suspendido sus sesiones, en cuyo caso la devolución deberá hacerse el primer día útil en que el Congreso esté reunido.

c) El proyecto de ley o decreto desechado en todo o en parte por el Ejecutivo, será devuelto, con sus observaciones, a la Cámara de su origen. Deberá ser discutido de nuevo por ésta, y si fuese confirmado por las dos terceras partes

del número total de votos, pasará otra vez a la Cámara -- revisora. Si por ésta fuese sancionado por la misma mayoría, el proyecto será ley o decreto y volverá al Ejecutivo para su promulgación.

Las votaciones de ley o decreto serán nominales.

d) Si algún proyecto de ley o decreto fuese desechado en su totalidad por la Cámara de revisión, volverá a la de su origen con las observaciones que aquélla le hubiese hecho. Si examinado de nuevo, fuese aprobado por la mayoría absoluta de los miembros presentes, volverá a la Cámara que lo desechó, la cual lo tomará otra vez - en consideración, y si lo aprobare por la misma mayoría, pasará al Ejecutivo para los efectos de la fracción a); pero si lo reprobare, no podrá volver a presentarse en el mismo período de sesiones.

e) Si un proyecto de ley o decreto fuese desechado - en parte, o modificado, o adicionado por la Cámara revisora, la nueva discusión de la Cámara de su origen versará únicamente sobre lo desechado o sobre las reformas o adiciones, sin poder alterarse en manera alguna los -- artículos aprobados. Si las adiciones o reformas hechas por la Cámara revisora fuesen aprobadas por la mayoría absoluta de los votos presentes en la Cámara de su origen, se pasará todo el proyecto al Ejecutivo, para los efectos de la fracción a). Si las adiciones o reformas hechas por la Cámara revisora fueren reprobadas por la mayoría de votos en la Cámara de su origen, volverán a aquélla para -

que tome en consideración las razones de ésta, y si por mayoría absoluta de votos presentes se desecharen en esta segunda revisión dichas adiciones o reformas, el proyecto, en lo que haya sido aprobado por ambas Cámaras, se pasará al Ejecutivo para los efectos de la fracción a). Si la Cámara revisora insistiere, por la mayoría absoluta de votos presentes, en dichas adiciones o reformas, todo el proyecto no volverá a presentarse sino hasta el siguiente período de sesiones, a no ser que ambas Cámaras acuerden, por la mayoría absoluta de sus miembros presentes, que se expida la ley o decreto sólo con los artículos aprobados, y que se reserven los adicionados o reformados para su examen y votación en las sesiones siguientes.

f) En la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos trámites establecidos para su formación.

g) Todo proyecto de ley o decreto que fuere desechado en la Cámara de su origen, no podrá volver a presentarse en las sesiones del año.

h) La formación de las leyes o decretos puede comenzar indistintamente en cualquiera de las dos Cámaras, con excepción de los proyectos que versaren sobre empréstitos, contribuciones o impuestos, o sobre reclutamiento de tropas, todos los cuales deberán discutirse primero en la Cámara de Diputados.

i) Las iniciativas de leyes o decretos se discutirán pre-

ferentemente en la Cámara en que se presenten, a menos que transcurra un mes desde que se pasen a la Comisión dictaminadora sin que ésta rinda dictamen, pues en tal caso el mismo proyecto de ley o decreto puede presentarse y discutirse en la otra Cámara.

j) El Ejecutivo de la Unión no puede hacer observaciones a las resoluciones del Congreso o de alguna de las Cámaras, cuando ejerzan funciones de cuerpo electoral o de jurado, lo mismo que cuando la Cámara de Diputados declare que debe acusarse a uno de los altos funcionarios de la Federación por delitos oficiales.

Tampoco podrá hacerlas al decreto de convocatoria a sesiones extraordinarias que expida la Comisión Permanente."

El artículo 72 en cuestión relativo a la formación de las leyes tiene su origen directo en los artículos 53 a 66 de la primera Constitución de México expedida el día 4 de junio de 1824, habiéndose inspirado sus radadores en el artículo I, Sección VII, de la Constitución de los Estados Unidos de América de 17 de septiembre de 1787, así como en los artículos 141 a 152 de la Constitución española de Cádiz de 18 de marzo de 1812, la que, a su vez tuvo de modelo a la Constitución americana en esta materia. La Constitución mexicana de 5 de febrero de 1957 fue, al respecto, inferior a la de 1824, pues adoleció de parquedad e imprecisión, como se puede ver en sus artículos 66 a 71, independientemente de la infortunada decisión de suprimir a la Cámara de Senadores tan necesaria para establecer un equilibrio en el pacto federal, para emitir leyes bien estudiadas y justas y para dividir con la Cámara de Diputados

ciertas atribuciones convenientes al buen funcionamiento del Poder legislativo.

Las Constituciones mexicanas de 1824 y 1917 utilizan tanto el vocablo "aprobar" como el de "sancionar" dándoles un significado igual, es decir, de "aprobar" en tanto que la Constitución americana sólo emplea la palabra "aprobar". Por su parte, la Constitución de Cádiz únicamente utiliza el término "sancionar" y dispone en su artículo 142: "El Rey tiene la sanción de las leyes", y en su artículo 143 dice: "Da el -- Rey la sanción por esta fórmula, firmada de su mano: Publíquese como ley" .

Ahora bien, ¿es lo mismo "aprobar" que "sancionar"?

El Diccionario de Legislación y Jurisprudencia de Escriche da un sentido puramente gramatical a la palabra "aprobación" como "acto de dar por bueno o haber por bueno lo que otro ha hecho en nuestro nombre"; y una acepción más restringida al vocablo "sanción" en cuanto que lo refiere al derecho público. En efecto, dice que sanción es "el -- acto solemne por el que se autoriza o confirma cualquiera ley o estatuto". El invocado artículo 72 de la Constitución de 1917 dispone en su fracción a) que cuando se apruebe un proyecto de ley o decreto en la Cámara de su origen, pasará para su discusión a la otra, y que si ésta lo aprobare, se remitirá al Presidente de la República, quien, si no tuviere observaciones que hacer, lo publicará inmediatamente. Asimismo establece en su fracción b) que se reputará aprobado por el Poder ejecutivo todo proyecto no devuelto con observaciones a la Cámara de su origen dentro de diez días útiles. Finalmente, en la fracción c) estatuye que el proyecto de ley o decreto desechado en todo o en parte por el Presidente de la Repú -

blica, será devuelto, con sus observaciones, a la Cámara de su origen para que nuevamente lo discuta, en el concepto de que si fuera confirmado por las dos terceras partes del número total de votos, pasará otra vez a la Cámara revisora, y si fuese sancionado por la misma mayoría, el proyecto "será ley o decreto y volverá al Ejecutivo para su promulgación"

Estas disposiciones tienen como antecedentes las relativas de la Constitución americana de 1787 y de la Constitución mexicana de 1824, que se han dejado mencionadas, y demuestran que el Poder ejecutivo tiene la facultad de imprimirle vigencia o bien de impedirla mediante el derecho de "veto", que Montesquieu fundaba diciendo: "Si el poder ejecutivo no tiene derecho de contener los intentos del legislativo, éste será un poder despótico, porque, pudiendo atribuirse toda facultad que se le antoje, anulará todos los demás poderes". (1) No obstante, y como se dijo, si las dos terceras partes del número total de votos de las Cámaras declara improcedentes las observaciones hechas a una ley por el titular del Poder ejecutivo, éste quedará obligado a promulgarla y vigilar su cumplimiento, y publicarla. Obviamente, para que opere este principio de equilibrio de poder es necesario que las cámaras legisladoras se integren con diputados y senadores que pertenezcan a diferentes partidos políticos, es decir, no sólo por miembros del partido en el poder, o de tal forma, que se asegure la mayoría de las decisiones legislativas, pues en estos casos resultarán inútiles las disposiciones constitucionales que garantizan el equilibrio de poderes al disponer que, como se dijo, en caso de veto la ley o decreto de que se trate deberá ser promulgados y publicados por el Poder ejecutivo - si los dos tercios de cada Cámara los confirman.

(1) Montesquieu. El Espíritu de las Leyes. Lib. XI. Cap. VI.

Con frecuencia se observa alguna confusión entre los conceptos ya examinados de "aprobación" o "sanción" de las leyes y el de "promulgación"; consideran unos que son unívocos y otros, por el contrario, - sostienen que tienen una significación distinta. Pero la promulgación no significa una publicación ordinaria, sino que debe estar revestida de solemnidad y hacerse en tal forma que la ley o decreto de que se trate, - tenga la mayor difusión posible. El ya citado Diccionario de Escriche define al vocablo "promulgación" diciendo que es "la publicación solemne de alguna ley para que llegue a noticia de todos", que es requisito indispensable para que obligue. "Promulgari cuasi provulgari", se expresa - en el vocabulario de tertus, y "promulgo, cuasi provulgo", según Pompejus Fest, entendido que "promulgo" se compone de "pro" y "vulgo", o sea "publicar", como se explica en el nuevo Diccionario Latino-Español, Etimológico, de D. Raimundo de Miguel y el Marqués de Morante. Para estos efectos, en algunos países se usan palabras sacramentales y en - todos se utilizan boletines o diarios oficiales en que se publican las leyes o decretos que envía el Poder legislativo al Poder ejecutivo para que entren en vigor con arreglo a las citadas disposiciones constitucionales y a las - del derecho común.

No obstante, los distinguidos juristas franceses Ambrosio Colín - y H. Capitant, ⁽¹⁾ sostienen una diferencia histórica entre los conceptos promulgación y publicación, diciendo que uno y otro son actos sucesivos, y necesarios uno a otro para que pueda aplicarse la ley. Promulgación es, para ellos, "el acto por el cual el Jefe del Estado ordena la ejecución del - texto elaborado por el Parlamento", en tanto que la publicación, a su vez, tiene por objeto hacer llegar al conocimiento del público el texto de la ley".

(1) Curso Elemental de Derecho Civil. Cap. II. S ec. Primera.

Este criterio diferencial que adoptó el Código Civil de Napoleón en su artículo 1o. se inspiró en el artículo 3o. del decreto de 9 de noviembre de 1789 en que se consagraba la fórmula para promulgar las leyes como sigue: "La Asamblea Nacional ha decretado y nosotros queremos y ordenamos lo siguiente": Esto es, que por promulgar se entendía, según ese decreto, tanto una orden de ejecutar la ley, como de publicarla; esto último, como condición "sine qua non" para lo primero.

En la Constitución Mexicana de 5 de febrero de 1917, se emplean las palabras "promulgar" y "publicar" en su acepción etimológica a que nos hemos referido, es decir, que connotan lo mismo pero de acuerdo con lo establecido en la fracción a) del artículo 72, antes del acto de promulgación o publicación el Presidente de la República está facultado, como ya se dijo, para hacer observaciones a las leyes o decretos que le envíe el Poder legislativo, lo cual significa que está autorizado para aceptarlas habida cuenta de que es el que tendrá la responsabilidad de ejecutar o aplicar las leyes o decretos. Y en el artículo 70 se dispone que toda resolución del Congreso tendrá el carácter de ley o decreto los que una vez comunicados al Ejecutivo se promulgarán utilizando estas palabras sacramentales: "El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, decreta: " (y a continuación debe seguir el texto de la ley o decreto de que se trate); y en la fracción I del artículo 89 se establece que es facultad del Presidente de la República promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia, esto es, a dar a conocer ampliamente las leyes y decretos y exigir su cumplimiento.

En la Constitución de 5 de febrero de 1857 no se mencionan los vocablos promulgación y publicación en las disposiciones correspondientes a la formación de las leyes, pero en el artículo 85 se facultó al Presidente de la República para "promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia", disposición ésta que, como se vé, reprodujo el constituyente de 1917, pero no establece fórmula alguna para hacer la promulgación, sino hasta la reforma de 13 de noviembre de 1874 que reinstauró a la Cámara de Senadores, y en cuyo artículo 64 se estatuyó esa fórmula y que también fue reproducida por el citado artículo 70 de la Constitución de 1917. Por su parte, el constituyente de 4 de octubre de 1824 utilizó las palabras promulgar y publicar como sinónimas, pero exigía que previamente el Presidente de la República firmara, es decir, aceptara las leyes o decretos recibidos del Congreso. Sin embargo, no prescribió ninguna fórmula para hacer esa promulgación o publicación.

En relación con lo anterior, estimamos que se ha venido cometiendo un error al emplearse la palabra "expido" en vez de "firmo" en la frase que se ha venido aplicando al final de la fórmula de promulgación - que ordena el artículo 70 de la Constitución vigente, pues no es el Presidente de la República el que decreta, sino el Congreso de la Unión, debiéndose, por lo mismo, hacer constar que el decreto se firma por el titular del Poder ejecutivo en cumplimiento a las disposiciones relativas del artículo 72, y ordenar su publicación para su debida observancia. Esta frase final es la siguiente:

"En cumplimiento de lo dispuesto por la fracción I del artículo -

89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y para su debida publicación y observancia, expido el presente Decreto en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, a los... " y sigue la fecha y nombre del Presidente de la República, así como los nombres de los Secretarios de Estado que refrendan los reglamentos, decretos y órdenes del Presidente conforme a lo dispuesto en el artículo 92 Constitucional.

Tanto la firma como la promulgación por parte del titular del Poder ejecutivo de las leyes que expide el Poder legislativo, son, en rigor, un acto condición para su vigencia, pero de ninguna manera significa, insistimos, que sean parte de la formación de la ley que sólo compete al propio Poder legislativo.

5.- La legislación o sea la actividad creadora del derecho objetivo no corresponde exclusivamente al Poder legislativo como tradicionalmente se ha estimado después de que la teoría de Montesquieu sobre la separación de poderes cobró carta de naturalización en la mayoría de los Estados. Ciertamente, el Poder Ejecutivo normalmente está facultado por la Constitución para expedir normas jurídicas, esto es, reglamentos de las leyes que expide el Poder Legislativo -secundum legem- y reglamentos de policía u ordenanzas -praeter legem- que, por no vincularse directamente con una ley, -en cuanto que no la desarrollan, complementan o ejecutan-⁽¹⁾ reciben el calificativo de "autónomos",⁽²⁾ -

(1) Tratado de Derecho Administrativo. Cap. II. Sec. 7 A. Ernst Forsthoff.

(2) Breve Estudio sobre el Poder Legislativo. Cap. XII. Sec. D.- Ignacio Burgoa.

en el concepto de que en esta facultad reglamentaria no participa en modo alguno dicho Poder Legislativo ni, mucho menos, claro está, el Poder jurisdiccional.

No obstante, el artículo 73, fracción XV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, promulgada el 5 de Febrero de 1917, faculta al Congreso General, integrado por las Cámaras de Diputados y de Senadores, para "dar reglamentos con objeto de organizar, armar y disciplinar la Guardia Nacional, reservándose a los ciudadanos que la formen el nombramiento respectivo de Jefes y oficiales, y a los Estados la facultad de instruirla conforme a la disciplina prescrita por dichos reglamentos". Esta disposición tiene su origen en la fracción XIX del artículo 50 de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, sancionada por el Congreso General Constituyente el 4 de Octubre de 1824, —la primera Constitución mexicana— y la cual establecía: "Formar reglamentos para organizar, armar y disciplinar la milicia local de los Estados, reservando a cada uno el nombramiento respectivo de oficiales, y la facultad de instruirle conforme a la disciplina prescrita por dichos reglamentos". El proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado el 16 de junio de 1856, casi repitió en la fracción 13 del artículo 64, el texto de la citada fracción XIX de la Constitución de 1824, que es precisamente la redacción que se contiene en la fracción XIX del artículo 72 de la Constitución de 1857 y en la fracción XV del artículo 73 de la Constitución vigente de 1917 -- que se ha transcrito.

Lo anterior, no puede significar, en modo alguno, que los constituyentes de 1824, 1857 y 1917, hubiesen conferido al Congreso facultades reglamentarias, puesto que éstas las reservó al Presidente -

de la República como se establece en los artículos 110, fracción II; 85, fracción I y 89, fracción I, respectivamente, sino que los legisladores de 1824 emplearon la palabra "reglamentos" en vez de la de "leyes", seguramente porque en ese tiempo no se alcanzaba a precisar la diferencia técnico-jurídica entre reglamento y ley; el error de los constituyentes de 1857 y 1917 consistió en copiar, sin mayor estudio, esa disposición.

En el segundo caso, es decir, en el acto legislativo, tenemos a la norma jurídica como producto de la voluntad del legislador, tanto personal como colegiada, y que ya tiene, por ello mismo, una sustancia, un contenido,⁽¹⁾ y que, al quedar el legislador vinculado a su propia ley, connota el Estado de Derecho, es decir, el imperio de la ley. Son, uno y otro caso, respectivamente, los puntos de vista, formal y material, de la función legislativa, como la doctrina los ha denominado,⁽²⁾ y que Juan Jacobo Rousseau ya había advertido de modo tan claro que Jellinek lo considera como el autor de esta teoría. En efecto, el genial ginebrino define a la ley como la expresión de la "voluntad general", esto es, de la nación, lo cual, siendo una ficción, da al acto legislativo una característica sustancial y que lo tipifica frente al acto administrativo y el acto jurisdiccional; pero al mismo tiempo el ginebrino se ocupa de la naturaleza formal de la ley, como se verá enseguida:

"Cuando digo que el objeto de las leyes es siempre general, entiendo que éstas consideran los ciudadanos en cuerpo y las acciones en abstracto; jamás el hombre como a individuo ni la acción en particular. Así, puede la ley crear privilegios, pero no otorgarlos a determinada persona; puede clasificar también a los ciudadanos y aun asignar las-

(1) Carl Schmitt. Ob. cit. Sec. Segunda. Cap. 13.1.

(2) Manual de Derecho Constitucional. Cap. II. León Duguít.

cualidades que dan derecho a las distintas categorías, pero no puede nombrar las que deben ser admitidas en tal o cual; puede establecer un gobierno monárquico y una sucesión hereditaria, pero no elegir rey ni familia real; en una palabra, toda función que se relacione con un objeto individual, no pertenece al poder legislativo. . . Es evidente además que, reuniendo la ley la universalidad de la voluntad y la del objeto, lo que un hombre ordena, cualquiera que él sea, no es ley, como no lo es tampoco lo que ordene el mismo cuerpo soberano sobre un objeto particular. Esto es un decreto; no un acto de soberanía, sino de magistratura". (1)

De lo anterior se advierte que el ilustre pensador, independientemente de connotar los atributos de generalidad y de abstracción que corresponden a la ley en cuanto norma jurídica, afirmaba que la facultad de formular las leyes correspondía, en exclusión, al Poder legislativo; es decir, que esta actividad no puede ser atribuida, por propia naturaleza, al Poder ejecutivo, concretamente al gobernante, llámese monarca, rey o presidente, todo esto de acuerdo con su tesis de la "voluntad nacional" que se expresa por los representantes o diputados. Desde luego que Juan Jacobo no se ocupó de los reglamentos que también se integran con normas jurídicas, seguramente porque no profundizó en este aspecto administrativo y debido, quizá, a que comprendía su menor importancia, sobre todo de las ordenanzas de policía o de buen gobierno -- que son de aplicación local.

No vamos, por tanto, a insistir en el aspecto formal de la ley, que significa el cumplimiento de ciertos requisitos extrínsecos, porque

(1) El Contrato Social. Libro II. Cap. VI.

ello no nos lleva a precisar lo que es el acto legislativo, considerado como regla de derecho, pues cuando más nos conduce a significarlo como el resultado de la acción de cuerpos colegiados que ostenta la representación -- nacional como son la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores.

En estas situaciones se altera el concepto ley --stricto sensu-- desde el punto de vista formal, es cierto, pero consideramos improcedente atribuirle una mayor importancia a este criterio, pues observándose rigurosamente, esto es, cumpliéndose con el principio de legalidad, podría dar lugar, aún así, a que desapareciera el Estado de Derecho para dar lugar al absolutismo, como sería el caso de que el Poder legislativo expidiera disposiciones con el nombre de leyes que no reunieran los elementos esenciales de la norma jurídica, como la generalidad o la abstracción, o que constituyeran actos injustos y atentatorios de los derechos del hombre y de los derechos sociales, lo que, a nuestro juicio, sólo podría evitarse si las Cámaras legisladoras estuviesen integradas con representantes miembros de diversos partidos políticos sin predominio definitivo y si cumplieran fielmente con el principio de derecho constitucional de los "frenos y contrapesos".

6. - Sin embargo, la doctrina y el derecho positivo admiten que el Poder ejecutivo pueda expedir ordenamientos jurídicos que no son precisamente reglamentos, sino leyes que normalmente su emisión corresponde al Poder legislativo, como son los Decretos-leyes que tienen igual valor y eficacia que las leyes formales; pero es requisito indispensable de validez que esta facultad se establezca en la Constitución, especialmente cuando ésta es rígida, que el propio Poder legislativo ratifique esas leyes haciéndolas suyas, sin que esto tenga efectos "ex nunc", sino "ex tunc", y que exista un "estado de necesidad" que funde y motive la excepción transitoria al principio de la separación de poderes adoptado por las constituciones modernas según lo señalan autores tan distinguidos como Rannelletti, Codacci-Pisanelli, Lombardo-Pellegri-no, Santi Romano, Berthelemy, Rivero y Waline, quienes afirman: "Todo su cede como si por encima de las leyes constitucionales hubiera una fuerza superior, un principio no escrito que podría formularse así: "Salus populi -- suprema lex." (1)

El nombre de "ley" responde a un criterio formal en tanto que significa una norma jurídica expedida por el poder legislativo, o bien - por el poder ejecutivo cuando, en aplicación de la Constitución, el primero delega esa facultad en el segundo para afrontar con toda -- oportunidad y diligencia, las situaciones de peligro nacional, como tratándose de estado de guerra, perturbación grave de la paz pública o cualesquier otros. A este respecto el artículo 49 de la Constitución mexicana de 1917, dispone lo siguiente:

"El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar".

Por su parte, el referido artículo 29 faculta al Presidente de la República, de acuerdo con el "Consejo de Ministros" y con aprobación del Congreso de la Unión y, en los recesos de éste, de la Comisión Permanente, para suspender, mediante "prevenciones generales", o sea -- "ratione materiae", decretos-leyes en todo el país o sólo en parte, las garantías individuales que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente, a una situación de emergencia grave; y el artículo 131 dispone que el "Ejecutivo", esto es, el Presidente, podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir o prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando el mismo Presidente lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito, en beneficio del país. En estos casos, el titular del Poder Ejecutivo, al enviar al Congreso el "presupuesto fig

de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiera hecho de la facultad en cuestión.

7.- Consideramos que estas "facultades extraordinarias para legislar" a que se refiere el invocado artículo 49 constitucional, significan, ciertamente, una delegación de funciones que hace el Congreso General al Presidente de la República, si se trata del artículo 29, pues, de una parte, las atribuciones que se transmiten son limitadas y, de otra, la facultad es temporal, es decir, que su vigencia se reduce al tiempo en que exista el caso de necesidad que la motivó. Pero no puede decirse lo mismo tratándose de lo dispuesto en el artículo 131 pues en este caso no se cumple con el requisito de limitación y temporalidad que son atributos de la institución jurídica denominada "delegación", aun cuando su duración pueda ser prolongada.

En efecto, estimamos que en la especie no ocurre una delegación de funciones, ni mucho menos una "cooperación" o "colaboración", sino una actividad legislativa compartida, un claro dualismo entre el Poder legislativo y el Poder ejecutivo, lo cual nos parece contrario al texto expreso del mencionado artículo 49 de la Constitución, que en aplicación del principio de Montesquieu, dispone la separación del Poder del Estado en legislativo, ejecutivo y judicial. Y esta contravención no se desvanece por la circunstancia de que el último párrafo del propio artículo 131 constitucional obligue al Presidente de la República a someter a la aprobación del Congreso el uso que hubiese hecho de la facultad impositiva de referencia, pues, por el contrario, agrava el infortunado error jurídico que contiene este precepto, puesto que carece de sentido que se condicione la validez de las facultades legislativas al acto de aprobación del Congreso, dado que, en caso de negativa o de modificación, será difícil

y quizá, inoportuno, el corregir los efectos que hubieran producido, independientemente de la delicada situación que se originaría en el caso de que esos actos se impugnaran en la vía procesal correspondiente y su resolución definitiva se opusiera a la del Congreso.

Estamos enteramente de acuerdo en que, como ya lo hemos dicho, la doctrina de Carlos de Secondat, barón de la Brede y de Montesquieu, - ha sido mal interpretada, pues no tiene la rigidez que en un principio - se le atribuyó, pero no podemos aceptar que se desnaturalice y casi desaparezca cuando se traspasan funciones esenciales y características de un poder a otro, como es el caso de la facultad impositiva que debe establecer la ley, formal y materialmente considerada, lo que no admite duda alguna en México porque el artículo 31 de la Constitución así lo ordena en su fracción IV, al disponer que son obligaciones de los mexicanos contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como del Estado y Municipio en que residan de la manera proporcional y equitativa que dispongan las "leyes". Por otra parte, el artículo 73 constitucional establece en sus fracciones VII y XXIX que el Congreso tiene facultad para imponer - las contribuciones necesarias a cubrir el presupuesto y para fijar contribuciones sobre el comercio exterior, todo lo cual tiene orígenes históricos remotos que pueden encontrarse en la "Carta Magna" inglesa de 1215 - -verdadero germen parlamentario- impuesta al rey Juan sin Tierra en Runnymede-on-Thames, cerca de Oxford, el 15 de junio de ese año, por los condes y barones que se habían unido bajo la dirección del arzobispo de Cantorbery, el Cardenal Esteban Laugton, para oponerse, principalmente, a que se les fijasen nuevos impuestos o se aumentasen los ya - existentes sin la aprobación previa del "Gran Consejo", integrado por -

los barones y terratenientes. Entre otros principios que se hicieron consignar en ese importante y trascendental documento, está el que postula "Ningún tributo sin representación", lo que modernamente significa que solamente el Poder legislativo o sea la representación nacional, tiene la facultad de fijar impuestos, modificarlos o derogarlos, como, sin lugar a dudas, lo dispone la Constitución de México.

Posiblemente podría corregirse lo anterior si se hicieran por parte del Poder Ejecutivo en la ley anual de ingresos o en otra distinta, las previsiones necesarias en lo que respecta a crear, o bien aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas ya existentes de exportación e importación, cuando menos para los ocho meses en que el Congreso de la Unión se encuentra en receso. En cuanto a la delegación de facultades para restringir o prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, podría el Congreso expedir una ley y el Poder ejecutivo un reglamento de la misma, que permitiera la flexibilidad necesaria para lograr los fines que se mencionan en el propio artículo 131 de la Constitución.

Estimamos que estas "facultades extraordinarias para legislar" que en nuestro país otorgó el Poder legislativo al Poder ejecutivo, según lo hemos visto, han dado lugar a una completa corrupción del principio de la división o separación de poderes que pone en grave peligro a los derechos humanos o "garantías individuales," como los llama nuestro orden constitucional. Esto sin considerar que, en rigor, es el Presidente de la República quien ejerce el derecho de iniciar leyes en los términos del artículo 71 de la Constitución, pues ni los diputados y senadores al Congreso de la Unión, ni las legislaturas de los Estados deducen ese derecho, cuando menos de manera importante, lo cual, obviamente, va en --

contra de los propósitos del constituyente.

El Poder legislativo mexicano está en completa aptitud para - cumplir con sus trascendentales atribuciones, o sea de producir el derecho, iniciando y expidiendo, conforme al artículo 73 constitucional, las leyes que estime necesarias y adecuadas a la nación, sin menoscabo de que el Poder ejecutivo también inicie ante el Congreso los ordenamientos legales que considere pertinentes, particularmente la Ley del Presupuesto de egresos, de modo que, en todo caso, se origine un debido equilibrio a este respecto. De no procederse de esta forma, continuará el manifiesto predominio del Poder ejecutivo sobre el Poder legislativo, pues a esa falta, casi total, del ejercicio del derecho de iniciativa para legislar, debe agregarse que el Presidente de la República está facultado por la constitución, como ya lo hemos precisado, para producir - - gran parte del derecho objetivo a través de los reglamentos que expide y que son, desde luego, verdaderas normas jurídicas desde el punto de - vista de su contenido. Este equilibrio legislativo y una más importante participación en las dos cámaras, la de senadores y la de diputados, de miembros de partidos opositores al mayoritario u oficial, son la mejor - garantía contra cualquiera posibilidad de dictadura de parte del titular - del Poder ejecutivo, con tanta mayor razón que éste tiene a su cargo el mando supremo de las fuerzas armadas de acuerdo con lo dispuesto por la fracción VI del artículo 89 de la Constitución.

Es verdad que Montesquieu, -inspirador de nuestras constituciones -en el Capítulo VI del Libro Undécimo del "Espíritu de las Leyes" intitulado "De las leyes que forman la libertad política, en sus relaciones con la Constitución", expresa, siguiendo a Locke, que "si el poder legislativo se creyera en peligro por alguna conjuración contra el Estado,

o por alguna inteligencia secreta con los enemigos exteriores, también podría permitirle al Poder ejecutivo hiciera detener a los ciudadanos -- sospechosos los que perderían la libertad temporalmente para recuperar la y conservarla después, dejando, por lo tanto, de ser hombres libres". Pero es cierto también que ni en el Acta Constitutiva de la Federación -- aprobada el 31 de enero de 1824 por el primer Congreso Constituyente -- mexicano, ni en la Constitución promulgada el 4 de octubre del mismo año, --no obstante la proposición de su principal redactor, el diputado Miguel Ramos Arizpe--, se estableció que el Congreso pudiera conceder al Poder ejecutivo facultades para legislar, es decir, para sustituirlo en sus funciones, así fuera en forma temporal y limitada.

Fue por Ley de 25 de agosto de 1829, publicada por bando de 26 del mismo mes que, por primera vez en nuestra historia jurídica, -- se otorgaron esas facultades al Presidente de la República lo cual significó una flagrante violación a la Constitución de 1824. En efecto, -- por Acuerdo fechado el día 2 de agosto de ese año, el Consejo de gobierno convocó a sesiones extraordinarias del Congreso general con el objeto de tratar de todas las leyes y decretos que en los ramos de hacienda y guerra se creyesen conducentes para asegurar la independencia y -- forma de gobierno establecida, y con base en estos objetivos expidió la citada ley de 25 de agosto de 1829 que dispuso:

"Artículo 1. Se autoriza al ejecutivo de la Federación para -- adoptar cuantas medidas sean necesarias a la conservación de la independencia del sistema actual de gobierno y de la tranquilidad pública.

Artículo 2. Por el artículo anterior no queda el gobierno autorizado para disponer de la vida de los mexicanos, ni para expelerlos del te--

territorio de la República.

Artículo 3. Esta autorización cesará tan luego como el Congreso General se reúna en sesiones ordinarias.

Artículo 4. Las actuales sesiones extraordinarias se cerrarán luego que se publique esta ley.

Artículo 5. El gobierno manifestará al Congreso en su reunión ordinaria del próximo Enero, la necesidad que ha tenido en los casos en que ha hecho uso de las facultades que le concede el artículo 1. "

A buen seguro que esta ley se inspiró en el artículo 308 de la Constitución española expedida en Cádiz el 18 de marzo de 1812 que, a su vez, reconoce su origen en la idea de Montesquieu a que hemos hecho referencia. Dice este dispositivo: "Si en circunstancias extraordinarias la seguridad del Estado exigiese, en toda la Monarquía o en parte de ella, la suspensión de algunas de las formas prescritas en este capítulo para el arresto de los delincuentes, podrán las Cortes decretarla por un tiempo determinado".

8. - La posición que sobre estas facultades extraordinarias para legislar sostuvo Isidro Montiel y Duarte⁽¹⁾ nos parece exagerada, pues no admitía que ni siquiera en estado de peligro nacional se concedieran al Poder Ejecutivo dichas facultades. En cambio José María Lozano⁽²⁾ hace una bien razonada defensa de la suspensión de garantías individuales que autorizaba el artículo 29 de la Constitución de 1857 para los casos de invasión del territorio nacional por fuerzas extranjeras; de perturbación grave de la paz pública; y cualesquier otras que pusieran a la sociedad en grande peligro o conflicto. Felipe Tena Ramírez,⁽³⁾ después de hacer una amplia explicación histórica de las "facultades extraordinarias", concluye afirman

(1) Estudio sobre garantías individuales. Tit. VI, 1873.

(2) Estudio del Derecho Constitucional, en lo relativo a los Derechos de

do que es conveniente que se hagan las reformas necesarias a la Constitución "para acoger otros casos en que, aparte de los previstos por el artículo 29, el Congreso pudiera delegar facultades legislativas en el Presidente de la República", toda vez que ha existido y existe, según este distinguido jurista, una tendencia natural muy espontánea hacia esa práctica.

No podemos estar de acuerdo con esta idea porque sólo se reduce a intentar regularizar un vicio de anticonstitucionalidad en vez de corregir definitivamente las ambigüedades y errores sustantivos que contienen los artículos 29, 49 y 131, principalmente estos dos últimos, como lo - - hemos demostrado suficientemente, así como su manifiesta contradicción con otros preceptos constitucionales.

En cambio, creemos enteramente válidos los razonamientos que hace Ignacio Burgoa⁽¹⁾ al formular una positiva crítica a esa práctica de otorgar facultades legislativas al Poder ejecutivo porque una gran mayoría de las leyes de emergencia que en el curso de la historia independiente de México, ha expedido el Presidente de la República, en nada se han relacionado con casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o cualquiera otro que ponga a la sociedad en grande peligro o conflicto, y que, además, lejos de ser temporales, esto es, tener limitada su vigencia al tiempo de duración de esos trastornos, han tenido en la realidad un carácter permanente. Pero más aún, se ha incurrido en el grave error de que el Poder legislativo, una vez terminado el período de emergencia que motivó el otorgamiento al Poder Ejecutivo de facultades para legislar, haya expedido un Decreto, que fue promulgado el día 28 de septiem-

(1) Las Garantías Individuales. Cap. III.

bre de 1945, ⁽¹⁾ en el que levanta, a partir del día primero de octubre siguiente, la suspensión de garantías decretada el primero de junio de 1942 y se restablece, por tanto, el orden constitucional en toda su plenitud, y ratifica y declara vigentes diversas leyes expedidas por el Presidente de la República en uso de las facultades extraordinarias.

Esto último nos parece un absurdo jurídico cometido innecesariamente, puesto que el Congreso de la Unión pudo, conforme a sus atribuciones constitucionales, repetir exactamente el texto de esas leyes para que rigieran en lo sucesivo ya dentro un orden normalizado. Al no haberlo hecho así, ese Decreto violó lo dispuesto en los artículos 29 y 49 de la Constitución porque, en primer lugar, ésta no exige la ratificación de las leyes dadas por el Poder Ejecutivo con base en la ley expedida por el Poder Legislativo aprobando la propuesta del Ejecutivo para suspender determinadas garantías individuales; y en segundo lugar, porque ello -- significa, obviamente, por lo que se refiere a esos actos, la reunión de las funciones legislativa y ejecutiva en el Presidente de la República y esto equivaldría, ni más ni menos, a que, de ordinario, el Poder judicial tuviera funciones administrativas tan características como la del su ministro de agua potable, a que el Poder legislativo resolviera juicios de divorcio, etc. No vale, por tanto, argüir en favor de la ratificación de las leyes de emergencia y de la declaración de prórroga de su vigencia una vez restablecido el orden constitucional, que en los términos de la Carta Suprema el Poder legislativo también realice desde el punto de vista material, actos administrativos y judiciales; el Poder administrativo, ejecute actos legislativos y judiciales y, finalmente, el Poder judicial realice actos administrativos y legislativos, pues ésto, y ya lo hemos

(1) Publicada esta ley en el Diario Oficial hasta el 28 de diciembre de 1945, por lo que no pudo entrar en vigor el primero de octubre anterior como lo dispuso su artículo 10. Transitorio.

enfaticado con anterioridad, constituye una necesaria y conveniente excepción que de ninguna manera desnaturaliza, sino al contrario, -robustece, la separación de Poderes a que se refieren los artículos 29 y 49 del Código fundamental. Independientemente de estos razonamientos jurídicos que pretenden estar debidamente fundados, debe considerarse algo que tiene la mayor trascendencia, o sea la confianza que --tiene depositada la nación en las autoridades que han elegido, que ja-- más debe disminuirse y, desde luego, perderse, máxime en tiempos de emergencia. Así, por ejemplo, en la ley que expidió el Congreso de la Unión que fue promulgada por el Presidente de la República el día primero de junio de 1942, se dispuso en su artículo 2o. que la suspen-- sión de garantías individuales duraría todo el tiempo que Méxic per-- maneciera en estado de guerra con Alemania, Italia y el Japón, o con cualquiera de estos países, y sería susceptible de prorrogarse, a juicio del Ejecutivo, hasta treinta días después de la fecha de cesación de las hostilidades. Sin embargo, siendo tan claras estas limitaciones, el legislador de 1945 prorrogó la vigencia de las leyes de emergencia dictadas por el Presidente de la República, no obstante haberse restablecido en - la nación el orden constitucional. Estas conductas son sumamente peligrosas porque propician el establecimiento de dictaduras y, con ello, mo-- vimientos revolucionarios tendientes al respeto absoluto de la Constitu-- ción.

Pero veamos lo que dice el profesor Burgoa sobre este asunto: "El otorgamiento de facultades extraordinarias al Poder Ejecutivo Federal implica evidentemente una excepción, en - -

tre las varias que existen en nuestro sistema constitu-
cional, a la clásica división de poderes tal como la conc_i
bió Montesquieu. Ahora bien, de conformidad con el --
artículo 49 de la Constitución, el Poder Legislativo Federal
no es absolutamente libre para delegar parte de su potestad
legislativa en el Jefe del Ejecutivo; en otras palabras, el -
Congreso de la Unión no puede proceder "ad libi -
tum" en el otorgamiento de facultades extraordinarias pa_
ra legislar en favor del Presidente de la República. La --
Constitución, a través del multicitado artículo 49, sólo --
hace posible la concesión de dichas facultades en los --
casos y en los términos previstos en el ar-
tículo 29 constitucional, fuera de los cuales la -
delegación legislativa no es válida. Por ende, unica_
mente en los casos de invasión, perturba -
ción grave de la paz pública o de cualquiera
otro que ponga a la sociedad en grande peli_
gro o conflicto y previa suspensión de las
garantías individuales que impliquen un -
obstáculo para que la acción gubernativa -
pueda hacer frente rápida y fácilmente a la
situación anómala provocada por dichos - -
acontecimientos, el Poder Legislativo Federal tiene
autorización constitucional para conceder al Ejecutivo de
la Unión facultades extraordinarias.

Ahora bien, pero no solamente en los casos a que se -

refiere el artículo 29 constitucional pueden otorgarse al Ejecutivo Federal facultades extraordinarias para legislar, sino que el artículo 49 de nuestra Ley Fundamental dispone que dicho otorgamiento también es dable en el caso a que alude el segundo párrafo de su artículo 131 y cuyo sentido expresamos en las notas que anteceden. Por tanto, el alcance o la extensión de las facultades mencionadas debe demarcarse mediante una recta y sana interpretación jurídica del invocado artículo 49. Del texto de este precepto se infiere que su contenido involucra las siguientes disposiciones: a) La que se refiere a la consagración del principio clásico de la división o separación de poderes; b) La que alude a la prohibición de que se reúnan dos o más poderes en que se desarrolla la soberanía estatal en una sola persona o corporación; c) La de que el Poder Legislativo no puede depositarse en un solo individuo en el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto por el artículo 29 constitucional y al segundo párrafo del artículo 131 de la Ley Suprema...

... En conclusión, suponer que fuera de los casos previstos en los artículos 29 y 131, párrafo segundo, constitucionales, el Congreso de la Unión pudiese delegar sus facultades o poderes legislativos al Presidente de la República o a cualquiera otra autoridad, significaría admitir la posibilidad de que constante y reiteradamente se quebran-

te la Ley Fundamental, con menoscabo y desprecio del principio de supremacía constitucional consagrado en su artículo 133, al considerar que a los órganos legisladores fuese dable alterar caprichosamente su órbita de facultades y proyectarla hacia el Ejecutivo en alguna, en varias o en todas las materias legibles, propiciándose con ello el tremendo absurdo en Derecho Constitucional de que un órgano creado por la Constitución pudiese válidamente desconocer la fuente misma de su existencia y de su actividad".

9.- Tanto Felipe Tena Ramírez como Ignacio Burgoa hacen una crítica en sus mencionadas obras de la tesis que produjo Ignacio L. - Vallarta⁽¹⁾ siendo Ministro de la Suprema Corte de Justicia, y en la cual se ha basado la jurisprudencia posterior hasta nuestros días. -- Esa tesis fue sostenida en la sentencia dictada a fines de febrero de 1879 en el juicio de amparo que promovió la señora Dolores Quesada de Almonte, contra la orden de confiscación de una casa propiedad de D. Juan Nepomuceno Almonte, dictada el 20 de agosto de 1867, como responsable del delito de infidencia, en cuanto que fue uno de los promovedores de la invasión francesa de 1862. Transcribiremos, a continuación, por la trascendencia que ha tenido, la parte que consideramos medular de esa ejecutoria:

"Los que sostienen la teoría de que nunca, en ningún tiempo, ni por motivo alguno se pueden conceder al Ejecutivo facultades extraordinarias para legislar, se fundan,

(1) Cuestiones Constitucionales. Votos.

en el terreno constitucional, en el art. 50 de la Constitución, en la parte que dice: "Nunca podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona ó corporación, ni depositarse el legislativo en un solo individuo." A ese advervio nunca dan los defensores de aquella teoría una significación jurídica tan absoluta como lo es la gramatical, y entendiéndolo como sinónimo de "jamás, en ningún tiempo," subordinan á la inteligencia así ilimitada - de aquel texto, el precepto de la parte final del art. 29 de la Constitución, llegando así a asentar que nunca, jamás, ni por motivo alguno se puede conceder al Ejecutivo la facultad de legislar sobre materia alguna.

El argumento que acabo de indicar es tan vigoroso, que él hasta cierra la puerta á toda discusión, impidiendo que ésta se coloque á la luz que le es propia. Penetrado yo de esta verdad, quiero, aunque sea faltando a las reglas del método, comenzar por resolver ese argumento, para poder así después abordar el terreno del debate y ver la cuestión por todos sus lados.

¿Es aceptable la interpretación absoluta y rígida que dan á la parte final del art. 50 los defensores de la teoría que combato? ¿Es cierto, ya sea ante el derecho positivo constitucional, ya ante la filosofía del derecho político, que - - nunca, jamás, en ningún caso, ni por motivo alguno se - pueden reunir dos ó más poderes en una sola persona ó - corporación, ni depositarse el legislativo en un individuo?

No lo creo yo así, y para sostener mi opinión, diré desde luego que si se concede al Presidente de la República -- autorización para legislar sobre milicia, por ejemplo, re_uteniendo el Congreso la suprema potestad legislativa, ni ni se reunen dos poderes en una persona, ni se deposita el legislativo en un individuo, ni se infringe por consecuencia el art.50. Yo creo que ese artículo prohíbe -- que en uno de los tres poderes se refundan los otros dos, ó siquiera uno de ellos, de un modo permanente, es decir, que el Congreso suprima al Ejecutivo, para asumir las atribuciones de este, ó que á la Corte se le declare - Poder Legislativo, ó que el Ejecutivo se arroge las atribuciones judiciales. Así, sí hábría la reunión de poderes que el repetido art. 50 prohíbe con razón. En ese sentido interpreto yo ese texto constitucional.

Y esta interpretación la fundo, entre otras razones, en otros textos del mismo Código fundamental con los que - concuerda aquel, porque jamás admitiré que los diversos preceptos que la Constitución contiene, sean entre sí -- irreconciliables y estén en abierta pugna destruyéndose mutuamente. Citaré esos textos á que me refiero. Las - Cámaras de diputados y de senadores ejercen verdaderas facultades judiciales en ciertos casos, cuando juzgan á los altos funcionarios de la Federación y á los gobernadores de los Estados, según los arts. 103, 104 y 105 de la - Constitución reformada. ¿ Se pueden negar al Poder Leg

gislativo esas facultades judiciales, porque nunca, jamás, en ningún caso, ni por ningún motivo se puede reunir - en una corporación al Poder Legislativo y el Judicial? - - ¿Se puede invocar el art. 50 en contra del 103, 104 y 105 de la Constitución? ¿Se puede dar á aquel una inteligencia que estos repugnan? No, evidentemente. Luego los textos mismos de la Constitución nos ponen de manifiesto que - el adverbio "nunca," usado en el art. 50, no significa lo que quieren los amigos de la teoría que impugno.

El Presidente de la República está facultado, según la -- fracción X del art. 85, para "celebrar tratados con las potencias extranjeras," tratados que, conforme á la fracción I, letra B, del art. 72 reformado, se someterán á la aprobación del Senado. Y como esos tratados, según el art. 126, son verdaderas leyes, tendremos en último análisis que, de acuerdo con estos textos, el Poder Legislativo, para la celebración de tratados, está depositado en el Presidente de la República, quien si bien lo comparte con el Senado, es excluyendo, sin embargo, á la Cámara de diputados. - De esta verdad constitucional no es lícito dudar. Ahora - bien: ¿se puede negar al Presidente ese poder legislativo, porque nunca, jamás, en ningún caso se puede depositar este en un individuo? ¿Se pueden entender los arts. 50 y 51 en un sentido que destruya, que aniquile los preceptos de los otros artículos que acabo de invocar? Esto me parece por completo insostenible."

La ejecutoria de que se trata revocó la sentencia pronunciada por el Juez 1o. de Distrito de la Ciudad de México el 20 de julio de 1878, que - había concedido el amparo a la quejosa, en su carácter de albacea de D. - Juan Nepomuceno Almonte.

Ahora bien, la tesis de Vallarta contempla dos situaciones distintas pero que se vinculan estrechamente: la primera fue materia del citado juicio de amparo en cuanto que la resolución revocada se había fundado, principalmente, en el argumento de que como la ley expedida por el Congreso - de la Unión el 27 de mayo de 1863 y por la cual se prorrogó la suspensión - de garantías individuales y la concesión de facultades extraordinarias al - Presidente de la República, -autorizadas por Decreto del Congreso el 27 - de octubre de 1862- hasta treinta días después de la próxima reunión del Congreso, en sesiones ordinarias, o antes si terminaba la guerra con Francia, ampliándose, así, lo dispuesto en el artículo 29 de la Constitución - de 1857, con la orden dictada el 20 de agosto de 1867 que confiscó un predio a bienes de la sucesión de Juan N. Almonte, no podía apoyarse en esa legislación porque ya no se encontraba en vigor debido a que había terminado - la invasión extranjera y restaurado la República el 15 de julio de 1867 cuando el gobierno del Presidente Benito Juárez volvió a establecer su residencia en la Ciudad de México, capital del país, tras largos cuatro años de una lucha desigual y heroica con las tropas de Napoleón III.

La segunda situación atendida en la ejecutoria del Ministro Vallarta era de carácter político y académico, propiamente, pues el estudio se enfocaba a determinar si la autorización o facultad para legislar que el precitado artículo 29 concedía el Congreso de la Unión al Poder Ejecutivo, es decir, al Presidente de la República, y suspender con esa base las garantías -

individuales, con excepción de las que aseguran la vida del hombre, contravenía o no el artículo 50. de la misma Constitución de 1857 que establecía textualmente: El Supremo Poder de la Federación se divide para su -- ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Nunca podrán reunirse -- dos o más de estos Poderes en una persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo."

En el primer caso Vallarta consideró improcedente el argumento de la quejosa expresando que, contrariamente a lo aseverado por ésta, el Congreso había vuelto a funcionar hasta el 8 de diciembre de 1867, por lo que antes de esta fecha no había podido correr el plazo de treinta días señalado en la ley que prorrogó la suspensión de garantías; pero, además, no podía sostenerse, según el derecho de gentes , que hubiese terminado el estado de guerra con Francia, por el solo hecho de que sus tropas habían abandonado el territorio nacional, pues para ello era necesaria -- la celebración del tratado respectivo, lo cual no se había realizado. En -- consecuencia, cuando el 20 de agosto del citado año se aplicó al Sr. Almonte la pena de confiscación de un inmueble de su propiedad por el delito de infidencia o traición a la Patria en que había incurrido al haber apoyado al enemigo, si estaba vigente la ley de 27 de mayo de 1863 que suspendió -- las garantías individuales y se otorgaron al Presidente de la República facultades omnímodas. Nos parece a nosotros que, vistas así las cosas, -- la sentencia negatoria del amparo solicitado, fue debidamente fundada.

Por lo que se refiere al segundo aspecto en comentario, estimamos que Vallarta fue poco claro en su argumentación y exageró en cuanto a sus alcances, pues, por ser tan evidente, a nadie escapaba que el artículo 50 de la Constitución de 1857 prohibía, como también lo hace el artículo

49 del actual Código fundamental de 1917, que en uno de los tres poderes se refundan los otros dos, o que se unan dos poderes formando uno solo frente al restante. De lo que se trata, y como lo hemos sostenido en páginas anteriores, es que las facultades extraordinarias para legislar "se concedan por el Poder Legislativo estrictamente para las situaciones de invasión, perturbación grave de la paz pública o cualquiera otro que ponga a la sociedad en grande peligro o conflicto, y únicamente por el tiempo en que permanezca la situación motivadora de esas facultades. Pensamos, no obstante, que fuera de este defecto en que incurrió la exposición de un argumento, la tesis del jurisconsulto Vallarta es válida absolutamente, - pues el Ejecutivo es el único Poder que puede hacer frente con medios y oportunidad a circunstancias que pongan en peligro a la nación, cualquiera que éste sea, y en su ponencia no se encuentra ninguna idea que haga pensar que sostenía que la delegación otorgada por el Congreso al Presidente para legislar fuera de carácter permanente o para situaciones normales, ni tampoco que afirmara criterio alguno contra el principio de la separación de poderes aceptada tradicionalmente por nuestro sistema político y jurídico.

Por las razones anteriores, disentimos de los connotados juristas - Burgoa y Ramírez en cuanto a la crítica que han formulado respecto de la tesis en cuestión. En cambio, compartimos enteramente su criterio cuando expresan su oposición a las reformas hechas a los artículos 49 y 131 de la Constitución de 1917, en vigor, en particular las hechas por ley de 30 de diciembre de 1950 y a las cuales ya nos hemos referido; por esto - ; - estimamos conveniente insistir en la necesidad que existe de derogar estas últimas reformas que vinieron a desnaturalizar en el sistema constitucional mexicano el principio de la separación de poderes, a la vez que a menzular las

funciones que esencialmente deben corresponder al Poder legislativo, - como es la de legislar en observancia de los más elementales principios - democráticos. Desgraciadamente, en el invocado artículo 131 se dan los - dos casos que tan sabiamente trató Vallarta, pues, de una parte, se facul- ta al Poder Ejecutivo para legislar en materia fiscal, de comercio y de eco- nomía, que nada tienen de común con los casos de emergencia que seña- la el artículo 29, y de otra se le conceden esas facultades de manera perma- nente, todo lo cual constituye un verdadero absurdo constitucional.

Ahora bien, ¿qué criterio ha emitido la Suprema Corte de Justi- cia de la Nación en cuanto a los artículos 29, 49 y 131 de la Constitución de 1917?

Respecto al primer dispositivo se ha adherido, simple y sencilla- mente, a la tesis de Vallarta, como ya se dijo; en cuanto al segundo hizo lo mismo antes de su reforma del año de 1950, y con posterioridad no ha exis- tido criterio jurisprudencial porque no lo ha habido tampoco del citado - artículo 131, ni de la Ley reglamentaria del párrafo segundo de este pre- cepto. En efecto, en la tesis número 477 que aparece en el Apéndice - de Jurisprudencia que contiene la compilación de los fallos pronuncia- dos de 1917 a 1954 por el más alto tribunal de la República, ⁽¹⁾ se expresa lo siguiente:

"Facultades Extraordinarias.

Si bien es cierto que la facultad de expedir leyes corresponde al Poder legislativo, también lo es que, cuando por circunstancias graves o especiales, no hace uso de esa facultad, o de otras que le confiere la -- Constitución, puede concedérselas al Ejecutivo, para la marcha regular

(1) Pág. 913.

y el buen funcionamiento de la administración pública, sin que se reputé anticonstitucional el uso de dichas facultades por parte de aquél, porque ello no significa ni la reunión de dos poderes en uno, pues no pasan al último todas las atribuciones correspondientes al primero, ni tampoco - una delegación del Poder legislativo, sino más bien, una cooperación o auxilio de un poder a otro."

Y en la tesis jurisprudencial 478⁽¹⁾ se dice lo siguiente:

"Facultades Extraordinarias.

La delegación de facultades legislativas en favor del Ejecutivo, es una excepción al principio de división de poderes, y por su carácter excepcional, esta delegación produce la consecuencia de que, tanto la Legislatura al otorgarla, como el Ejecutivo al usar de ella, lo hagan con la justa - medida y con la conveniente precisión, para no sobrepasar el margen de la excepción;..."

Como se vé, tanto en una tesis como en la otra, la Suprema Corte sostiene que las llamadas "facultades extraordinarias para legislar" -- constituyen una delegación de funciones que otorga el Poder Legislativo al Poder Ejecutivo con base en la autorización que da al primero el artículo 29 de la Constitución, lo que hace suponer, necesariamente, una relación jurídica entre el titular de la función delegada, es decir, el Poder - Legislativo y el Poder Ejecutivo o delegado, todo lo cual, como ya se expresó, determina que el ejercicio de las facultades delegadas sea limitado a determinado tiempo y que se ajuste a los requisitos impuestos a la delegación.

Habida cuenta de que la Suprema Corte de Justicia no tiene competencia para juzgar la procedencia de reformas a la Constitución, - como las de los artículos 49 y 131, sino de la debida interpretación o aplicación de éstos, a casos concretos mediante el conocimiento de senten -

cias dictadas en juicios de amparo, o en juicios de nulidad, promovidos ante el Tribunal Fiscal de la Federación, no es posible, lamentablemente, conocer el criterio de ese Tribunal supremo, aun cuando, así lo creemos nosotros, en esos juicios bien podría hacer consideraciones sobre la posible oposición de esas reformas a los artículos 31, fracción IV, 71, 73, fracs. VII y XXIX, y 74, fracción IV, principalmente, así como sobre el concepto jurídico de "delegación", que serían muy útiles para una enmienda a aquellos dispositivos que corrigen el grave defecto de que actualmente adolecen.

10. - Considerando el punto de vista material o sustancial, vale decir, cualitativo de la ley, se aprecian, desde luego, notas características - y distintivas que nos permiten diferenciarla del acto ejecutivo y del acto judicial, y que no se afecta, en modo alguno, por modificaciones de la forma normal. "La ley, en el sentido material de la palabra - ha dicho Laband - es, por definición misma, el establecimiento de una regla de derecho", y por "regla de derecho" se entiende, según la doctrina más aceptada, toda disposición del Estado, general y abstracta, que determina la situación jurídica de las personas, privadas o públicas.

La naturaleza intrínseca del acto legislativo consiste, principalmente, en que es general y abstracto, o de otro modo dicho, que no se refiere a especie o persona determinada alguna, como ya lo precisaba el genial Estagirita en su *Etica Nicomaquea*,⁽¹⁾ sino que con pretensión de permanencia regula situaciones, presentes o futuras, de manera impersonal o abstracta, quiere decir, señalando cualidades con exclusión de sujetos, a la vez que, imperativa y coactivamente, establece obligaciones y derechos para todos los que se coloquen dentro de sus previsiones, -

(1) Libro V. Cap. II.

sin excepciones, para que se cumpla así con ese principio de generalidad y que subsume el principio aristotélico de justicia⁽¹⁾ traducido -- en un tratamiento igual en condiciones iguales y que no debe confundirse con aquel otro de axiología jurídica positiva que postula la -- "igualdad ante la ley", porque este último sugiere el principio de la legalidad, es decir, que una ley, cualquiera que sea su contenido, debe aplicarse a todos, pues de lo contrario se violaría ese postulado con -- grave deterioro del orden social. Esto significa que una ley puede ser, intrínsecamente considerada, un acto legislativo correcto en cuanto -- que es general y abstracto, pero que no impide que el acto de aplicación por parte del Poder Ejecutivo esté viciado al establecer un privilegio -- que contravenga, no solamente la norma de que se trate, sino el orden jurídico total al infringirse el texto constitucional que consagra, como garantía individual, la igualdad ante la ley, al menos en la gran mayoría de los Estados de esta América. Por eso Carl Schmitt, el ilustre jurista alemán, ha expresado con firmeza que "la igualdad ante la ley es inmanente al concepto de Ley propio del Estado de Derecho." (2)

La igualdad que debe suponer la ley descansa, fundamentalmente, en su carácter impersonal, en su generalidad, en su pretensión de -- no ver rostros, linajes, fortunas, ni situaciones políticas, sino a quienes se colocan, sin distinción alguna, dentro de sus supuestos normativos; -- por esto afirmaba Papiniano que "Lex est commune preceptum". (3) -- La ley, considerada desde los puntos de vista formal y material, significa la negación del despotismo que se apoya en actos o mandamientos -- individuales, siempre arbitrarios, que las más de las veces son injustos y dan lugar a situaciones de incertidumbre y temor colectivos, a la par -- que propician, desde luego, beneficios al gobernante y a las clases privilegiadas. Es, en otra forma dicha, el instrumento más eficaz de que se vale el pueblo para limitar el poder de los gobernantes, independientemente --

(1) Ética Nicomachea. Libro V. Cap. IV

mente de sus fines sociales que le corresponden y que siempre entrañan un interés público.

Carré de Malberg⁽¹⁾ hace la siguiente explicación erudita sobre el carácter impersonal y general de la ley:

"En realidad, lo que caracteriza a la regla legislativa es que estatuye impersonalmente, o sea que no regula la situación de tales o cuales personas determinadas, sino que ha de regir, según las palabras de O. Mayer (*Droit administratif allemand*, ed. francesa, vol. I, p. 114 n.), sobre "cada uno de aquéllos a quienes su contenido se refiera". En este sentido también puede decirse, con la Declaración de los derechos de 1789 (art. 6) que "la ley es la misma para todos" (ef. Moreau. op. cit., núms. 2-12).

La teoría que considera a la generalidad como el signo distintivo de la ley se remonta hasta la antigüedad. Ya Aristóteles decía (*Política*, m, 10) que "la ley siempre dispone por vía general y no prevé los casos accidentales". En Roma, Papiniano (fr. 1, *Dig.*, de legibus, l, 3) define la ley en estos términos: "Lex est commune praeceptum", y Celso (fr. 4, eod. tit.) declara: "Ex his quae forte uno aliquo casu asidere possunt, jura non constituuntur"; Ulpiano (fr. 8, eod. tit.) dice asimismo: "Jura non in singulas personas, sed generaliter constituuntur". En los tiempos modernos, la teoría de la generalidad de la ley ha sido renovada por Rousseau. Rousseau consigue exponer su célebre definición de la ley con una argumentación que se ha calificado de "escolástica y sutil" (Esmein, *Eléments*, 5ª ed., p. 229 n.) y que se funda efectivamente en un juego de

(1) Ob. cit. Cap. I. Sec. I. I.

palabras que facilita la pluralidad de sentidos del término -- "generalidad". Según la doctrina del Contrato social, la ley es la expresión de la voluntad general. Pero esta voluntad, de la que brota la ley, es general en un doble sentido: en -- primer lugar, por cuanto es la voluntad común del pueblo -- entero, teniendo éste, únicamente, la soberanía o potestad de legislar; y además, en cuanto dicha ley tiene un objeto -- general, es decir, un objeto que tiene un alcance general -- y presenta un interés también general. Según Rousseau, -- el pueblo sólo puede expresar voluntad general sobre objetos generales; estatuye sobre los asuntos de la comunidad entera; ni siquiera tiene competencia, en principio, para estatuir sobre objetos particulares (Contrat social, lib. II. cap. VI).

Desde Rousseau la doctrina de la generalidad de la ley ha sido captada, en primer lugar, por los hombres de la Revolución. "Las leyes --dice Mounier en un informe hecho en -- nombre del Comité de Constitución-- al ser dictadas para la -- sociedad en general, imponen a todos los ciudadanos obligaciones comunes" (Archives parlementaires, 1ª serie, vol. -- VIII, p.403). Portalis, en su Discurso preliminar sobre el Código civil (Fenet, Travaux préparatoires du Code civil, vol. I, pp.475 y 477) repite: "La ley estatuye para todos: considera a los hombres en masa, y nunca como particulares; no debe inmiscuirse en los hechos individuales... La ley es una declaración solemne de la voluntad del soberano, respecto a un

objeto de interés común." La mayoría de los autores contemporáneos se han adherido a la misma idea: Esmein, *Eléments*, 5ª ed., p.15: "La ley puede definirse como "una regla imperativa formulada por el soberano, el cual estatuye, no ya para un interés particular, sino para el interés común; no ya para un individuo aislado, sino respecto de todos y para lo por venir." Y en la p.879: "En cuanto al fondo, muchos de los actos de las Cámaras no son leyes. En efecto, todos aquéllos que son actos particulares y no establecen una regla general, no responden a la definición exacta de la ley." Duguit, *L'Etat*, vol. I, p. 502: "La ley es una regla general, y toda disposición que carezca de este carácter no es una ley, aunque haya sido dictada por un supuesto soberano." Artur, *op. cit.*, *Revue du droit public*, vol. XIII, p.219: "La ley se distingue de los demás actos de potestad pública por dos caracteres esenciales; es una regla general..." Bouvier y Jèze, "Véritable notion de la loi de finances", *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1897, p.428: "La ley es algo general. Es general en cuanto al alcance de su aplicación, pues la ley rige a todo un conjunto de seres y de fenómenos." Jèze, *Principes généraux du droit administratif*, p. 56: "El acto legislativo es aquel que formula una regla general e impersonal de derecho." Barthélemy, *Rôle du pouvoir exécutif dans les Républiques modernes*, p. 10: "El poder legislativo expresa su voluntad por medio de una forma general." Guillois, *Application dans le temps des lois et règlements*, tesis, Paris, 1912, pp. -

2 ss.: "El carácter jurídico esencial de la ley consiste en -- dictar disposiciones por vía general." En los civilistas se -- vuelven a encontrar las mismas definiciones: Planiol, Traité élémentaire de droit civil, 6^a ed., vol. I, p. 64: "La ley se establece permanentemente para un número indeterminado de actos y de hechos. Cualquier decisión de la autoridad pública que sólo deba ejecutarse una vez no es ley, sino un -- droit privé positif, p. 181: "Lo que caracteriza a la función -- legislativa es el carácter general y permanente (relativamente al menos) de sus disposiciones." Capitant, Introduction à l'étude du droit civil, 2^a ed., p. 35: "La ley es una regla -- general y abstracta, es decir, que no se hace para una especie particular, sino para todos aquellos casos en que la relación que reglamenta pueda reproducirse." Las mismas ideas se hallan en el extranjero: "La ley --dice Blackston (Commentaire sur les lois anglaises, traducción francesa, 1822, p. 67) -- es una regla, y no una orden súbita y transitoria referente -- a un particular; es una disposición permanente, uniforme y universal." Bagehot (La Constitution anglaise, traducción -- francesa, 1869, p. 203) define la ley como una prescripción -- general que se aplica a un número indefinido de casos. Por -- lo que a Alemania se refiere, se hallará una larga lista de autores que sostienen idéntica opinión en G. Meyer (op. cit., 6^a ed., p. 25, n. 2). Ver por ejemplo, Bluntschli (La Politique, traducción francesa, p. 86): "La ley y la administración se --

oponen entre sí como la voluntad general y la voluntad particular, como la orden general y la disposición especial." - O. Mayer (op. cit., ed. francesa, vol. I.p.4; cf. p. 114, -- texto y n.): "Legislación significa el establecimiento, por el soberano, de reglas generales y obligatorias."

Por otra parte el acto legislativo o ley tiene algunos atributos esenciales que lo diferencian del acto jurisdiccional y del acto administrativo. En efecto, y como lo advierte Jean Dabin,⁽¹⁾ toda regla de derecho se integra por la "hipótesis" y por la "solución". Aquélla significa las condiciones de aplicación de la regla que, desde luego, se determinan de manera general y abstracta y que normalmente se enunciaría: "dada tal situación, se seguirá, o deberá seguirse, tal situación. La solución será sencillamente, la norma o principio rector de conducta. Sea dado el caso, sencillo e implícito, que cita en su obra el distinguido profesor de la Universidad de Lovaina: "el menor es incapaz". En esta situación la hipótesis es: "si una persona es menor", y la solución será: "es incapaz". Y si la regla de derecho establece una sanción, -leges mere poendes- cualquiera que ésta sea, reconoce necesariamente a otra regla preexistente que es la contravenida, esto es, a una norma jurídica protectora del bien afectado, que puede ser de Derecho Privado o de Derecho Público; todo lo cual evidencia el sistema lógico-estructural del orden jurídico.

Kelsen hace un acucioso análisis de esta peculiaridad del acto legislativo o ley, de que carecen en absoluto los actos jurisdiccional y administrativo, al articular, mediante la "imputación", el hecho condicionante, conducta o suceso, con el hecho de la consecuencia, consti

(1) Teoría General del Derecho. Primera Parte. Cap. II. Sec. I.

tutivo de un acto de coacción que necesariamente es conducta humana, en cuanto que un hombre aplica a otro una sanción. Expresa el notable jurista:⁽¹⁾ "Si alguien ha estipulado un contrato, debe comportarse con arreglo a las cláusulas del mismo; pero si procede de modo contrario a ellas, puede dirigirse contra él un acto de ejecución a instancia de la otra parte. Ahora bien, en virtud de esta última consecuencia específicamente jurídica, aquella norma según la cual debe uno comportarse de acuerdo con lo pactado, constituye una norma jurídica, pero una norma jurídica relativamente autónoma, secundaria; y una determinada conducta sólo es contenido de un deber jurídico en tanto que la conducta contraria hállese bajo una sanción coactiva, es decir, en tanto que constituye la condición de un acto coactivo".

11. - Por su parte, Eduardo García Maynez hace en su obra "Filosofía del Derecho",⁽²⁾ una amplia explicación del carácter hipotético de las normas jurídicas, a las que considera divididas en dos partes o elementos que son, en primer término el "supuesto jurídico" y, en segundo, la "disposición normativa". Aquél es precisamente la hipótesis cuya realización condiciona las consecuencias jurídicas; disposición normativa será la parte de la norma que de manera abstracta determina cuáles son los deberes o facultades condicionados por la realización del supuesto. El ameritado maestro da el siguiente ejemplo de precepto legal: "Si dos personas celebran un contrato de compraventa el comprador debe pagar al vendedor el precio de la cosa", en cuyo caso el supuesto jurídico será "si dos personas celebran un contrato de compraventa";

(1) Ob. cit. Libro Primero. Cap. Tercero. Sec. 10. D.

(2) Cap. IV. Sec. 10. V.

y el resto la disposición normativa.

Este juicio hipotético que implican las normas jurídicas, si se considera el punto de vista lógico de la relación que necesaria_ - mente implica, no se da en el acto jurisdiccional ni en el acto admi nistrativo, así sea este carácter de discrecional, porque, sencillamenn te, uno y otro son actos de aplicación o ejecución a casos concretos, de la regla de derecho al constatarse la existencia del acto o hecho - en ella presupuesto.

Capítulo III

El acto jurisdiccional

1.- Criterio funcional de Montesquieu. 2.- El Poder de crear la ley y el Poder de aplicarla o ejecutarla. - -
3.- ¿ El ejercicio de la función jurisdiccional constituye un Poder? Criterio de la Asamblea Constituyente francesa de 1789. 4.- Opiniones de distinguidos juristas. Tesis de Emilio Rabasa. 5.- Distinción entre poder y órgano. 6.- Definición del acto jurisdiccional. Criterio formal y criterio material. 7.- Examen de Lampue: Objeto, estructura y fin del acto jurisdiccional. 8.- ¿ Constituye la sentencia un silogismo? 9.- El fin del acto jurisdiccional es hacer justicia.

Capítulo III

El acto jurisdiccional.

1. - "En cada Estado hay tres clases de poderes: el poder legislativo, el poder ejecutivo y las cosas relativas al derecho de gentes, y el poder ejecutivo de las cosas que dependen del derecho civil... Se llama a este último poder "judicial", y al otro poder ejecutivo del Estado".

Con estas palabras de su obra "El Espíritu de las Leyes", inicia Montesquieu el famoso Capítulo VI del Libro XI intitulado "De las leyes que forman la libertad política en sus relaciones con la constitución", - inspirado en el Capítulo XII de la obra "Tratado del Gobierno Civil" del publicista inglés John Locke. Y más adelante agrega el genial Barón de la Brede: "No hay libertad si el poder de juzgar no está bien deslindado del poder legislativo y del poder ejecutivo. Si no está separado del legislativo, no podría disponer arbitrariamente de la libertad y la vida de los ciudadanos; como que el juez sería legislador. Si no está separado del poder ejecutivo el juez podría tener la fuerza de un opresor". Finalmente considera que juzgar es un poder terrible entre los hombres, (1) - haciendo referencia a la grave responsabilidad que tienen los jueces - - quienes, con sus sentencias, lo mismo pueden enviar al cadalso a un - inocente, que absolver de toda culpa al más abyecto criminal.

2. - Como se vé, para el notable pensador francés existían dos poderes ejecutivos y un poder legislativo, idea ésta incierta que obedece a que, de una parte, tomaba en cuenta un criterio eminentemente político y de otra uno jurídico, en tanto que consideraba al aspecto material de la actividad estatal y de otra asignaba a las tres diversas funciones los correspondientes órganos: legislativo, ejecutivo y judicial. En el primer criterio estima -

(1) Ob. cit. Tit. XI. Cap. VI.

ba que el Poder legislativo produce la norma jurídica abstracta y general como tal, y los otros dos poderes la ejecutaban o aplicaban a casos concretos. En el segundo pensaba que esa función ejecutiva se realizaba en forma distinta y con fines también diversos, por lo que se justificaba la existencia de dos órganos separados e independientes entre sí.

3. - Semejante criterio dió lugar a que en la doctrina se hubiesen - establecido dos corrientes, atendiendo al aspecto funcional: las que consideran que, en realidad, el Estado únicamente tiene las funciones legislativa y ejecutiva, y las que afirman que también tiene la función jurisdiccional. Por otra parte, desde el punto de vista político se sostiene que el llamado Poder judicial no es tal, sino que debe considerársele incluido en el Poder ejecutivo.

Fue así como en la Asamblea Constituyente surgida de la Revolución francesa de 1789, diversos oradores, como Jacobo Antonio María de Cazàlez, de ideas conservadoras-liberales, manifiesta: "En toda sociedad política, solamente existen dos poderes, aquel que hace la ley y el que la hace ejecutar. El poder judicial, por mucho que de él hayan dicho varios publicistas, sólo es una simple función, ya que consiste en la aplicación pura y simple de la ley. La aplicación de la ley es una dependencia del poder ejecutivo". Y su amigo, el extraordinario tribuno, conde de Mirabeau, congruente con sus ideas monárquicas, decía: "Pronto tendremos ocasión de examinar esta teoría de los tres poderes... y entonces los valerosos campeones de los tres poderes tratarán de hacernos comprender lo que entienden por esta gran frase de los tres poderes, por ejemplo cómo conciben al poder judicial distinto del poder ejecutivo".

Por su parte, M. Luis Duport-Dutertre, Ministro de Justicia en

1790, expresa en su trabajo: "Principes et plan sur l'etablissement de l'ordre judiciaire: "Antes de ejecutar las leyes, se trata de saber si se aplican o no a un hecho ya realizado. Esta función no puede, con toda seguridad, ser desempeñada por ninguno de los otros dos poderes; forma propiamente el objeto de lo que se llama impropriamente el poder judicial. Y digo impropriamente, porque, en realidad, en el poder judicial, no hay más poder que el poder ejecutivo, el cual tiene la obligación de consultar a personas designadas por la Constitución antes de mandar ejecutar las leyes civiles, cuando parece dudosa la ejecución de éstas." Y Juan Mounier, ⁽¹⁾ quien en la sesión realizada con ausencia de la nobleza el día 20 de junio de 1789, ⁽²⁾ en un lugar vacío que había servido para juego de pelota, por haberse prohibido el uso del salón destinado al "Estado Llano" ubicado en el Palacio Real de Versalles, llamado "la Salle des Menus Plaisirs", donde venían reuniéndose los tres Estados desde el 5 de mayo del citado año, ⁽³⁾ propusiera a los diputados representantes de los comunes y del bajo clero comprometerse por juramento a no separarse antes de haber establecido una Constitución, -lo cual logró con el apoyo del Presidente de la Asamblea, Silvano Bailly, decano del Rey-, pronunció un conceptuoso discurso en una de las sesiones, diciendo: "En cuanto al Poder judicial, es tan solo una emanación del Poder ejecutivo que tiene que ponerlo en actividad y vigilarlo constantemente".

Semejantes criterios responden, desde luego, al tiempo en que fueron emitidos en que aún, si bien tambaleante, se encontraba Luis XVI en el trono de Francia con todas sus prerrogativas derivadas del absolutis-

(1) Autor de un interesante ensayo intitulado "Considerations sur les gouvernements et principalement sur celui qui convient a la France"

(2) La Revolución Francesa. Tomo Primero. Parte Primera. Cap. II. Adolf Thiers.

(3) La Gran Revolución Francesa. Cap. III. A. Manfred.

mo: legislar, juzgar y administrar. Es decir, a la Asamblea Nacional - le interesaba, por de pronto, que quedara bien claro que constituía un poder frente al rey, y que a la frase de Luis XIV "El Estado soy yo", se le enfrentaba rotunda la que había formulado certeramente Fenelón en los albores del siglo XVIII: "El rey está hecho para sus súbditos y no los súbditos para el rey", y más que nada tenía presente a los postulados de Juan Jacobo Rousseau que situaba el poder supremo -la soberanía-, - en la voluntad general; esa vigorosa Asamblea había ya rechazado definitivamente la vieja y terrible fórmula: "El clero sirva al rey mediante la oración, la nobleza con la esparla, el Tercer Estado con sus bienes", y desde luego se mofaba de lo que había escrito cínicamente el conde de Vergennes, uno de los ministros de Luis XVI: "En Francia, el Rey habla y el pueblo obedece".

No estaba pues, la Asamblea, para producir o invocar tecnicismos jurídicos, sino, para transformar las estructuras sociales y políticas de raíz, pues todavía se veía, formidable y lóbrega, a la prisión de La Bastilla en que se cumplían estrictamente las despiadadas "lettres de cachet" ordenadas por el despotismo. Ya era un gran triunfo el que se hubiera obligado al rey a convocar a los Estados Generales, los cuales no se habían reunido desde el año de 1614. No era, por consiguiente, hora ^{de} perder los valiosos minutos en discutir en un ambiente borrascoso, sobre la naturaleza jurídica y política de los poderes del Estado; de si eran dos o más; de si éstos correspondían a las diferentes funciones estatales; sobre las distinciones entre administración y jurisdicción, etc. Era el momento de actuar y en forma acelerada.

Así, Adolfo Thiers ⁽¹⁾ relata lo siguiente en relación con los -

debates habidos en el seno de la Asamblea constituyente, en torno a la redacción de la Constitución de 1791 que, aprobada por Luis XVI el 13 de septiembre, se expidió al día siguiente:

'Tiempo era ya de comenzar los trabajos de la constitución; los preliminares habían cansado á todos, y agitábanse ya fuera de la Asamblea las cuestiones fundamentales. La constitución inglesa era el modelo en que naturalmente pensaban muchos, porque era la transacción que se ofreció en Inglaterra después de un debate análogo, entre el rey, la aristocracia y el pueblo. Esta constitucion consistía esencialmente en el establecimiento de dos cámaras y en la sancion real. Los ánimos se fijan, en su primer impulso, en las ideas más sencillas: un pueblo que declara su voluntad, y un rey que la ejecuta, les parecía la única forma legítima de gobierno. Dar á la aristocracia una parte igual á la de la nación, por medio de una cámara alta; y conferenciar con el rey sobre el derecho de anular la voluntad nacional, mediante la sancion, les parecía un absurdo. La nacion quiere, el rey ejecuta: no se encontraba otra fórmula más sencilla y todos creían querer la monarquía porque dejaban á un rey como ejecutor de la voluntad nacional. - La verdadera monarquía, tal como existe aún en los Estados que se reputan libres, es la dominación de uno solo, á la que se pone límites por medio del concurso nacional. La voluntad del principe lo hace realmente casi todo, y la de la nacion queda reducida á impedir el mal, ya disputando sobre el impuesto, ó bien concurriendo a la formacion-

de la ley. Pero desde el momento en que la nación puede ordenar cuanto quiere, sin que al rey le sea dado oponer - se por el veto, este rey no es más que un magistrado; y - entonces se tiene la república con un solo cónsul en vez de varios. El gobierno de Polonia no se llamó jamás una monarquía, sino una república, aunque hubo un rey; y también existió un monarca en Lacedemonia.

La monarquía bien entendida exige pues grandes concesiones por parte de unos y otros; pero solo después de una prolongada nulidad, y en el primer impulso, se sienten los ánimos dispuestos a ellas; y así es que la república estaba en la opinión de todos sin que se la nombrara, y cada cual era republicano sin creerlo.

No mediaron claras explicaciones en la discusión; y he aquí por que a pesar del genio y del saber de algunos representantes de la Asamblea, se trató mal la cuestión y fue peor -- comprendida.

Los partidarios de la constitución inglesa, Necker, Mounier y Lally, no supieron ver en qué debía consistir la monarquía, y aún cuando lo hubiesen visto, no se habrían atrevido a -- decir claramente a la Asamblea que la voluntad nacional no debía ser todopoderosa; que debía impedir más bien que obrar. Repitieron hasta la saciedad que era preciso que el rey pudie se contener las usurpaciones de una Asamblea; que para eje cutar bien la ley y hacerla cumplir voluntariamente, se ne - cesitaba que hubiera cooperado en ella y por último, que de - bían existir relaciones entre los poderes ejecutivo y legislativo".

4. - Carré de Malberg ⁽¹⁾ explica que algunos destacados publicistas como Ducrocq, Sain-Girons y Duguit, se adhirieron a las ideas de Cazáles en cuanto a estimar que sólo existen dos potestades públicas: la que crea la ley y la que la hace ejecutar, negando, consecuentemente, que la actividad de juzgar constituya un tercer poder. El primero considera que "El espíritu sólo puede concebir dos poderes, el que crea la ley y el que hace que se ejecute, de modo que no hay lugar para un tercer poder al lado de los dos primeros". ⁽²⁾ Por su parte, Berthelemy expresa: ⁽³⁾ "Hacer las leyes, hacerlas ejecutar, me parecen dos términos entre los cuales no queda lugar... A la ejecución de la ley hay que asignarle una significación precisa. Ya se haga esto fuera de controversia, o bien, como los jueces, después de discusión y conforme a un procedimiento, ¿no es en definitiva el mismo acto el que se realiza, acto tan íntimamente ligado a la ejecución que no podemos separarlo de ella?"

El mismo criterio adopta Hauriou ⁽⁴⁾ al decir lo siguiente: "Desde la Revolución francesa, después del advenimiento del régimen administrativo, con la separación de la autoridad administrativa y la autoridad judicial, han cambiado algo las cosas: el poder judicial se ha separado de la política reduciéndose a lo contencioso; de este modo se ha visto cómo pasaba el poder judicial a segundo plano, en la doctrina francesa de la separación de poderes. Por tradición se lo ha mantenido nominalmente en la lista, pero no se le ha dado ya entrada en el concierto de los poderes -

(1) Ob. cit. Funciones del Estado. Cap. III.

(2) Cours de droit administratif et de législation française des finances.
T. I. p. 327.

(3) Traité élémentaire de droit administratif. p. 12.

(4) Ob. cit. Libro III. Cap. I. Sec. II.

públicos. Ha llegado el momento de declarar francamente que el sistema administrativo francés excluye el poder de juzgar de la lista de los poderes públicos comprometidos en el juego político de la separación de poderes."

Por su lado, Kelsen⁽¹⁾ también participa de estas ideas al sostener que la distinción entre la función judicial y la administrativa sólo se explica por razones históricas, en que los súbditos reclamaban tribunales independientes para conocer de asuntos civiles y penales en que se versaban la protección a la vida, el honor y la libertad privada.

León Duguit⁽²⁾ llega al grado de negar que existe un poder legislativo y un poder ejecutivo, sosteniendo que lo que hay es un conjunto de órganos que colaboran entre sí en las diferentes actividades del Estado, no importando que unos tengan por objeto producir el derecho, y otros ejecutarlo. "En la doctrina de la soberanía nacional, —expresa Duguit—, la voluntad del pueblo puede ser representada por muchos órganos... Pero si hay muchos órganos de representación la soberanía no puede ser dividida en muchos elementos y no se puede atribuir, con el nombre de "poder", a cada uno de estos órganos un elemento parcial de la soberanía, la cual permanece, y no puede menos de permanecer, a pesar de esta división, una e indivisible. La soberanía es, en efecto, la voluntad de la nación-persona; toda persona es indivisible; toda voluntad que de ella emana, lo es también. Este concepto de un poder soberano, se descompone en tres poderes independientes, en un concepto metafísico, —análogo al misterio de la Trinidad, y que ha seducido a los espíritus, a veces quiméricos, de los hombres de la Asamblea de 1789, pero que es inadmisibles cuando se trata de una Constitución verdaderamente positiva de derecho público".

(1) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. Séptimo. Secs. 35 y 37.

(2) Ob. cit. Primera Parte. Caps. II y III.

Desentimos del criterio del maestro Duguit, porque si bien es cierto que el poder público dimana de la soberanía nacional, también lo es que se manifiesta tanto en la creación del derecho como en la exigencia coercitiva de su observancia. En ambos casos actúa el Estado mediante sus órganos constitucionales imponiendo su voluntad, que supuestamente es de la nación, a cada uno de los individuos que se encuentren dentro de las previsiones de las normas jurídicas, lo cual significa un "poder público", es decir, un mandato, una orden que doblega la voluntad de esas personas que, unidas, constituyen la propia nación.

El poder público debe ejercerse para que puedan cumplirse los fines del Estado y en observancia de las disposiciones de la Constitución, y la actividad que genera ese ejercicio se denomina en derecho público "función" y representa, en resumidas cuentas, la expresión de la voluntad del Estado a través de sus órganos. De esta manera tenemos una "función legislativa" cuando se ejercita el poder de hacer las leyes; pero, ¿podemos hablar de una "función ejecutiva" cuando se hace uso del poder de ejecutar las leyes? El mismo Duguit contesta negativamente, -- diciendo: ⁽¹⁾ "Porque se afirmaba --en la Constitución de 1791-- que la soberanía se dividía en poder legislativo y poder ejecutivo, se creó un órgano legislativo y un órgano ejecutivo, a los cuales se llamó, por extensión, poder legislativo y poder ejecutivo, y como quiera que había una función legislativa correspondiente al poder legislativo se quiso tener -- también una función ejecutiva correspondiente al poder ejecutivo, dándose por toda definición de función ejecutiva la siguiente petición de principi

(1) Ob. cit. Primera Parte. Cap. II.

función ejecutiva es todo aquello que hace el poder ejecutivo. Esto no era, evidentemente, más que una definición puramente formal."

Consideramos que, independientemente de la razón histórica que expone el ameritado profesor de la Universidad de Burdeos, existen otras, de sustancia, que determinan que no deba usarse la expresión "función ejecutiva", y sí la de "función administrativa". En efecto, ello nos conduciría necesariamente a aceptar que no existen más que dos poderes, el legislativo y el ejecutivo, ésto es, que no existe el poder jurisdiccional porque también aplica a casos concretos las disposiciones legales, lo cual no podemos aceptar porque sería tanto como desconocer la naturaleza propia de las cosas. Ciertamente, si bien es correcto hablar de un "poder legislativo" en cuanto que indica la potestad exclusiva del Estado de formular las leyes, no lo es aplicar el nombre de "poder ejecutivo" cuando queremos señalar que el propio ente jurídico tiene el poder del "jus dicere", de juzgar, de resolver controversias jurídicas, porque entonces debe llamarse "poder jurisdiccional". ¿O existe alguna duda de que el Estado ejerce un poder cuando un juez dicta, por ejemplo, una sentencia condenando a muerte a una persona? ¿No es evidente que en este caso impone su voluntad ya no digamos sobre la del afectado, sino sobre toda la sociedad, con base en la ley?

El ilustre jurista mexicano, Emilio Rabasa, que ejerciera importante influencia doctrinal en la Constitución de 5 de febrero de 1917, niega, categóricamente, que el ejercicio de la función jurisdiccional sea un poder, oponiéndose, así, a la declaración de la Constitución de 5 de febrero de 1857, contenida en su artículo 50 y que decía en su parte conducente: -- "El Supremo poder de la Federación se divide para su ejercicio en legislativo,

ejecutivo y judicial".

Esa afirmación fue expresada por Rabasa en su obra intitulada "La dictadura. Estudio sobre la organización política de México", ⁽¹⁾ en donde, después de hacer un examen de las ideas de Montesquieu que se refieren a la separación de poderes, arguye que sólo puede existir un "poder" cuando los órganos estatales tomen sus decisiones con plena libertad. Son poderes público-manifiesta- los órganos de la voluntad del pueblo; es decir, los encargados de sustituir su determinación en lo que el pueblo puede hacer o no hacer; pero no las que tienen encomendada una función sin libertad, por más que la desempeñen en nombre y con apoyo de la autoridad del pueblo... El departamento judicial nunca es poder, porque nunca la administración de justicia es dependiente de la voluntad de la nación; porque en sus resoluciones no se toman en cuenta ni el deseo ni el bien públicos, y el derecho individual es superior al interés común; porque los tribunales no resuelven lo que quieren en nombre del pueblo, sino lo que deben en nombre de la ley; y porque la voluntad libre, que es la esencia del órgano poder, sería la degeneración y la corrupción del órgano de la justicia. Sin embargo, los escrúpulos de los teóricos son infundados, porque la justicia, en verdad, es una emanación del poder popular; pero no en su aplicación, sino en la determinación de los principios que la establecen; no en la sentencia que resuelve un caso particular, sino en la ley que dicta las reglas generales; no en cada tribunal que falla, sino en el Congreso que legisla. El error de la teoría está en confundir el "jus" con el "judicium" para dar a éste

(1) Libro Segundo. Cap. XIV.

la calidad de expresión del poder soberano, que sólo tiene aquél".

Disentimos, desde luego, de la opinión del ameritado publicista, con base en lo que ya hemos expuesto sobre el "poder" y el "acto jurisdiccional", pero fundamentalmente, porque estimamos que confunde el "poder" con las facultades discrecionales que otorga la Constitución y las leyes y reglamentos que de ella emanen, a los órganos legislativos y administrativos, principalmente a éstos, en razón natural de ser propiamente la administración la función que significa la parte dinámica del Estado, y la que ha de poner en práctica las políticas de gobierno traducidas en planes y programas que han de motivarse por el bien común, y que, por lo mismo, requiere de la mayor discrecionalidad posible dentro del contexto del derecho y con obligación de responder por esa actuación pues ella no ciera inmunidades y mucho menos impunidad— de ninguna especie. Por otra parte, quizá Rabasa identificaba al "poder" con la "función" estatal, en cuanto que el ejercicio de ésta constituye a aquél y por eso la doctrina y el derecho distinguen a los Poderes legislativos, ejecutivo y judicial, en el entendido de que en un Estado de Derecho debe suponerse que todo poder público dimana del pueblo en tanto que en él reside, esencial y originalmente, la soberanía, como lo establecía y lo establece la Constitución de 1857 y 1917, respectivamente. Esto lo inferimos de sus propias palabras cuando, más adelante de las que hemos comentado, expresa: "decir que el órgano de la justicia no es un poder público en el sentido de la ciencia constitucional, no es decir que no -- tenga poder: lo tiene, por cierto formidable..."

Cabría preguntarse ante las afirmaciones del citado jurista:

¿Es debido concebir, en condiciones normales, que el juez - al ejercer su noble función no tome en cuenta en sus sentencias ni el deseo ni el bien públicos?

Creemos que acontece enteramente lo contrario como veremos más adelante.

5. - En rigor y de acuerdo con lo que hemos venido sosteniendo: poder legislativo lo ejerce el Estado allí donde realice la función legislativa considerada desde el punto de vista material, esto es, que si el Jefe del Estado emite un reglamento, o bien una ley en los casos de emergencia a los que hemos hecho referencia, estará realizando un "poder legislativo". Esto mismo puede decirse de los poderes administrativo y jurisdiccional, ha

cuenta de que el "poder" y el "órgano" son cosas distintas, pues el primero, como se dejó anotado, significa acción de imperio o mando, y el segundo el ente que ejercerá necesariamente el poder de acuerdo con la función de que se trate. El órgano, desde luego, corresponde a un criterio formal pero connota la esencia o naturaleza intrínseca de la función. Así, normalmente, los órganos legislativo, (cámaras, cortes, dietas, etc.) ejecutivo (Jefe del Estado) y judicial (Tribunales), realizan, tomando en cuenta el punto de vista material, actos legislativo, administrativos y jurisdiccionales; en otra forma dicha, los órganos estatales han sido creados para realizar las funciones que corresponden a su denominación, -- aun cuando puedan también, de manera excepcional, hacerse cargo de funciones que pertenecen normalmente a los otros órganos, que es como debe entenderse la famosa teoría de la separación de poderes formulada por Montesquieu, que no puede ser tajante, sino que admite un sistema flexible de colaboración entre esos poderes que hace posible un adecuado equilibrio entre éstos y un mejor cumplimiento de los fines del Estado.

6. - Pedro Lampue afirma en su excelente trabajo "La Noción -- del Acto Jurisdiccional", ⁽¹⁾ que no existe problema jurídico en que reine mayor confusión y en que haya más divergencias que el de la definición del acto jurisdiccional. Pero consideramos, después del examen que hemos hecho de este asunto, que esa confusión es artificiosa, debido a que, como lo hemos sostenido, se mezclan ingredientes en forma indiscriminada como lo son los de carácter político identificados con el poder y los de índole funcionales que se traducen en la actividad que realiza el Estado para el cumplimiento de sus fines primordiales. -

(1) Cap. I.

Y si, como se ha demostrado, la función de juzgar implica un "poder público", una "potestas" que por evidente es indiscutible, es debido que para ejercerlo se valga el Estado de un órgano especializado que tradicionalmente se denomina "Poder judicial" que actúa con independencia de los otros dos órganos que instrumentan los poderes legislativo y ejecutivo de manera de equilibrarse con éstos, según la idea de Montesquieu.

En consecuencia, habremos de separar lo político de lo funcional y de aplicar la metodología, ya también explicada, de analizar el acto jurisdiccional atendiendo a la forma y a la materia, para que de esta manera establezcamos la naturaleza propia, característica de ese acto, y veamos si es distinta de la del acto administrativo como lo es del acto legislativo, según hemos visto.

El criterio formal, del que se vale tanto Carré de Malberg, es - por demás simplista, pues únicamente tiene en cuenta al órgano de que emana el acto jurisdiccional, por lo que con toda sencillez diremos que éste es aquel que es emitido por el Poder judicial instituido por la Constitución. A este propósito estimamos conveniente invocar el criterio de Duguit⁽¹⁾ que considera indispensable, para evitar confusiones, el emplear la palabra "judicial" cuando se hace referencia a dicho Poder, con lo que se utiliza el punto de vista formal, y el vocablo "jurisdiccional" - cuando se aplica el punto de vista material, lo que nos permitirá comprender con más claridad que los poderes legislativo y administrativo en algunos casos -por excepción- emitan actos jurisdiccionales al juzgar controversias.

De lo expuesto podemos concluir que el Estado, para el cumplimiento de sus objetivos fundamentales, de una parte crea el derecho y de

otra lo cumple y lo hace cumplir; que en la primera situación realiza una actividad legislativa y en la segunda otra de naturaleza ejecutiva; que de lo anterior surgen tres funciones características que son la - legislativa, la administrativa y la jurisdiccional; y que, finalmente, al - realizarse estas funciones se está ejercitando el poder del Estado, el cual, conforme a las ideas de Carlos de Secondat, y por razones meramente - políticas y de aseguramiento del respeto a los derechos humanos, se divide en tres: poder legislativo, poder ejecutivo o administrativo y poder judicial, a lo cual se ha aplicado el viejo principio de derecho público que establece en cuanto se refiere al señalamiento de competencias a los órganos estatales, que lo que está separado objetivamente debe estarlo subjetivamente.

Aceptado, así, que en la "ejecución" de la ley se realizan - dos funciones, la administrativa y la jurisdiccional, parece necesario precisar cuáles son las diferencias específicas que se advierten en el género de que ambas forman parte o sea la realización del Derecho vigente, noción ésta de carácter moderno pues históricamente no se registra mayor interés en ese discernimiento, habida cuenta de que es resultado de la derrota del absolutismo, a la vez que significa un paso en firme para el establecimiento del "Estado de Derecho" en cuanto que significa el sometimiento de las autoridades gubernamentales a la ley, o lo que es lo mismo, el reconocimiento del "imperio de la ley".

Hemos dicho que no podemos aceptar la idea preconizada -- principalmente por los publicistas alemanes en el sentido de que la - "función ejecutiva" será aquella que no sea ni función legislativa ni - jurisdiccional, porque además de que el sistema residual por ellos em

pleado es la forma más sencilla de soslayar la solución de un problema, aquella función tiene una naturaleza propia, bien definida, o sea la que concierne a la "administración" y al "gobierno", propiamente dicho, y esto se complica porque, como lo hace notar F. Prieto - Castro Fernández,⁽¹⁾ el derecho positivo tampoco establece ningún concepto directo de la jurisdicción que pudiera constituir una ayuda para la definición doctrinal de esa función y, por lo mismo, para examinar si es cierto que existen diferencias cualitativas entre el acto administrativo y el jurisdiccional en cuanto a su esencia o materia, y en referencia también a sus formalidades características, lo que no debe confundirse con la forma que atañe al poder estatal al que la Constitución imputa la atribución a través de sus órganos correspondientes.

Por ello no podemos estar de acuerdo con Adolfo Merkl, -- quien, después de hacer una revisión de las teorías más conocidas sobre las diferencias entre administración y justicia, concluye adoptando la cómoda posición del formalismo, haciendo a un lado la verdadera solución del problema que no puede encontrarse sino en la determinación de la sustancia del acto jurisdiccional. Véase lo que dice el eminente administrativista:⁽²⁾ "Con esto se pone de manifiesto que la ciencia jurídica, al clasificar los actos estatales sublegales en actos judiciales y administrativos, se inspira, conscientemente o inconscientemente, en momentos formales y orgánicos, y sólo inconscientemente toma en consideración momentos materiales, funcionales. Porque el análisis que hemos llevado a cabo a propósito de esta demarcación de fronteras entre la justicia y la administración, nos ha debido poner bien en claro que la referencia a criterios materiales conduce en definitiva, a la pérdida de toda distinción entre ambas esferas".

Con un criterio semejante, Carré de Malberg, afirma:⁽³⁾ "Así

(1) Derecho Procesal Civil. Volumen Primero. Primera Parte. Cap. II

(2) Teoría General del Derecho Administrativo. T. I. Parte. General. Sec. Primera. 3.

(3) Ob. cit. Cap. III. Sec. 268.

en el curso de los estudios que anteceden, se ha demostrado que la legislación y la administración son dos funciones distintas, por más que no se diferencien siempre por el contenido de sus actos respectivos; asimismo, no existe contradicción en sostener que la jurisdicción, en derecho, es una tercera función distinta de la administración, aunque haya quedado establecido por otra parte que sólo difiere esencialmente de ésta desde el punto de vista formal. En la esfera de las cosas jurídicas se puede decir que el órgano crea a la función: la existencia de un órgano distinto, dotado de una potestad especial, implica que la competencia propia de este órgano constituye por sí misma una función distinta".

Como nuestro estudio no se enfoca a precisar cual es la competencia de los órganos que ejercitan los poderes legislativo, administrativo y judicial, pues ello está señalado en la estructura constitucional de cada país, sino más bien, como tantas veces se ha dicho, a saber si existe o no una diferencia intrínseca entre los actos administrativo y jurisdiccional, habida cuenta de que ambos se traducen en la aplicación de la ley a casos concretos, habremos de ocuparnos en seguida de las distintas ideas que han expuesto los más distinguidos tratadistas, así sea de una manera sucinta:

7. - Lampue reúne en tres grupos a las diversas teorías que se ocupan de este asunto atendiendo al objeto, a la estructura y al fin del acto de jurisdicción, con lo que se aparta del criterio formalista u orgánico.- En cuanto al primer grupo referido al objeto, coincide con Carré de Malberg en el sentido de que en este caso la particularidad de dicho acto consiste en que decide una discusión que recae sobre derechos, es decir, en resolver litigios entre partes que sostienen pretensiones contrarias con

base en derechos subjetivos derivados de la ley, o sea la misma tesis esgrimida a este respecto por Montesquieu. (1) Creemos acertado este punto de vista porque, efectivamente, no basta que el Estado produzca el derecho, ni que lo aplique, sino que es necesario que resuelva las controversias que originen esas actividades, pues de una parte una ley puede ser impugnada judicialmente por estimarse que tiene vicios de anticonstitucionalidad, lo que se haría al aplicarse a casos concretos, cuando menos en el derecho mexicano, promoviéndose el juicio de amparo, y de otro lado la convivencia humana, y la actuación del Estado por conducto de las autoridades, determinan, en forma permanente y numerosa, conflictos jurídicos referidos bien a un aspecto de derecho o bien a una cuestión de hecho.

Desde el punto de vista material, que es el que nos interesa primordialmente, el Estado, como se ha dejado expresado, también realiza actos jurisdiccionales en el área de cada uno de los otros dos poderes, el legislativo y el administrativo, muy particularmente en este último en que funcionan tribunales de lo contencioso-administrativo y laborales. No importa de momento, en consecuencia, cuál sea el órgano dependiente de los tres poderes que dirima controversias jurídicas, pues basta la realización de esta actividad, el "jus dicere", para que nos encontremos frente al acto jurisdiccional.

Ahora bien, en la doctrina se ha suscitado una polémica entre quienes afirman que el acto jurisdiccional implica necesariamente una contienda, esto es, un enfrentamiento de las partes, incluso cuando se trata de un juicio en rebeldía, y los que sostienen que esto no es indispen-

(1) Ob. cit. Cap. III. Sec. 268.

sabie, pues es suficiente la intervención de un derecho subjetivo cu
yo respeto se reclame por conducto del Estado, aun cuando no exista
propriamente la controversia porque el demandado acepte las pretension
nes del demandante, porque, sencillamente, se trate de lo que se de
nomina "jurisdicción voluntaria" en que sólo se solicita del juez, co
mo órgano del Estado, la protección y aseguramiento de los derechos
de los particulares, (1) pero sin plantear conflicto alguno ni señalar -
demandado.

Así, por ejemplo, León Aucoc, (2) en sus "Conferences sur
l'administration et le droit administratif", publicadas en el año de -
1869, propuso esta definición del acto jurisdiccional: "Para apreciar -
bien cuales son los actos emanados de la administración activa que -
pueden tener el carácter de juicios, es preciso no detenerse en la -
superficie de las cosas ni considerar como acto de jurisdicción toda -
decisión que afecta un derecho, lo hiere y puede dar lugar a reclam
ación en la vía contenciosa. Un juicio (sentencia) es una decisión
sobre un litigio y para que haya litigio, se necesitan las partes que
tengan pretensiones opuestas".

Hauriou, (3) con parecido criterio, afirma que es "absolutam
ente cierto que el juez francés está encerrado a perpetuidad en lo
contencioso, es decir, en la solución de litigios determinados..."

Artur considera, en su trabajo intitulado "Separation des -
pouvoirs ét séparations des fonctions", que "para que la función de
juzgar se ejerza es necesario que existan cuestiones contenciosas a

(1) Elementos de Derecho Procesal Civil. Cap. II. Sec. 7. W. Kisch.

(2) Ob. cit. T. I. 3a. edic. 1885-86.

(3) Ob. cit. Libro II. Cap. II. Sec. 3.

dilucidar..."(1) y Jacquelin, (2) en sus "Principes dominants du contentieux administratif", manifiesta con igual parecer que una condición esencial para que exista un debate contencioso es que también exista un litigio, es decir, una altercación en juicio. Bonnard, (3) en su trabajo "La conception matérielle de la fonction juridictionnelle", también expresa este criterio, al decir que el acto jurisdiccional es la consecuencia de una discusión surgida respecto de un derecho subjetivo.

El distinguido procesalista Uruguayo Eduardo J. Couture (4) define a la jurisdicción como la "función pública realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual por acto de juicio se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución".

Maurice Duverger (5) considera que la jurisdicción tiene un fin

(1) Revere du droit public. Vol. XIII pp. 226, 487 y 488.

(2) Ob. cit. p. 191.

(3) Ob. cit. pp. 3 y sigs.

(4) Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Parte Primera. Cap. I. Sec. 4.

(5) Instituciones Políticas y Derecho Constitucional. Primera Parte. Cap. III. Sec. I.

doble: por una parte, frenar las violaciones de la ley cometidas por los individuos (jurisdicción penal); por otra, dirimir las controversias que puedan surgir a propósito de la existencia o de la aplicación de una regla de derecho (jurisdicción civil). Gabino Fraga, el distinguido administrativista mexicano, participa de la misma opinión al decir⁽¹⁾ "que la jurisdicción supone, en primer término y a diferencia de las otras funciones, una situación de conflicto preexistente; supone dos pretensiones opuestas cuyo objeto es muy variable".

En sentido contrario a las ideas anteriores pueden invocarse las de otros notables juristas como León Duguit,⁽²⁾ quien expresa: "¿Qué es, pues, juzgar? ¿Es resolver un litigio? No precisamente. Juzgar es hacer constar ya la existencia de una regla de derecho, ya la existencia de una situación de derecho. El Estado se ve obligado a intervenir en tal -- sentido cuando la regla de derecho ha sido violada o cuando la situación jurídica es negada o desconocida en su existencia o en su extensión". -- Como puede apreciarse, la contestación no es congruente con la segunda cuestión puesto que en cualesquiera de los casos que se apuntan como contenido de la acción de juzgar, hacen suponer un estado de conciencia que debe resolver el Estado por medio del acto jurisdiccional.

Lampué,⁽³⁾ por su parte, estima que debe desecharse el elemento "discusión" en la definición del acto jurisdiccional habida cuenta de que toda discusión es anterior a la intervención jurisdiccional y permanece exterior al acto mismo de la jurisdicción. Pensamos que este criterio carece de fundamento, puesto que si es verdad que toda discusión, -- conflicto, controversia o como se pueda llamar a esa alteración del orden jurídico en casos individuales, es anterior al momento en que se emite --

(1) Derecho Administrativo. Libro Primero. Tít. Segundo. Cap. IV. Sec. 38

(2) Ob. cit. Primera Parte. Cap. II. Sec. 36.

(3) Ob. cit. Cap. II. Sec. I.

el acto jurisdiccional traducido en una sentencia, ello no significa que no continúe durante el proceso hasta que la resolución tenga el carácter de cosa juzgada. El profesor José Chiovenda⁽¹⁾ no toma en consideración a dicho concepto conflicto o controversia, sino que a su juicio la nota característica de la jurisdicción es la sustitución de una actividad pública a una actividad ajena; dice: "la jurisdicción consiste en la actuación de la ley mediante la sustitución de la actividad de órganos públicos a la actividad ajena, ya sea afirmando su existencia de una voluntad de ley, ya poniéndola posteriormente en práctica". No podemos aceptar esta definición porque no establece ninguna distinción con el acto administrativo, ya que también le es aplicable en parte, pues es muy frecuente que la administración pública también sustituya a una actividad ajena en ejecución de la ley, como es el caso característico de la intervención de un servicio público que es prestado por los particulares, como es el de transportes cuando ha sido suspendido por huelga, paro u otras causas.

Tratadistas como Vizioz⁽²⁾ mantienen una posición intermedia en cuanto que en sus definiciones encubren el concepto controversia con otros que significan lo mismo. Así, expresa: "hay jurisdicción siempre que el agente público interviene para zanjar una cuestión de derecho, para resolver sobre una pretensión de orden jurídico, haciendo una comprobación que recae sobre la legalidad de un acto o de una situación preexistente". Como es bien sabido, la palabra "zanjar" significa remover o terminar con las dificultades o inconvenientes que puedan impedir el arreglo y terminación de un asunto o negocio, es decir, dirimir un conflicto de carácter jurídico. Morel⁽³⁾ incurre en la misma imprecisión al decir

(1) Principios del Derecho Procesal Civil. Tercera Parte. Libro Primero. Cap. Primero. Sec. 13.

(2) Les notions fondamentales de la procédure et la doctrine française - du droit public, p. 49.

(3) Traité élémentaire de procédure civile. p. 105.

que la solución de una cuestión de derecho es lo que cabe esencialmente dentro de la misión del juez y la caracteriza." Y lo mismo acontece con Guillien⁽¹⁾ quien expresa que "habrá acto jurisdiccional cuando deba resolverse una cuestión de violación a la ley", pues en todo caso - en que se contravenga un ordenamiento jurídico en perjuicio de persona alguna, es natural que se suscite un conflicto que el Estado debe resolver a petición de parte.

Por nuestra parte estimamos que, en efecto, desde el punto de vista del objeto del acto jurisdiccional, entendido como materia y no como fin, es indispensable que ese acto resuelva una contienda entre dos o más personas, pues no siendo así se trataría, incuestionablemente, de un mero acto de aplicación de la norma jurídica a un caso particular, con lo cual se identificaría con el acto administrativo. Ahora bien, el acto jurisdiccional se traduciría en una sentencia pronunciada con -- base en la ley por el órgano competente estatal, que, se repite, puede también pertenecer al Poder legislativo y al Ejecutivo, que pondría fin al conflicto jurídico, restaurándose así el orden normativo general, y los derechos debatidos en la controversia.

No hay duda de que en el Derecho mexicano se acepta el criterio de que el acto jurisdiccional tiene por objeto dirimir controversias - jurídicas. Así, el artículo 103 de la Constitución dispone que los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales; por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía.

(1) L'acte juridictionnel et l'autorité de la chose jugée. p. 59.

ranía de los Estados, y por leyes o actos de las autoridades de éstas que invadan la esfera de la autoridad federal. De igual modo, en los artículos siguientes, hasta el 107, se pone de manifiesto esa tesis.

El grupo de autores que ven en la estructura del acto jurisdiccional su nota fundamental, consideran que éste es un compuesto de dos elementos ligados estrechamente entre sí y que son harto evidentes. El primero se integra, a su vez, por dos situaciones, como sigue: bien que se haya comprobado o reconocido plenamente que la regla de derecho ha sido violada, o bien que la situación jurídica de que se trate sea negada o desconocida en su existencia o en su extensión. El segundo elemento es la decisión tomada ante esa comprobación. Esta estructura, dicen los tratadistas que comparten ese criterio, no se encuentra en el acto administrativo considerado desde el punto de vista material. Desde luego que en ambos casos se supone la presencia de un conflicto o controversia cuya solución definitiva se pide al Estado por conducto del Poder judicial y que termina en el instrumento jurídico que es la sentencia en grado de cosa juzgada, ("res judicata pro veritate habetur").

Laband y Duguít, basándose en ese concepto estructural, vigorizaron la tesis de que toda decisión jurisdiccional es un silogismo, pues se integra de una premisa mayor, de una premisa menor y una conclusión. El primero de estos tratadistas considera que "la premisa mayor -- es la regla legislativa de derecho; la menor la comprobación de la especie concreta sometida al juez, y la conclusión, la decisión de este último".⁽¹⁾

Por su parte, el jurista bordelés expresa lo siguiente: "Lo que caracteriza esencialmente la función de juzgar es hallarse el Estado -

(1) Derecho Público. T. II. p. 514.

mismo ligado por el reconocimiento solemne, verificado por él, del derecho objetivo y del derecho subjetivo, y que la decisión que dicta debe ser la conclusión "silogística" de aquel reconocimiento o declaración jurídica. Toda decisión jurisdiccional es un silogismo; constituye la mayor, la regla de derecho que ha de aplicarse; la menor, el reconocimiento auténtico del acto o del hecho contrario a esta regla o de la situación de derecho creada conforme a la regla misma, y la conclusión, la decisión -- adoptada y hecha pública, la cual es, a su vez, consecuencia necesaria y lógica de aquel solemne y auténtico reconocimiento". (1)

Participa de este criterio Gabino Fraga, (2) al decir: "hasta ese momento --la declaración de existencia de un conflicto-- no hay más que una operación lógica de formulación de un silogismo, en el que la mayor está representada por la norma o situación jurídica que se pretende afectada; la menor, por el hecho, estado o situación, que se estima contrario a aquéllas, y la conclusión, por la declaración de si existe o no -- tal contradicción".

Rocasens Siches, (3) partiendo de su afirmación categórica de -- que la sentencia es una totalidad compleja de sentido unitario, y de que la labor del juez consiste en realidad de una "faena de valoraciones y de actos de voluntad, complementaria de la realizada previamente por el legislador", hace una severa crítica a la doctrina que considera a la sentencia judicial como un silogismo. "Kelsen ha puesto en evidencia, --dice el maestro-- que las normas individuales de la sentencia judicial y de la resolución administrativa son tan "Derecho" como las normas generales, porque, al igual que éstas, aquéllas forman parte del orden jurídico

(1) Ob. cit. Primera Parte. Cap. II. Sec. 36.

(2) Ob. cit. Tít. Segundo. Cap. IV. Sec. 38.

(3) Tratado General de Filosofía del Derecho. Cap. Doce. Sec. II.

total; y ha puesto además en evidencia que las normas individuales de la sentencia judicial, y de la resolución administrativa no constituyen una mera deducción lógica de la norma general, sino que aportan algo no contenido en ésta, a saber: las calificaciones y determinaciones individuales que no están ni pueden estar especificadas en la norma general... Tal vez los pocos que todavía permanezcan adheridos a la doctrina tradicional de la sentencia como una mera operación de tipo silogístico, insistan en decir que esas determinaciones singulares son sencillamente la conclusión que fluye de relacionar la premisa menor -constatación del hecho jurídicamente relevante- con la premisa mayor -la norma general-. Pero la cosa no es así; pues, si lo fuese, entonces no sería necesaria la intervención de un órgano jurisdiccional que declarase qué es lo que se debe hacer en un caso concreto y bastaría con que un agente ejecutivo de la autoridad procediera a la imposición de la sanción civil o de la penal. La actividad del órgano jurisdiccional comprende una serie de funciones que no están previamente cumplidas por la norma general, antes bien, que el juez tiene que llevar a cabo por su propia cuenta, aunque al hacerlo deba seguir las directrices que la ley señala..... puesto que la norma individualizada de la sentencia contiene ingredientes nuevos que no se dan en la norma general, la función judicial tiene dimensiones creadoras, en tanto que aporta esos nuevos ingredientes".

Como puede apreciarse, Recasens Siches se adhiere a la tesis de Kelsen ⁽¹⁾ quien afirma que el acto de jurisdicción, como el legislativo, es creación, producción o posición de Derecho, siendo uno y otro - actos sino dos etapas diferentes del proceso de creación jurídica, lo que

(1) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. Séptimo. Sec. 33.

es antagónico con la tesis del "silogismo", según la cual el fallo dictado por un juez no crea nuevos derechos, sino simplemente decide, a petición de parte, si ha habido violación o no a una norma jurídica o admite la existencia de derechos subjetivos cuando éstos han sido negados o desconocidos, llevando ésto implícita, respectivamente, una condena o una absolucíón, o bien una declaracíón, no siendo del caso analizar ahora las distintas modalidades o clases de sentencias que se dictan en las controversias jurídicas. Creemos, a este respecto, que Hugo Rocco⁽¹⁾ tiene razón cuando rebate este criterio de la teoría formalista y dice que "la norma jurídica se distingue de los otros mandatos del Estado en que se impone a todos los ciudadanos y no al particular, y vale para toda una categoría de relaciones, y no ya para una relación jurídica singular. Pero ello no quita que el mandato apenas emitido mediante la publicación de la ley, sea inmediatamente perfecto y completo en todos sus elementos, y que sea inmediatamente obligatorio, al igual que todo otro mandato del Estado. Podrá surgir duda acerca del alcance real, podrá discutirse, por el carácter general abstracto y universal del mandato, si aquel caso o este otro entra o no en el ámbito de ésta o aquélla norma jurídica; pero para resolver esta duda sólo habrá necesidad de investigar cuál es, en su alcance real, la voluntad del legislador; sin embargo, esto es cuestión de interpretación del derecho, no de creación de él".

Pensamos que está en lo cierto el eminente profesor de la Universidad de Nápoles, pues en el caso de imprecisión u obscuridad de la ley el juez se vale de las reglas de interpretación del derecho; (interpretación histórica, interpretación lógica e interpretación sistemática); y tratándose de "lagunas" de la ley, o sea de la carencia de normas jurídi

(1) Tratado de Derecho Procesal Civil. Parte Séptima. Cap. III. Sec. 9.

cas que prevean una situación dada y que debieran estar incluidas en la ley cuya aplicación corresponda, nos encontramos frente a un problema de integración del derecho y no de interpretación, caso en el cual el juez debe acudir, fundado en normas jurídicas expedidas especialmente para estos efectos, a la analogía, a la equidad y a los principios generales del derecho, con las excepciones establecidas para el derecho penal.

El juez, en consecuencia, debe apoyarse en esos casos en la técnica jurídica, y no puede definitivamente, abstenerse de resolver una -- controversia jurídica que le haya sido planteada con un simple "non liquet". "Ningún argumento es tan adecuado para mostrar la naturaleza eminentemente práctica del derecho, y su plena y perfecta adherencia a la vida, --expresa Giorgio del Vecchio--⁽¹⁾ como el siguiente: no hay interferencia alguna entre hombres no hay controversia posible, por muy complicada e imprevista que sea, que no admita y exija una solución jurídica cierta. Las dudas e incertidumbres pueden persistir durante largo tiempo en el campo teórico. Todas las ramas de saber, y la misma Jurisprudencia como ciencia teórica, ofrecen ejemplos de cuestiones debatidas durante siglos, y a pesar de ello no resueltas todavía y tal vez insolubles; pero a la pregunta "¿quid juris?" ¿cuál es el límite de mi derecho y del ajeno?, debe en todo caso concreto, poder darse una respuesta, sin duda no infalible, pero prácticamente definitiva".

Lo anterior no es sino consecuencia de lo que se ha dado en llamar "la plenitud hermética del orden jurídico" y que descansa, fundamentalmente, en la hipótesis de que en el Derecho no puede haber lagunas, aun cuando sí en las leyes⁽²⁾, en cuyo caso cobra intensidad la actuación normal del juzgador.

(1) Los principios generales del Derecho. Cap. I.

(2) Introducción al Estudio del Derecho. Cuarta Parte. Cap. XVIII.

Eduardo García Maynez.

Nosotros no podemos aceptar que en los casos de interpretación de la ley o de integración del derecho a que se ha hecho referencia el -- juez sustituya al legislador en sus funciones, pues al menos en el derecho mexicano no existe texto legal que así lo exprese, mucho menos constitucional, porque sería romper con el principio político-jurídico de la -- separación de poderes que consagra la Constitución en su artículo 49, -- pues no es aplicable al caso la excepción que establece el segundo párrafo de este mismo precepto, porque, sencillamente, la decisión del juez no -- puede tener efectos de carácter general y abstracto, como acontece con -- la norma jurídica, sino que necesariamente se referirá, de manera ex-- clusiva, al caso individual cuestionado. En otras palabras, que existe -- una imposibilidad lógica para que exista esa sustitución, pues lo particu-- lar no puede hacer las veces de lo general, por más que se retuerzan los argumentos Kelsenianos que así lo sostienen.

8. - Si, como se deja dicho, la sentencia del juez no aparta o agrega nada a las normas jurídicas, ni siquiera tratándose de las "lagunas" de la ley, queda en pié la posibilidad de que la sentencia pueda constituir -- una deducción lógica de la norma general, y, por ende, que constituya -- un silogismo como tradicionalmente se ha afirmado. Veamos esta cues-- tión:

Aristóteles⁽¹⁾, el creador de la lógica, definía al silogismo dicien-- do que "es un raciocinio en el cual supuestas algunas proposiciones o pre-- misas, se sigue necesariamente una nueva proposición. Esta proposición debe deducirse de las anteriores sin recurrir a un apoyo distinto de los -- elementos contenidos en las premisas. De lo contrario el silogismo sería-- imperfecto". Por su parte, Santo Tomás de Aquino⁽²⁾ lo definía como -- "La oración en la que puestos y admitidos ciertos principios, necesaria--

(1) Analítica Primera. Libro Primero. Cap. I, IV y V. Topicos. Libro Pri--
mero. Cap. I.

(2) De "Syllogismo impliciter". Cap. I.

mente se debe llegar a algo nuevo en virtud de lo que se puso y concedió".

Como acertadamente lo ha expresado Kant, la lógica, como doctrina relativa al pensamiento y a su expresión, es en la época moderna la misma que concibió el genial Estagirita, y sólo se modifica en cuanto a la sistemática con la introducción del cálculo que utiliza la logística o lógica matemática, pero sin apartarse nunca de la experiencia, de los datos que se dan en la realidad y de los principios tradicionales. La "Analítica" primera, que forma parte de la extraordinaria obra intitulada "Organon" que incluye todo el pensamiento de Aristóteles sobre este tema de la lógica, es un tratado sobre el silogismo.

Es bien sabido que el silogismo tiene, esencialmente, un carácter concluyente, y concluir significa "derivar con necesidad lógica de uno o varios juicios dados a otro distinto de ellos".⁽¹⁾ Ahora bien, es connatural a toda conclusión lógica que exista una certeza material y formal de las premisas llamadas también juicios fundamentales, las que reciben las categorías de premisa mayor y premisa menor, y entre éstas debe darse una relación o conexión lógica necesaria.

A los elementos o conceptos materiales que forman parte de un silogismo se les conoce con el nombre de "términos" y se encuentran sujetos a ciertas reglas. Así, el que desempeña el oficio de sujeto de la conclusión se llama "término menor" y se encuentra en la premisa menor; el que realiza el empleo de predicado es el "término mayor" y forma parte de la premisa mayor, y a los dos se les denomina "términos extremos". Pero existe otro término más que es el llamado "término medio" que enlaza --

(1) Lógica. Cap. III. Kurt Joachim Grau.

a los extremos y se caracteriza porque siempre se contiene en las dos - premisas, y nunca en la conclusión, pues ésta no debe rebasar lo expresado en aquéllas. En cambio, la conclusión debe contener los términos extremos, esto es, el mayor y el menor. ⁽¹⁾ Ejemplo:

Todo alcohólico está enfermo.

Juan es alcohólico

Luego Juan está enfermo.

En este silogismo categórico los términos son "alcohólico", - "enfermo" y "Juan". El término mayor o predicado es "enfermo"; el - término menor o sujeto es "Juan", y el término medio es "alcohólico".

Por otro lado, el silogismo está revestido por diversas formas que responden al nombre de "modos" según sea la cantidad y las cualidades - de las premisas. Finalmente, los silogismos pueden ser hipotéticos y - disyuntivos, en cuyo caso adquieren una naturaleza compleja.

¿Puede, entonces, considerarse al acto jurisdiccional como un silogismo?

Creemos que no, aun cuando tiene con él una gran semejanza en su estructura que es lo que ha determinado el criterio afirmativo en el - sentido de que la premisa mayor es la regla de derecho, la menor la comprobación del caso concreto y la conclusión la sentencia. Pero esto es - una mera apariencia, decimos, porque no se trata de un raciocinio que es una operación de la mente en virtud de la cual se obtiene una conclusión después de comparar entre sí dos juicios ya conocidos, sino de la intervención de un juez, en un proceso, a petición de parte, para dirimir

(1) Lógica. Introducción a la problemática filosófica. Primera Parte. - Cap. VII. Francisco Romero.

una controversia jurídica con base en el texto expreso de la ley, para lo cual las partes plantean al funcionario judicial los hechos y puntos de derecho que consideran conveniente para sus particulares intereses, - sea que respondan a la verdad o no, pues esta comprobación quedará a cargo de quien afirme la realización de ciertos hechos. Admitidas las pruebas y calificadas por el juez, éste procederá, en una vía inductiva, a aplicar la ley correspondiente al caso individual de que se trate, pero no se estará frente a un juicio apodíctico o demostrativo a posteriori -- porque éste está sujeto rigurosamente a las reglas y modismos del silogismo.

Considerada en sí misma, una norma jurídica no es propiamente un juicio que signifique la premisa mayor o predicado en un silogismo, sino una disposición que ha de aplicarse a todas aquellas personas - que realicen las previsiones señaladas en el ordenamiento legal, ni mucho menos que la comprobación o reconocimiento pleno del acto o del hecho contrario a esa norma, constituya también un juicio o la premisa menor como lo quisieran Laband y Duguit; y resultaría menos que imposible que todas las situaciones que ofrece la vida real fueran previstas - en la ley, máxime si se trata de un ordenamiento antiguo que se ha quedado a la zaga del acontecer humano, cambiante por naturaleza. Lo que sí es cierto es que el juez, una vez que, terminado el proceso, tiene por probadas o no las afirmaciones de las partes y precisa la norma jurídica aplicable al caso, emite el acto jurisdiccional, condenando o absolviendo. Tiene pues, a nuestro criterio, toda la razón Luis Recasens Siches cuando niega que el acto jurisdiccional sea un silogismo como sostenía la doctrina clásica en esta materia.

9.- Se ha tratado de encontrar la característica esencial del acto jurisdiccional en el fin que pretende obtener, por lo que esta posición teleológica ya no considera ni al objeto ni a la estructura del mismo acto. Ya en otra parte de este trabajo hemos hecho referencia a los motivos del Estado que tradicionalmente se han identificado, a final de cuentas, con el bien común en todas sus manifestaciones y en esto se ha centrado la propedéutica jurídica. Decíamos entonces que todo acto, como expresión de la voluntad humana, va dirigido a la consecución de un objetivo previamente señalado, pues no es posible entenderlo sin esta nota esencial. Ahora bien, es claro que dentro de cada función estatal, legislativa, administrativa y judicial existe necesariamente esa condición teleológica, pero la actividad del Estado considerada unitariamente sólo nos muestra su real existencia, pero no permite conocer de cerca, palparlo, definirnos, el aspecto pragmático y objetivo de esos fines que se traducen en servicios públicos, desarrollo cultural y económico, relaciones pacíficas con otras naciones, etc.

El acto legislativo, el acto administrativo y el acto jurisdiccional tienen, en consecuencia, un fin inmediato por alcanzar. Por ello afirmó categóricamente Otto Mayer⁽¹⁾ que "la legislación, la justicia y la administración son todas actividades mediante las cuales el Estado tiende a realizar su fin". Pero estos objetivos son distintos entre sí. Naturalmente -- que puede considerarse de manera individual el fin del acto legislativo -- en cuyo caso se haría referencia al objetivo de una cierta ley, "in concreto", bien sea de derecho público o de derecho privado. Pero siempre estará presente el fin último del derecho considerando a todo el siste-

(1) Derecho Administrativo Alemán. T. I. Parte General. Cap. I. Sec. II.

ma jurídico de un Estado en cuyo caso se manifestarán aspectos de carácter axiológico. Sin embargo, y como lo hemos dicho, de nada serviría la ley si no se aplicara, o expresado con un sentido Roussonianiano, - si no se ejecutara la "voluntad general" puesta de manifiesto en la norma jurídica a través de su instrumento u órgano que es el cuerpo de representantes que integran una Cámara por elección popular.

Lo anterior quiere decir que, en gran medida, los fines del Estado se logran o realizan por conducto de la función administrativa y de la función judicial en cuanto que tienen a su cargo atribuciones que constituyen el contenido de la actividad estatal⁽¹⁾, y decimos que en gran medida, porque, como lo veremos posteriormente, existen ciertos actos llamados de "gobierno" que también cumplen específicos fines del Estado.

¿Pero en este sentido, son iguales los fines de la función administrativa y gubernamental, que los de la función jurisdiccional?

Desde luego que no, pues aun cuando tanto el acto administrativo como el jurisdiccional son ejecutivos del acto legislativo y que uno y otro determinan situaciones jurídicas para casos individuales, tienen una profunda diferencia cualitativa que, a nuestro juicio, es lo que funda la distinción tradicional entre la función administrativa y jurisdiccional, no obstante su convergencia en la ejecutividad de la ley, y es lo que, en última instancia, apoya el concepto jurídico-político de "poder judicial" situado, en igualdad de condiciones, al lado del poder legislativo y del poder ejecutivo, "stricto sensu". Pero es cierto, desde luego, que a éste corresponde, dentro de la variada y numerosa concepción de

(1) Cabino Fraaga. Ob. cit. Título Segundo. Cap. I. Sec. 14.

los fines del Estado moderno, realizar la mayor parte de estos objetivos, algunos de ellos de índole material, y que tiene, según lo hemos visto - ya, la facultad exclusiva de promulgar las leyes, cualesquiera que éstas sean, que le envíe el poder legislativo, las cuales ha de aplicar el juez - en el ejercicio de sus atribuciones, ésto es, de su función si se atiende a la forma como se lleva a cabo ese ejercicio.

Se ha sostenido tradicionalmente que la función jurisdiccional tiene como fin inmediato asegurar la protección del orden jurídico en vigor y dar estabilidad a las situaciones jurídicas existentes, con lo - - cual se obtiene el fin mediano y último, o sea evitar que cada quien pretenda hacerse justicia por sí mismo lo que pondría en grave peligro a la convivencia y a la existencia del propio Estado. Pero si bien esto es cierto, - no nos satisface plenamente porque también en la esfera de la adminis--tración uno de los objetivos primordiales, acorde con el principio de la - legalidad y con la pretensión de un Estado de derecho, es el de asegurar la respetabilidad del orden jurídico puesto que una de las atribuciones, - decíamos, del poder ejecutivo es el de poner en vigor las leyes y proveer a su exacta observancia, así como el de mantener la estabilidad del orden social por conducto de órganos especializados tales como el Ministerio Público y la policía.

Tampoco podemos estar de acuerdo con el criterio que sostiene - que "si la función administrativa llega en algún caso a definir una situación de derecho, lo hace, no como finalidad, sino como medio para poder realizar otros actos administrativos."⁽¹⁾ En efecto, cuando la administración pública actúa de esa manera es incuestionable que realiza actos - -

(1) Gabino Fraga. Ob. cit. Tít. Segundo. Cap. IV.

jurisdiccionales desde el punto de vista material, no pudiendo decirse, por consecuencia, que en esos casos no tenga como finalidad definir - una situación de derecho, y mucho menos, que esos actos jurisdiccionales sean un medio para poder realizar otros actos administrativos - - pues esto resultaría absurdo, quedando planteada la pregunta que se hace a este respecto Adolfo Merkl:⁽¹⁾ "¿Qué nos autoriza a decir que el derecho es fin propio de la justicia, mientras que para la administración - no es más que un medio?", a la que nosotros contestaríamos que nada, porque, por razón de principio, el derecho, esto es, su realización o - ejecución, es fin de la función administrativa y de la función jurisdiccional y no un atributo específico de esta última, ni tampoco un medio o -- instrumento de que se valga la administración pública para poder ejecutar su actividad "ordinaria", la que también debe, cuando menos en un Estado de derecho, ajustarse al orden jurídico, o dicho de otro modo, -- que debe tener como fin realizar el derecho objetivo vigente en el cual - se faculta a la propia administración para ejercer determinadas facultades inherentes a los fines últimos del Estado comprendidos dentro del -- marco genérico del bien común, incluso en los casos de facultades discrecionales que, en cualquier forma que se le ^Saprecie, son otorgadas por la norma jurídica.

Nosotros sostenemos la tesis de que, ciertamente, una cualidad distintiva del acto jurisdiccional es el fin que persigue, pero no el fin -- escueto y frío de aplicar a un caso concreto la ley, ni el abstracto de mantener el orden jurídico, ni el primitivo de evitar que cada quien se haga -

(1) Teoría General del Derecho Administrativo. Parte General. Sección Primera. 3.

justicia por sí mismo, sino fundamentalmente el de que el juzgador, - al emitir el acto jurisdiccional, es decir, la sentencia, procure -este es el supuesto invariable- impartir justicia, siendo esto ya un elemento subjetivo y axiológico en cuanto al valor jurídico supremo y central, que no se encuentra en una mera ejecución de la ley, como ocurre -- en el acto administrativo en que el órgano del Estado, -corrientemente del Poder Ejecutivo-, aplica la norma jurídica a un caso particular en que no se dirime una controversia jurídica, y en el que quien deba dictar el acto decisorio no esté obligado a constatar la existencia o inexistencia de una situación que altera el orden legal, pues simplemente -- lo que se pretende es lograr el objetivo de la norma que forma parte del Derecho administrativo. De esta manera, por ejemplo, se ejecutará la ley para fines puramente de administración, -actividad tributaria, prestación de servicios públicos, etc.-, y en la que no se encuentra ese -- aspecto teleológico enunciado: hacer justicia.

Decía Francesco Carnelutti que, como la belleza de una música, la bondad de una ley no depende sólo de quien la compone, sino -- de quien la ejecuta, y sin duda esta figura retórica del eminente jurista italiano se refería al juez ante quien a la vista de un conflicto de derechos, se acude demandando se dé a cada quien lo suyo, -para hacer invocación de Ulpiano y de Santo Tomás-. Y siendo como lo dijera el -- Barón de la Brede, la potestad de juzgar terrible entre los hombres, Piero Calamandrei pudo decir en su hermoso libro intitulado "Elogio de -- los jueces escrito por un abogado":⁽¹⁾

(1) Cap. I.

"El derecho, mientras nadie lo perturba y lo contrasta, resulta invisible e impalpable, como el aire que respiramos; inadvertido como la salud, cuyo valor sólo se conoce cuando nos damos cuenta de haberla perdido. Pero cuando el derecho es amenazado o violado, descendiendo entonces del mundo astral en que reposaba en forma de hipótesis al de los sentidos, se encarna en el juez y se convierte en expresión concreta de voluntad operante a través de su palabra. El juez es el derecho hecho hombre; sólo de este hombre puedo esperar en la vida práctica la tutela que en abstracto me promete la ley; sólo si este hombre sabe pronunciar a mi favor la palabra de la justicia, podré comprender que el derecho no es una sombra vana. Por eso se sitúa en la "iustitia", no simplemente en el "ius", el verdadero "fundamentum regnorum" (fundamento de los reinos); porque si el juez no está despierto, la voz del derecho queda desvaída y lejana, como las inaccesibles voces de los sueños".

Impartir justicia, aplicando el derecho a una situación individual, he ahí el fin del acto jurisdiccional que lo caracteriza con nitidez y lo diferencia del acto administrativo desde el punto de vista material o intrínseco.

Capítulo IV
Sección primera
Acto administrativo

- 1.- Definición de "administración pública". - -
- 2.- Iniciación y desarrollo de los estudios sobre esta dis- -
ciplina. 3.- Federico W. Taylor y Henry Fayol. 4.- Paso -
del Estado-policía al Estado de derecho. 5.- Desarrollo - -
del derecho administrativo. 6.- La Ciencia de la Adminis--
tración pública y el Derecho administrativo. 7.- El derecho
administrativo en Inglaterra y los Estados Unidos de Améri-
ca. 8.- El Federalista. 9.- Actividades administrativas ex-
terna e interna. 10.- Clasificación de la administración pú-
blica en activa, consultiva y de contralor. 11.- Definición
de derecho administrativo. Diversos criterios. 12.- Refor-
ma administrativa. 13.- Contenido social del derecho admi-
nistrativo moderno. 14.- Nuestra definición de derecho ad-
ministrativo. 15.- El acto político o de gobierno.

Sección primera

Acto administrativo

1. - Se ha expresado en páginas anteriores que el Estado, como persona moral que es, realiza una diversidad de actos jurídicos y materiales tendientes unos y otros a la conservación y afirmación de su propia existencia, y al logro de los fines que le corresponden por propia naturaleza y por disposición de la ley, las que, a final de cuentas, deben traducirse en el bien público. Se significó, asimismo, que esa actividad se realiza en el Estado moderno por conducto de tres poderes, siguiendo el pensamiento de Montesquieu, de carácter político-jurídico denominados legislativo, ejecutivo y judicial, y también quedaron identificadas las notas más características de los actos legislativo y jurisdiccional, lo que nos ha permitido distinguir a unos y otros, y esbozar, por comparación, los signos más relevantes del acto administrativo. - Completar esta última noción será tarea que abordaremos en seguida, con lo cual estaremos ya en aptitud de ocuparnos del "acto de gobierno". Sin embargo, por razón de metodología, estimamos necesario hacer breves consideraciones sobre el derecho administrativo y la Administración pública, habida cuenta que uno y otro acto son materia de aquéllos.

Otto Mayer⁽¹⁾ expresa que el Derecho administrativo, en el sentido literal del vocablo, significa no otra cosa que derecho relativo a la administración pública tanto en lo que concierne a las relaciones internas de los órganos del Estado como a las externas, esto es, a las que lo vinculan con los particulares. En otra forma dicho pensamos que el notable jurista alemán considera que los actos del Estado que ejecutan la ley sin el propósito de dirimir contiendas con un sentido de justicia, y

(1) Ob. cit. Parte General. Sec. Primera Cap 2

y que se traducen en "administrar" la cosa pública, están regidos por un conjunto de normas jurídicas que constituyen lo que se llama atinadamente "Derecho administrativo". Así pues, la administración pública es el -- objeto de éste.

Pero, por principio de cuentas, ¿qué es la administración pública? Puede decirse que todos los intentos para definirla se han apoyado -- en las características que ha tenido el Estado a partir del siglo XVI en -- que se funda el Estado nacional y desaparecen, propiamente, los peque-- ños Estados feudales nacidos con la caída del Imperio romano de Occiden-- te en el año 476 con el advenimiento de Odoacro, rey de los rugios, quien reconoció a Zenón, de Bizancio, como Emperador de Oriente y Occidente.

Sin embargo, cuando se trata de definir el concepto "Adminis-- trar;" la doctrina recurre, en primer término, a la etimología del vocablo que proviene del latín "Administro", de "Ad" que denota la preposición "A" y "Ministro", que significa servir; en tanto que "administración" tiene su origen en la palabra "Administratio", que indica gobierno, dirección de -- alguna cosa, prestar ayuda;⁽¹⁾ o bien, como lo empleara Cicerón por -- contracción de "Ad Manus Trahere" que hace alusión a la idea de mane-- jo de intereses dirigidos a un fin que debe ser procurado en colaboración, esto es, mediante la acción combinada de diversos individuos que se mo-- tivan por la consecución de ese objetivo cuya característica fundamental es la de que sea común al interés de otras personas diferentes a las ac-- tuantes.

Según Adolfo Merkl, administración es toda actividad humana planificada para alcanzar determinados fines humanos;⁽²⁾ para Wilburg Jiménez Castro la administración, como ciencia, proporciona los princi-- pios cuya aplicación hace posible obtener, en grados variables, éxito -- en la dirección de individuos organizados con propósitos comunes. ⁽³⁾

1) Nuevo Diccionario Latino-Español. Etimológico. D. Raimundo de Miguel y el Marqués de Morante. Madrid, 1884. Enciclopedia del Idioma, Mar-- tín Alonso. Madrid, 1958.

2) Teoría General de Derecho Administrativo, pp. 12 y ss.

3) Introducción al Estudio de la Teoría Administrativa, pp. 20 y ss.

Ernest Forsthoff sostiene que la administración pública es una actividad del Estado que expresa relación con la existencia o con la vida humana - en su más amplio sentido, para cuyo efecto abastece o proporciona bienes y servicios al pueblo, y que todas las prestaciones llevadas a cabo - por la administración en su favor son formas de asistencia vital. ⁽¹⁾.

Por su parte, Leonard D. White manifiesta: "Hasta donde llega la memoria humana, el arte de la administración ha sido una de las posesiones esenciales del hombre. La construcción de las pirámides fue -- una proeza administrativa de primer orden tanto como una realización -- técnica notable. La administración de los negocios del Imperio Romano, con los medios de que entonces se disponía, fue una gigantesca tarea -- bien ejecutada durante siglos. Organizar el Estado Nacional sobre el feudalismo de la Edad Media y crear ejércitos disciplinados, de muchedum-- bres indisciplinadas, de caballeros cubiertos con armaduras, fueron -- hazañas administrativas tanto como políticas, a pesar de las grandes diferencias, en cultura y tecnología. El proceso de la administración, a través de los siglos, fue intrínsecamente el mismo que ahora hace posibles grandes empresas de negocios, sistemas continentales de gobierno y los comienzos de un orden universal." ⁽²⁾ Los distinguidos administrativistas Herbert A. Simon, Donald W. Smithburg y Víctor A. Thompson, - inician su obra: "Administración Pública", con el siguiente párrafo que también transcribimos por el feliz ejemplo que en él se contiene, - de lo que debe entenderse por administración:

"Cuando dos hombres se ayudan mutuamente a mover una piedra que ninguno de los dos puede mover por sí solo, han aparecido los rudimentos de la administración. Este acto tan simple tiene dos características esenciales de la compleja maraña que se llama administración.

1) Tratado de Derecho Administrativo, pp. 473 y ss.

2) Introducción al Estudio de la Administración Pública, pp. 1 y ss.

Existe un "propósito": mover la piedra, y hay una "acción conjunta": varias personas combinan su fuerza para hacer algo que ninguna de ellas podría hacer por sí sola. En su sentido más amplio, "administración" puede definirse como las actividades de grupos que cooperan - para alcanzar determinados objetivos."⁽¹⁾

2. -En realidad, como acertadamente lo sostuviera Woodrow -- Wilson en su meditado estudio publicado en el año de 1887, en el número 2 de la Revista Political Science Quarterly, intitulado "The Study of Administration", los estudios sobre la administración pública se inician en el siglo XIX, a pesar de que la administración es "la parte más visible del Gobierno", y es tan vieja como el Gobierno mismo, vale decir, el Estado. Con anterioridad, los teólogos, filósofos y los juristas habíanse preocupado esencialmente de otros aspectos estatales, muy interesantes desde luego, como la Constitución, la soberanía, el poder público, las prerrogativas regias, los sistemas de gobierno, etcétera, - pero no paraban mientes en la administración, esto es, en la organización, métodos y sistemas que empleaban los gobernantes en su cometido -si es que los había-, ni examinaban si la administración era o no eficiente, ni tampoco si la ejecución de las leyes administrativas era o no correcta. Toda especulación, en verdad, se enfocaba en las relaciones entre los monarcas y el pueblo; en los privilegios de que gozaban unos cuantos frente a la aguda pobreza de las masas populares; en discernir qué - era prevaleciente, si el poder papal o el civil, etc.

1) pp. 21 y ss.

El tránsito definitivo de un "Estado gendarme" preconizado por el liberalismo económico en el siglo XIX, -especialmente por la escuela librecambista alemana- a un Estado promotor del desarrollo para provecho del bien general, vino a dar a la actividad administrativa una gran importancia. En efecto, los escritores del primer cuarto de ese siglo iniciaron, propiamente dicho, una corriente especulativa sobre la necesidad de que el Estado tuviera una participación más activa en la solución de los problemas económicos que venían siendo objeto de la atención del sector privado que de manera palpable, y por razones egoístas, desatendía en forma alarmante, no obstante la experiencia de los sucesos de la Revolución -- francesa, que aunque con raíces burguesas, había formado una conciencia social que significaba la derogación total de los injustos sistemas del "Ancien régime". Esto era algo más que la protección gubernamental - de los privilegios privados, pues connotaba, contrariamente, el imperio de los intereses de las mayorías, sin limitación alguna, y significó, consecuentemente, un intervencionismo del Estado que ha venido desarrollándose hasta nuestros días para bien de la comunidad y que es regulado por el Derecho administrativo en cuanto que se trata de la actividad del Estado que se manifiesta en forma de función administrativa.

Esas nuevas atribuciones de la administración pública vinieron desde luego a dar a la actividad administrativa una gran importancia, lo cual atrajo, en mayor o menor grado, la atención de los estudiosos del - derecho público que pronto observaron que era inaplazable la formulación de principios de organización y de sistemas que normaran esa nueva vida del Estado.

3. - Fue así como en el decenio de 1880 Federico Winslow Taylor, - que de modesto obrero nacido en los arrabales de la ciudad de Filadelfia, Estados Unidos, llegara a ser director de importante empresa industrial, inspirado en ideas de su tiempo, como las del positivismo comtiano, -- proclama que la administración -en general- como todos los fenómenos del Universo, debería ser estudiada con un método racional para descubrir los principios que la rigen, y derivar de ellos las reglas técnicas que hicieran más eficiente su ejercicio. Poniendo énfasis en el elemento humano, esto es, en el obrero, en el técnico o en el administrador, el autor de "The Principles of Scientific Management", publicado por vez primera en 1911, exigía la sustitución de los llamados hombres indispensables -sostenía, como Wilson, con plena convicción, que el administrador no nace sino se hace- por el establecimiento de sistemas generales y lógicos obtenidos de análisis cuidadosos de problemas suscitados en la práctica administrativa, por lo que demandaba el cambio radical de las reglas empíricas, viejas e inadecuadas, por principios de carácter científico; pedía también, la sustitución de la anarquía por la coordinación del individualismo; por el trabajo en cooperación; y de la deficiencia crónica por la obtención de resultados máximos. En otras palabras, se pronunciaba, enérgicamente, por una administración sistemática como remedio de la ineficacia. Es a este esforzado trabajador a quien se debe, principalmente, la idea de la fórmula O. y M. (Organización y Métodos), que debería, - en lo sucesivo, regir en toda administración, privada o pública.

Contemporáneo de Taylor, Henri Fayol publica en Francia, en 1916 y 1918, respectivamente, sus obras "Administración Industrial y General", y "El despertar del Espíritu Público",

en las que explica que en las empresas industriales se encuentran características que son comunes a todas, aun cuando no sean industriales, de donde desprende diversos principios que denomina "Principios de organización", que, a su juicio, es conveniente trasladarlos al ámbito de la empresa por antonomasia: el Estado. ¹⁾

Podemos encontrar en los siguientes párrafos las ideas primordiales del fundador del "Centro de Estudios Administrativos", de París: "Se puede decir que hasta ahora el empirismo ha reinado en la administración de los negocios. Cada jefe gobierna a su manera sin inquietarse por saber si hay leyes que rigen la materia. La ausencia de doctrinas - deja libre curso a todas las fantasías. Hay que introducir el método experimental, como Claudio Bernard lo introdujo en la medicina. Es decir, observar, recoger, clasificar e interpretar los hechos. Instituir experiencias. Sacar reglas." En suma, podemos decir que Fayol trató de dar un fundamento metodológico a la doctrina administrativa, como otrora lo hicieron Descartes, Comte y especialmente Claudio Bernard en su famoso libro "Introducción al Estudio de la Medicina Experimental".

Como lo sostienen Salvatore Cimmino y Frederick C. Mosher, ²⁾ es conveniente distinguir en la historia de la ciencia de la administración la evolución que se originó en Europa y en Estados Unidos. La primera encuentra su origen en el llamado "Camaralismo", sistema nacido como consecuencia del absolutismo de los reyes, particularmente alemanes, - y que tenía por objeto que, en la privacía de la "Cámara Real", se mane-

1) La Reforma Administrativa de los Servicios Públicos (Conferencia publicada en la "Revue pratique du Circle Commercial et Industriel de France", de enero de 1918). La Doctrina Administrativa aplicada al Estado (Conferencia pronunciada en el II Congreso de Ciencias Administrativas, en Bruselas, en 1923).

2) Ciencia de la Administración. p.32 y ss.

jaran los asuntos relacionados con el patrimonio particular del monarca mediante ciertas técnicas o prácticas administrativas, que Von Justi, Von Sonnenfels y Wolff -mediados del siglo XVIII- tan pronto puedan habrán de enseñar desde la cátedra en las universidades prusianas, recomendando aplicar esas técnicas y prácticas a todos los asuntos públicos. Estos estudios "cameralísticos" prosiguieron hasta bien entrado el siglo XIX, aun - cuando en 1800 entra en vigor en Francia la primera ley que viene a establecer un ordenamiento administrativo sujeto a normas jurídicas, con lo cual surge el principio de legalidad de los actos del poder ejecutivo, y, - por lo mismo, el Derecho administrativo, propiamente dicho.

4. - Es, en suma, el paso al Estado de derecho, una vez que se ha superado el sistema de "Estado-policía", o sea el viejo "jus politiae" que - nace, propiamente, en los "Capitularios de Carlomagno"⁽¹⁾ que definían a la policía como la conservación del buen orden público, lo cual, y por consecuencia, comprendía a la totalidad de la actividad del Estado. Pero con el nacimiento del Estado absoluto el "jus politiae" comienza una etapa de transformación para limitar su significado a una actuación libre o -- discrecional, es decir, a preservar al individuo de los peligros, y a utilizar discrecionalmente su potestad de coacción contra del mismo, so pre__ texto de velar por el bienestar del pueblo, pero en realidad se trataba de - la aplicación del principio absolutista "regis voluntas suprema lex". Por esto Merkl define con agudeza al "Estado-policía" diciendo lacónicamente: "Estado-policía es un Estado sin derecho administrativo"; "Estado de dere__ cho lo es con derecho administrativo".⁽²⁾

En efecto, el vocablo "policía", proviene del latín "politia" y del

(1) Colección de Ansegise, abad de Fontanelle, hecha en el año 827.

(2) Ob. cit. Parte General. Sec. Primera. 5.

griego "politeia", que hacen referencia a lo que es propio de la "polis", es decir, de la comunidad política. Es hasta el siglo XV que esta palabra adquiere una connotación más precisa en cuanto que tiene una significación ligada con la prosperidad y seguridad públicas⁽¹⁾, pero al pasar a Alemania adquiere el sentido teleológico que se observó durante el siglo XVI y buena parte del XVII, o sea que connotaba la actividad del gobierno para obtener los fines del Estado. Sin embargo este concepto se limitó en la segunda mitad del citado siglo XVII, en cuanto que se establece -- una separación en esa actividad gubernamental: de una parte los asuntos civiles cuyo conocimiento es competencia de los tribunales de justicia los cuales están sometidos al principio de legalidad, siendo sus decisiones -- recurribles ante un tribunal superior; de otro lado aquellos asuntos que se excluyen de la competencia de los tribunales y pertenecen a la jurisdicción del príncipe cuyas resoluciones son inapelables y se rigen por el principio de la discrecionalidad. Este es ya el "Estado-policía".

Otto Mayer⁽²⁾ se refiere al "Estado-policía, como sigue: "El príncipe tiene el deber de procurar el orden público y el bienestar general; -- por consiguiente, posee el derecho de ejercer sobre los súbditos el poder necesario para este fin: el derecho de "policía". Es decir, que no debe -- circunscribirse a aquello que es habitual; hace falta proveer a nuevas -- necesidades; la policía llega a ser así una fuente perenne de nuevas -- pretensiones que el príncipe está autorizado para hacer valer y cuyo objeto -- lo determina él mismo en virtud de su "Jus politeae". Para este derecho no es posible, en definitiva, fijar límites... El príncipe había ejercido --

(1) Las transformaciones del concepto jurídico de policía administrativa. Revista de Administración Pública No. 11. pp. 11 y ss. Fernando -- Garrido Falla.

(2) Ob. cit. Parte General. Sec. Primera. Caps. 3 y 4.

desde antiguo el poder judicial supremo en su territorio, juzgando él mismo o haciendo juzgar por sus consejeros, vigilando a los tribunales del país y avocándose a veces las causas que le interesaba resolver directamente. Era conforme al régimen de policía dominante en esta época, -- que el príncipe pudiese inmiscuirse de tal manera en la administración de justicia. En verdad, la justicia civil y la criminal estaban de ordinario, confiadas a tribunales instituidos con ese fin. Pero el príncipe -- podía en todo momento poner fin a un proceso civil o criminal por un -- acto de soberanía (Machtspruch). Entonces decidía personalmente lo -- que debía ser derecho en el caso particular; o bien ordenaba al tribunal pronunciar determinada sentencia".

5. - Si bien la influencia del derecho administrativo crecía con gran vigor en Francia, Alemania e Italia, para definir normativamente el "qué" debe hacer o dar la administración pública, y el "qué" deben hacer o dar los particulares cuando las mismas normas de derecho administrativo relacionan a una y a otros; o en otras palabras, para determinar los derechos y obligaciones del Estado frente a los administrados, así como los derechos y obligaciones de éstos frente a la administración pública, el -- "legalismo" no detuvo las corrientes pragmáticas que venían fluyendo a partir de los mencionados estudios "cameralísticos" en toda Europa, pues se advirtió que no solamente era exigible la observancia de dicho postulado que enarboló la Revolución francesa, sino que también era necesario que se establecieran principios, claros y sencillos, que definieran el "cómo" debían manejarse los asuntos de la administración activa, habida cuenta de que esto no era beneficioso únicamente para los mismos particulares, sino determinante para el buen gobierno. Corresponde a Lorenz^{Von}/Stein, -- jurisconsulto y economista austríaco,⁽¹⁾ crear en el Continente, a mediados del siglo XIX, las bases para el desarrollo de la enseñanza de esos principios, y que impartiera en la Universidad de Viena en su carácter -- de profesor de economía; a él se deben también numerosos escritos en -- los que sostiene que la administración constituye la actuación práctica _

(1) Die Verwaltungslehre, (La administración) 1866.

de la idea fundamental del Estado, es decir, la realización de todo aquello que es necesario para cumplir con los principios rectores de la política gubernamental que han de traducirse en una fórmula sencilla: servir al pueblo.

Las escuelas francesa y alemana de derecho administrativo, -- que reconocen orígenes distintos, pero que coinciden en los objetivos, fueron determinantes en el Continente Europeo, principalmente en Italia, España y Austria, en que los estudios sobre la administración pública desde los puntos de vista jurídico y pragmático, quedan encuadrados dentro de esa rama del derecho público; pero las ideas de Stein que se enfocaban exclusivamente hacia la "actuación práctica" de la administración pública, y, en cierta forma, las del "fayolismo", fueron muy pronto seguidas en diversos países, especialmente en Italia, donde el 2 de diciembre de 1898 se inaugura la cátedra de Ciencia de la Administración en la Universidad de Bolonia, ceremonia en que Luigi Rava⁽¹⁾ disertaría sobre la italianidad de la ciencia de la administración, siguiendo a Giandomenico Romagnosi⁽²⁾ quien, con anterioridad, en 1809, en el discurso que dijo en la Universidad de Milán⁽³⁾, al implantarse el curso de "alta legislación en relación con la administración pública", hizo referencia a una ley fundamental y perpetua de la vida de los Estados que -- "abre los horizontes a la ciencia de la administración y define las funciones del Estado moderno".

Por su parte, el fundador de la escuela italiana de Derecho público, Vittorio Emanuele Orlando⁽⁴⁾, reconoce la existencia al lado del --

(1) La Scienza dell'amministrazione nelle sue origine italiane e nel suo piu recente sviluppo. 1898. Cap. 11.

(2) Istituzioni o principio fondamentali di diritto amministrativo. 1809.

(3) Introducción al Derecho Público.

(4) Diritto amministrativo e scienza dell'amministrazione. p. 5 y ss.

derecho administrativo de una "ciencia administrativa" a la cual le concede plena autonomía, por lo cual se preocupa por determinar los límites entre ese derecho y esta ciencia para efectos de carácter pedagógico, principalmente.

6. -Continuando el florecimiento de los estudios cuya materia es la administración del Estado, en 1915 se crea en Bruselas, Bélgica, el "Instituto Internacional de Ciencias Administrativas", aún cuando debe hacerse notar que este organismo, siguiendo la corriente predominante en Europa, dio énfasis a los estudios sobre derecho administrativo, lo cual, por lo demás, es bastante comprensible porque la mayor parte de sus fundadores eran profesores de esa disciplina jurídica-, pero a partir de 1930 se inició, propiamente dicho, en el mencionado instituto, el estudio analítico de la actuación de la administración pública, sin tomar en consideración sus aspectos jurídicos.

Sin embargo, aún continúa, hoy en día, predominando el interés por el Derecho administrativo sobre la Ciencia de la Administración Pública, como lo sostiene Feliciano Benvenuti cuando dice que "sí es cierto que la ciencia del derecho administrativo ha eclipsado en nuestra cultura al estudio no jurídico de la administración pública, sin embargo, lo que se ha hecho en el campo del estudio jurídico no se encuentra totalmente apartado de las consideraciones no jurídicas del fenómeno administrativo y puede no resultar totalmente inútil para la ciencia de la administración. Porque, de hecho, los administrativistas, cuando se acercan al estudio de la administración dentro de su carácter jurídico, albergan en su pecho dos almas, según la expresión goethiana, una de juristas y otra inevitablemente de estudiosos no juristas de la administra

(1)
ción pública".

7.- Si, como se dijo, en el Continente los países europeos ponen el acento en el aspecto normativo -escrito- regulador de los actos administrativos que vinculan al poder ejecutivo con los particulares -sin descuidar, naturalmente, los aspectos de organización, métodos y sistemas que internamente deben existir en toda administración pública- en Inglaterra, como lo expresara Alberto Veun Dicey⁽²⁾, no obstante ser la cuna del Derecho constitucional, en su aspecto protector de los derechos del hombre frente a los actos arbitrarios del gobernante, no existe propiamente un derecho administrativo a la manera del "droit administratif" francés, es decir, un sistema jurídico, "ex profeso", de los actos de la administración estatal, en cuanto a sus consecuencias en el patrimonio jurídico de los particulares, -- sino solamente "Administrative Law" que no se rige por principios técnico-jurídicos pertenecientes al derecho administrativo; por lo tanto, no existe -- tampoco literatura sobre el citado derecho administrativo, ni de estudios jurídicos de esa actuación gubernamental. Como es sabido, en la Gran Bretaña predomina el principio de la supremacía de la sentencia o decisión de los tribunales que se sustenta en los precedentes concretos de cada caso (Case Law) y cuya colección, registrada en libros o anuarios llamados "Year -- Books" desde el año de 1307, constituye el "Common Law" o derecho no escrito.

Para el distinguido publicista inglés, penetrado del liberalismo -- prevaleciente en la época Victoriana⁽³⁾, el "rule of law" significa una de -- las dos características de las instituciones políticas inglesas cuyos orígenes se localizan poco después de la invasión normanda dirigida

(1) Scienza dell'administrazione.

(2) Introduction to the Study of the Law of the Constitution. 1889. pp. 303 y ss.

(3) El régimen jurídico de la administración inglesa. Rev. Administración -- Pública No. 1. p. 239 y ss. Francisco Murillo Ferroli.

por Guillermo en la segunda mitad del siglo XI, -desembarcó en Pevensey el 28 de septiembre de 1077-, o sea "el derecho de los jueces a ejercer el control del gobierno del ejecutivo". La otra nota distintiva consistía en - la supremacía del poder central, esto es, del Parlamento. Pero el "rule of Law", además del aspecto político que encierra, tiene un sentido jurídico y otro filosófico muy importantes: el primero lo constituye el principio conocido como "due process of Law" que representa una garantía individual frente a los actos del Estado en cuanto a la aplicación de la ley, - que ha sido reconocida por las constituciones modernas, y el cual comprende los siguientes elementos sustanciales: el derecho de audiencia, la libertad plena del juzgador para emitir sus decisiones, y la necesidad de que éstas sean debidamente motivadas y fundadas.] El segundo sentido, o sea - el metajurídico, trasciende, desde luego, los aspectos meramente formales del derecho, pues se refiere a los elementos éticos, válidos universalmente y por siempre, lo que equivale a someter la ley a razones superiores que devienen de la naturaleza o divinidad misma, como quisiera Erik Wolff ⁽¹⁾; en otras palabras, que este sentido metajurídico que emplea Dicey se encuadra dentro del derecho natural del que el mismo Wolff dijera expresivamente: "Nadie sabe nada seguro de ese Derecho Natural, pero todo el mundo siente con seguridad que existe", ⁽²⁾ Se pretende pues, lograr una justicia superior en cuanto que la norma positiva es, como lo expresara -- Santo Tomás, "mensura mensurata", es decir, sujeta a una valoración - que se apoye precisamente en esos valores metajurídicos. Por ello -- Jesús González Pérez ⁽³⁾ al preguntarse cómo es posible discutir el - valor de los principios de Derecho Natural, en el Derecho Administrativo,

(1) El Problema del Derecho Natural. p. 216
 (2) Ob. cit. p. 15
 (3) El método en el Derecho Administrativo. Rev. de Administración Pública. No. 22. p. 49.

contesta que esa posibilidad se funda en que el Derecho Natural está -- presente allí donde existe Derecho positivo. Da trascendencia a meras -- palabras, signos externos, que no tienen realidad sin la idea de comunidad, Justicia, Derecho, Hombre .

Para el profesor del "All Souls College de Oxford," cuya tesis no resistió las severas críticas que se le hicieran y que el tiempo confirmaría, la terminología jurídica inglesa no permite traducir a esta lengua la citada expresión "droit administratif" porque esencialmente, --expresa-- el examen de las cuestiones o contenciones que se suscitan entre el Estado y los particulares no corresponden a los tribunales ordinarios .⁽¹⁾ H.W.R. Wade expresa en su obra "Derecho Administrativo", que el libro de Dicey hizo caer a esta disciplina en una especie de ostracismo debido, más que nada, a un "malentendido puramente terminológico"⁽²⁾ en cuanto que el derecho administrativo a que se refirió ese autor era una traducción del "droit administratif" francés, al que critica porque el imperio de la ley deja de existir desde el momento en que las controversias de los -- particulares con el Estado son resueltas por tribunales administrativos, --especiales-- como el Consejo de Estado francés que pertenecen o se encuentran dentro de la esfera del Poder ejecutivo y que fueron instituidos con el propósito de conceder a los funcionarios administrativos "un conjunto de privilegios, derechos especiales y prerrogativas respecto -- de los particulares", con lo cual se convierten en creadores de su propio derecho. Por eso su insistencia en el mantenimiento del sistema -- tradicional de tribunales que lo mismo conocieran y dirimieran controversias entre particulares, que entre éstos y la corporación política. [En res-

(1) C. Kemp Allen. Las Fuentes del Derecho Inglés, p. 871 y ss
(2) Cap. I.

puesta a lo anterior Wade manifiesta: ⁽¹⁾ "Un tribunal administrativo como el Consejo de Estado, que forma parte de un cuerpo administrativo de gran poder y prestigio, puede hacer que sus funcionarios adquieran gran experiencia y, por tanto, fallar basándose en los motivos de la conducta del funcionario con mayor libertad y acierto que un juez inglés con una formación completamente opuesta y ejerciendo un control legalista", criterio éste al que nos adherimos plenamente, pues, efectivamente, la experiencia habida en México con el funcionamiento del Tribunal Fiscal de la Federación y del Tribunal de lo Contencioso-administrativo, ha demostrado plenamente la justificación de este sistema jurisdiccional de autocontrol de la observancia del principio de la legalidad.

Por considerarse sumamente ilustrativo, en seguida se transcribe un párrafo de la obra "El Espíritu del Derecho Inglés", escrita por el notable jurista alemán Gustav Radbruch:

"El uso del idioma inglés en relación con el derecho, ya es original e insular. Mientras en las principales lenguas del Continente la palabra "Derecho" procede de recto y rectilíneo, de justo y correcto -- "Recht, droit, diritto" (Derecho), en Inglaterra deriva de ley, -- "the Law" -- esta palabra es de origen escandinavo, alto nórdico "Log", -- afín con "Legen", poner; significa, por tanto, lo "establecido, formulado" -- En ello se expresa una concepción jurídica fuertemente empírica, fundada sólo sobre el derecho positivo. La ley, como punto de partida del concepto del derecho, resulta ciertamente sorprendente en un país, en el cual el derecho establecido no descansa principalmente en las leyes, sino en las decisiones judiciales. Acaso en los comienzos de la "Case Law", la palabra "law" servía para acentuar enfáticamente el postulado de que las decisiones judiciales tenían la misma validez que las leyes del rey". ⁽²⁾

Por su parte, Maurice Hauriou, ⁽³⁾ afirma que "todos los Estados modernos asumen funciones administrativas, pero no todos poseen el -

(1) Ob. cit. Cap. I

(2) p. 39 y ss.

(3) Précis de Droit Administratif et de Droit Public/ Fernando Garrido
Falla, t. I, p. 107 y ss. citado por

régimen administrativo", aclarando inmediatamente el maestro de la Universidad de Toulouse, que Inglaterra es el prototipo de estos Estados que carecen, puede decirse, de un régimen administrativo por tener una administración fuertemente descentralizada, debido a que se halla sometida a las mismas leyes que los particulares, por lo que carece de prerrogativas, y se somete a los tribunales ordinarios.

En relación con estos criterios, Rafael Entrena Cuesta,⁽¹⁾ después de afirmar que las anteriores diferencias entre el sistema de régimen administrativo y el del "Rule of Law" han desaparecido en buena parte, nos dice lo siguiente: "Para que se dé, en efecto, esta rama del derecho (derecho administrativo), lo que importa es que nos encontremos con un conjunto de normas jurídicas que otorguen a la administración en sus relaciones con los ciudadanos una serie de facultades superiores a las que le correspondían con arreglo al derecho privado; atribución que no implica una merma de los derechos de tales ciudadanos, puesto que las leyes de que se trata les asisten con los medios adecuados para restablecer el desequilibrio que se produce. Es necesario, dicho con otras palabras, que existan más leyes en las que se contenga lo que debe considerarse como la esencia del derecho administrativo: que armonicen las prerrogativas de la administración con la garantía de los particulares".

Por su parte, Gladden, en su obra "Approach to Public Administration", expresa que la enseñanza de la administración pública en Gran Bretaña no responde a los adelantos del momento, y que ello se debe principalmente al sistema práctico adoptado tradicionalmente en esta materia, estimándose que el conocimiento de la administración "era una habilidad para ser desarrollada más bien como un arte por la práctica, que adquirida como una ciencia por el estudio. Desde luego es tanto un arte como

(1) Curso de Derecho Administrativo. T. I. p. 39 y ss.

una ciencia; la táctica de uno complementando a la otra como en todos los campos del esfuerzo". (1)

Podemos atribuir la ausencia de un derecho administrativo en Inglaterra a la naturaleza propia de su constitución que, como se sabe, - se considera, en términos generales, como no escrita, y de índole flexible por la facilidad de hacerle enmiendas; en realidad, las partes escritas se encuentran en un gran número de documentos y estatutos comunes, entre los que sobresalen, por su importancia y trascendencia, los siguientes que históricamente se conocen como los "Cuatro Grandes Estatutos" y a que hemos hecho referencia con anterioridad, pero consideramos conveniente volver a mencionarlos para una mejor comprensión de lo que venimos diciendo:

a) La Carta Magna de 15 de julio de 1215, que poco tiene de común con las constituciones contemporáneas cualesquiera que sean sus características esenciales, porque ese documento fue un convenio o pacto bilateral celebrado por la aristocracia feudal con el rey Juan -en la Edad Media era frecuente la celebración de estas cartas que se denominaban "statu bilimenta"-, y en cuyos sesenta y tres capítulos se hacen limitaciones -- del poder feudal del monarca, y de sus facultades impositivas, así como de la supremacía judicial estableciéndose un comité de resistencia para el caso de inobservancia de estas disposiciones. Dicho documento no es, en consecuencia, el resultado de una decisión política tomada por una nación que actúa como una unidad indivisible y se erige, conscientemente, en un poder constituyente.

b) "The Petition of Rights" (Petición de Derechos) de 1628, que fue, en realidad, la primera declaración formal y oficial en que se re-

(1) p. 7 y ss.

conocían los derechos de los ingleses consagrados en la Carta Magna y también significó un arreglo entre el parlamento y el rey Carlos I para evitar la acción arbitraria de éste en perjuicio de los súbditos;

c) "The Bill of Rights" (Declaración de Derechos) que, de igual manera, es formalmente un convenio celebrado en 1689 entre el Parlamento y el rey Guillermo de Orange y la reina María, a quienes aquel cuerpo colegiado llamó para reinar a la caída de Jacobo II como consecuencia de la revolución de 1688, declaración que restringía los poderes de la monarquía bajo el nuevo régimen, pero en este caso el Parlamento -- actuó como representante de la unidad política de Inglaterra, por lo que este documento sí puede considerarse como una ley constitucional en -- sentido moderno; y

d) El acta de establecimiento de 1701, y otros documentos importantes que puede decirse forman parte de la Constitución escrita de Inglaterra.

Resumiendo, puede afirmarse que el derecho administrativo es un producto natural de la lucha entre el absolutismo del príncipe y la administración sometida al sistema judicial que en Francia es aplicado por los antiguos Parlamentos, los que, en vísperas de la Revolución de 1789, puede decirse que han sido derrotados por las autoridades territoriales de los príncipes, particularmente en Prusia. Pero las ideas de Montesquieu adoptadas por los sucesivos gobiernos revolucionarios y después -- por el emperador Napoleón Bonaparte, determinan, en forma definitiva, la independencia de la administración respecto de los jueces, surgiendo, prepotente, el Consejo de Estado y una numerosa como variada legislación administrativa que exige una compilación y un estudio teórico antes desconocido. En Inglaterra, no obstante que su desarrollo constitucional -

había inspirado al Barón de la Brede, no se operó esa transformación - pues no se creó una jurisdicción administrativa, sino que continuó el tradicional sistema judicialista y que dió lugar, según hemos visto, a que el derecho administrativo se hubiera desarrollado muy lentamente -tanto en el aspecto normativo como doctrinal- y que siga considerándose se subsumido en el "Common law" que es producido por la actuación de los tribunales ordinarios que continúan rigiéndose por criterios individualistas, de derecho privado, y teniendo bajo su control a la actividad administrativa que modernamente requiere de criterios sociales que -- hagan posible que el Estado cumpla con sus fines que son, -deben ser- esencialmente de beneficio colectivo. Pero lo anterior no quiere decir, - por supuesto, que en ese país no exista "administrative law"; lo que -- no existe es un "droit administratif" por la sencilla razón de que éste admite el funcionamiento de tribunales de lo contencioso-administrativo, y aquél los rechaza. El mismo Dicey se corrigió al final de su vida, en - 1915, al escribir un interesante artículo en la "Law Quarterly Review" intitulado "The development of Administrative Law in England"⁽¹⁾ en el cual reconoce que sí existe en su país un derecho administrativo con sus peculiaridades propias.

En los Estados Unidos de América hay, en realidad, un sistema muy semejante al inglés, lo cual se explica, desde luego, por haber heredado de éste sus sistemas jurídicos, muy particularmente el "Common - Law", aún cuando se encuentran ciertas notas que le dan un carácter - especial frente a la madre patria, como es la existencia de una constitución escrita y rígida. En efecto, y como consecuencia de esto, en los -

(1) Vol. XXXI. p. 148

Estados Unidos se encuentran dos cuerpos jurídicos que se distinguen por su propia naturaleza: el primero es el llamado "Statute Law" o de recho legislado, y el segundo el mencionado "Common Law", los que también son conocidos como "Written Law" o derecho escrito, y como "Unwritten Law" o derecho no escrito, respectivamente, el "Common Law" se introdujo con la colonización inglesa y encuentra su fundamento lógico-normativo de validez en la enmienda VII hecha a la Constitución, que expresamente lo menciona al referirse a los litigios del - derecho común.

Pero debe hacerse hincapié en que si bien el derecho privado norteamericano fue, ciertamente, una reproducción del derecho británico, salvo, naturalmente, las modificaciones o adaptaciones que -- impusieron las nuevas circunstancias de vida de los colonizadores, y

que recibió una gran influencia de la obra del jurista inglés Guillermo Blackstone, intitulada "Commentaries on the Laws of England", publicada en 1765, el derecho público de los Estados Unidos, especialmente el constitucional, siguió derroteros distintos de los de la Gran Bretaña. El citado maestro de la Universidad de Oxford sostenía, siguiendo a Sir Matthew Hale, que las sentencias judiciales no crean derecho sino meramente declaran el derecho preexistente. ⁽¹⁾

Por otra parte, la ausencia de un derecho administrativo en Norteamérica, obedece a razones de carácter histórico. En efecto, en Europa el legalismo es la reacción natural al absolutismo, al poder -- omnímodo y arbitrario de un solo hombre o de una oligarquía. En ningún tiempo, ni en ninguna parte de la Unión, se aplica el principio absolutista "regis voluntas suprema lex", pues la Constitución de 17 - de septiembre de 1787 - en vigor a partir de marzo de 1789 y la más antigua de las constituciones escritas - establece un sistema que instituye el poder del pueblo que se garantiza con la adopción de -- poderes que aconsejaba Montesquieu, y en que el poder ejecutivo se deposita en un presidente que desempeñara su encargo por tiempo limitado - 4 años - y es electo por el pueblo en forma indirecta con arreglo a las disposiciones del artículo 11 de la propia carta.

8.- Puede, con justicia, considerarse a Alexander Hamilton, el talentoso Secretario de Hacienda del Presidente George Washington,

(1) El "Common Law". Julio Cueto Rúa. p. 35 y ss.

un precursor de la ciencia de la administración pública. En un artículo que publicó en el periódico El Correo de Nueva York, y que forma parte del "Federalista", hace un interesante estudio concerniente a la administración pública que inició con el siguiente párrafo: "La administración del Gobierno, en su más amplio sentido, abarca toda la actividad del cuerpo político, lo mismo legislativa que ejecutiva y judicial; pero en su significado más usual y posiblemente más preciso, se contrae a la parte ejecutiva y corresponde especialmente al campo del poder ejecutivo. El desarrollo efectivo de los negocios extranjeros; los planes preparatorios en materia hacendaria, la erogación y desembolso de los fondos públicos con arreglo a las autorizaciones generales de la legislatura, la organización del ejército y la marina, la dirección de las operaciones militares, estos y otros asuntos de naturaleza semejante, forman lo que al parecer se entiende con más propiedad por la administración del Gobierno".

Como lo afirma Leonard D. White⁽¹⁾, las ideas de Hamilton dieron forma a las primeras estructuras y prácticas nacionales; estableciendo principios de administración como son el que si bien el jefe del Estado debe durar en el ejercicio de sus funciones durante un tiempo determinado, es necesario reconocer la conveniencia de la estabili-

dad del sistema de la administración, mediante la permanencia del personal subordinado, porque " el individuo que sucede a otro considera que la mejor manera de demostrar su competencia y merecimientos, consiste en deshacer la obra de su predecesor o volver al estado anterior a ésta ". Para el ilustre político americano, la duración fija y prolongada de los funcionarios " es necesaria para infundir al funcionario la inclinación y determinación de desempeñar satisfactoriamente su cometido y para dar a la comunidad tiempo y reposo en qué observar la tendencia de sus medidas y, sobre esa base, apreciar experimentalmente sus méritos ".

Puede decirse que los estudios de la actuación de la administración pública en los Estados Unidos de América fueron iniciados por destacados militantes políticos, lo cual es muy natural, debiendo agregarse al nombre de Hamilton, el de Andrew Jackson, Thomas Jefferson, John Quincy Adams y otros distinguidos hombres públicos de fines del siglo XVIII y de la primera mitad del siglo XIX.

Como se dijo con anterioridad, la preocupación por estudiar a la administración activa desde un punto de vista científico, se produjo en el decenio de 1880 con las ideas organizativistas de Frederick W. Taylor, debiendo considerarse a Woodrow Wilson como un representante del movimiento que tendía a considerar a los estudios sobre la administración estadual -

como una disciplina autónoma de carácter científico; consecuente con esto, en su mencionado ensayo proclama que la administración debe estar libre de la intromisión oficiosa de la política electoral, esto es, de partido, principio éste que ha sido materia de enconados debates —Andrew Jackson sostenía lo contrario—, pero que, al fin y al cabo, ha conseguido imponer se en la mayor parte de los países desarrollados. Debemos mencionar a otros distinguidos tratadistas a quienes se debe, en gran parte, el notable desarrollo de la ciencia de la administración pública, no sólo en los Estados Unidos, sino en todos los países del mundo; ello son: Leonard D. White, F.W. Willoughby, William E. Mosher, Paul H. Appleby —quien propugnaba por una "cultura administrativa"—, Frank J. Goodnow, a quien se debe el primer estudio comparativo entre el derecho administrativo y la ciencia de la administración, Dwight Waldo, Roscoe Martin, Ordway Tead, Donald Stone, Frederick C. Mosher, John Gaus, Jesse Burkhead, Herbert Simon, y otros más cuyos nombres sería largo enumerar.

9. - En la administración pública encontramos, bien definidas, dos actividades: una externa y otra interna, respecto de la primera debemos decir que está sometida a las normas y principios del derecho administrativo, en cuanto que incide en la esfera jurídica de terceros, siendo, por lo tanto, necesario que los funcionarios emisores de los actos respeten estrictamente el principio de la legalidad.

Los actos internos son, como su nombre lo explica, los que se efectúan y tienen eficacia dentro de la propia administración, y que, por consecuencia, normalmente no producen efectos jurídicos en los particulares. Además estos actos se caracterizan porque no se apoyan en dispo-

siciones legales o reglamentarias, pues son de carácter discrecional, habida cuenta de que responden a necesidades y circunstancias muy diversas que se van presentando en la práctica administrativa, y que - muchas veces, no es posible prever.

Por otra parte, no afectando esos actos derechos de terceros, no son objeto de revisión en la vía contenciosa. Sin embargo, debemos -- aclarar, con Guido Zanobini, (1) que algunos actos internos deben estar reglados por el derecho administrativo, como son las resoluciones que - se traducen en la aplicación de medidas disciplinarias que afectan a los funcionarios o empleados, en razón del principio "nulla poena sine lege"; la organización de las dependencias de alto nivel gubernamental; la pre__paración de los presupuestos de egresos, la guarda, conservación y cus__todia de bienes de la nación, etc., en ocasiones ciertos actos internos, - especialmente los de carácter técnico, son preparatorios de otros de índole externa que necesariamente deberán apoyarse en la ley.

En rigor, la actividad interna de la administración consiste en - organizar los cuadros de trabajo; en establecer métodos, y, modernamente, sistemas cibernéticos que utilizan máquinas computadoras, como la inge__niería de sistemas, la investigación de operaciones, etc. todo con el propó__sito de obtener la mayor eficiencia y eficacia en las tareas administrativas.

Pudiera decirse, en pocas palabras, que la actividad administrati__va externa es aquella que incide en la esfera jurídica de terceros, estable__ciéndose, por virtud de ella, una relación jurídica entre el Estado por una parte, y una o varias personas por la otra; (2) en esa vinculación se persigue siempre el cum__ - - - - -

(1) Curso de Derecho Administrativo, t. I, p. 343 y ss.

(2) El acto administrativo. Cap. Primero. Manuel María Díez.

plimiento de los intereses públicos cuya tarea es atributo de la propia corporación política. Por su parte, la administración interna se circunscribe al sostenimiento del Estado y a procurar, lo más posible, su mejor funcionamiento, de donde sea necesaria una perenne reforma o adecuación administrativa en beneficio del servicio público.

10. - En términos generales, podemos dividir a la administración pública en activa, consultiva y de contralor. La primera es la más amplia, la más importante, la que imprime un sello particular a la acción del Estado pues es la más abundante y la que pone de relieve la existencia de esa corporación política a través de la prestación de los servicios públicos, de la facultad impositiva, de su coercibilidad, etc. Es la que mejor connota lo administrativo puesto que en ella se produce el acto ejecutivo de la norma jurídica o ley, ajena al acto jurisdiccional, al mismo tiempo que se da el acto decisorio del órgano burocrático destinado a producir efectos jurídicos⁽¹⁾ ampliando o restringiendo la esfera de derechos de los particulares en razón del interés general que siempre debe presidir ese acto.

La administración consultiva tiene por objeto, como su nombre lo indica, asesorar al órgano ejecutivo en relación con los actos administrativos que deba emitir y respecto del cual existan dudas de carácter legal y técnico, aun cuando en este último caso habrá la resolución del órgano consultivo de producir, de cualquier modo, consecuencias de derecho, en cuanto que es preparatoria del acto administrativo principal y, por lo mismo, se encuadra dentro de la administración interna, lo que equivale a decir que por sí solo el acto consultivo no afecta derechos ni del Estado ni de parte interesada, pues, como lo expresa Ranelletti,⁽²⁾ si la opinión

(1) Tratado de Derecho Administrativo. Cap. IV. Sec. I. Enrique Saya_ - gués Laso.

(2) Istituzioni di Diritto Pubblico, p. 462.

del cuerpo consultivo tiene carácter facultativo, no ejerce ninguna influencia sobre la decisión del órgano de la administración activa, a diferencia del caso en que sea obligatoria, pues entonces esa decisión deberá apoyarse en la opinión del órgano al cual se consultó. En resumen, que todo esto dependerá de lo que determine la ley sobre si la opinión es de índole facultativa o vinculante.

La administración de contralor tiene como finalidad comprobar la legitimidad, conveniencia y oportunidad del acto administrativo. Provee, por lo tanto, lo necesario para que todo acto de la administración activa se ajuste a derecho, así como a los sistemas y procedimientos establecidos, de modo que se aseguren los intereses del Estado en cuanto patrimoniales, y de los particulares si se trata de servicios públicos. En el primer caso se llevará control de los actos de la administración y en el segundo de los concesionarios o permisionarios, según corresponda. Es importante, a este respecto, hacer énfasis en que el acto de contralor no puede tener efectos ejecutorios pues entonces invadiría la esfera competencial de la administración activa y contravendría su propia naturaleza. Es indebido, por tanto, que el órgano de contralor decida "per se", cualquier cuestión de administración que afecte o pueda afectar los derechos subjetivos de los particulares y desde luego, del propio Estado, pues sólo tiene atribuciones de vigilancia a través de la cual se pueda ejercitar el acto de control administrativo. Su intervención debe estar autorizada por normas jurídicas, legales o reglamentarias y actuar "motu proprio" o a petición de los órganos ubicados en el nivel superior de la escala administrativa, debiendo concretarse a informar a éstos del resultado de su actuación en forma oportuna y pormenorizada.

En consecuencia, el acto de contralor no puede tener trascendencia inmediata sobre los derechos de los particulares, o de los empleado

o funcionarios, y, por lo mismo, no son objeto de impugnación en ninguna vía procesal, pues sólo corresponde a los actos definitivos que se apoyen en el acto de contralor en cuanto nulifiquen o revocuen actos de la administración generadores de aquellos derechos o simples intereses. (1)
"En realidad -dice el destacado administrativista Jesús González Pérez- (2) el único requisito que se exige con carácter general para que un acto administrativo sea susceptible de impugnación en vía administrativa es, aparte de la naturaleza administrativa, que sea acto definitivo... ", esto es, - expresamos nosotros -, decisorio en cuanto significan la manifestación de voluntad final del Estado en materia administrativa.

Trátase, en realidad, de un sistema de "auto-control" que el derecho administrativo ha creado para que la administración pública corrija sus propios actos cuando han sido emitidos con violación del derecho o de los procedimientos internos establecidos. Por lo tanto, no deberán - - - confundirse los actos de contralor con los actos jurisdiccionales de control de legalidad que corresponden a los órganos de lo contencioso-administrativo, constituidos o no en tribunales. Por esta razón discrepamos del distinguido profesor de la Universidad de Buenos Aires, Agustín A. Gordillo, (3) cuando da el carácter de "órgano de contralor" a diversos tribunales administrativos como el Tribunal Fiscal de la Federación de la República Argentina, sólo por la circunstancia de que el sistema constitucional de ese país no permite que "la administración ejerza función jurisdiccional en sentido estricto", lo cual nada tiene que ver con las notas distintivas del órgano de contralor administrativo y a que se ha hecho mención.

(1) Manual de Derecho Administrativo. Primera Parte. Libro Tercero. Cap. II. - Bartolomé A. Fiorini.

(2) Los recursos administrativos. Parte General. Cap. Segundo. Sec. III.

(3) El acto administrativo. Cap. III. Sec. 5.

11. - El derecho administrativo, decíamos, tiene por objeto a la administración pública, pero siendo esto al parecer tan sencillo, ha habido en la historia doctrinal de esa importante disciplina jurídica, diversas como opuestas corrientes de pensamiento en cuanto se refiere a su definición conceptual, dependiendo esta falta de identidad de enfoque hecho y del tiempo en que vivieron sus autores. Tenemos, así, los siguientes criterios que hemos estimado más interesantes:

"El Legalista", -el más antiguo- que considera al Derecho administrativo como un conjunto de disposiciones legales que tienen por objeto la organización y la administración, propiamente dicha, de los asuntos públicos. Se trata, en rigor, de una mera exégesis de las normas jurídicas positivas. Pueden citarse dentro de esta posición objetiva a Dufour, Batbie, Posada Herrera, Colmeiro, Gascón y Marín, y Serrigny;

"De las relaciones jurídicas", que toma en cuenta, fundamentalmente, a las normas que regulan las relaciones entre el Estado y los particulares. Este criterio ha sido sostenido, principalmente, por Otto Mayer⁽¹⁾, Fritz Fleiner,⁽²⁾ y Benjamín Villegas Basavilbaso.⁽³⁾

"De los servicios públicos", elaborado por la Escuela realista del Derecho público representada brillantemente por León Duguit,⁽⁴⁾ Gastón Jéze,⁽⁵⁾ y Maurice Hauriou.⁽⁶⁾ Esta tesis, la más importante de todas, pero que modernamente ha sido desechada, considera que el Derecho administrativo es el conjunto de reglas que se aplican al funcionamiento -

(1) Ob. cit. T. I, p.17

(2) Instituciones de derecho administrativo, p.39

(3) Derecho Administrativo, T.I. p.77.

(4) Manual de Derecho Constitucional. pp. 42 y 71.

(5) Principios Generales del Derecho administrativo, T. I, pp.XXIX y I.

(6) Derecho público y constitucional, p. I.

de los servicios públicos a los que da una importancia definitiva, al grado de que, para Duguit, el admirado maestro de la Universidad de Burdeos, sustituye al viejo concepto de soberanía.

"De los órganos de aplicación", sostenido por Adolfo Merkl⁽¹⁾ y Marcel Waline⁽²⁾, en el sentido de que el Derecho administrativo - constituye una sección cualificada por su contenido del orden jurídico total y que ha de ser aplicada por los órganos ejecutivos con derecho a dar instrucciones u obedecer las disposiciones normativas.

"De la organización, funcionamiento y relaciones con los particulares"; es el criterio sustentado por la mayor parte de los autores contemporáneos, los cuales se refieren conjuntamente a la estructura y organización del aparato administrativo, a su funcionamiento o actividad, y a la situación que guardan los particulares frente a la Administración pública. Deben mencionarse dentro de esos autores a Gabino Fraga⁽³⁾, Andrés Serra Rojas⁽⁴⁾, Fernando Garrido Falla⁽⁵⁾, André de Laubadère⁽⁶⁾, Manuel Ma. Díez⁽⁷⁾, Enrique Sayagués Laso⁽⁸⁾, Guido Zanobini⁽⁹⁾,

(1) Ob. cit. T. I. pp. 197, 198 y ss.

(2) *Traité élémentaire de droit administratif*. pp. 43, 44 y ss.

(3) *Derecho Administrativo*. p. 91.

(4) *Derecho Administrativo*. pp. 207 y 208.

(5) Ob. cit. T. I. p. 134.

(6) *Traité élémentaire de droit administratif*. pp. 11 y 12.

(7) *Derecho Administrativo*. T. I. pp. 4 y 263.

(8) *Tratado de Derecho administrativo*. T. I. p. 21.

(9) *Curso de Derecho administrativo*. T. I. p. 39.

Bartolomé Fiorini⁽¹⁾, Rafael Entrena Cuesta⁽²⁾, J.A. García-Trevijano Fos⁽³⁾, Carlos García Oviedo y Enrique Martínez Useros⁽⁴⁾, Rafael Bielsa⁽⁵⁾, Miguel S. Marienhoff⁽⁶⁾, Sabino Alvarez Gendín⁽⁷⁾ y Roger Bonnard⁽⁸⁾.

12.- Si, como dijimos, la Administración pública representa la parte dinámica del Estado y, por ello, concretamente del Poder ejecutivo, en cuanto que pone en práctica los fines sociales, económicos y culturales de la propia Corporación política, la organización que establezca reviste la mayor importancia, tanto desde el punto de vista estático o institucional, como activo o funcional.

Es evidente, desde luego, que tal organización debe responder a las necesidades particulares de cada Estado, dependiendo del grado de desarrollo que haya alcanzado y de los sistemas políticos y económicos adoptados, desde el preconizado por el liberalismo clásico, hasta los totalitarios, fascistas y comunistas. Pero en la actualidad no bastan ya las soluciones simplistas que se apoyaban en el viejo y útil principio de la división del trabajo, pues es necesario ingeniarse de tal modo que esa organización permita que la función administrativa se realice en forma expedita y conveniente tanto para el Estado mismo como para los particulares.

Existe un consenso general respecto al papel que juega el Estado moderno en el proceso de desarrollo, al asumir una mayor responsabil

(1) Manual de Derecho administrativo. p. 16.

(2) Curso de Derecho administrativo. T. I. p. 59.

(3) Tratado de Derecho administrativo. T. I. pp. 130 y 131.

(4) Derecho administrativo. T. I. pp. 59 y 67.

(5) Derecho administrativo. T. I. p. 37.

(6) Tratado de Derecho administrativo. T. I. p. 149.

(7) Tratado general de Derecho administrativo. T. I. p. 114.

(8) Précis de droit administratif. p. 1.

dad en todos los órdenes de la actividad socioeconómica. Este reconocimiento implica la necesidad correspondiente de modificar, cuantas veces sea necesario, los cuadros institucionales para lograr una eficaz realización de las tareas del Poder ejecutivo. Es cierto que la Ciencia de la Administración pública y la experiencia de los funcionarios proveen al legislador para expedir leyes administrativas dirigidas a establecer nuevas organizaciones y sistemas; pero las leyes no son útiles si sólo son publicadas, si no se aplican, pues no basta la formalidad jurídica para dar significado práctico a la política administrativa del Estado. En efecto, la experiencia aconseja que a fin de que los propósitos que han determinado la emisión de los ordenamientos legales no pierdan su virtud, es menester dotarlos, en el diario quehacer administrativo, de un sentido práctico, operativo. Reestructurar la Administración pública para ponerla en consonancia con las modalidades que exige un desarrollo económico acelerado, es ir contra las repudiadas prácticas burocráticas y el anacronismo nefasto de las instituciones.

Si la doctrina moderna del Derecho administrativo, por razones técnicas y también de gabinete, ha rechazado la tesis que hace del servicio público la razón y ser de la propia disciplina jurídica, nosotros hemos de rendir tributo a sus autores, los eminentes maestros León Duguit, Gastón Jéze y Maurice Hauriou, porque esta doctrina contiene una noble filosofía: la de que el Estado nació y existe para servir al pueblo, con o sin teorías, con o sin alambicados mecanismos administrativos.

La complejidad de la Administración pública de nuestro tiempo, ocasionada, fundamentalmente, por la filosofía social del Estado y, por consecuencia, su intervencionismo económico cada vez más necesario -

para la obtención de los efectos redistributivos de la riqueza nacional preconizada por esta filosofía, obligan a una constante reorganización administrativa y a un examen permanente de los métodos y sistemas que deben emplearse para el logro cabal de los objetivos, siempre de interés público. Esto habrá de originar, en la mayoría de los casos, la consiguiente reforma a la legislación administrativa.

Nunca será excesivo, pensamos, en resaltar la importancia que tiene la organización tanto de los entes públicos como de los privados, pues, sencillamente, de lo buena o mala que sea, dependerá el éxito o el fracaso de la gestión. Por esto damos toda la razón a los autores italianos, quienes, a partir de las obras clásicas de S. Romano⁽¹⁾ y A. de Valles,⁽²⁾ han dado gran relieve a los estudios jurídicos de la organización administrativa, tan desdeñados con anterioridad.

13. - A nuestro juicio, la definición del derecho administrativo en nuestros días debe, necesariamente, tomar en consideración el rico contenido social que se ha dado a la legislación administrativa en todos los países del orbe, aún en aquellos de corte capitalista o industrializado; y si ese derecho es la derivación más importante del derecho constitucional merced al indiscutible intervencionismo del Estado, y si las modernas constituciones han superado, venturosamente, su sentido político individualista, para adoptar definitivamente el político-social, en cuanto que establecen normas que protegen y reivindican, como la nuestra de 5 de febrero de 1917, los derechos de los campesinos, obreros y, en general, de los grupos económicamente débiles, es obligado que el propio derecho

(1) L'ordinamento giuridico. 1918.

(2) Teoría giuridica della organizzazione dello Stato. 1931.

administrativo deba estar impregnado de esta filosofía. Ignorar la realidad en la definición de esta disciplina jurídica es cometer un grave -- error y, desde luego, no obtener ese propósito definitorio en razón de que pasa por alto uno de los aspectos esenciales del derecho administrativo de nuestros días, y al expresar ésto tomamos muy en cuenta que, -- como lo observara Mario de la Cueva⁽¹⁾, la denominación "derecho social" tiene diversas acepciones y es aplicable a otras disciplinas jurídicas, incluso de derecho privado, y que puede definirse según lo propone el ameritado profesor Alberto Trueba Urbina,⁽²⁾ y ⁽³⁾ como "el conjunto de principios, instituciones y normas que en función de integración -- protegen, tutelan y reivindican a los que viven de su trabajo y a los -- económicamente débiles".

Es bien sabido, por otra parte, que el derecho administrativo -- es el instrumento jurídico más eficaz de que se vale el Estado para obtener los fines de justicia social que se propone, en cuanto que con base en -- sus normas, el Poder ejecutivo y los organismos públicos descentraliza-- dos, elaboran y ponen en práctica los planes y programas para el desarrollo y redistribuye el ingreso a través de la fijación y cobro de impuestos -- que han de traducirse en la consecución de esos planes y programas, en -- la más amplia prestación de servicios públicos y en gastos de transferencia canalizados a subsidios para beneficio de los grupos desamparados. El derecho agrario y el derecho del trabajo son buenos ejemplos de lo ante-- rior, y sin entrar a discutir, pues lo consideramos intrascendente, si es válida la afirmación sostenida en los últimos tiempos en el sen--

(1) El nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Cap. I.

tido de que forman parte del mencionado "derecho social" que se excluye, según esa tesis, del derecho público y del derecho privado, no puede negarse, so pena de incurrir en necedad, que el derecho agrario es una rama del derecho administrativo y que gran parte de las normas -- que integran el derecho obrero también se desprenden de esa matriz, -- sobre todo las que instituyen y regulan la seguridad social⁽¹⁾. En efecto, en ambas disciplinas se da competencia a la administración pública para intervenir de manera imperativa -- jus cogens -- en la protección y aseguramiento de los derechos de las clases trabajadora y campesina, habida cuenta que sus normas son de interés público. Cuando menos en México no puede existir duda alguna al respecto, en que la Secretaría del Trabajo, la Secretaría de la Reforma Agraria, el Instituto Mexicano del Seguro Social, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y el Instituto Nacional para el Desarrollo de la Comunidad Rural y Vivienda Popular, son los órganos del Poder ejecutivo más importantes que aplican la legislación proteccionista, incluyendo los reglamentos de las leyes respectivas.

Lo mismo puede decirse de la legislación urbana que forma -- parte del derecho administrativo y que en los tiempos actuales tiene también un claro sentido social, como lo son las leyes y reglamentos que -- promueven la construcción de habitaciones populares a bajo costo; que establecen servicios médicos gratuitos y de asistencia social en beneficio de personas indigentes, etc. Es, en realidad, muy vasta el área --

(1) Véase el interesante trabajo del profesor Alberto Trueba Urbina intitulado "La Constitución Mexicana de 1917 se refleja en el Tratado de Paz de Versailles de 1919". París, 1974.

social que comprende el derecho administrativo y su tendencia en esta materia es hacia una ampliación sin límites, pues las políticas esenciales de la administración pública —planes y programas— se dirigen a lograr, lo más posible, la justicia social que es —y debe ser— política vital del Estado.

El profesor Alberto Trueba Urbina encabeza un movimiento — en el Derecho público mexicano que tiende a crear un "nuevo derecho administrativo social", al que —sostiene— indebidamente se le confunde con el "derecho administrativo público": "Afirmamos una vez más, — —dice—⁽¹⁾ que en los artículos 27, 28 y 123 de nuestra Constitución de 1917, brota no sólo un nuevo derecho social, frente a las garantías individuales y al Estado tradicional, sino que tipifican derechos sociales — reivindicatorios en favor de trabajadores y ejidatarios o comuneros, y — finalmente, frente al Estado político o público un nuevo Estado intervencionista, pero también se originaron nuevas funciones del mismo en su capítulo de derecho público como en el capítulo de derecho social. El no haberse podido explicar la penetración de los nuevos derechos agrario y del trabajo en los "poderes públicos" impidió el conocimiento de la transformación del Estado político y la incompreensión del Estado social. Aquella penetración del derecho del trabajo en las funciones públicas, origina dos actividades: una actividad meramente pública, con funciones sociales en favor del proletariado, y otra intervención de carácter social, para tutelar y reivindicar específicamente los derechos de los obreros y campesinos: ambas funciones del Estado moderno son autónomas y pue

(1) Nuevo Derecho Administrativo del Trabajo. Segunda Parte. Capítulo II. Sec. 4.

den conjugarse a través del "supremo poder administrativo público", porque conforme a nuestra Constitución éste ejerce también las funciones de "supremo poder administrativo social", las que hasta hoy -- no son contempladas, mejor dicho, percibidas en su teoría y dinámica por los administrativistas.

"El Estado de derecho social forma parte de nuestra Constitución, por cuyo motivo hemos expresado en diversas ocasiones que -- tanto la Constitución como el Estado que de la misma proviene, es co-- como Jano, tiene dos caras: una política y otra social; si más que la po-- lítica ha sido influida socialmente al penetrar el derecho social y del -- trabajo en la misma, como lo hemos sostenido en otro lugar de esta -- obra, originando que los poderes públicos ejerzan no sólo funciones po-- líticas, sino también funciones sociales, similares a las mismas fun-- ciones que tienen los órganos exclusivamente sociales de nuestra Cons-- titución.

"Con el nacimiento del Estado político-social, entre nosotros y para el mundo apareció un nuevo "derecho administrativo social" -- que no ha sido objeto de estudio ni aquí ni en ninguna otra parte; en -- cambio, se le sigue confundiendo en el derecho administrativo público, no obstante ser una norma jurídica constitucional autónoma. Precisa-- mente hace más de cincuenta y cinco años rige en nuestro país el -- DERECHO SOCIAL ADMINISTRATIVO, sin que nadie lo haya advertido, sentido, mirado, explorado; ni los juristas, ni los administrativistas -- públicos, ni profesores, ni los que a diario lo aplican sin saber qué es: la ignorancia de la disciplina es supina. El derecho administrativo so--

cial, que nació con nuestra Constitución de 1917, propició su división en dos grandes partes :

1. "La dogmática política", base del derecho administrativo público con su declaración de derechos individuales, organización de los poderes públicos y responsabilidad de los funcionarios, originaria del derecho público administrativo, y

2.- "La dogmática social", base del derecho administrativo social, con su declaración de derechos agrarios, económicos, del trabajo y de la previsión social, para comuneros o ejidatarios y trabajadores, integrantes de la clase obrera, con sus correspondientes poderes sociales, comisariados ejidales, comisión agraria mixta, sindicatos obreros, comisiones de los salarios mínimos generales, profesionales y del campo, y la participación de los trabajadores en las utilidades empresariales, así como los órganos de la jurisdicción social, para dirimir los conflictos entre explotadores y explotados, latifundistas y ejidatarios. . .

" Nuestra Constitución de 1917, al ser divulgada internacionalmente, se reconoció como la primera en el mundo en consig--nar " derechos sociales " para obreros y campesinos, para económicamente débiles. Por otra parte, el DERECHO ADMINISTRATIVO SOCIAL difiere del "derecho administrativo público" -no sutilmente sino de modo conceptual, mejor dicho preceptual- en que el públi

co concibe a los hombres por igual y los rige como tales para conservar el equilibrio político en el seno de la colectividad y a través de las funciones públicas que realiza el Estado; en tanto que el "derecho administrativo social" se caracteriza por estatutos -- fundamentales y reglamentos encaminados a proteger y reivindicar los derechos del proletariado a través del propio Estado, cuando éste ejerza funciones revolucionarias tendientes a realizar la justicia social.

"El derecho administrativo social, unas veces es tronco y otras rama; es tronco del derecho administrativo agrario, económico y del trabajo y de la previsión social, y rama del derecho social inmerso en los artículos 27, 28 y 123. El derecho administrativo social del trabajo es rama del "derecho social del trabajo" que penetra en el poder público legislativo para que éste dicte la norma administrativa laboral y para que el poder ejecutivo expida los reglamentos de esta norma. El derecho social y el derecho del trabajo se identifican en el artículo 123 como dos océanos que en su fusión arrollarán al capitalismo, mediante los cambios estructurales que sean menester".

14. - De lo expuesto podemos definir al derecho administrativo como el conjunto de normas jurídicas que regulan la actividad del Estado en cuanto administra la cosa pública, con un sentido de justicia social, fundamentalmente referida al Poder ejecutivo; y con apoyo en esta idea, definimos al acto administrativo como aquella manifestación de voluntad del Estado expresada normalmente por el Poder ejecutivo, - que con base en una norma de derecho administrativo determina situaciones jurídicas individuales y concurre a administrar la cosa pública.

Se trata, como se habrá podido observar, de un criterio que se sustenta en el aspecto material del derecho, sin importar, por lo mismo, si el órgano actuante pertenece a cualesquiera de los Poderes legislativo, ejecutivo o judicial. Además, esta connotación del acto administrativo es aplicable tanto a la actividad interna de la administración pública, en cuanto a su organización y funcionamiento, comprendiendo también a los actos que constituyen mandato o bien obediencia jerárquica de los funcionarios y empleados, como a la actividad externa en que los actos de la administración afectan la esfera jurídica de los particulares y que son las que más interesan a la doctrina del derecho administrativo.

Sección segunda
Acto político o de gobierno

1.- Antecedentes. 2.- Significación de "político" y de "gobierno". 3.- El Consejo de Estado Francés. 4.- A la caída de Napoleón Bonaparte se dicta el "Arret Laffitte" que crea el "acto político" o "acto de gobierno". 5.- Concepto de estos actos. 6.- Diversos criterios doctrinales a este respecto. - - - 7.- Las teorías del móvil del acto gubernamental y del "exceso de poder". 8.- El "arret Príncipe Napoleón", y la teoría de la naturaleza intrínseca del acto. 9.- La teoría de la ejecutividad directa de la Constitución. 10.- La "razón de Estado". - - - 11.- Administración y Política. 12.- Excepción a la regla de que el acto administrativo sólo determina situaciones jurídicas para casos individuales. 13.- Abuso del poder e impunidad de los gobernantes. El derecho administrativo como instrumento para evitar estas anomalías. 14.- El acto de gobierno en el derecho mexicano. 15.- El Poder ejecutivo realiza actos que carecen de los atributos propios del acto jurídico administrativo. 16.- El fuero y la inmunidad constitucional de ciertos funcionarios públicos.

Sección Segunda
Acto político o de gobierno.

1. - Hemos precisado -así lo creemos nosotros-, la naturaleza sustantiva de cada uno de los actos estatales: legislativo, administrativo y jurisdiccional, lo que nos permitió establecer las semejanzas y diferencias que hay entre unos y otros. Ahora bien, existen ciertos actos -sui generis- que realiza el Poder ejecutivo que se apartan de la caracterización del acto administrativo, y que la doctrina ha denominado "acto político o de gobierno".

De sus antecedentes y concepto habremos de ocuparnos a continuación con la pretensión de concluir si existe o no una base sólida para considerar que este acto es distinto sustancialmente del acto administrativo tal y como lo hemos definido.

2. - Por principio de cuentas consideramos necesario recordar lo que debe entenderse por "político" y determinar el significado de "gobierno", pues en algunos casos la doctrina y el derecho positivo utilizan, de manera indistinta, el primer vocablo, en otros el segundo y, por último, las dos palabras con un sentido diferente.

Desde luego que en las locuciones "acto político" y "acto de gobierno", "político" es un adjetivo, y "gobierno" un sustantivo, por lo que, en rigor, no procedería comparar sus significados, si no fuera porque ello nos permite adentrarnos en la connotación que se ha dado a esa terminología, y con ello a desentrañar el verdadero sentido de esas expresiones cuya vaguedad ha dado origen a interminables discusiones doctrinales, a la vez que a grandes problemas de carácter jurídico en cuanto que han dado lugar a poner en serio predicamento un determinado Estado de derecho.

La Enciclopedia del Idioma -diccionario histórico y moderno de la lengua española (Siglo XII al XX) - de Martín Alonso expresa lo siguiente: "gobierno": (1. tardío "gubernus" o "Gubernius") m. siglos XVI al XX. Acción y efecto de gobernar o gobernarse... Orden de regir y gobernar una nación. Y respecto al vocablo "gobernar" le asigna este significado: (latín "gubernare"). Verbo transitivo, siglos XIII al XX. Mandar con autoridad, regir una casa. Guiar, dirigir.

Creemos indispensable recordar lo que hemos dicho en este trabajo en cuanto a lo que debemos entender por "político" y "política". Decíamos ⁽¹⁾ entonces que lo "político" es el fenómeno social que comprende todo lo que se refiere al poder público; y que la "política" es -- toda actividad realizada por los gobernantes para sostener el poder estatal, o por los particulares con el fin de obtener ese poder, así sea -- parcialmente; o bien como la dirección de los asuntos públicos, conforme a criterios sociales y económicos plasmados en planes y programas que conduzcan al logro de las metas del Estado.

De acuerdo con este criterio no podemos aceptar la expresión "acto político" como sinónimo de "acto de gobierno", porque tienen un significado distinto. En efecto, este último, a diferencia de aquél, no tendrá ninguna aplicación en la finalidad de obtener o conservar el poder, pues sólo consistirá en ciertas manifestaciones de voluntad de órganos públicos situados en el más alto nivel jerárquico, particularmente el Jefe del Estado, y de las cuales algunos autores afirman que no son administrativas, pues que tienen una naturaleza especial.

Ahora bien, nosotros aceptamos que existen estos actos "sui-

(1) Supra. pp. 55 y ss.

généris" del Estado, como habremos de probarlo más adelante, pero al mismo tiempo sostenemos que el adjetivo "político" con que se califica al acto de gobierno en algunas ocasiones es intencionado, pues se trata de confundirlo con aquel acto arbitrario del príncipe que Maquiavelo -- fundara en ese satánico argumento conocido como "razón de Estado" y con el cual los tiranos obtenían y obtienen los más odiosos privilegios e impunidades. En cambio, los actos de gobierno que realiza normalmente el titular del Poder ejecutivo, principalmente, no dan ningún privilegio, o de otro modo dicho, no se excluyen del régimen de impugnabilidad de los actos del Estado cuando afectan la esfera jurídica de las personas, aun cuando se trate del más alto interés nacional, en respeto devoto de los derechos humanos y de los principios más esenciales de la ética.

3. - El llamado "acto político" fue, en verdad, una cobarde invención procesal que manchó el prestigio del Consejo de Estado francés de los años iniciales de la primera Restauración borbónica, y para entender a ese acto es preciso hacer un poco de Historia:

El mencionado Tribunal fue creado por el artículo 52 de la Constitución expedida por el régimen consular el día 22 frimario de 1799, a sugerencia de Napoleón Bonaparte, estableciendo ese precepto lo que sigue: "sous las direction des Consuls, un Conseil d'Etat est chargé de rediger les projets de lois et les réglemens d'administration publique et resoudre les difficultes qui s'élevent en matiere administrative". Esto significó un paso adelante y firme del sistema instituido por las dos primeras Constituciones expedidas por los gobiernos revolucionarios en los años de 1791 a 1795 (año IV) en virtud del cual el examen de la -

legitimidad de los actos de la administración pública pasó a ser competencia de ésta misma sustituyendo, en consecuencia, al Consejo ejecutivo de la Convención y a los miembros del Directorio en el conocimiento y resolución de las controversias en las que la administración era parte interesada.

Se ha afirmado, y con razón⁽¹⁾, que la idea de someter el Poder a un juicio instaurado por el más humilde de los ciudadanos y en el cual se exija el cumplimiento del ordenamiento jurídico vigente, apareció de un modo ocasional en los convulsivos tiempos de la Revolución francesa de 1789, pues con anterioridad no se registra ningún sistema procesal parecido al que estableció la justicia administrativa de las citadas Constituciones, aun cuando Napoleón, al crear el "Conseil d'Etat", se inspiró, desde luego, en el "Conseil du Roi" del "Ancien régime" y quizá en el intento de mediatización judicial de los poderes regios realizado por los ministros y brillantes hacendistas de Luis XVI, Turgot, Colonge y Necker, intento que había sido detenido por los Parlamentos judiciales que constituían el último reducto del estamento nobiliario.

Alexis de Tocqueville⁽²⁾ nos dice lo siguiente a este respecto: "No existía país en Europa en que los tribunales ordinarios dependieran menos del gobierno que en Francia; pero tampoco había ninguna en que los tribunales excepcionales estuviesen más en boga. Estos dos casos -

(1) La lucha contra las inmunidades del poder en el derecho administrativo. Revista de Administración Pública No. 38. pp. 160 y ss. Eduardo García de Enterría.

(2) El antiguo Régimen y la Revolución. Libro Segundo. Cap. IV.

se relacionan más de lo que se pudiera creer: como el rey apenas podía intervenir en el destino de los jueces, no podía ni revocarlos, ni cambiarlos de sede, ni siquiera, por lo general, elevarlos de categoría; en una palabra, como no los sujetaba ni por la ambición ni por el miedo, muy pronto se sintió molesto por esta independencia. Esto le había llevado, más que en ninguna otra parte, a sustraer al conocimiento de dichos tribunales ordinarios los asuntos que interesaban directamente a su poder, y a crear para su uso particular, al lado de aquéllos, una especie de tribunal más dependiente, que ofreciese a sus súbditos cierta apariencia de justicia, sin que le inspirara temor la realidad de ésta. . . Si se molesta uno en leer los edictos y declaraciones del rey publicados en el último siglo de la monarquía, así como los decretos del Consejo promulgados en esta misma época, muy pocos se encontrarán en que el gobierno, después de haber -- adoptado una medida, haya omitido decir que todas las impugnaciones a que pueda dar lugar, y los procesos que de ello puedan derivar, serán exclusivamente planteados ante los intendentes y ante el Consejo: " Otro sí ordena su majestad que todas las impugnaciones que puedan sobrevenir sobre la ejecución del presente, circunstancias y dependencias serán planteadas ante el intendente, para ser juzgadas por él, salvo apelación al Consejo. Prohibimos a nuestras cortes y tribunales tener conocimiento en ellas ". Esta es la fórmula ordinaria. "

Como quiera que sea, una vez triunfante la Revolución sus líderes se oponen a que los jueces invaliden las decisiones tomadas por la -- nueva administración pública y expiden la Ley de Organización Judicial -- de 16-24 de agosto de 1790 que establece, por vez primera, la facultad de la propia administración para controlar la legalidad de sus actos, separándose así, radicalmente, la administración de la justicia a los efectos de -- que los tribunales no podrían "trouble de quelque manière que ce soit -- les operations des corps administratifs", según se disponía en el Título -- Segundo, artículo 13, del citado ordenamiento.

Pero como pronto se observa --y así lo exigen los dramáticos -- acontecimientos de la época-- que la función del Consejo de Estado no debe ser solamente una calca de la del viejo Consejo del Rey en tanto se limita a preparar los proyectos de ley y a asesorar al Primer Cónsul, se -- amplía su competencia para conocer de las cuestiones contenciosas en -- las que es parte el aparato administrativo. Se crea, entonces, por el -- Reglamento expedido con fecha 5 nivoso del año VIII (25 de diciembre de 1799), ⁽¹⁾ complementado por las disposiciones de los Decretos del Emperador Napoleón Bonaparte, de 16 de junio y 22 de julio de 1806, una "Comi-- sion du contentieux" que convierte al Consejo de Estado en un verdadero e importante tribunal de justicia retenida en cuanto que el Jefe del Es-- tado "retiene" su facultad de resolver en definitiva las controversias que se someten al juicio del Poder ejecutivo, sistema que habría de ser susti-- tuído 66 años después por ley de 24 de mayo de 1872, que reorganizó el -- Consejo de Estado otorgándole la justicia "delegada", de manera que se-- gún su artículo 9o., "Estatuye soberanamente sobre los recursos conten-- ciosos administrativos. . .", con lo que el citado tribunal se independi--

(1) Derecho Procesal Administrativo. Tít. Segundo. Cap. I. Sec. I.
- Alfonso Nava Negrete.

zaba del titular del Poder ejecutivo, casi a un año de distancia de la muerte del Emperador de los franceses, Napoleón III, y quien, el 10. de Mayo de 1871, había sido depuesto por la Cámara, reunida en Burdeos, y lo declaraba responsable de la desastrosa derrota de Sedan inflingida por los prusianos.

Nace, en esa forma, el sistema jurisdiccional de lo contencioso-administrativo más por razones históricas y circunstanciales que jurídicas, pero que, a final de cuentas, tras largo y azaroso camino, es hoy día un baluarte de la justicia y cuyos tribunales -en México el Tribunal Fiscal de la

Federación y el Tribunal de lo Contencioso-administrativo del Distrito Federal- funcionan con plena independencia de las autoridades de la administración dentro de cuya organización se encuentran.

4.- A la caída del Imperio el flamante "Conseil d'Etat" sufre - la embestida unificada de liberales y conservadores que regresan al poder con la restauración de la monarquía al asumir el trono Luis - XVIII el 6 de julio de 1815. Los primeros le reprochan su actividad que califican de parcial y autoritaria; los segundos lo acusan de haberse pres- tado a toda clase de injusticias en perjuicio de las clases noble y ecle- siástica, especialmente por cuanto había apoyado todos los actos de con- fiscación de sus bienes en el tiempo de la Revolución y del Imperio Nap- oleónico. Ante esta situación los magistrados adoptan una actitud vaci- lante y acomodaticia con tal de salvar sus posiciones.

"Al volver los Borbones, el Consejo de Estado, creación Napoleón- ica, -dice Duez- ⁽¹⁾ es, por esto, vivamente atacado por los liberales y condenado también por los ultrarrealistas por haber consolidado la situa- ción de los adquirentes de bienes nacionales. Se discuten especialmente sus atribuciones contenciosas. El Consejo de Estado limita espontáneamen- te su significación. De un lado, restringe considerablemente, en benefi- cio de los Tribunales ordinarios, las consecuencias del principio de separación de las autoridades administrativas y judiciales; de otro, formula la noción de acto de gobierno. Doble restricción a su competencia inspi- rada por la sola preocupación política de aparecer modesto para subsistir y durar".

Como lo expresa Chapus, ⁽²⁾ esta opinión en el sentido de que el acto de gobierno aparece o nace en el ámbito jurisprudencial, "rallie la

(1) Les actes de gouvernement. pp. 30 y 31

cuasi-unanimité des auteurs". Sin embargo, Hauriou⁽¹⁾ y Laferriere⁽²⁾ consideran que este cambio significó algo más que una posición medrosa, es decir, una conciencia de la necesidad de que el Consejo de Estado fuera un órgano especializado en la función contenciosa, lo cual exigía no conocer de cuestiones políticas que resultan ajenas al quehacer de la administración activa del Estado y, particularmente, a la materia jurídica.

Históricamente podemos ubicar la génesis del acto político o de gobierno en la sentencia que dictó el Consejo de Estado el día 10. de mayo de 1822, de donde seguramente Francisco Murillo⁽³⁾ acuñó su elegante frase "la distinción, -entre actos de gobierno y actos administrativos- como en tantas otras ocasiones tiene su origen en un puro azar de matiz técnico procesal."

Esa decisión correspondió al famoso "Arret Laffitte" cuya explicación puede sintetizarse como sigue según el profesor Guaita:⁽⁴⁾ la ley de 12 de enero de 1816 dispuso se confiscaran todos los bienes adquiridos a título gratuito o privación de rentas del Estado cuyos titulares fueran miembros de la familia Bonaparte. Ahora bien, Paulina Borghese, hermana de Napoleón, había cedido al banquero Laffitte, en forma onerosa, sus derechos a una renta de 670,000 francos que venía percibiendo por órdenes del Emperador, por lo cual se vio afectado por la citada ley. No conforme con ésto Laffitte impugnó ante el Consejo de Estado la negativa del Ministro de Finanzas a pagarle las cuotas de las rentas vencidas con anterioridad a la citada ley, lo que fue rechazado, evitando así entrar al fondo del asunto con el argumento de que "la réclamation du sieur Laffitte tient á une question politique dont la décision appartient exclusivement - an gouvernement."

(1) Derecho Público y Constitucional. Libro III Cap. II. Sec. I .

(2) Traité de la Jurisdiction administrative et des recours contentieux. ##

T. I. p. 218.

(3) Administración Política. Revista de Administración Pública. No. 6 p. 89

(4) Los actos políticos o de gobierno en el Derecho Español. Revista del Instituto de Derecho comparado. No. 4 p. 74.

Este criterio fue sostenido en numerosos casos y ya sin importar la situación política del momento, sino que se siguió una tesis conceptual que determinó, precisamente, que se distinguiera al acto político o de gobierno, del acto administrativo, atendiendo a razones de índole - sustancial, esto es, a considerarlos independientes uno de otro. Pero fundamentalmente tiene interés esta tesis jurisprudencial porque establece un principio que había de provocar numerosas discusiones teóricas y problemas prácticos en cuanto que sostiene que los actos políticos no podían ser conocidos por el Consejo de Estado y, por tanto, deberían ser rechazados. Se concedía, en suma, a esta clase de actos del Estado, el régimen "extra iuris ordinem", y que es, no otra cosa, que el soporte de la denegación de justicia, pues es inadmisibles, al menos en un Estado de derecho, que un acto, cualesquiera que éste sea, que produzca consecuencias jurídicas, en pro o en contra del Estado o de los particulares, pueda estar sustraído o fuera del Derecho.

En efecto, el paso trascendente que se había dado para que el Poder ejecutivo tuviese un instrumento de "autocontrol" de la legalidad de sus actos al instituir el contencioso-administrativo, se obstaculiza seriamente cuando se establece la posibilidad de que ese principio se pierda de hecho, porque, en lo adelante, será muy fácil al Consejo de Estado afirmar que un determinado acto que ha sido combatido es de carácter político, concepción subjetiva ésta que hace nugatoria totalmente la garantía constitucional de ser oído y, en su caso, vencido en juicio, y por tanto, de una gran peligrosidad para los derechos del hombre.

5.- ¿Pero, qué es el acto de gobierno?

¿Significa el renacimiento de la expresión maquiavélica "razón de Estado"?

En cualquier caso que sea, ¿será procedente su impunidad o inmunidad frente a los derechos de los particulares?

¿Cómo se contempla este asunto en el derecho público mexicano?

Trataremos con los antecedentes históricos dados, de contestar a estas interrogantes, acudiendo tanto a la doctrina como a la jurisprudencia y al derecho positivo, no sin estar prevenidos de que este es uno de los problemas más complejos con que se ha enfrentado la doctrina iuspublicista.

Ya precisábamos en páginas anteriores la conveniencia de no confundir al acto político con el acto de gobierno, y cómo, con base en este equívoco, se ha pretendido declarar irrecurribles y, por lo mismo, impunes a ciertos actos que afectan a los particulares y que realiza el Poder Ejecutivo. Por ello no vamos a referirnos a los actos que se vinculen con la obtención o conservación del poder público, sino de aquellos que realiza el Poder Ejecutivo y que tiene características propias, intrínsecas, que lo diferencian del acto administrativo, propiamente considerado, y que incluirán a aquellos que en estado de necesidad, es decir, en que corra peligro la nación, no sean recurribles por haberse dictado la suspensión de garantías individuales cuyo ejercicio constituya un obstáculo para hacer frente, con rapidez, eficiencia y eficacia, a esa situación de emergencia, y a la cual nos hemos referido en páginas anteriores.

6. - Casi todas, por no decir todas las opiniones que a este propósito han vertido los más distinguidos publicistas — unos considerando la identidad del acto político con el acto de gobierno y otros negándola para darle substancia y tesis a éste último—, omiten considerar que de acuerdo con la naturaleza de la actividad estatal, que, como se dijo, sirvió de base para que Aristóteles, Locke y Montesquieu establecieran la distinción entre las funciones legislativa, ejecutiva y judicial, los actos jurídicos que realiza el Poder ejecutivo determinan, normalmente, situaciones jurídicas

para casos individuales, excluyéndose los que dirimen controversias que corresponden al Poder judicial, y en lo particular, ese mismo Poder ejecutivo produce normas jurídicas que integran los reglamentos administrativos que dan lugar a situaciones generales y abstractas. Pero existen ciertos actos que corresponden al propio poder que no producen esos efectos particulares o generales, que son los de gobierno y se dan en el más alto rango jerárquico.

Hauriou,⁽¹⁾ al definir la función gubernamental dice que consiste en solucionar, a compás de los sucesos, los asuntos excepcionales que afectan a la unidad política del Estado y a los grandes intereses nacionales, y que la función administrativa consiste en gestionar los asuntos públicos ordinarios. Semejante criterio no puede aceptarse porque es impreciso e inexacto que la administración pública sea sólo un gestor de los asuntos públicos ordinarios. Por otra parte, nos quedamos en el mismo punto de partida con la citada definición de la función gubernamental, pues no se aclara cuáles son esos asuntos excepcionales del Estado.

Y en cuanto a los llamados "actos de gobierno", el destacado maestro de la Facultad de Derecho de Toulouse se adhiere al criterio empírico o de hecho sostenido por el Consejo de Estado; nosotros diríamos subjetivo y casuístico, al expresar que acto de gobierno es "aquél que figura en una cierta ennumeración de actos políticos hecha por la jurisprudencia administrativa bajo la autoridad del Tribunal de Conflictos".⁽²⁾

León Duguit⁽³⁾ es igualmente impreciso al referirse a los actos

(1) Ob. cit. Libro III. Sec. II.

(2) Précis élémentaire de droit administratif. p. 262.

(3) Las transformaciones del Derecho Público. Cap. VI.

políticos y de gobierno, a los que no distingue entre sí, pero mucho menos al acto de gobierno con el acto administrativo:

"Así el recurso por exceso de poder procede contra los actos de todos los agentes y órganos administrativos, aún contra todos los actos de gobierno, —dice el eminente jurista—, a condición, bien entendido, de que sean actos de orden jurídico. Esto implica la condenación definitiva de una concepción que ha tenido en Francia durante mucho tiempo la fuerza de un dogma y que aún aceptan ciertos países extranjeros; es la condenación de los que se llamaban en Francia actos de gobierno, o actos políticos, de lo que se llama en Alemania " Staatsnotrecht " o " Notverordnungen " (1) . . . El Tribunal de Conflictos ha rechazado la doctrina de los actos de gobierno, implícita pero muy claramente, en sus decisiones de 4, 5, 13, 17 y 20 de noviembre de 1880, dictadas a propósito de la ejecución de los decretos del 29 de marzo de 1880, (llamados decretos de Jules Ferry) contra las Congregaciones religiosas. En sus conclusiones, M. Ronjant, comisario del Gobierno, decía: " Se puede sostener que el acto realizado por la autoridad pública es un acto de gobierno, que -- no puede ser materia de recurso ante los tribunales administrativos o judiciales. . . . Si existen tales actos el decreto de 29 de marzo de 1880 es uno. . . Si pensais que el acto no tiene el carácter que acabamos de indicar, debéis examinar si es un acto administrativo que no puede ser -

(1) Ordenanzas o decretos de urgencia.

sometido más que a los tribunales administrativos ó si constituye decisión de la competencia de los tribunales judiciales". La cuestión - estaba bien planteada - comenta Duguit-; el Tribunal de Conflictos de_ cidió "que no podía corresponder a la autoridad judicial anular los -- efectos e impedir la ejecución de este acto administrativo. . . . Que si - los demandantes creían poder sostener que la medida tomada contra - ellos no estaba autorizada por ninguna ley. . . . a la autoridad admi- nistrativa es a la que debían dirigirse para conseguir la anulación de este acto ". El Tribunal de Conflictos rechazaba de este modo -añade el profesor de la Universidad de Burdeos- el pretendido carácter polí- tico de los decretos de 29 de marzo y afirmaba la procedencia del recur_ so por exceso de poder que se formulase contra ellos ".

Por otra parte, el jurista bordelés expresa⁽¹⁾ que los actos políticos no son actos administrativos en virtud de que "acto político" es aquel que realizan quienes detentan el poder, con el fin de mante- nerse en él; o en otras palabras, sería el emitido por un gobierno para garantizar su propia seguridad, de lo cual el propio Duguit desprende el nombre de "actos de gobierno" con que también se califica al acto político. Pero a final de cuentas, el maestro se deja llevar por la lí- nea más fácil o sea no definir propiamente a estos actos, sino sólo a- enunciarlos a manera de ejemplos que no es el caso repetir.

Creemos que la conclusión de Duguit no es exacta, porque M.

(1) Manual de Derecho Constitucional. Primera Parte. Cap. II. Sec.35.

Ronjant claramente establece que si es acto de gobierno el realizado en la expedición del decreto del 29 de marzo de 1880, no puede ser materia de recurso ante los tribunales administrativos y judiciales; que si es administrativo deberá someterse a los tribunales administrativos; y que si tampoco es administrativo deberá ser conocido por tribunales judiciales. Pero además el sabio jurista de Burdeos se contradice cuando manifiesta que el Tribunal de Conflictos rechazó el pretendido carácter político del mencionado decreto y, como consecuencia, declaró procedente el recurso por exceso de poder interpuesto en su contra; en efecto, estimamos -- que si el Tribunal desconoció el carácter político de ese acto significa que hubo un estudio sobre si era o no político, y que, de haberlo sido, el recurso hubiese sido declarado improcedente conforme a la tradición jurisprudencial del Consejo de Estado francés.

En suma, que Duguit no se ocupa de probar su afirmación de -- que acto de gobierno es algo distinto, sustancialmente, del acto administrativo, no obstante ser realizado por el mismo Poder ejecutivo, y es omiso también en estudiar su naturaleza intrínseca y, con ello, deja sin resolver la cuestión planteada en cuanto al fondo.

Carré de Malberg⁽¹⁾ adopta otra posición distinta a las anteriores al decir que, a diferencia de lo que acontece con el acto administrativo, - el acto de gobierno no se apoya en una norma jurídica, pues "se encuentra libre de la necesidad de habilitaciones legislativas y se cumple por la autoridad administrativa con un poder de libre iniciativa", pero en todo caso debe encontrar un apoyo originario, supremo, esto es, en la Constitución. "La teoría del acto de gobierno se refiere --dice el notable juris

(1) Ob. cit. Funciones del Estado. Cap. II. Sec. II.

ta inspirándose en Ducrocq y en Le Courtois— directamente a la distinción entre la ley constitucional y las leyes ordinarias. Si el Jefe del Ejecutivo tiene, por su sola iniciativa, el poder de realizar cierto número de actos independientes de toda autorización legislativa previa, es porque ha recibido ese poder, formalmente, de la Constitución. Al conferírsele la Constitución lo ha relevado de la obligación de esperar sus impulsos de los textos legislativos, o más exactamente, ha creado para él cierta esfera de atribuciones que es precisamente la esfera del gobierno, en la cual ocupa dicho Jefe del Ejecutivo una posición constitucional análoga a la del legislador, en el sentido de que, al igual que el cuerpo legislativo, toma directamente de la Constitución misma sus poderes concedidos al Presidente por la Constitución, además de su función administrativa de ejecución de las leyes".

Estamos de acuerdo con Carré de Malberg en que la Constitución en algunos casos faculta directamente al titular del Poder ejecutivo para realizar determinadas acciones sin que exista ley secundaria que también otorgue esta competencia, pero esto no da ninguna nota conceptual a dicho "acto de gobierno" y, por lo mismo, no establece diferencia alguna entre éste y el acto administrativo, lo cual origina que el publicista francés acepte el criterio tradicional de que los actos de gobierno quedan fuera de los recursos contenciosos, aun cuando a falta de medios jurisdiccionales de defensa en materia administrativa existan otros, constitucionales, que permitan -- controlar, hasta cierto punto, a la autoridad gubernamental, lo cual nos parece que está fuera de la realidad y que deja en estado de indefensión al afectado con un acto de gobierno en el caso de que una Constitución no -- precise cuáles son los actos de gobierno, porque entonces atribuye - -

este discernimiento al juez de lo contencioso-administrativo, haciéndose, así, un círculo vicioso en grave perjuicio de los derechos del hombre, o como se denomina en el derecho constitucional mexicano, de las garantías individuales. Y no nos satisface tampoco, la afirmación de -- Laferriere y Jaquelin, que invoca Carré de Malberg, en el sentido de que la exclusión de los medios de defensa jurisdiccional en relación con los actos de gobierno se juzgue con las disposiciones del derecho positivo -- que establece esa exclusión, porque entonces la ley es la que adolecerá de tan grave defecto, como es la denegación de justicia en apoyo de los gobernantes arbitrarios. Pero a mayor abundamiento, cuando menos -- en Francia, la ley deja a la jurisprudencia el señalamiento de los actos que pueden ser de gobierno.

Carl Schmitt⁽¹⁾ hace mención de un tratamiento especial de los actos de gobierno o actos políticos en la administración de justicia, particularmente en algunos países como Francia y los Estados Unidos de América, en los que es permitida una "comprobación general judicial o contencioso-administrativa" de actos del Poder ejecutivo, cuya práctica en este sentido ha llevado a exceptuar de ese control jurisdiccional a dichos actos, especialmente en los tribunales administrativos. Agrega el jurista alemán que es discutible la distinción de los actos políticos de los que no lo son, y que de esa práctica no se ha desprendido ninguna característica que pudiera identificar al acto de gobierno. Schmitt expresa sobre esta cuestión lo siguiente: "Con esto se produce siempre la típica desviación de la conformación judicial del Estado de Derecho: la atención al carácter político mediante singularidades de organización

(1) Ob. cit. Sección Segunda. 12.

u otras, que debilitan el principio de la confirmación judicial "general" del Estado de Derecho", con lo cual estamos enteramente de acuerdo, lamentando sólo que el ilustre profesor no hubiese dado su criterio sobre la naturaleza del acto político o de gobierno —parece que da el mismo significado a ambos— y que, como consecuencia, no opinara sobre si éstos son lo mismo que el acto administrativo o, en el caso específico del acto de gobierno, si se trata de una manifestación de voluntad del Estado que no se identifica con los actos legislativo, jurisdiccional y administrativo.

Por su parte, Jeze⁽¹⁾ manifiesta que, a su juicio, las razones que se ha aducido para justificar el régimen que sustrae al acto de gobierno de todo control jurisdiccional, son únicamente de oportunidad política, y que, en rigor, los actos llamados de gobierno carecen de una naturaleza jurídica especial, y, por lo tanto, no existe razón jurídica para poner en "jaque" al sistema general del control jurisdiccional, pues no existe una autoridad definitiva distinta de la autoridad administrativa. Empero, considera que esta conclusión se enfrenta con la realidad, cuando menos en Francia, de una teoría empírica de los actos de gobierno, pues existen actos que solamente por "razones de oportunidad política", escapan a todo control jurisdiccional, como el mismo derecho positivo francés lo admite al disponer el artículo 26 de la ley de 25 de mayo de 1872 lo siguiente: "Los ministros tienen el derecho de reivindicar ante el Tribunal de Conflictos los asuntos llevados ante la sección de lo contencioso (del Consejo de Estado) y que no pertenecieren a lo contencioso-administrativo". Jeze afirma que este dispositivo encuentra su origen en el artículo 47 de la ley de 3 de mayo de 1849, que Alejandro F. -- Vivien, el distinguido jurista francés, autor del libro "Estudios administrativos" —traducido y publicado en español en 1854—

(1) Ob. cit. Libro Primero. Cap. VIII. Sec. IV.

y que formara parte del Consejo de Estado, comenta como sigue: "Existen derechos cuya violación no da lugar a un recurso por la vía contenciosa. En un gobierno representativo... existen circunstancias en que, ante una gran necesidad pública, los ministros adoptan medidas que lesionan los derechos de los particulares. De ellas responden ante el poder político. Hacerles justiciables por el tribunal administrativo, equivaldría a --paralizar una acción que se ejerce en vista del interés común. Las medidas de seguridad general, la aplicación de los actos diplomáticos, no entran tampoco en lo contencioso-administrativo... No sería posible someterles, sin riesgo, a la apreciación de una jurisdicción cualquiera".

El ilustre maestro de la Facultad de Derecho de la Universidad - de París disiente con energía de este criterio y se asombra que subsista en los días -1947- en que escribe su famosa obra "Principios Generales del Derecho Administrativo", habida cuenta de que se apoya en la llamada "razón de Estado" que durante siglos disfrazara con el manto de la oportunidad política a la arbitrariedad de los gobernantes en turno. " Si la teoría ha podido mantenerse -dice Jeze- esto obedece, no solamente a la fuerza de la tradición, ai te nor de los tribunales de molestar al Gobierno en ciertas materias, sino también a las restricciones que se le han introducido, de manera continúa por la jurisprudencia y que han hecho desaparecer las consecuencias más chocantes y más intolerables de la razón de Estado... De hecho, en la hora actual, a consecuencia de numerosas eliminaciones, los actos de gobierno han llegado a ser muy raros. Por ello no ofrecen ya tantos peligros para los administrados: sólo existen, como acabamos de ver, los actos del Presidente de la República relativos a las relaciones del Ejecutivo y del Legislativo, la declaración

del Estado de sitio, los actos diplomáticos y algunos actos de policía relativos a la conducción de una guerra nacional".

Pero tampoco el presidente del "Instituto Internacional de Derecho Público de Francia" precisa la naturaleza del acto de gobierno, y siguiendo a Hauriou y a la jurisprudencia del Consejo de Estado, adopta -- una posición casuística que hace posible, en un momento dado, ponerle etiqueta de "acto de gobierno" a cualquiera que forma parte de la lista a que se ha hecho referencia, quedando, así, todo dispuesto para que se siga cometiendo denegación de justicia y abonándose el terreno para sembrar la semilla de la arbitrariedad.

Hans Kelsen⁽¹⁾, apoyándose en su teoría formalista del derecho, discrepa de Carré de Malberg cuando afirma que es inexacto que el concepto de "gobierno" pueda caracterizarse por su desvinculación de toda norma jurídica y que, sostener lo contrario, "oculta una intención política evidente", que, por lo demás, se justifica en ciertos casos como los negocios extranjeros, la guerra, etc., en que es útil conceder un margen más amplio posible de libertad al Jefe del Ejecutivo. Se trata de actos de "gobierno" -- expresa el Jefe de la Escuela de Viena -- no sólo cuando los órganos superiores de la administración ejercen su actividad dentro del amplio margen de facultades discrecionales concedido por la Constitución o por las leyes, sino también cuando dichos órganos dictan normas directivas -- en forma de decretos, de reglamentos -- a los órganos inferiores -- encargados de la aplicación directa de las leyes en cumplimiento de alguna ley administrativa que limita al mínimo las facultades discrecionales --

(1) Teoría General del Estado. Libro Tercero. Cap. Séptimo. Sec. 35. H.

les. Esta facultad directiva de los órganos superiores administrativos parece ser el momento fundamental que permite destacar dentro de la administración un dominio especial llamado "gobierno".

Lo dicho por Kelsen no nos ayuda a determinar qué es un acto de gobierno y si éste tiene una naturaleza distinta del acto administrativo, ni tampoco si, por serlo, deba considerársele "extra iuris ordinem" en cuanto se estime una "razione di stato". En efecto, la cualidad de -- "discrecionalidad" a que hace referencia el maestro, si bien convenimos con él en que en todo caso está reglada jurídicamente pues, como lo afirma Fiorini⁽¹⁾, no es una manifestación de absoluta libertad sino que, -- por el contrario, se encuentra vinculada a todo el orden jurídico de la administración, disentimos del eminente tratadista en cuanto que esa -- cualidad corresponda al "acto de gobierno", pues ella es atributo, en -- general, de la actividad administrativa, lo cual no puede menos de serlo como lo dijera Harold J. Laski:⁽²⁾ "Se debe perseguir al gobierno, ante los tribunales, por los daños y quebrantamientos de estipulaciones, de la misma manera que se puede emplazar, en estos casos, al miembro -- más humilde de la comunidad. Si el Poder ejecutivo nombra a los jue-- ces, deben ser, también, inamovibles ante él. No debe existir, tampoco, una legislación administrativa que permita a los funcionarios del gobierno la interpretación de los estatutos. Sus poderes, sobre todo en un período que ha contemplado el vasto engrandecimiento de la discrecionalidad administrativa, deben ser siempre poderes y facultades que se remi-- tan, siempre, directamente, al estatuto".

(1) Ob. cit. Primera Parte. Libro Tercero. Cap. I.

(2) El Estado moderno. Sus instituciones políticas y económicas. Cap. II.

"Siempre me preocupó -ha dicho Juan Francisco Linares-(1) el fenómeno del poder discrecional administrativo y su orla de interrogantes científicos, entre otros motivos por el elemento político que encierran. Es que veña en este hecho de experiencia jurídica una constante amenaza a la libertad individual, desde que el poder discrecional administrativo no es sino una de las encarnaciones actuales de la "razón de Estado" que tantos reductos -denunciados con agudo enfoque sistemático por Duguit a comienzos del siglo- mantiene en el Estado de derecho contemporáneo". Nos parece correcta la apreciación del mencionado jurista ahí donde el abuso de poder es la regla porque se trate de una ominosa dictadura, de cualquier -criterio ideológico que sea -fascita o comunista- y que signifique la vuelta a los oscuros siglos del absolutismo, pero no donde los gobernantes se apoyan en este sistema flexible para la toma de decisiones que muchas veces, por las circunstancias imperantes, deben ser inmediatas y audaces, y no el producto de la meditación o de la consulta. En los sistemas modernos de gobierno no puede menos que hacerse uso, con la prudencia posible, de las facultades discrecionales autorizadas por el derecho objetivo.

(1) Poder discrecional administrativo. Preliminar.

Ernst Forsthoff⁽¹⁾ aclara que en Alemania no se desarrolló con la misma claridad y franqueza la problemática de los actos de gobierno, - como aconteció en Francia, en virtud de que la competencia de los tribunales administrativos se establecía mediante un sistema de enumeración, "con lo cual los actos marcadamente políticos se excluían de antemano -- del control judicial administrativo". Y después de hacer diversas consideraciones el ameritado profesor alemán da a conocer su opinión en el -- sentido de que no puede definirse la naturaleza del acto de gobierno como distinto del político, pues lo político no representa una materia "sui géne- - ris", por lo que la exclusión de determinados "actos soberanos" del conocimiento judicial no radica en la naturaleza de estos actos, sino única- - mente en la del poder judicial, pero no puede ser la función de éste tomar resoluciones que ponen en peligro el orden total del Estado y que, "al fin y al cabo, se expondría él mismo, ya que forma parte de este orden"; por todo ello los tribunales administrativos pueden restringir su competen-- cia limitándola a cuestiones realmente administrativas.

Tampoco estamos de acuerdo con ese criterio porque no define - al acto de gobierno y porque en vez de compararlo con el acto administra- - tivo lo hace con el político, sin que con esto se logre mayor orientación, todo lo cual deja abierta la puerta para que el juzgador pueda cometer de- - negación de justicia al rehusarse a conocer de una demanda al Estado, - arguyendo que se trata de un asunto que pone "en peligro el orden total del Estado".

José Antonio García-Trevijano Fos⁽²⁾ acepta que exista una dife- - rencia entre los actos políticos o de gobierno, que para él son lo mismo,

(1) Ob. cit. Cap. VII. Sec. 25.2.

(2) Tratado de Derecho Administrativo. Cap. XV.

y los actos administrativos, en razón de que estos últimos son controlables en vía judicial y aquéllos no, y al plantearse la cuestión de si todo acto emanado en circunstancias excepcionales es un acto político contesta afirmativamente para el caso de que ese acto se hubiese realizado con fecha anterior a la Ley española de la jurisdicción contencioso-administrativa, de 27 de diciembre de 1956, es decir, que es posible considerarlo exceptuado de impugnación. Ese ordenamiento jurídico dispone esta distinción en el artículo 2o., Apartado b, prohibiendo que se conozca de los actos políticos a los que define diciendo que "son los que afecten a la defensa del territorio nacional, las relaciones internacionales, seguridad interior del Estado y mando y organización militar". Como podrá observarse, este concepto se encuentra inspirado en las ideas de León Duguit - - quien se concretaba a dar ejemplos de actos políticos que, por serlo, según él carecen del carácter de actos administrativos. (1)

En el mismo sentido se pronuncia Rafael Entrena Cuesta (2) quien al decir que dentro del poder ejecutivo se comprende también el Gobierno, concluye que no es debido establecer una igualdad entre aquél y la administración pública, tal y como lo estatuye la Ley Orgánica Española de 10 de enero de 1917, que regula en títulos distintos el "Gobierno de la Nación" -Título III- y la "Administración del Estado" -Título VII- y añade - que no serán actos administrativos "los actos políticos del Gobierno, toda vez que cuando el Consejo de Ministros dicta esta clase de actos, según sabemos, debe entenderse como algo distinto de la Administración". Por esa circunstancia hacemos las mismas observaciones al prestigiado jurista - español que las hechas a su coterráneo García-Trevijano, tanto más que

(1) Supra. p. 615.

(2) Curso de Derecho Administrativo. Parte Primera. Cap. Primero. Sec. 2 Parte Cuarta. Cap. Primero. Sec. 113.

aquél se apoya fundamentalmente en el derecho positivo español y sin acudir a la "ratio legis" como hubiera sido de desear.

Paolo Biscaretti⁽¹⁾ coincide con Entrena Cuesta cuando divide a la función política o de gobierno respecto de la cual considera que los órganos estatales "realizan las medidas de importancia más vital para la actividad interna y externa del mismo Estado, como: nombramientos de miembros del Gobierno, convocatoria y disolución de las Asambleas legislativas nacionales parlamentarias de confianza y desconfianza, estipulación de tratados internacionales, declaraciones de guerra, etc.,... y en tal función de gobierno debe encajarse la fijación de la orientación política : que llega a repercutir, mediante la predeterminación de los fines últimos y generales, sobre toda la multiforme actividad de los órganos estatales, orientados, de tal modo, unitariamente hacia la concreta realización armónica de un particular programa político." Biscaretti termina sosteniendo que cuando el juez reconozca que se le ha sometido para resolver un asunto que entraña la reclamación contra de un acto político deberá abstenerse de pronunciarse sobre el mismo.

Las mismas objeciones hechas a los criterios de García-Trevijano y Entrena Cuesta son procedentes, por su semejanza, al expuesto por el

(1) Derecho Constitucional. Parte Primera. Cap. Primero. Sec.65. Parte Cuarta. Cap. Primero. Sec. 182.

constitucionalista italiano, pero con el añadido de que nos parece completamente inapropiado que se involucre en estas cuestiones la fijación de la orientación política, pues son temas absolutamente distintos, en cuanto que la política, como acción para obtener o conservar el poder estatal, es ajena a lo que debe entenderse por "acto de gobierno", como tendremos oportunidad de explicar más adelante.

A juicio de Enrique Sayagués Laso⁽¹⁾ la crítica a la doctrina - que afirma la existencia del acto de gobierno ha sido infructuosa, especialmente en cuanto a lograr el abandono de su distinción con el acto administrativo, aun cuando reconoce que, como quiera que sea, ha conseguido limitar cada vez más su aplicación como apoyo para justificar inmunidades jurisdiccionales. Pero el ameritado profesor de Derecho Administrativo de la Facultad de Derecho de Montevideo postula un criterio que nos parece completamente inadmisibile desde el punto de vista técnico-jurídico y de práctica misma. En efecto, al dividir los -- actos jurídicos estatales en constituyentes, legislativos, administrativos o jurisdiccionales, deduce que los actos de gobierno pueden ser - constituyentes, legislativos, administrativos y jurisdiccionales en sentido formal o material, dando los siguientes ejemplos: "Una reforma - constitucional relativa a la estructura de los Poderes del Estado es un acto de gobierno constituyente; una ley estableciendo reglas para los - actos eleccionarios, acto de gobierno legislativo; la adopción de medidas extraordinarias de seguridad, acto de gobierno administrativo; el pronunciamiento en un juicio político, acto de gobierno jurisdiccional, incluso en el aspecto formal, si tuviera fuerza de cosa juzgada."

(1) Tratado de Derecho Administrativo. T. I. Cap. IV. Sec. II. 247.

De lo anterior Sayagués concluye que algunos actos administrativos pueden ser actos de gobierno, pero que esta circunstancia no impide que puedan ser impugnados en la vía procesal adecuada, pero inmediatamente después de hacer estas afirmaciones aclara que, por su propia naturaleza, determinados actos administrativos, que son de gobierno, no son susceptibles de ser combatidos mediante recursos administrativos o jurisdiccionales.

Semejante posición no puede aceptarse porque se vuelve al origen del acto de gobierno que fue creado como resultado de ciertas actitudes medrosas de los miembros del Consejo de Estado francés y a que hemos hecho referencia, y que, para congraciarse con el detentador en turno del poder, rechazaban toda demanda que se enderezara contra de éste cometiendo así denegación de justicia, aunque se tuviera un fundamento jurisprudencial. Por otra parte, este jurista no define o precisa el concepto de acto de gobierno atendiendo a su aspecto material, por lo que resulta inútil tratar de saber si ese acto es o no diverso del acto administrativo y, en cualquier caso, identificar sus características y su régimen especial de derecho.

Una opinión parecida a la anterior es la Fiorini⁽¹⁾, pero toca un punto que antes no había sido estudiado y que creemos de la mayor importancia: "El problema no se encuentra en calificarlos --a los actos de gobierno-- como no justificables, sino en determinar cuál es la razón por la que no pueden ser controlados jurisdiccionalmente. No se trata de la denominación, menos aún de mencionar el valor político para que se les excluya, sino probar qué objeto o contenido encubren para no ser motivos de una contienda. No interesa la calificación, menos la denominación, sino -- "qué" y "por qué" ciertos actos no pueden ser controlados jurídica-

(1) Ob. cit. Libro Tercero. Cap. VIII.

mente. Esta es la verdadera cuestión, puesto que debe considerarse tan errónea como aquella que sin ninguna discriminación declara la irrazonabilidad de la primera, pero no destaca cuál es la parte controlable y -- cuál aquella que está excluida de la intervención jurisdiccional".

Sin embargo, no estamos de acuerdo con las respuestas que da el destacado administrativista argentino respecto al "qué" y al "por qué" ciertos actos no pueden ser controlados jurídicamente. Cuando menos -- consideramos insustancial el que ello se deba a que no existan acciones jurisdiccionales para dar lugar a esta clase de control, porque, de ser -- así, sencillamente no se daría el caso de que un tribunal declinara conocer de los actos de gobierno, como tradicionalmente se ha venido haciendo desde el famoso "arret Laffitte" en 1822 y del que ya nos hemos ocupado. Tampoco coincidimos con Fiorini en la definición que da de esta clase de actos estatales cuando expresa que tienden específicamente por su contenido y su fin, a mantener y asegurar la existencia de la organización estatal, pues entonces serían actos de gobierno, por ejemplo, los de carácter fiscal, de policía, de defensa militar y los de organización, todos -- los cuales son administrativos por antonomasia y nada tienen que los distinga del resto de los que constituyen la actividad administrativa normal.

7.- "La doctrina de los actos políticos o de gobierno es --manifiesta Fernando Garrido Falla--⁽¹⁾ en sus orígenes, francesa y jurisprudencial. Se trata, como dice Duez, de una "prudente reserva del "Conseil d'Etat a la evolución del recurso por exceso de poder"; una especie de concesión -- al poder ejecutivo para evitar los recelos que necesariamente hubieran de producir en éste las crecientes conquistas de la justicia administrativa". Y añade el catedrático de la Universidad de Madrid que a lo largo del --

(1) Ob. cit. Vol. I. Parte General. Tít. Tercero. Cap. I. Sec. 3.A.

siglo XIX las decisiones jurisdiccionales se vieron influenciadas notablemente por dos teorías: la del "móvil", hasta el 24 de mayo de 1872, en que se expidió la ley que, como se dejó dicho, facultaba al Consejo de Estado para resolver por delegación en los recursos contenciosos-administrativos; y al desaparecer el sistema de justicia retenida, la teoría llamada "de la naturaleza intrínseca del acto".

Según la teoría del "móvil", lo que determina que un acto sea de "gobierno" es el "fin" que se propone su autor; la segunda teoría se refiere, como su nombre lo indica, al contenido o aspecto sustancial del acto de gobierno que permite, según el propio jurista español, distinguir la función administrativa de la de gobierno. Pero Garrido Falla no aclara en qué consiste esta sustancia ni cuál es el móvil o el fin que pretende el autor de un acto de gobierno, y viene a caer en la cómoda y tradicional posición de invocar lo que denomina "catálogo de actos de gobierno" en el cual se comprenden los actos que realiza el titular del Poder ejecutivo en sus relaciones con el Poder legislativo, declaraciones de estado de sitio, actos diplomáticos, relaciones internacionales, interpretación de tratados, etc., pero este "etcétera", es decir, "lo que falta", encierra las diversas y múltiples "escapadas" o pretextos para que un tribunal se inhiba de conocer de reclamaciones, con el fin —y este es, en rigor, el verdadero "fin"—, de congraciarse con los jefes del Poder ejecutivo.

Por otra parte, estimamos que nada, absolutamente nada, tiene que hacer en estas cuestiones el vicio del acto administrativo que se conoce con el ambiguo nombre de "exceso de poder" y que Jeze ⁽¹⁾ explica

(1) Ob. cit. T. I. Libro Primero. Cap. Sec. I.

como la manifestación de voluntad de un órgano estatal derivada del -- "ejercicio irregular" de un poder legal, o bien, según Mayer⁽¹⁾, como -- "una forma especial de violación de la competencia: la autoridad debe haberse alejado del ejercicio normal de sus poderes... La autoridad excede sus potestades --agrega-- al realizar actos que de ningún modo están comprendidos en ellas, que son sus condiciones "; o el vicio conocido como "desvío de poder", que existe según lo señala Manuel María Díez⁽²⁾, -- "cuando va --el acto-- contra el fin que la ley ha prefijado al otorgar la competencia respectiva del órgano". El distinguido administrativista y profesor mexicano, Antonio Carrillo Flores,⁽³⁾ hace la siguiente explicación de las citadas irregularidades: "La tesis francesa del "desvío de poder" es el fruto de la acción recíproca de la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la doctrina de mediados del siglo anterior, en especial de las obras de Aucoc y Laferriere. El fenómeno fue apreciado por el -- tribunal administrativo a pesar de que la ley que lo regía no lo había previsto de manera expresa. Ella sólo hablaba del "exceso de poder", refiriéndolo a las posibles invasiones de un poder sobre otro poder. De ahí partió el Consejo en una firme evolución jurisprudencial hasta llegar -- a condenar situaciones en que no había invocación alguna, pero ni siquiera quebrantamiento del texto de ninguna norma jurídica, sino simple ejercicio de un poder discrecional persiguiendo un fin que no es -- aquel que en el caso debía de perseguir, obedeciendo a un motivo distinto del que conforma al sentido implícito que la ley debió tomar en cuenta".

(1) Ob. cit. T. I. Parte General. Sección Tercera. 14.

(2) El acto administrativo. Cap. XIII. Sec. 3.

(3) La defensa jurídica de los particulares frente a la Administración en México. Cap. VII.

Pero esas irregularidades, son, en primer lugar, del acto administrativo cuya naturaleza se pretende diferenciar del acto político o de gobierno, y en segundo, sólo significan que el acto está viciado de nulidad, reconocimiento que puede hacer el tribunal de que se trate -- con apoyo en el principio "Quod nullum est, nullum habet effectum", y de ninguna manera declinar su competencia en razón de que el acto combatido es de orden político o de gobierno y en caso afirmativo dictar resolución aplicando el principio que se ha dejado mencionado, o, por el contrario, negando la petición del interesado. Y en todo caso el tribunal estaría empleando principios que corresponden al acto administrativo, lo que acentúa la duda de que exista realmente un dato específico propio del acto de gobierno.

Miguel S. Marienhoff⁽¹⁾ adopta una posición particular cuando afirma, haciendo referencia a los recursos administrativos como medios de control en la Administración, que "los actos llamados de 'gobierno' no son susceptibles de impugnación mediante el recurso "jerárquico", porque se trata de actos -- que única y exclusivamente pueden ser emitidos por el Poder ejecutivo (órgano presidencial); siendo así, va de suyo, que la im

(1) Tratado de Derecho Administrativo. Tít. IV. Cap. VII. Sec. 2a. Parte Segunda. b). 3.

pugnación jerárquica no procede, dado que el Poder ejecutivo hállese en la cúspide de la línea jerárquica, no teniendo sobre él superior jerárquico alguno, de manera que en el ámbito "administrativo", el acto de gobierno es irrevisable en vía jerárquica, por la razón expuesta. Los órganos —centralizados o descentralizados— que están debajo del Poder ejecutivo (órgano presidencial) no pueden emitir actos de "gobierno", sino únicamente actos "administrativos", pues la actividad de "gobierno", en el orden administrativo, sólo está a cargo del órgano "presidencial". Los órganos inferiores, centralizados o descentralizados, no gobiernan: sólo administran".

Semejante criterio subjetivista carece de solidez pues, en primer término, no determina el concepto de "acto de gobierno", y en segundo lugar, no explica por qué estos actos sólo corresponden al titular del Poder ejecutivo, lo que el distinguido profesor de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Buenos Aires, llama "órgano presidencial", y menos aclara la razón por la que los órganos inferiores no gobiernan y sólo administran. Por último, es de observarse que este criterio deja la duda de si tratándose de un medio de defensa distinto del recurso "jerárquico", pueda el acto de gobierno ser impugnado, aceptándose, sin conceder, que estos actos sólo son atribuibles al órgano presidencial. En otras palabras, ¿podrá ser combatido el acto de gobierno ante un tribunal de lo contencioso-administrativo, o ante un tribunal judicial? ¿Es o no "extra iuris ordinem"; como tradicionalmente se ha venido afirmando?

Agustín A. Gordillo⁽¹⁾ coincide con Marienhoff al decir que bajo el nombre de "actos de gobierno" se estudia una categoría de actos que —

(1) El acto administrativo. Cap. IX.

son solamente del Poder ejecutivo, pero manifiesta su disconformidad con los planteamientos hechos considerando que los argumentos aducidos son "metajurídicos" porque invocan razones superiores de Estado, que ni siquiera se comprueban dado el rechazo de la demanda, y considera este administrativista que "ninguna de esas argumentaciones contesta ni resuelve el principal y fundamental problema de que no existe fundamento jurídico serio en base al cual excluir la revisión por los -- jueces de toda una categoría de actos ". Pero el profesor Gordillo no explica cuál es la naturaleza intrínseca del acto de gobierno y sólo se preocupa, como casi todos los tratadistas que hemos mencionado del aspecto judicialista que tiene como sustento una situación fáctica de jurisprudencia, es decir, de la tradicional inadmisibilidad del recurso, invocando la siguiente expresión de Roger Bonnard: ⁽¹⁾ "Actualmente, la categoría de los actos de gobierno es mantenida. Pero no se ensaya más de dar una definición general que explica la inadmisibilidad del recurso -- por la necesidad basada en razones de hecho, de sustraer ciertos actos a toda discusión jurisdiccional, puesto que la experiencia ha revelado que habría inconveniente en dejar desarrollarse la cuestión", criterio éste que, en rigor, es la posición de Hauriou y Duguit.

Gabino Fraga, por su parte ⁽²⁾, sigue la corriente histórica y fáctica, pero niega que la admisión del llamado "acto de gobierno" o "acto político", que para el ameritado maestro mexicano son lo mismo, pueda significar un acto que deba agregarse a los tres que la naturaleza de las diversas funciones del Estado determinan, o sea la legislativa, la administrativa y la jurisdiccional, pues que "el elemento nuevo que se encuentra en los

(1) Précis de droit public et administratif. p. 127

(2) Ob. cit. Tít. Segundo Cap. VI. Sec. 51.

actos de gobierno, y que es su finalidad, no afecta la naturaleza jurídica de los actos administrativos o de los actos legislativos en cuyas formas - aquéllas se manifiestan". Por otra parte, expresa que el Poder ejecutivo asume un doble aspecto: como Poder político y como Poder administrativo, en base a que en el primer caso existe una situación especial que guarda el Poder ejecutivo dentro del Estado, con relación a éste y a los otros dos Poderes. Finalmente agrega que el acto político se caracteriza desde el - punto de vista formal porque es emitido por un órgano político, esto es, por el Poder ejecutivo cuando se relaciona con los otros poderes o con las entidades estatales -cuando menos en los sistemas de régimen federalista, diríamos nosotros-; y se caracteriza también el acto político porque "por medio de él se afecta un derecho político de los ciudadanos".

Disentimos del profesor Fraga en cuanto que estimamos que no es exacto que la finalidad sea un elemento nuevo y distintivo de los actos de gobierno, pues ya lo hemos dicho con anterioridad, todo acto jurídico del Estado, cualquiera que sea éste, constituye una manifestación de voluntad arreglada al derecho positivo que se impulsa por la consecución de un fin predeterminado. De otro lado no es debido identificar al acto de gobierno con el acto político, pues, como también lo hemos dicho, éste último forma parte de la actividad que se realiza por los órganos del Estado o por los particulares integrando partidos, para conservar u obtener el poder - estatal, y tan lo entiende así el distinguido tratadista, que para explicar esos actos políticos se remite al estudio que hace de los derechos políticos en su obra "Derecho administrativo"⁽¹⁾ a los que define como "poderes de los individuos en su carácter de miembros del Estado, con una calidad - especial, la de ciudadanos, para intervenir en las funciones públicas o -

(1) Libro Sexto. Tit. Primero. Cap. I. Sec. 334.

para participar en la formación de la voluntad del Estado, bien sea contribuyendo a la creación de los órganos de éste, bien fungiendo como titular de dichos órganos". A lo anterior hay que agregar nuestra opinión en el sentido de que el elemento formal no es útil para determinar si un acto - del Estado es legislativo, administrativo o jurisdiccional, o bien, como en la especie, si es de "gobierno" o "administrativo", y Fraga a este propósito nos dice que "lo que les da un sello especial -a los actos políticos- es el elemento formal de emanar de un órgano político", lo cual nos coloca en una situación de "petitio principii." puesto que se da por acordado lo mismo que está en cuestión, esto es, el concepto de "político".

Andrés Serra Rojas,⁽¹⁾ por su parte, es definitivo al afirmar que los actos que pueden ser materia del contencioso-administrativo deben - ser administrativos, o sean los que emanan de la Autoridad pública en el desenvolvimiento de la gestión administrativa y "no las que correspondan a la actividad política o de gobierno". Puede observarse, entonces, que el antiguo profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, adopta una posición formalista en cuanto toma en consideración al sujeto de la acción o sea la "autoridad pública", y no determina, de otro lado, la naturaleza, ésto es, la materia sustantiva ni - del acto político ni del de gobierno. Además, si bien este criterio tiene un enfoque jurisdiccional en tanto que precisa qué clase de actos estatales son los que "pueden generar la contienda", no aclara si los actos - políticos o de gobierno son o no justiciables, lo cual constituye, como lo hemos visto, el meollo del problema.

(1) Ob. cit. Novena Parte. Tít. Décimocuarto. Cap. III. Sec. 330.

Creemos que la diversidad de criterios doctrinales que se han dejado expuestos es consecuencia del origen histórico y circunstancial del acto de gobierno que hemos tenido oportunidad de precisar, y de su desarrollo a través de los acontecimientos políticos acaecidos en el siglo XIX que influyeran en el Consejo de Estado francés, de tal modo, que la primera posición que se adoptó fue la expuesta en el mencionado "arret Laffitte" de lo de mayo de 1822, basada en el "móvil" o causa subjetiva del acto estatal, y que Dufour⁽¹⁾ explica como sigue: "ce qui fait l'acte de gouvernement, c'est le but de défendre la société prise elle même, au personifié dans le gouvernement contre ses ennemis intérieurs ou extérieurs, avoués ou cachés, présents ou à venir, voilà l'acte de gouvernement..." y que Guicciardi⁽²⁾ critica severamente y con razón: "En cualquier caso -diciendo- tanto si se deja a la autoridad de que emane el acto, declarar la naturaleza del móvil, como si se permite al Juez indagar sobre el mismo, esta doctrina no tiene en sí misma nada de jurídica; ya que al hablar de una causa subjetiva como elemento característico de los actos políticos significa solamente cubrir con un disfraz jurídico que no engaña a nadie, el arbitrio del Poder ejecutivo o la oportunista habilidad del juez en relación con el grado de autoridad y de fuerza de que dispone el Gobierno, de cuyo acto ha sido llamado a controlar la legalidad".

8.- Esta tesis del "móvil" o del "fin" tuvo una larga vida -cincuenta años- pues se mantuvo hasta el advenimiento de la tercera República en que se cambia radicalmente para atender sólo a la naturaleza del acto, o causa objetiva, -a "raison de sa nature"-; todo esto como resultado -ya

(1) Traité générale de droit administratif appliqué. Vol. V. p. 128.

(2) L'acte politique. Archivio di Diritto Público. T. II. p. 2.

lo hemos dicho- de que por Ley de 24 de mayo de 1872 se dió al propio Consejo de Estado un poder de jurisdicción administrativa dotado de plenitud, en tanto que del sistema de "justicia retenida" se pasaba al de -- "justicia delegada" que permitió que sus resoluciones se tomaran en - nombre del pueblo francés con base en "il statu souverainement".

Dicha mutación en el criterio jurisprudencial se operó en el - también famoso -por esta única razón doctrinal-, "arret Príncipe Napoleón" dictada el 19 de febrero de 1875. José Luis Carro y Fernández-Valmayor, (1) relata lo siguiente en relación con este caso: "El Príncipe Napoleón José Bonaparte recurría por exceso de poder una decisión del Ministro de la - Guerra de no incluir su nombre en la lista de Generales de división publicada en el "Anuario militar". El Consejo de Estado rechazó la excepción de politicidad aducida por el Ministro y examinó el fondo del recurso; "il ne suffit pas qu'un acte, émané du gouvernement ou de l'un de ses représentants, ait été délibéré en Conseil des Ministres ou qu'il ait été dicté par un intérêt politique", siempre que a los actos impugnados se reconozca una - naturaleza objetivamente administrativa. Esta misma posición será adoptada más tarde por la jurisprudencia del Tribunal de Conflictos, creado - por la segunda República, suprimido en 1852, durante el segundo Imperio, y restablecido definitivamente por la citada Ley de 1872; y una clara formulación de la teoría se encuentra en la sentencia de 23 de marzo de 1889 - (Recurso Duffeille) en la que el Tribunal establece que el secuestro de unos impresos ordenado con fines políticos por un Prefecto de Policía por orden del Ministro del Interior, "ne change pas de nature par le fait qu'il est

(1) La doctrina del acto político. Revista de Administración Pública No. 53.

ordonné dans un but politique et que la mesure a été approuvé par les -
chambres; les diverses circonstances ne sauraient lui donner le caractère
d'acte administratif ou d'acte de gouvernement".

Sin embargo, la solución al problema no se alcanzaba con aplicar -
un criterio objetivo, puesto que, interpretado a "contrario sensu", signifi-
caba tanto como que, de ser político el acto, podría el Consejo de Estado -
abstenerse de conocerlo incurriendo en denegación de justicia y vulneran-
do los derechos individuales. Ciertamente, con esa tesis se procuraba dis-
tinguir si el acto sometido al Tribunal era o no administrativo, con lo que
se establecía una diferencia de fondo entre la actividad gubernamental y la
administrativa, que caía en el defecto del antiguo subjetivismo ya que no
se definían las notas sustanciales de aquélla y solamente se proponía una
clasificación, de carácter enunciativo, de los mismos actos de gobierno,
idea ésa, que siguieron distinguidos tratadistas, entre ellos Duguit y -
Hauriou. De esta guisa se mencionaban como actos de gobierno a los -
concernientes a las relaciones que existen entre los poderes entre sí, a
los que se refieren a las seguridades interior y exterior, a las relaciones
internacionales, los "casus belli", el acto de gracia o indulto, etc.

9.- No obstante, ante el fracaso de este intento de encontrar la so-
lución al problema sobre si debe considerarse al acto político o de gobier-
no como "extra iuris ordinem", tesis que venía prevaleciendo, se pensó
en que la verdadera distinción se determinaba por la ejecutividad, di-
recta e inmediata, de disposiciones de la Constitución, pues se estimaba
como acto de gobierno a aquel que realizaba el Poder ejecutivo en aplicación
del Código fundamental, y, como lo expresa Dendias: "Viser a l'ensemble
de l'Etat á la sauvegarde des interets supremes et a l'harmonisation de -

l' exercice des pouvoirs constitués", ⁽¹⁾ siguiendo a distinguidos autores como Ducrocq, Le Courtois, y Carre de Malberg, especialmente a éste, - quien llega a decir: "En definitiva, el acto de gobierno sólo puede realizarse en virtud de un permiso de la Constitución", ⁽²⁾ que es especial y concedible solamente al Jefe del Estado. Sin embargo, semejante punto de - vista fue insostenible porque se consideró que tanto el Poder ejecutivo, como el judicial y legislativo realizan actos que se apoyan directamente en preceptos constitucionales que nada tiene que ver con actos que pudieran configurarse como de gobierno, esto independientemente de que sean justiciables o no.

Existen publicistas que, como José María Boquera Oliver, ⁽³⁾ dan un criterio bien diferente a los tradicionales cuando, tratando de justificar que el acto político o de gobierno no deba ser enjuiciado por los tribunales, lo compara con el valor de cosa juzgada de la sentencia, del que afirma tiene su origen en un motivo extrajurídico: "la seguridad; la estabilidad de relaciones sociales; la necesidad de poner fin a los litigios... El acto político es, también, una concesión de la justicia a la seguridad en favor del bien común... En la sentencia, la presunción "iuris et de iure" de veracidad, por apoyarse en elementos superficiales, formales, juega inmediatamente y frente a todos. En el acto político, aquella presunción descansa en un elemento material, el interés nacional, y sólo tiene eficacia frente a los particulares, pues el juez debe quedar convencido de la existencia de la causa del valor jurídico del acto político... Si el interés común, superior a los derechos e intereses individuales, exige en algu-

(1) La fonction gouvernementale et les actes de son exercice. p.29.

(2) Ob. cit. Cap. II. Sec. II. 179.

(3) Criterio conceptual del derecho administrativo. Revista de Administración Pública No. 42.

nas ocasiones el mudo sacrificio de éstos; si el interés nacional debe en algunos casos sobreponerse a las mismas consideraciones jurídicas, alguien en la comunidad deberá tener el encargo de decidir cuándo tal sacrificio será justificado y de evitar que sin motivo suficiente algunos actos tengan la fuerza de los políticos. Nadie mejor que el Poder judicial desde la perspectiva de los intereses individuales para tener a su cargo tan alto menester".

10.-Tenemos aquí, en este criterio, ni más ni menos la versión contemporánea de la "razón de Estado", tan vaga como peligrosa y tan grata a los gobernantes arbitrarios y, en general, a los regímenes dictatoriales, cualesquiera que estos sean, que repudian al Estado de derecho y falsamente -deifican al Estado, en tanto convierten el poder público, es decir, del pueblo, en un interés personal basado en la fuerza y en el temor; y sin entrar a considerar cómo es que el citado tratadista español pudo llegar a establecer una similitud entre conceptos bien diferentes entre sí, y tampoco a discutir su extraña afirmación de que el acto político es una concesión de la justicia a la seguridad en favor del bien común, -creemos que es todo lo contrario-, encontramos que se contradice cuando admite que la calificación de si un acto del Poder ejecutivo es o no político corresponderá al juez del conocimiento, aplicando así la tesis del móvil --o fin del acto, descartada por la doctrina y por el derecho positivo, y se contradice porque en tratándose de una ejecutoria, esto es, de una sentencia firme y, por lo mismo, con valor de cosa juzgada, el juez --no entra a ningún análisis sobre el asunto cuestionado, sino sólo a precisar que ya fue juzgado y resuelto de manera definitiva, y sería ab-

surdo que este reconocimiento significara una violación a las garantías individuales, como sí puede acontecer con la decisión de un juez que rechaza una demanda contra un órgano del Poder ejecutivo por estimar que el acto impugnado es de 'gobierno', habida cuenta de que -- tendría apoyo en una apreciación subjetiva-personal y no en una disposición de la ley. Pero aún en este caso, al declararse incompetente -- el tribunal por considerar que no se trataba de un acto administrativo, debería quedar vivo el derecho del demandante de acudir ante el juez -- competente, pero no quedar en estado de indefensión.

11.- Otros autores han pretendido separar el acto de gobierno del acto administrativo acudiendo a la diferenciación entre Administración y Política que cierta corriente doctrinaria ha establecido, pero con ello no han obtenido mayor éxito pues hemos visto qué significado tienen las palabras "política" y "político", las cuales se vinculan con las acciones -- para obtener, aunque no sea en forma total, el poder público, o bien -- mantenerlo si se hace referencia a quienes ya lo detentan. Y tampoco será comparable la Administración con la Política, si por ésta se entienden ciertos fines programados del titular del Poder ejecutivo en el ejercicio de su cargo, como "política financiera", "política agraria", "política internacional", "política de seguridad social", "política de población", etc., todo lo cual puede quedar comprendido dentro del contexto de la -- administración pública que, como también tuvimos ocasión de precisar -- lo, es lo mismo que 'gobierno' en un sentido moderno en cuanto dirección, organización y planeación coordinada del Jefe del Estado para obte

ner los fines de interés social prevalecientes en un período histórico y espacio físico determinados; todo ello regulado por el Derecho y bajo la orientación ideológica que corresponda y fijada en la Constitución.⁽¹⁾

Claro está que esa realidad significa, obviamente, la existencia de una estructura que el propio Código fundamental determina -- así como las leyes orgánicas respectivas--, como una figura geométrica semejante a la pirámide, en cuya cúspide se encuentra el titular -- del Poder ejecutivo que rige en un sentido vertical hacia la base o infraestructura.

"Ahora bien --expresa Francisco Murillo--⁽²⁾ esa infraestructura que es el complejo administrativo subyaciendo en el Edificio del Estado, se va complicando cada vez más, acompasándose al ritmo creciente de complicación de la vida económica y social. Las relaciones cotidianas y regulares entre gobernantes y gobernados --que en un sentido técnico van a configurar más tarde los llamados actos administrativos del ejecutivo-- cobran un volumen considerable y empiezan a perfijarse los servicios públicos. Al propio tiempo, en el terreno ideológico de la política, se está produciendo una transformación en el sentido de cohibir el ejercicio arbitrario del mando político, rigurosamente paralelo a una concepción distinta de la política. Se cae en la cuenta entonces de que es preciso independizar la marcha de los servicios públicos e incluso asegurarla, frente a las posibles oscilaciones de los asuntos de gobierno. El crecimiento incontenible del Estado moderno, con -

(1) La administración y la política. Revista de Administración Pública No. 10. Segismundo Rojo Villanova.

(2) Administración y Política. Revista de Administración Pública No. 6.

la consiguiente extensión del delicado sistema de los servicios públicos, plantea el problema de independizar la Administración de la vida política del país".

A la clara explicación dada por el administrativista español, hacemos la observación de que, una vez más, se incurre en el error de confundir la doble acepción de "política", en cuanto que, como se podrá ver en el párrafo que se ha dejado transcrito, ese vocablo se emplea en el sentido común relacionado con el "poder" en sus diversas manifestaciones empíricas y no con el gobierno cuyo concepto superior, teleológico y de mando, hemos precisado. En efecto, convenimos en que esas acciones para la toma del poder público o conservación del que se detenta, no deben mezclarse con las actividades que se traducen en "administrar", y muy particularmente con las que signifiquen servicios públicos, pero no podemos aceptar que la administración sea ajena a la "política" en su sentido axiológico, indicativo de dirección y orientación referidas al beneficio y destino de una nación. Esta es, justamente, la relación que debe existir entre el "poder en ejercicio" y el Derecho administrativo, de tal suerte que la "política" y esta disciplina jurídica -- se ligen para hacer posible que el ejercicio de ese fenómeno social, -- tan antiguo como el hombre mismo, se ajuste a las normas jurídicas constitucionales y administrativas.

" Las relaciones entre el poder del Estado y el Derecho, tema de tan gran importancia y con tanta frecuencia mal entendido, pueden, de modo general, --dice Herman Heller--⁽¹⁾ caracterizarse diciendo que todo poder político en virtud de su propio sentido, aspira a la forma --

(1) Teoría General del Estado. Cap. III. Sec. III. 4. B.

jurídica establecida y asegurada por órganos estatales. Y ha de extrañar tal tendencia porque en el Estado moderno el Derecho representa normalmente la forma necesaria de manifestación, tanto desde un punto de vista técnico como ético-espiritual, de todo poder político que quiera afianzarse. Es la forma técnicamente —aunque no siempre políticamente— más perfecta de la dominación política, porque hace posible, por lo general y a la larga, la orientación y ordenación más precisas y practicables del obrar político, es decir, la previsión y la imputación más seguras de la conducta que constituye y activa al poder del Estado... Por tales razones técnicas, el poder del Estado es, pues, siempre legal, es decir, poder político jurídicamente organizado".

12.- Ahora bien, ¿el Poder ejecutivo sólo realiza actos que determinan situaciones jurídicas para casos individuales?, o también otro tipo de actos que no producen estos efectos concretos pero que, de todas maneras, se dan en ejecución de la ley.

Estas cuestiones se plantean intencionadamente, pues sus respuestas nos llevarán a concluir que si bien es verdad que no existe un acto de gobierno con categoría jurídica distinta al del acto administrativo, también es cierto que entre uno y otro existen diferencias que ameritan un tratamiento diverso y un análisis concienzudo de las peculiaridades del llamado "acto de gobierno".

Desde luego nos pronunciamos por la teoría que sostiene que el Estado crea el derecho y lo aplica para regular la convivencia humana —dentro de la paz y la libertad y, con ello, procurar su desarrollo cultural

y económico capaz de darle dignidad y bienestar. En el primer caso, ya lo decíamos con cierta amplitud, realiza el acto legislativo que determina situaciones generales y abstractas -normativas-, y en el segundo, - y como una consecuencia lógica de lo anterior, la ejecución de la ley, - vale decir, conforme a la idea roussoniana, "de la voluntad general"; y si excluimos de esta concreción al acto jurisdiccional, se tratará del -- acto administrativo. Pues bien, en el acto legislativo y en el acto administrativo se produce lo que se denomina "política" en cuanto significa dirección, planeación y ejecución de programas que se rigen por criterios ideológicos que se consideran los más adecuados para obtener los fi nes enunciados de dignidad y bienestar del pueblo; en otras palabras, que esos actos dan el "rumbo" hacia donde debe dirigirse una nación. El acto jurisdiccional sólo aplica o ejecuta la ley para resolver contiendas con -- un propósito inmanente de justicia como supremo valòr humano.

Por esas razones es que la facultad de iniciar leyes ante el Poder legislativo corresponde al titular del Poder ejecutivo y a los miembros de los órganos legislativos mas no a los del Poder judicial. Ahora bien, - - cuando esa política la realiza el Poder ejecutivo se dice que "gobierna" - o "administra" la cosa pública y, por consecuencia, se llama "goberna te" al titular de ese Poder ejecutivo, sea nacional o regional, pero no a los miembros de las cámaras de senadores y diputados o como se denominen a los miembros del Poder legislativo según el sistema constitucional que rija en un país dado.

Pero ocurre que en la realidad el Jefe del Estado aplica o ejecuta normas jurídicas, principalmente constitucionales, que no afectan la - -

esfera jurídica de los particulares, con lo cual, sobra decirlo, no se ocasionan reacciones que den lugar a situaciones contenciosas ni en el orden administrativo ni en el civil. Es por esto que tales actos no sean justiciables y no porque su naturaleza sea tal que infligiendo un deterioro en el patrimonio jurídico de los individuos, los tribunales se nieguen a conocer de las demandas y, por tanto, a resolver si esos actos de la administración en su nivel superior, deban ser nulificados o no, conforme a derecho, pues en este caso se aplicaría el falso y peligroso argumento de la "razón de Estado" nacido en los albores del renacimiento para dar impunidad e inmunidad a los príncipes arbitrarios. Quedó claro también, a este respecto, que ese pretexto no se refería a la "política" en su prístino sentido, sino a la "política" identificada con actos de los detentadores de un poder "extra iuris ordinem", esto es, caprichoso y abusivo, así como a la "política" considerada como las acciones para obtener el poder público o conservarlo por quienes ya lo ejercen.

13.- La impunidad y el abuso del poder de los gobernantes lastima las cuerdas más sensibles del ser humano y debe ser rechazada de plano, con energía, pero también deben desecharse los sistemas jurídicos existentes en algunos países que admiten irreversibilidad de ciertos actos del Poder ejecutivo y que se listan en preceptos legales con este propósito, -lo que significa inmunidad jurisdiccional- y sin que importe para este repudio el nombre que se les dé, políticos, de gobierno, regios, sociales, etc., pues ello vulnera gravemente uno de los derechos más preciados del hombre como lo es la garantía de defensa y de audiencia. Nada identifica más al Estado de derecho que la libertad de crítica a la actividad gubernamental, con tal de que ésta sea respetuosa y bien intencionada, y al mismo tiempo, -

la aceptación de esa crítica por parte del gobierno que para ello debe enaltecer una política franca de diálogo con sus oponentes. La oposición a esta libertad, significa, por lo contrario, la dictadura y el temor de los gobernantes, y por lo mismo, su precaria situación popular.

Y si esa crítica se formula en ejercicio de ese primario derecho de defensa en una demanda de nulidad presentada ante un tribunal respecto de un acto realizado por un órgano ejecutivo que ha afectado arbitrariamente la esfera jurídica, de una persona, física o moral, con tanta mayor razón debe ser admitida la reclamación y analizada con plena independencia de decisión, así haya que oponerse a la voluntad más brutal de individuo alguno que detente el "poder", que en este caso habrá que identificarlo con la simple fuerza. En esto se manifiesta la majestad y la trascendencia de la actividad jurisdiccional y se comprende el respeto que le guarda el pueblo.

Pero también radica en el Poder ejecutivo el imperativo de aplicar la ley con toda corrección y prudencia, de manera que se observe siempre el principio de la legalidad que es atributo esencial de un Estado de derecho, evitándose, así, todo abuso del Poder que la Constitución y las leyes que de ésta derivan, le otorgan. Por eso estimamos, habida cuenta de que el ejercicio de la función administrativa representa la mayor parte de la actividad estatal que incide en la esfera jurídica de los particulares, que el Derecho Administrativo debe ser creado con sabiduría, equidad y justicia, de forma que constituya siempre un instrumento eficaz que haga del Poder ejecutivo una institución pública respetable y digna, a la vez que un baluarte de los derechos individuales y sociales.

El penoso "affair" conocido como "Watergate", -de resonancia mundial- que culminó con la renuncia del presidente de los Estados Unidos - de América, Richard M. Nixon, el día 8 de agosto de 1974, -efectiva a partir del mediodía siguiente- es, más que la pugna entre los Poderes legislativo y ejecutivo norteamericanos, el triunfo del principio de que - todo poder público dimana del pueblo y se instituye para su beneficio -- -así lo consagra nuestra Constitución de 5 de febrero de 1917-, y que, por ende, el pueblo puede retirarlo de la persona que eligió para gobernarlo en el momento en que compruebe que abusa de ese poder y viola las -- normas jurídicas y morales que le sean más caras.

Dirigiéndose al pueblo norteamericano Nixon expresó dramáticamente:

"A través del largo y difícil período de Watergate he creído que era un deber perseverar, hacer todos los esfuerzos posibles para completar la

tarea para la cual ustedes me habían elegido. En los últimos días, sin embargo, se ha hecho evidente que ya no tengo una política suficientemente sólida en el Congreso que pueda justificar la continuación en ese esfuerzo. Mientras tanto existiera esa base, creí firmemente que era necesario llevar el proceso constitucional hasta su conclusión; hacerlo de otra manera sería ser desleal al espíritu de ese proceso deliberadamente difícil, y un precedente peligrosamente desestabilizador para el futuro".

Pero no se trataba sólo de que el Presidente Nixon dejara el -- cargo para el cual había sido elegido, sino de que tanto él como algunos de sus inmediatos colaboradores involucrados en los actos que se les -- imputaban fueran juzgados por el Poder jurisdiccional, lo cual se ha -- llevado a efecto con los resultados condenatorios, de sobra conocidos, y el generoso tratamiento otorgado a Nixon por el Presidente sustituto, Gerald Ford. A casi dos siglos de haber entrado en vigor la Constitución -- americana, --de 4 de marzo de 1789-- ésta se revitaliza con la supremacía de la legalidad que representa el drama político a que nos referimos y en el cual estuvieron presentes, a buen seguro, los espíritus de Locke, -- Montesquieu, Rousseau, Hamilton, Jay, Madison, Marshall, Jefferson, Knox y Adams.

Una vez más, en la azarosa historia de la Política, salía derrotado el sofisma demoníaco de que el fin justifica los medios que utiliza para su provecho el gobernante.

A nuestro entender, el titular del Poder ejecutivo "gobierna" o "administra" la cosa pública, como órgano del Estado colocado en el más alto nivel jerárquico, pero, obviamente, esta inmensa, compleja y delicada tarea la realiza con un heterogéneo equipo humano, en aplicación del principio de la división del trabajo y con arreglo a las técnicas de or--

ganización y métodos que establece la Ciencia de la Administración Pública, y todo ello, desde luego, ejecutando las disposiciones contenidas en las normas jurídicas vigentes y que, normalmente, repercuten en la esfera jurídica de los particulares. No obstante, la naturaleza propia de esta función estatal, conlleva a que el Jefe del Estado tenga ciertas atribuciones, las más de ellas concedidas en la Constitución, pero no tienen esos efectos individuales y que, por su trascendencia nacional, se les llama "actos de gobierno". Sea lo que fuere, debemos tener siempre en cuenta -y lo de cimos con énfasis- que el acto administrativo es, en rigor, el núcleo con ceptual del Derecho Administrativo.

Lo anterior, no significa, en modo alguno, que los actos de gobier no no sean justiciables, cuando, de cierta manera, sí incidan en menos cabo de los derechos del individuo, máxime si se trata de los que la doc trina ha llamado, por su importancia, "derechos del hombre".

Si fuera posible -expresa el ameritado profesor de derecho Al--
fonso Noriega-⁽¹⁾ condensar mi pensamiento en una fórmula que más --
que una definición, en el estricto sentido de la lógica, tuviera el carácter
de una descripción, me atrevería a afirmar lo siguiente: los derechos del
hombre, las garantías individuales, son derechos naturales, inherentes
a la persona humana, en virtud de su propia naturaleza y de la naturale
za de las cosas, que el Estado debe reconocer, respetar y proteger, me--
diante la creación de un orden jurídico y social que permite el libre desen
volvimiento de las personas de acuerdo con su propia y natural vocación
individual y social".

Y estos derechos, que acertadamente determina el jurista mexi--
cano, son, principalmente, el derecho a la vida, la libertad, igualdad, -

(1) La naturaleza de las garantías individuales en la Constitución de 1917.
Cap. VI.

seguridad jurídica, propiedad y trabajo lícito; pero también, a nuestro juicio, los derechos sociales como el de asociación sindical, asociación agraria, seguridad social, etc., que forman parte de lo que se denomina "justicia social" —artículos 27 y 123 de la Constitución mexicana de 1917— y que, de todas suertes, como lo señala Ignacio Burgoa, "tenga como principal exigencia la consideración del hombre como persona, con todos los atributos naturales y esenciales que a esta realidad corresponden".⁽¹⁾

A continuación mencionaremos algunas de las disposiciones constitucionales que impiden que en el derecho mexicano pueda admitirse la impunidad o abuso del poder a favor de persona alguna, cualquiera que sea el fundamento que se le quiera dar al acto estatal respectivo, advirtiendo que más adelante aclararemos la diferencia entre aquellos conceptos y el "fuero".

El artículo 14 dispone que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante "juicio" seguido ante los tribunales previamente establecidos; el artículo 17 preceptúa que los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley; el artículo 74 establece en su fracción V que son facultades exclusivas de la Cámara de Diputados conocer de las acusaciones que se hagan a los funcionarios públicos a que se refiere la propia Constitución, por la comisión de "delitos oficiales", y, en su caso, formular acusación ante la Cámara de Senadores para los efectos de los artículos 76, fracción VII y 109, y erigirse en Gran Jurado para declarar si hay o no lugar a proceder contra alguno de los funcionarios públicos que gozan de fuero constitucional, cuando sean acusados por delitos del orden común; el citado artículo 76, fracción VII, dispone que son facultades exclusivas del Senado erigirse en Gran Jurado para -

(1) Las garantías individuales. Introducción. Sec. VII.

conocer de los delitos oficiales de los funcionarios que expresamente designa la misma Carta Magna, procedimiento que deberá ajustarse a lo establecido en el artículo 111; el artículo 103, fracción I, establece que los tribunales de la Federación resolverán "toda" controversia que se suscite por leyes o actos de la autoridad que viole las garantías individuales, controversias que, en los términos del artículo 107 de la propia Constitución, deberán ventilarse en el "juicio de amparo", que es creación y orgullo del derecho público mexicano, y que regula una ley especial que reglamenta los invocados artículos 103 y 107; el artículo 104, fracción I, expresa que corresponde a los tribunales de la Federación conocer de todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado, y que cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal. Asimismo preceptúa este dispositivo que las leyes federales podrán instituir tribunales de lo contencioso-administrativo dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la Administración Pública Federal y los particulares; en el artículo 114 se dispone que en las demandas del orden civil no hay fuero ni inmunidad para ningún funcionario público.

Por otra parte, en el 123, Apartado A, fracción XX, de la Constitución se establece que las diferencias o los conflictos entre el capital y el trabajo se sujetarán a la decisión de una Junta de Conciliación y Arbitraje, y en el Apartado B, fracción XII, de este mismo artículo, se dispone que los conflictos individuales, colectivos o intersindicales serán sometidos

a un Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, en el concepto de que los conflictos entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores, serán resueltos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Cualquier impunidad o inmunidad en favor de los gobernantes - implica denegación de justicia y conculca un derecho esencial del hombre, o sea el de la "seguridad jurídica" que se traduce en los principios indeclinables de defensa y audiencia, y no puede aceptarse el viejo pretexto de la "razón de Estado" o del "interés público", para que un juez se rehuse a admitir y absolver sobre una demanda, inconformidad, o como procesalmente quiera llamársele, en perjuicio de persona física o moral, alguna. Por ésto la doctrina que se ha formulado alrededor de los casos jurisprudenciales del Consejo de Estado, especialmente del mencionado "arret - Laffitte", carece de toda base y no resiste, por tanto, al menor análisis crítico, de donde concluimos "a fortiori", que es indebido confundir al "acto político" con el "acto de gobierno" en el sentido dado por esa jurisprudencia francesa, y que el Poder ejecutivo cuando aplica la Constitución o la ley ordinaria -que de aquella dimana- no necesariamente determina situaciones jurídicas para casos individuales.

Rechazamos, por consecuencia, la tímida y equivocada solución que la doctrina y el derecho positivo de algunos países han dado -ciertamente en pocos casos- a esta cuestión, estableciendo el sistema de "listas" de actos del Poder ejecutivo, que no pueden ser conocidos por los tribunales, sean o no de lo contencioso-administrativos, por estimarse que tienen el carácter de "políticos".

14.- ¿Y cuál es la situación que a este respecto guarda el derecho mexicano?

¿Acepta la terminología de "actos políticos" o de "actos de gobierno"?

Se advierte, "prima facie", que lo que debe hacerse desde luego es acudir al Derecho Constitucional y, en especial, a las disposiciones que establecen las facultades del Poder ejecutivo. La Constitución Política - de los Estados Unidos Mexicanos, de 5 de febrero de 1917, regula, en su Capítulo III, lo concerniente a dicho Poder, aún cuando en otros capítulos de la propia norma fundamental también se estatuyen facultades y obligaciones a cargo del Presidente de la República, en quien, en los términos del artículo 80 del mismo Código Fundamental, se deposita el ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión. Se podrá observar que a este poder se le da el calificativo de "Supremo"; ¿será debido a que realiza actos de un nivel superior, que no les corresponden a los otros dos poderes, el legislativo y judicial, y que son precisamente los aludidos "actos de gobierno"? ¿o significará una contradicción en nuestro sistema constitucional que, evidentemente, consagra el sistema democrático ideado por Montesquieu, y que establece la igualdad o equilibrio de los Poderes del Estado?

Negamos, categóricamente, las dos suposiciones anteriores, ya que la razón de la aplicación del adjetivo "supremo" es de carácter histórico, pues el invocado artículo 80 de la Constitución de 1917 repite literalmente lo dispuesto en el artículo 75 de la Constitución de 5 de febrero de 1857 y éste, con imperceptible modificación, al artículo 74 de la primera Constitución de México del 4 de octubre de 1824. Y como ni en la Constitución de los Estados Unidos de América de 17 de septiembre de 1787 ni en la Constitución francesa de 21 de junio de 1793 se adjudica al Poder - ejecutivo el rango de "supremo", consideramos que al igual que los redac

tores del Acta Constitutiva de 31 de enero de 1824 y de la Constitución - de Apatzingán de 22 de octubre de 1814, que también llaman "supremo" al Poder ejecutivo, se inspiraron en las ideas de Locke, quien en su mencionada obra "Ensayo sobre el Gobierno Civil"⁽¹⁾, llama "Supremo" al titular del Poder ejecutivo, según se podrá ver en seguida:

"Existen algunas comunidades políticas en que el poder legislativo no funciona de manera permanente, y en que el ejecutivo está delegado en una sola persona que participa también en el poder legislativo. En tales comunidades políticas, y en un sentido muy aceptable, puede también decirse que esa persona concreta es el poder supremo, no porque detente en sí misma todo el poder soberano, es decir, el de hacer leyes, sino porque posee el poder supremo de ejecución del que todos los magistrados inferiores derivan sus distintos poderes subordinados o por lo menos, la mayor parte de ellos. Y como no existe tampoco ningún poder legislativo que le sea superior, ya que ninguna ley puede dictarse sin su consentimiento, siendo improbable por ello que ninguna de dichas leyes pueda someterlo nunca a la otra parte del poder legislativo, puede decirse, con bastante exactitud en ese sentido, que ese hombre es el poder supremo. Ahora bien, es preciso hacer notar que, si se le presta juramento de homenaje y de fidelidad, no se hace eso por su condición de legislador supremo, sino por la de poder supremo ejecutor de la ley, en cuya promulgación sólo ha tenido una participación. El homenaje no es otra cosa que la obediencia dentro de la ley; si ese hombre la viola, no tiene derecho a ser obedecido, ya que únicamente puede exigir obediencia en su condición de persona pública investida con la autoridad de la Ley. Debe, pues, mirársele como la imagen, la figura, o la representación de la comunidad -

(1) Cap. XIII. Sec. 151.

política, que se mueve en sus actos por la voluntad de la misma tal como ha sido declarada en sus leyes; por esa razón, no tiene otra voluntad y otro poder que los de la ley. Desde el momento en que abandona esa representación, esa voluntad pública, y obra siguiendo su propia voluntad personal, se degrada él mismo y pasa a la condición de persona particular -- desprovista de poder y autoridad; entonces los miembros de la sociedad sólo deben obediencia a la voluntad conjunta de la misma."

En el Artículo 89 de la propia Constitución se establecen las principales facultades y obligaciones del Presidente de la República, aun cuando no se consigna, como debiera ser, la facultad importantísima de iniciar leyes o decretos que se consagra como un derecho en la fracción I del artículo 71. Estas facultades y obligaciones son las siguientes:

Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia, nombrar y remover libremente a los secretarios del Despacho, al Procurador General de la República, al Gobernador del Distrito Federal y a los gobernadores de los Territorios, al Procurador General de Justicia del Distrito Federal y Territorios; remover a los agentes diplomáticos y empleados superiores de Hacienda y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no estén determinados de otro modo en la Constitución o en las leyes; nombrar los ministros, agentes diplomáticos o cónsules generales, con aprobación del Senado; nombrar, con aprobación del Senado, los coroneles y demás oficiales superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, y los empleados superiores de Hacienda; nombrar a los demás oficiales del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, con arreglo a las leyes del ejército terrestre,

de la marina de guerra y de la fuerza aérea para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación; disponer de la Guardia Nacional para los mismos objetos, en los términos que previene la fracción IV del artículo 76; declarar la guerra en nombre de los Estados Unidos Mexicanos, previa ley del Congreso de la Unión; dirigir las negociaciones diplomáticas y celebrar tratados con las potencias extranjeras, sometiéndolos a la ratificación del Congreso Federal.

Además se faculta al Presidente de la República para convocar al Congreso a sesiones extraordinarias cuando lo acuerde la Comisión Permanente; facilitar al Poder Judicial los auxilios que necesite para el ejercicio expedito de sus funciones; habilitar toda clase de puertos, establecer aduanas marítimas y fronterizas, o designar su ubicación; conceder, conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de competencia de los tribunales federales y a los sentenciados por delitos del orden común, en el Distrito Federal y Territorios; conceder privilegios exclusivos por tiempo limitado, con arreglo a la ley respectiva, a los descubridores, inventores o perfeccionadores de algún ramo de la industria; cuando la Cámara de Senadores no esté en sesiones, el Presidente de la República podrá hacer los nombramientos de que hablan las fracciones III y IV, con aprobación de la Comisión Permanente; nombrar Magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y de los Territorios y someter los nombramientos a la aprobación de la Cámara de Diputados o de la Comisión Permanente, en su caso; nombrar ministros de la Suprema Corte de Justicia y someter los nombramientos, las licencias y las renunciaciones de ellos a la aprobación de la Cámara de Senadores o de la Comisión Permanente, en su caso; pedir la destitución, por mala conducta, de las autoridades judiciales a que se refiere la parte final del artículo III del citado Código Fundamental.

A partir de la vigencia de esta Constitución, y en cumplimiento a lo dispuesto por el citado artículo 90, se han expedido diversas leyes que establecen las dependencias del Poder Ejecutivo Federal, así como las atribuciones de los Secretarios y Jefes de Departamento. La Ley de Secretarías y Departamentos de Estado publicada en el Diario Oficial del 24 de diciembre de 1958, en vigor, dispone, en su artículo 1o., que para el estudio, planeación y despacho de los negocios en los diferentes ramos de la Administración, el Poder Ejecutivo de la Federación tendrá las siguientes Dependencias:

Secretaría de Gobernación, Secretaría de Relaciones Exteriores, Secretaría de la Defensa Nacional, Secretaría de Marina, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Secretaría del Patrimonio Nacional, Secretaría de Industria y Comercio, Secretaría de Agricultura y Ganadería, Secretaría de Comunicaciones y Transportes, Secretaría de Obras Públicas, Secretaría de Recursos Hidráulicos, Secretaría de Educación Pública, - Secretaría de Salubridad y Asistencia, Secretaría del Trabajo y Previsión Social, Secretaría de la Presidencia, Departamento de Asuntos Agrarios y Colonización, Departamento de Turismo y Departamento del Distrito Federal. Los dos primeros Departamentos se han transformado en Secretaría de la Reforma Agraria y Secretaría de Turismo, respectivamente. En las siguientes disposiciones de esta misma ley se precisan las atribuciones que corresponden a cada uno de los secretarios y jefes de Departamento de Estado, las cuales deben considerarse que corresponden originariamente al Presidente de la República, en los términos de los citados artículos 80, 89 y 90 del Código Fundamental.

15.- Ahora bien, hecho un - - - - examen tando de las disposiciones de la Constitución, como de la Ley de

Secretarías y Departamentos de Estado, llegamos a la conclusión de que, efectivamente, existen actos que corresponden al Poder Ejecutivo que carecen de los atributos propios del acto jurídico administrativo, en cuanto que:

a). - No determinan situaciones jurídicas para casos individuales, sino que son impersonales, lo que, desde luego, no significa que constituyan actos materialmente legislativos, pues no configuran, en modo alguno, normas jurídicas:

b). - Se apoyan directamente en la Constitución y, en ningún caso, en disposiciones de leyes administrativas o de otra naturaleza;

c). - Deben ser emitidos personalmente por el Jefe del Estado y, por consecuencia, son indelegables;

d). - Corresponden a una concepción unitaria de los intereses generales del Estado;

e). - Algunos de esos actos obedecen a especiales circunstancias que ponen en peligro la seguridad de la Nación, por lo que no son de emisión regular, sino circunstancial;

f). - La mayor parte de esos actos requieren, para su perfección, de la aprobación del Poder legislativo, o bien formar parte del proceso creativo de una ley, o decreto. Lo contrario sucede en el caso en que el Jefe del Estado ejercite el derecho de veto;

g). - Ciertos actos se emiten en nombre del Estado y, por lo mismo, de los tres Poderes, como en el caso de declaración de guerra, celebración de tratados internacionales, etc. - - - -

h).- Algunos actos que son realizados por el titular de la Secretaría de Gobernación, tienen una clara naturaleza política como son los mencionados en las fracciones VII, XIV, XVI y XVIII del artículo 2o. de la citada Ley de Secretarías y Departamentos de Estado, que disponen lo siguiente:

"Artículo 2o.- A la Secretaria de Gobernación corresponde de el despacho de los siguientes asuntos:

.....

VII.- Conducir las relaciones del Poder Ejecutivo con los otros Poderes de la Unión, con los gobiernos de los Estados y con las autoridades municipales;

.....

XIV.- Conducir las relaciones del Gobierno Federal con el Tribunal de Arbitraje de los Trabajadores al Servicio del Estado;

.....

XVI.- Intervenir en las funciones electorales conforme a las leyes;

.....

XVIII.- En general, los demás asuntos de política interior que competan al Ejecutivo y no se atribuyan expresamente a otras Secretarías o Departamentos del Ejecutivo Federal".

Como se podrá ver, en estas disposiciones no se encuentra ninguna base para que pudiera algún juez o tribunal declararse incompetente para conocer y resolver contiendas por tratarse de actos políticos o de gobierno.

Sin embargo, en el artículo 27, fracción XIV, de la Constitución de 5 de febrero de 1917, se disponía originalmente lo siguiente:

"Artículo 27. -

.....
XIV. - Los propietarios afectados con resoluciones dotatorias o restitutorias de ejidos o aguas, que se hubiesen dictado en favor de los pueblos, o que en lo futuro se dictaren, no tendrán ningún derecho, ni recurso legal ordinario, ni podrán promover el juicio de amparo. Los afectados con dotación, tendrán solamente el derecho de acudir al Gobierno Federal para que les sea pagada la indemnización correspondiente. Este derecho deberán ejercitarlo los interesados dentro del plazo de un año, a contar desde la fecha en que se publique la resolución respectiva en el "Diario Oficial de la Federación. Fenecido ese término, ninguna reclamación será admitida".

Posteriormente, por decreto fechado el 31 de diciembre de 1946 y publicado en el "Diario Oficial" de 12 de febrero de 1947, esa disposición se adicionó con un párrafo final como sigue:

"Artículo 27. -

.....
XIV. -

.....
Los dueños o poseedores de predios agrícolas o ganaderos, en --

explotación, a los que se haya expedido, o en el futuro se expida, certificado de inafectabilidad, podrán promover el juicio de amparo contra la privación o afectación agraria ilegales de sus tierras o aguas".

Esta adición constitucional vino a borrar del orden jurídico mexicano el único caso que existía de negación plena al derecho de defensa y de audiencia, estableciéndose como acto condición para ejercer esos derechos, el haber obtenido de la autoridad competente un certificado de inafectabilidad agraria. En efecto, tal y como fue redactada originalmente esta fracción XIV del artículo 27 de la Constitución, podrían ser afectados los derechos de propiedad rural con actos arbitrarios de las autoridades, con violación de otras disposiciones como la fracción XV del mismo precepto que protegía y protege a la pequeña propiedad agrícola en explotación.

¿Y cómo hubiera sido posible el que un juez pudiese juzgar si se había o no cometido un acto arbitrario a cualquier campesino, -pequeño propietario- si éste tenía cerradas las puertas de los tribunales? ¿Podría convalidarse este atropello con el pago de la indemnización respectiva?

Incuestionablemente que se trataba de una denegación de justicia utilizándose el viejo "móvil" político, aunque autorizándose nada menos que por la propia Constitución. Y al mismo tiempo que se subsanó esa grave irregularidad, se dejó la puerta abierta para nulificar todo certificado de inafectabilidad agraria expedido con violación a la ley de acuerdo con los principios referentes a los vicios del acto administrativo.

Lo que de particular tuvo esta reforma constitucional fue que ni en la exposición de motivos de la iniciativa correspondiente que envió al Congreso de la Unión el Presidente de la República Mexicana, ni los senadores, diputados federales y diputados locales que intervinieron en el

dictamen y en las discusiones habidas, invocaron los principios sustanciales, de defensa y de audiencia, que forman parte de los derechos del hombre y que garantiza plenamente la Constitución de México.

16. - Un tema que se vincula estrechamente con la pretendida inmunidad jurisdiccional de ciertos actos del Estado, es lo que se conoce con el nombre de "fuero" e "inmunidad" y del cual gozan determinados funcionarios de alta jerarquía y funciones importantes, por disposición constitucional.

Principiaremos por aclarar que la citada palabra —fuero— tiene diversas acepciones, pero la que nos interesa es la que precisa Escriche⁽¹⁾ como sigue: "3o. - las cartas de privilegios o instrumentos de exenciones de -- gabelas, concesiones de gracias, mercedes, franquezas y libertades; y -- así quebrantar el fuero e ir contra fuero, conceder o confirmar fueros, -- no es más que otorgar solemnemente y por escrito semejantes exenciones y gracias, o pasar contra ellas..."

La Constitución de 5 de febrero de 1917 establece el "fuero" como una inmunidad a favor del Presidente de la República, de los miembros de las Cámaras de Senadores y Diputados, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Secretarios de Estado y el Procurador General de la República, y en ningún caso como impunidad. Estas situaciones de excepción se autorizan y regulan en los artículos 108, 109, 110, 111, 112 y 113 constitucionales que tienen su origen más remoto --cuando menos en lo referente a responsabilidades oficiales,-- en la Constitución americana de 17 de septiembre de 1787, que disponía en -- ese entonces:

(1) Ob. cit. Fuero.

Artículo I. - Sección III.6. "Sólo al Senado incumbe la facultad de juzgar por responsabilidades oficiales (to try all impeachments), y cuando se reuniere con este objeto, los senadores prestarán un juramento o promesa..."

Artículo I. Sección III.7. "En las causas por responsabilidad oficial de que se trata, la sentencia condenatoria no podrá exceder de la destitución de empleo e inhabilitación para poder obtener y desempeñar cargo alguno honorífico, concejil o lucrativo de la federación; pero la parte convicta quedará, no obstante, sujeta a ser acusada, juzgada, sentenciada y castigada con arreglo a derecho."

Artículo I. Sección VI.1. "...Exceptuando los casos de traición, delito grave o perturbación de la tranquilidad pública, tendrán en todos los demás el privilegio de no ser arrestados durante el período de las sesiones a que asistieren, o en su viaje con motivo de ellas. Fuera de las mismas Cámaras no podrán ser autoritariamente cuestionados por ninguno de sus discursos, o de los debates en que hubieren tomado parte."

Artículo II. Sección IV. "El Presidente, Vicepresidente y todos los demás empleados civiles de la Federación serán removidos de sus empleos, siempre que fueren acusados y convictos de traición, cohecho, malversación u otros delitos y faltas graves."

Ahora bien, el invocado artículo 108 de la Constitución mexicana de 5 de febrero de 1917, dispone:

"Artículo 108. Los senadores y diputados al Congreso de la Unión, los magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los

Secretarios del Despacho y el Procurador General de la República, son responsables por los delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo y por los delitos, faltas u omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo cargo. Los gobernadores de los Estados y los diputados a las legislaturas locales, son responsables por violaciones a la Constitución y leyes federales. El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común".

Como se podrá observar, en realidad este dispositivo sólo concede inmunidad al Presidente de la República en tanto ocupe este cargo, y, por el contrario, declara que los altos funcionarios son responsables por los delitos, faltas u omisiones en que incurran, sean oficiales o del orden común, y en el artículo 111 se establece que el Congreso de la Unión deberá expedir una Ley de responsabilidad de todos los funcionarios y empleados de la Federación y del Distrito y Territorios Federales. Esta Ley fue promulgada el 30 de diciembre de 1939 y ha sufrido diversas y sustanciales modificaciones.

De la lectura de los citados artículos 109, 110 y 111 de la Constitución, se desprende claramente que el "fuero" a que se refieren en tratándose de delitos oficiales, no tiene el significado de inmunidad que establece el artículo 108 en favor del Presidente de la República, sino la acepción que da el mencionado "Diccionario de Legislación y Jurisprudencia" de don Joaquín Escriche que es la siguiente:

"1o. el lugar del juicio, esto es, el lugar o sitio en que se hace o administra justicia. 2o. el juicio, la jurisdicción y potestad de juzgar... y fuero especial o privilegiados es el poder de conocer o el lugar en que se conoce de las causas civiles o criminales de cierta clase o de

ciertas personas que las leyes han sustraído del conocimiento de los tribunales generales u ordinarios".

Es decir, que este "fuero" tiene por objeto únicamente que sean las Cámaras de Diputados y de Senadores, según que se trate de delitos del orden común o de carácter oficial, las que se erijan en tribunales que la Constitución denomina "Gran Jurado" y juzguen si se cometió o no el delito de que se acuse al funcionario, pero no liberan a éste de la pena que le corresponde en caso de que hubiese realizado el acto u omisión sancionados por las leyes penales aun cuando esté ocupando el cargo oficial.

Es bien sabido, por otra parte, que el origen de este fuero que llamaremos "jurisdiccional", encuentra su justificación en la necesidad que existe de garantizar plenamente al funcionario el libre cometido de su función frente a cualquier acto de presión o represalias de parte de fuerzas políticas: "Las amenazas para impedir el ejercicio de sus funciones a los integrantes de los Poderes Legislativo y Judicial -dice Felipe Tena Ramírez- ⁽¹⁾ pueden provenir principalmente del Ejecutivo, mediante detenciones arbitrarias. Aunque en menor medida, también existe el peligro de que las autoridades judiciales interfieran indebidamente en el ejercicio de las funciones de los otros dos poderes mediante procesos u órdenes de aprehensión contra sus miembros. Para detener estos posibles abusos se erige el fuero, que sólo cede ante la resolución del órgano legislativo competente"

(1) Derecho constitucional mexicano. Segunda Parte. Cap. XXIX.

Es conveniente aclarar que el "fuero" sólo tiene por efecto, en caso de que se declare culpable al acusado de un delito oficial, separarlo de sus funciones, quedando a cargo de los tribunales ordinarios el juzgarlo y castigarlo con arreglo a la ley, en tanto que si sólo se trata de delitos del orden común, el indicado sólo es suspendido de su cargo hasta en tanto los tribunales competentes resuelven en definitiva si es o no culpable. Esto es, que el "fuero" sólo da inmunidad y no impunidad.

Sin embargo, si bien es cierto que el "fuero" o inmunidad se establece en las Constituciones con el fin de proteger a los sistemas democráticos de cada país basados en la libertad y en la fuerza popular, es de lamentar que esto se prostituya en algunos casos y se convierta en odioso instrumento de impunidad de gobernantes arbitrarios, lo cual viola los más caros principios del Derecho y de la Moral.

Para sancionar a los funcionarios y empleados por los delitos y faltas oficiales que cometan en el desempeño de los cargos que tengan encomendados, debe, desde luego, aplicarse con energía la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los altos Funcionarios de los Estados, sin discriminación alguna, y hacerse a este Ordenamiento las reformas que se estimen más convenientes para ese efecto, recomendación que es aplicable tratándose de las Entidades federativas. Pero tan importante como ésto es despertar en la conciencia ciudadana el deber que tiene cada individuo de protestar o inconformarse contra todo abuso de poder aun cuando no lo afecte directamente y, acudir, en su caso, ante los Tribunales competentes demandando la nulidad de los actos estatales que consideren violatorios de las -

disposiciones legales, cualesquiera que ellos sean. A este respecto enseguida invocamos las sentidas como famosas palabras de Roldolfo Von Ihering expresadas en su libro " La lucha por el Derecho ".⁽¹⁾

" La resistencia contra la injusticia es un deber; deber de la persona para consigo mismo, porque se trata de un precepto de la propia conservación moral; deber también para con la comunidad, porque la conciencia del sentimiento de la resistencia no puede conseguir sus fines donde no sea común y general ".

(1) Cap. II.

INDICE DE OBRAS CONSULTADAS Y QUE SE CITAN
EN ESTA TESIS.

- Acte de gouvernement. Chapus. "Encyclopedic Juridique Dalloz - Répertoire droit public et administratif" .
- L'acte juridictionnel et l' autorité de la chose jugée. Guillein.
- L'acte político. Guicciardi.
- Les actes de gouvernement. Duez.
- El Acto Administrativo. Agustín A. Gordillo.
- El Acto Administrativo. Manuel María Díez.
- Los actos políticos o de gobierno en el Derecho Español. Rev. del - Instituto de Derecho comparado.
- Administración Industrial y General. Henri Fayol.
- Administración Pública. Herbert A. Simon, Donald W. Smithburg y Víctor A. Thomson.
- La Administración y la Política. Segismundo Rojo Villanova. Rev. de Administración Pública No. 10.
- Administración y Política. Francisco Murillo. Rev. de Administración Pública No. 6.
- Analítica Primera. Aristóteles.
- El antiguo régimen y la revolución. Alexis de Tocqueville.
- Approach of Public Administration. Gladden.
- Aristóteles. Werner Jaeger.
- Arte del Derecho. Francesco Carnelutti.
- Las Aventuras de Telémaco. De la Mothe Fenelón.
- Comentario al "Banquete", de Platón. José Ortega y Gasset.
- Breve Estudio sobre el Poder Legislativo. Ignacio Burgoa.
- Carlo Magno y el Imperio Carlovingio. Louis Halphen.

Carta VII. Platón.

Cartas de la Montaña. Juan Jacobo Rousseau.

Cartas Filosóficas. Voltaire.

Cartas Persas. Montesquieu.

La Certeza del Derecho. Flavio López de Oñate.

Ciencia de la Administración. Salvatore Cimmino y Frederick C. Mosher.

La Ciudad Antigua. Fustel de Coulanges.

La Ciudad de Dios. San Agustín.

De Cive. Thomas Hobbes.

El "Common Law". Julio Cueto Rua.

Confesiones. Juan Jacobo Rousseau.

La Constitución Mexicana de 1917 se refiaja en el Tratado de Paz - de Versailles de 1919. Alberto Trueba Urbina.

La Primera Constitución Político-Social. Alberto Trueba Urbina.

El Contrato Social. Juan Jacobo Rousseau.

El Crepúsculo de los Parlamentos. Cristian Perroux.

Criterio conceptual del Derecho Administrativo. José María Boquera Oliver. Rev. de Administración Pública No. 42.

Cuestiones Constitucionales. Votos. Ignacio L. Vallarta.

Curso de Derecho Administrativo. Guido Zanobini.

Curso de Derecho Administrativo. Rafael Entrena Cuesta.

Curso de Filosofía del Derecho. Felice Battaglia.

Curso elemental de Derecho Civil. Ambrosio Colín y H. Capitant.

La Decadencia de Occidente. Oswald Spengler.

Declaración de los Derechos del Hombre, de 26 de agosto de 1789.

La defensa jurídica de los particulares frente a la Administración en México. Antonio Carrillo Flores.

Defensor Pacis. Marsilio de Padua.
La Definición del Derecho. Herman Kantorowicz.
La Democracia en América. Alexis D. Tocqueville.
Democracias modernas. J. Brice.
Derecho Administrativo. Gabino Fraga.
Derecho Administrativo. H. W. R. Wade.
Derecho Administrativo. Benjamín Villegas Basavilbaso.
Derecho Administrativo. Andrés Serra Rojas.
Derecho Administrativo. Carlos García Oviedo y Enrique Martínez Useros.
Derecho Administrativo. Rafael Bielsa.
Nuevo Derecho Administrativo del Trabajo. Alberto Trueba Urbina.
Derecho Constitucional. Paolo Biscaretti di Ruffia.
Derecho Constitucional Mexicano. Felipe Tena Ramírez.
Derecho de la Paz y de la Guerra. Hugo Grocio.
Derecho Internacional Público. Alfred Verdross.
El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Mario de la Cueva.
Derecho Natural. Enrique Luño Peña.
Derecho Procesal Administrativo. Alfonso Nava Negrete.
Derecho Procesal Civil. F. Prieto Castro Fernández.
Derecho Público. Laband.
Derecho Público y Constitucional. Maurice Hauriou.
El Derecho y el Estado en San Agustín. Antonio Truyol Serra.
Los Derechos del Hombre en la Revolución Francesa. Carlos Sánchez Viamonte.
El Despertar del Espíritu Público. Henry Fayol.
La Destrucción de Cartago. Gerard Walter.
El desarrollo de la teoría política. Charles Vereker.

- Diccionario de la Lengua Española correspondiente a la Décimano
vena Edición, de la Real Academia Española.
- Diccionario Histórico Moderno de la Lengua Española (Siglos XII
al XX) Enciclopedia del Idioma. Martín Alonso.
- Diccionario Ilustrado Latino-Español. Español-Latino, de la Edito
rial Spes. Sexta Edición.
- Nuevo Diccionario Latino-Español Etimológico, publicado en 1884.
D. Raymundo de Miguel y el Marqués de Morante.
- Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia de Don Jo
quín Escrich.
- La Dictadura. Estudio sobre la Organización Política de México. -
Emilio Rabasa.
- Die Kultur der Reinaissance in Italien. J. Burckhardt.
- Die Verwaltungslehre. (La Administración) Lorenz Von Stein.
- Digesto.
- Dirito administrativo e Scienza dell' administrazioni. Vittorio Ema
nuele Orlando.
- Discursos sobre la Primera Década de Tito Livio. Maquiavelo.
- La Divina Comedia. Dante.
- La Doctrina del Acto Político. José Luis Carro y Fernandez-Valma-
yor. Rev. de Administración Pública No. 53.
- Doctrina General del Estado. Alessandro Groppali.
- Economía y Sociedad. Max Weber.
- El Ejercicio de la Función Legislativa por el Gobierno: Leyes
Delegadas y Decretos-Leyes. Ricardo Gómez-Acebo Santos.
Rev. de Administración Pública.
- Elementos de Derecho Procesal Civil. W. Kisch.
- Elogio de los Jueces escrito por un Abogado. Piero Calamandrei.
- Nueva Eloísa. Juan Jacobo Rousseau.

Emilio o la Educación. Juan Jacobo Rousseau.
Enciclopedia Universal Ilustrada, editada por Espasa-Calpe.
Ensayo sobre el Entendimiento Humano. John Locke.
El Espíritu del Derecho Inglés. Gustav Radbruch.
El Espíritu de las Leyes. Montesquieu.
Estado y Nación. Benjamín Azkin.
Estudio del Derecho Constitucional, en lo relativo a los Derechos del Hombre. José María Lozano.
Estudios sobre Garantías Individuales. Isidro Montiel y Duarte.
Estudio sobre la Constitucionalidad de la Facultad Económico-Coactiva. Ignacio L. Vallarta.
Estudios de Estética Medieval. Edgar de Bruyne.
El Estado. Ignacio Burgoa.
El Estado Moderno. Sus Instituciones Política y Económicas. Harold J. Laski.
Ética Eudemia. Aristóteles.
Ética Nicomaquea. Aristóteles.
De Europa Meditatio Quaedam. José Ortega y Gasset.
Evangelios. Mateo. Marcos. Lucas.
" El Federalista ".
Introducción a la Filosofía del Derecho. Heinrich Henkel.
Filosofía del Derecho. Eduardo García Maynes.
Filosofía del Derecho. Luis Legas y Lacambra.
Filosofía del Derecho. Víctor Catherein.
La Filosofía del Derecho. Carl Joachin Friedrich.
Filosofía de la Ilustración. Ernest Cassirer.
La Filosofía en la Edad Media. Emile Bréhier.

- La Filosofía en la Edad Media. Etienne Gilson.
- La Filosofía Helenística. Alfonso Reyes.
- ¿Qué es Filosofía Política? Leo Strauss.
- Los Filósofos Griegos (de Tales Aristóteles) W. K. C. Guthrie.
- El Fin del Derecho. Rudolf Von Ihering.
- El Fin del Mundo Antiguo y los Comienzos de la Edad Media.
Ferdinand Got.
- La fonction gouvernementale et les actes de son exercice. Dendias.
- Las Fuentes del Derecho Inglés. C. Kemp Allen.
- Funciones del Estado. Carré de Malberg.
- Fundamento del Derecho Procesal Civil. Eduardo J. Couture.
- Los Fundamentos del Derecho y del Estado. José Antonio Maravall.
- Las Garantías Individuales. Ignacio Burgoa.
- La Génesis del Derecho. Rudolf Stammler.
- Gorgias. Platón.
- Los Grandes Pensadores Políticos. William Ebenstein.
- La Gran Revolución Francesa. A. Manfred.
- Los Griegos y el Derecho Natural. A. Sánchez de la Torre.
- Hellenistic Athens. W. S. Ferguson.
- Historia de Inglaterra. Roger Lockyer.
- Historia del Mundo. Ernst J. Garlich.
- Historia del Pensamiento. Jacques Chevallier.
- Historia del Pensamiento Socialista. G. D. H. Cole.
- Historia de la Ciencia Política. Paul Janet.
- Historia de la Civilización Francesa. La Francia Moderna y
Contemporánea. Georges Duby y Robert Mandrou.
- Historia de la Cultura. Alfred. Weber.

- Historia de la Filosofía del Derecho. Giorgio del Vecchio.
- Historia de la Filosofía Occidental. Bertrand Russell.
- Historia de la Filosofía. Wilhelm Dilthey.
- Histoire du droit français. Laferriere.
- Historia de la Revolución Francesa. Adolfo Thiers.
- Historia de la Teoría Política. George H. Sabine.
- Historia de las Ideas Políticas. Jean Touchard.
- Historia de las Ideas Políticas. Pedro Calmón.
- Historia de las Ideas Políticas. Pokrovski y otros.
- Historia de las Ideas Políticas. Raymond G. Gettell.
- Historia de las Ideas Políticas. Walter Theimer.
- Las Historias. Las Ventajas de una Constitución Mixta. Polibio.
- Historia de los Papas. Agostino Saba y Carlo Castiglioni.
- Historia de los Papas en la Epoca Moderna. Leopold Von Ranke.
- Historia de los Papas. Gastón Castella.
- Historia Universal. Guillermo Oncken.
- Varia Historia. Favorino.
- Hombre y mundo en los Siglos XVI y XVII. Dilthey W.
- Illustrated History of England. G. M. Trevelyan.
- Individuo, Estado y Corporación. Jorge del Vecchio.
(Conferencia pronunciada en la Universidad de Zurich el 30
de abril de 1934).
- Instituciones de Derecho Administrativo. Fritz Fleiner.
- Instituciones Políticas y Derecho Constitucional. Maurice Duverger.
- Instituzioni di Diritto Publico. Ranelletti.
- Introducción a la Teoría Pura del Derecho. Hans Kelsen.

Introducción al Derecho. Enrique R. Aftalion.

Introducción al Estudio de Grecia. A. Petrie.

Introducción al Estudio del Derecho. Eduardo García Maynez.

Introducción al Estudio del Derecho. Julien Bonnetcase.

Introducción al Estudio de la Administración Pública. Leonard
D. White.

Introducción al Estudio de la Teoría Administrativa. Wilburg Jiménez
Castro.

Introduction to the Study of the Law of the Constitution. Alberto
Veun Dicey.

La Justicia y la Seguridad. Louis le Four.

(Conferencia dictada en el Tercer Congreso del Instituto Interna-
cional de Filosofía del Derecho y de Sociología Política, celebrado-
en Roma durante el período 1937-1938).

The Laws of Ecclesiastical Polity. Richard Hooker.

Legislación Mexicana. Manuel Dublán y José Ma. Lozano.

Prefacio a Leviatán. Manuel Sánchez Sarto.

Leviatán. Thomas Hobbes.

: Leyes Fundamentales de México. Felipe Tena Ramírez.

Las Leyes. Platón.

Un Libro sobre Platón. Antonio Tovar.

Lógica. Introducción a la Problemática Filosófica. Francisco Romero.

Lógica. Kurt Joachim Grau.

La Lucha contra las inmunidades del poder en el Derecho Administra-
tivo. Eduardo García de Enterría. Rev. de Administración Pública -
No. 38.

Manual de Derecho Administrativo. Bartolomé A. Fiorini.

Manual de Derecho Constitucional. León Duguít.

Maquiavelo, su vida y su tiempo. Pascuale Villari.

- Metafísica. Platón.
- El Método. Juan Bodino.
- Método de la Ciencia Política. Georges Bordeau.
- El Método en el Derecho Administrativo. Jesús González Pérez.
Rev. de Administración Pública No. 22.
- Monarchia. Dante.
- Montesquieu. Louis Althusser.
- Montesquieu. Paul Archambault.
- La naturaleza de las garantías individuales en la Constitución
de 1917. Alfonso Noriega.
- ¿Qué es una nación? Ernesto Renán.
- Noches Aticas. Aulo Gelio.
- La Noción del Acto Jurisdiccional. Pedro Lampue.
- Nociones de Historia de Derecho Político. S. y M. López Zurini.
- Les notions fondamentales de la procédure et la doctrine française
du droit public. Vizios.
- Nuevo Testamento. Romanos.
- Obras completas. José Ortega y Gasset.
- L'ordinamento giuridico. S. Romano
- ¿Cuál es el origen de la desigualdad entre los hombres? ¿Está
élla autorizada por la ley natural? Juan Jacobo Rousseau.
- Orígenes de la Francia Contemporánea. Hipólito Tayne.
- Paidea. Werner Jaeger.
- El Pensamiento de Avicena. Sohen F. Afnan.
- El Pensamiento de Santo Tomás. F. C. Copleston.
- El Pensamiento en la Edad Media. Paul Vignaux.
- El Pensamiento Griego. León Robín.
- Persona, Estado y Derecho. Jorge del Vecchio.

- Poder discrecional administrativo. Preliminar. Juan Francisco Linares.
- Poética. Aristóteles.
- Política. Aristóteles.
- El Político y el Científico. Max Weber.
- Precis de droit Administratif. Roger Bonnard.
- Precis de droit Administratif et de Droit Public. Maurice Hauriou.
(Citado por Fernando Garrido Falla)
- Precis elementaire de droit administratif. Hauriou.
- El Príncipe. Nicolás Maquiavelo.
- Principios de Ciencia Política. Pablo Lucas Verdú.
- Principios de Derecho Procesal Civil. José Chiovenda.
- Los Principios Generales del Derecho. Jorge del Vecchio.
- Principios Generales del Derecho Administrativo. Gastón Jeze.
- Principios Generales del Derecho Administrativo. Otto Mayer.
- The Principles of Scientific Management. Federico Winslow Taylor.
- El problema del Derecho Natural. Erick Wolff.
- Pro Cruentio. Cicerón.
- ¿El progreso de las ciencias y de las artes ha contribuido a corromper o a purificar las costumbres? Juan Jacobo Rousseau.
- Protéptico. Aristóteles.
- Psicología Política. Sobre la Patología de la Obediencia. Peter Brückner.
- Los Recursos Administrativos. Jesús González Pérez.
- Tres Reformadores. Rousseau. de Jacques Maritain.
- El Régimen Jurídico de la Administración Inglesa. Francisco Murillo Ferroll. Rev. Administración Pública No. 1
- El antiguo Régimen y la Revolución. Alexis de Tocqueville.

- De regimene principum. Santo Tomás de Aquino.
- Los Regímenes Políticos Contemporáneos. Manuel Jiménez de Parga.
- La República. Cicerón.
- La República. Platón.
- Retractaciones. San Agustín.
- Reveries. Juan Jacobo Rousseau.
- La Revolución Inglesa. G. Maucalay Trevelyan.
- Roma. El País y el Pueblo de los Antiguos Romanos. Emil Nack y Wilhelm Wagner.
- Juan Jacobo Rousseau. Octava Conferencia. Jules Lemaitre.
- Juan Jacobo Rousseau. Su Vida y su Obra. Matthew Josephson.
- San Agustín. Giovanni Papini.
- Scienza dell'administrazione. Feliciano Benvenuti.
- Los Seis Libros de la República. Juan Bodino.
- Introducción a los Seis Libros de la República. Pedro Bravo Gala.
- El Siglo de Luis XIV. Carl Grimberg.
- La Soberanía. Hermann Heller.
- Estudio premilinar a la obra " La Soberanía " de Hermann Heller.
Mario de la Cueva.
- Sociología. Antonio Caso.
- Sociología. Luis Recasens Siches.
- The Study of Administration. Rev. Political Science Quaterly.
Wooddrow Wilson.
- Suma Teológica. Santo Tomás de Aquino.
- Supuestos, Concepto y Principios del Derecho. Jorge del Vecchio.
- De "Sylogismo impliciter " Santo Tomás de Aquino.

- Teoría de la Constitución. Carl Schmitt.
- Teoría del Derecho. Edgard Bodenheimer.
- Teoría del Estado. Francisco Porrúa Pérez.
- Teoría del Estado. Hartmann.
- Teoría del Estado. Herman Heller.
- Teoría General del Derecho. Jean Dabin.
- Teoría General del Derecho Administrativo. Adolfo Merkl.
- Teoría General del Estado. Carré de Malberg.
- Teoría General del Estado. George Jellinek.
- Teoría General del Estado. Hans Kelsen.
- Teoría giuridica della organizzazione dello Stato. A. de Valles.
- Teoría pura del Derecho. Hans Kelsen.
- ¿Qué es el Tercer Estado? Emmanuel Sieyes.
- Los Textos Políticos. Jean-Jacques Chevallier.
- Traité élémentaire de droit administratif. Berthelemy.
- Traité élémentaire de droit administratif. André de Laubadère.
- Traité élémentaire de droit administratif. Marcel Waline.
- Traité élémentaire procedure civile. Morel.
- Traité générale de droit administratif appliqué. Dufour.
- Las transformaciones del derecho público. León Duguit.
- Las transformaciones del Derecho Público. León Duguit.
- Las Transformaciones del Concepto Jurídico de Policía Administrativa.
Fernando Garrido Falla. Rev. de Administración Pública. No. 11
- Tratado de Derecho Administrativo. Ernst Forsthoff.
- Tratado de Derecho Administrativo. Enrique Sayagués Laso.
- Tratado de Derecho Administrativo. José Antonio García-Trevijano Fos.
- Tratado de Derecho Administrativo. Miguel S. Marienhoff.

- Tratado General de Derecho Administrativo. Sabino Alvarez Gendin.
- Tratado General de Filosofía del Derecho. Luis Recasens Siches.
- Tratado de Derecho Civil. Georges Ripert y Jean Boularger.
- Tratado de Derecho Procesal Civil. Hugo Rocco.
- Traité de la Jurisdiction administrative et des recours contentieux.
Laferriere.
- Dos Tratados sobre el Gobierno Civil. John Locke.
- Trayectoria del Pensamiento Político. J. P. Mayer.
- Vida de Nicolás Maquiavelo. Roberto Ridolfi.
- Vida, opiniones y sentencias de los filósofos más ilustres.
Diógenes Laercio.
- Vidas Paralelas. Plutarco.

INDICE ALFABETICO DE AUTORES DE OBRAS
CONSULTADAS EN ESTA TESIS.

- Afnan, Shoen F.: El Pensamiento de Avicena.
- Aftalion, Enrique R.: Introducción al Derecho.
- Alonso, Martín: Diccionario Histórico Moderno de la Lengua
Española (Siglos XII al XX) Enciclopedia
del Idioma.
- Althusser, Louis: Montesquieu.
- Alvarez Gendin, Sabino: Tratado General de Derecho Administrativo.
- Aquino, Santo Tomas de: De regimene principum.
De "Sylogismo impliciter"
Suma Teológica.
- Archambault, Paul: Montesquieu.
- Aristóteles: Analítica Primera.
Etica Eudemia.
Etica Nicomaquea.
Poética.
Política.
Protéptico.
- Azkin, Benjamín: Estado y Nación.

Battaglia, Felice: Curso de Filosofía del Derecho.
Benvenuti, Feliciano: Scienza dell'administrazione.
Berthelemy: Traité élémentaire de droit administratif.
Bielsa, Rafael: Derecho Administrativo.
Biscaretti di Ruffria, Paolo: Derecho Constitucional.
Bodenheimer, Edgard: Teoría del Derecho.
Bodino, Juan; El Método.

Los Seis Libros de la Republica.

Bonnard Roger: Précis de droit Administratif.
Bonnecase, Julien: Introducción al Estudio del Derecho.
Boquera Oliver, José María: Criterio Conceptual del Derecho
Administrativo.
Rev. de Administración Pública No. 42
Bordeau, Georges: Método de la Ciencia Política.
Boularger, Jean: Tratado de Derecho Civil.
Bruyne, Edgard de: Estudios de Estética Medieval.
Burckhardt, J: Die Kultur der Renaissance in Italien.

Burgoa, Ignacio: Breve Estudio sobre el Poder Legislativo.

El Estado.

Las Garantías Individuales.

Bravo Gala, Pedro: Introducción a los Seis Libros de la República.

Bréhier, Emile: La Filosofía en la Edad Media.

Brice, J.: Democracias Modernas.

Brückner, Peter: Psicología Política. Sobre la Patología de -
la Obediencia.

- Calamandrei, Piero: Elogio de los Jueces escrito por un abogado.
- Calmón, Pedro: Historia de las Ideas Políticas.
- Carnelutti, Francesco: Arte del Derecho.
- Carrillo Flores, Antonio: La defensa jurídica de los particulares frente a la Administración en México.
- Carro y Fernández Valmayor; José Luis: La Doctrina del Acto Político.
Rev. de Administración Pública
No. 53.
- Caso, Antonio: Sociología.
- Cassirer, Ernest: Filosofía de la Ilustración.
- Castella, Gastón: Historia de los Papas.
- Castiglioni, Carlo: Historia de los Papas.
- Catherinein, Víctor: Filosofía del Derecho.
- Cicerón: La República.
Pro Cruentio.
- Cimmino, Salvatore: Ciencia de la Administración.
- Cole, G.D.H.: Historia del Pensamiento Socialista.
- Copleston, F.C.: El Pensamiento de Santo Tomás.

Couture, Eduardo J.: Fundamento del Derecho Procesal Civil.

Cueto Rúa, Julio: El "Common Law".

Capitant, H.: Curso Elemental de Derecho Civil.

Cueva, Mario de la: Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo.

Estudio Preliminar a la obra "La Soberanía"
de Hermann Heller.

Chapus: Acte de gouvernement. "Encyclopedic Juridique Dalloz-
Répertoire droit public et administra-
tif.

Chevallier, Jean-Jacques: Los Textos Políticos.

Historia del Pensamiento.

Chiovenda, José: Principios de Derecho Procesal Civil.

Dabin, Jean: Teoría General del Derecho.

Dante: La Divina Comedia.

Monarchia.

Dendias: La Fonction gouvernementale et les actes de son exercice.

Díez, Manuel María: El Acto Administrativo.

Dilthey, Wilhelm: Historia de la Filosofía.

Hombre y Mundo en los siglos XVI y XVII.

Dublan, Manuel: Legislación Mexicana.

Duby, Georges: Historia de la Civilización Francesa. La Francia -
Moderna y Contemporanea.

Dufour: Traité générale de droit administratif appliqué.

Duguit, León: Las Transformaciones del Derecho Público.

Manual de Derecho Constitucional.

Duez: Les Actes de gouvernement.

Duverger, Maurice: Instituciones Políticas y Derecho Constitucional.

Ebenstein, William: Los Grandes Pensadores Políticos.

Entrena Cuesta, Rafael: Curso de Derecho Administrativo.

Escrich, Joaquín: Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia.

Favorino: Varia Historia.

Fayol, Henry: Administración Industrial y General.

El Despertar del Espíritu Público.

Ferguson, W.S.: Hellenistic Athens.

Fiorini, Bartolomé A.: Manual del Derecho Administrativo.

Fleiner, Fritz: Instituciones de Derecho Administrativo.

Forsthoff, Ernst: Tratado de Derecho Administrativo.

Fraga, Gabino: Derecho Administrativo.

Fustel de Coulanges: La Ciudad Antigua.

García de Enterría, Eduardo: La Lucha contra las inmunidades del poder en el Derecho Administrativo. Rev. de Administración Pública No. 38.

García Maynez, Eduardo: Filosofía del Derecho.

Introducción al Estudio del Derecho.

García Oviedo, Carlos: Derecho Administrativo.

García Trevijano Fos, José Antonio: Tratado de Derecho Administrativo.

Garlich, Ernst J. : Historia del Mundo.

Garrido Falla, Fernando: Las Transformaciones del Concepto Jurídico de Policía Administrativa. Rev. de Administración Pública.

Gelio, Aulo: Noches Aticas.

Gettell, Raymond G.: Historia de las Ideas Políticas.

Gilson, Etienne: La Filosofía de la Edad Media.

Gladden: Approach of Public Administration.

Gómez-Acebo Santos, Ricardo: El Ejercicio de la Función Legislativa por el Gobierno: Leyes Delegadas y Decretos- Leyes. Rev. de Administración Pública No. 6

González Pérez, Jesús: El Método en el Derecho Administrativo. Revista de Administración Pública No. 22

González Pérez, Jesús: Los Recursos Administrativos.

Gordillo, Agustín A.: El Acto Administrativo.

Got, Ferdinand: El Fin del Mundo Antiguo y los Comienzos
de la Edad Media.

Grimberg, Carl: El Siglo de Luis XIV.

Grocio, Hugo: Derecho de la Paz y de la Guerra.

Groppali, Alessandro: Doctrina General del Estado.

Guicciardi: L'acte político.

Guillein: L'acte juridictionnel et l' autorité de la chose jugée.

Guthrie, W.K.C.: Los Filósofos Griegos (de Tales Aristóteles).

Halphen, Louis: Carlo Magno y el Imperio Carolingio.

Hamilton: "El Federalista".

Hartmann: Teoría del Estado.

Hauriou, Maurice: Derecho Público y Constitucional.

Precis de droit Administratif et de Droit
Public.

Precis elementaire de droit administratif.

Heller, Herman: Teoría del Estado.

La Soberanía.

Henkel, Heinrich: Introducción a la Filosofía del Derecho.

Hobbes, Thomas: De Cive.

Leviatán.

Hooker, Richard: The Laws of Ecclesiastical Polity.

- Jaeger; Werner: Aristóteles.
Paidea.
- Janet, Paul: Historia de la Ciencia Política.
- Jellinek, George: Teoría General del Estado.
- Jeze, Gastón: Principios Generales del Derecho Administrativo.
- Jiménez Castro, Wilburg: Introducción al Estudio de la Teoría -
Administrativa.
- Jiménez de Parga, Manuel: Los Regímenes Políticos Contemporáneos.
- Joachim Grau, Kurt: Lógica.
- Joachim Friedrich, Carl: La Filosofía del Derecho.
- Josephson, Matthew: Juan Jacobo Rousseau. Su Vida y su Obra.
- Justiniano: Digesto.

Kantorowicz, Herman: La Definición del Derecho.

Kelsen, Hans: Introducción a la Teoría Pura del Derecho.

Teoría General del Estado.

Teoría Pura del Derecho.

Kemp Allen, C.: Las Fuentes del Derecho Inglés.

Kisch, W: Elementos del Derecho Procesal Civil.

Laband: Derecho Público.

Laercio, Diógenes: Vida, opiniones y sentencias de los
Filósofos más ilustres.

Laferriere: Histoire du droit francais.

Traite de la Jurisdiction administrative et des
recours contentieux.

Lampue, Pedro: La Noción del Acto Jurisdiccional.

Laski, Harold J.: El Estado Moderno. Sus Instituciones
Política y Económicas.

Laubadére, Andre de: Traité élémentaire de droit administratif.

Legas y Lacambra, Luis: Filosofía del Derecho.

Lemaitre, Jules: Juan Jacobo Rousseau. Octava Conferencia.

Le four, Louis: La Justicia y la Seguridad.

(Conferencia dictada en el Tercer Congreso del
Instituto Internacional de Filosofía del Dere-
cho y de Sociología Política, celebrado en Ro-
ma durante el período 1937-1938).

Linares, Juan Francisco: Poder discrecional administrativo.

Locke, John: Ensayo sobre el Entendimiento Humano.

Dos Tratados sobre el Gobierno Civil.

Lockyer, Roger: Historia de Inglaterra.

López de Oñate, Flavio: La Certeza del Derecho.

López Zurini, S. y M.: Nociones de Historia de Derecho Político

Lozano, José María: Legislación Mexicana.

Estudio del Derecho Constitucional, en lo
relativo a los Derechos del Hombre.

Lucas, Evangelista: Evangelios.

Luzo Peña, Enrique: Derecho Natural.

Malberg, Carre de: Teoría General del Estado.

Mandrou, Robert: Historia de la Civilización Francesa. La
Francia Moderna Contemporánea.

Manfred, A : La Gran Revolución Francesa.

Maquiavelo, Nicolas: El Príncipe.

Discursos sobre la Primera Década de Tito Livio.

Maravall, José Antonio: Los Fundamentos del Derecho y del Estado.

Marcos, Evangelista: Evangelios.

Maritain, de Jacques: Tres Reformadores. Rousseau.

Marienhoff, Miguel S. : Tratado de Derecho Administrativo.

Martínez Useros, Enrique: Derecho Administrativo.

Mateo, Evangelista: Evangelios.

Mayer, J. P. : Trayectoria del Pensamiento Político.

Mayer, Otto: Principios Generales del Derecho Administrativo.

Merkl, Adolfo: Teoría General del Derecho Administrativo.

Miguel, D. Raymundo de: Nuevo Diccionario Latino-Español -
Etimológico. Publicado en 1884.

Montesquieu: Cartas Persas.

Montesquieu: El Espíritu de las Leyes.

Montiel y Duarte, Isidro: Estudios sobre Garantías Individuales.

Morante, Marqués de: Nuevo Diccionario Latino-Español Etimológico publicado en 1884.

Morel: Traité élémentaire procedure civile.

Mosher, Frederick C.: Ciencia de la Administración.

Mothe Fenelón de la: Las Aventuras de Telémaco.

Murillo, Francisco: Administración y Política.

Rev. de Administración Pública No. 6.

El Régimen Jurídico de la Administración
Inglesa.

Revista de Administración Pública No. 1

Nack, Emil: Roma . El País y el Pueblo de los Antiguos Romanos.

Nava Negrete, Alfonso: Derecho Procesal Administrativo.

Noriega, Alfonso: La Naturaleza de las garantías individuales -
en la Constitución de 1917.

Oncken, Guillermo: Historia Universal.

Orlando, Vittorio Emanuele: Diritto amministrativo e Scienza
dell'amministrazioni.

Ortega y Gasset, José: Comentario al "Banquete", de Platón.

De Europa Meditatio Quaedam.

Obras Completas.

Padua, Marsilio de: Defensor Pacis.

Papini, Giovanni: San Agustín.

Platón: Carta VI'.

Gorgias.

Las Leyes.

La República.

Metafísica.

Petrie, A. : Introducción al Estudio de Grecia.

Perroux, Cristian: El Crepúsculo de los Parlamentos.

Pokrovski y colaboradores: Historia de las Ideas Políticas.

Polibio: Las Historias. Las Ventajas de una Constitución Mixta.

Porrúa Pérez, Francisco: Teoría del Estado.

Plutarco: Vidas Paralelas.

Prieto Castro Fernández, F. : Derecho Procesal.

Rabasa, Emilio: La Dictadura. Estudio sobre la Organización
Política de México.

Radbruch, Gustav: El Espíritu del Derecho Inglés.

Ranelletti: Istituzioni di Diritto Publico.

Recasens Siches, Luis: Sociología.

Tratado General de Filosofía del Derecho.

Reyes, Alfonso: La Filosofía Helenística.

Ridolfi, Roberto: Vida de Nicolás Maquiavelo.

Ripert, Georges: Tratado de Derecho Civil.

Rocco, Hugo: Tratado de Derecho Procesal Civil.

Robin, León: El Pensamiento Griego.

Rojo Villanova, Segismundo: La Administración y la Política.

Rev. de Administración Pública No. 10

Romano, S: L'ordinamento giuridico.

Romanos: Nuevo Testamento.

Romero, Francisco: Lógica. Introducción a la Problemática Filosófica.

Rousseau, Juan Jacobo: ¿El progreso de las ciencias y de las artes
ha contribuido a corromper o purificar las
costumbres?

¿Cuál es el origen de la desigualdad entre
los hombres? ¿Está élla autorizada por la
Ley natural?

Contrato Social.

Emilio o la Educación.

Confesiones.

Cartas de la Montaña.

Nueva Eloísa.

Reveries.

Russell, Bertrand: Historia de la Filosofía Occidental.

Saba, Agostino: Historia de los Papas.

Sabine, George H.: Historia de la Teoría Política.

San Agustín: La Ciudad de Dios.

Retractaciones.

Sánchez de la Torre, A.: Los Griegos y el Derecho Natural.

Sánchez Sarto, Manuel: Prefacio a Leviatán.

Sánchez Viamonte, Carlos: Los Derechos del Hombre en la
Revolución Francesa.

Sayagués Lase, Enrique: Tratado de Derecho Administrativo.

Schmitt, Carl: Teoría de la Constitución.

Serra Rojas, Andrés: Derecho Administrativo.

Sieyes, Emmanuel: ¿Qué es el Tercer Estado?

Simón, Herbert A.: Administración Pública.

Smithburg, Donald W.: Administración Pública.

Spengler, Oswald: La Decadencia de Occidente.

Stammler, Rudolf: La Génesis del Derecho.

Strauss, Leo: ¿Qué es Filosofía Política.

- Tayne, Hipólito: Orígenes de la Francia Contemporánea.
- Tena Ramírez, Felipe: Derecho Constitucional Mexicano.
Leyes Fundamentales de México.
- Theimer, Walter: Historia de las Ideas Políticas.
- Thomson, Victor A.: Administración Pública.
- Tocqueville, Aléxis de: El Antiguo Régimen y la Revolución.
La Democracia en América.
- Touchard, Jean: Historia de las Ideas Políticas.
- Tovar, Antonio: Un Libro sobre Platón.
- Trevelyan, G. Maucalay: La Revolución Inglesa.
Illustrated History of England.
- Trueba Urbina, Alberto: La Primera Constitución Político-Social.
Nuevo Derecho Administrativo del Trabajo.
La Constitución Mexicana de 1917 se refleja en el Tratado de Paz de Versalles de 1919.
- Truyol Serra, Antonio: El Derecho y el Estado en San Agustín.

Vallarta, Ignacio L.: Cuestiones Constitucionales. Votos.

Estudio sobre la Constitucionalidad de la
Facultad Económico-Coactiva.

Valles, A. de: Teoría jurídica della organizzazione dello Stato.

Vecchio, Giorgio del: Historia de la Filosofía del Derecho.

Individuo, Estado y Corporación. (Conferen-
cia pronunciada en la Universidad de Zurich
el 30 de abril de 1934).

Los Principios Generales del Derecho.

Persona, Estado y Derecho.

Supuestos, Concepto y Principios del Derecho.

Veun Dicey, Alberto: Introduction to the Study of the Law of
the Constitution.

Verdross, Alfred; Derecho Internacional Público.

Verdú, Pablo Lucas: Principios de Ciencia Política.

Vignaux, Paul: El Pensamiento en la Edad Media.

Villari, Pascuale: Maquiavelo, su vida y su tiempo.

Villegas Basavilbaso, Benjamín: Derecho Administrativo.

Vizioz: Les notions fondamentales de la procédure et la doctrine
française du droit public.

Vereker, Charles: El desarrollo de la teoría política.

Voltaire; Cartas Filosóficas.

Von Ihering, Rudolf: El Fin del Derecho.

Von Ranke, Leopold: Historia de los Papas en la Epoca Moderna.

Von Stein, Lorenz: Die Verwaltungsleher. (La Administración)

Wade, H.W.R.: Derecho Administrativo.

Wagner, Wilhelm: Roma. El País y el Pueblo de los Antiguos Romanos.

Waline, Marcel: Traité élémentaire de droit administratif.

Walter, Gerard: La Destrucción de Cartago.

Weber, Alfred: Historia de la Cultura.

Weber, Max: Economía y Sociedad.

El Político y el Científico.

White, Leonard D.: Introducción al Estudio de la Administración Pública.

Wilson, Woodrow: The Study of Administration.
Rev. Political Science Quarterly.

Winslow Taylor, Federico: The Principles of Scientific Management.

Wolff, Erick: El problema del Derecho Natural.

Zanobini, Guido: Curso de Derecho Administrativo.