

109



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ey

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

VIVENCIA DEL VALOR JUSTICIA EN LA SOCIEDAD
COMO FUNDAMENTO DE LA VIDA SOCIAL.

FALLA DE ORIGEN

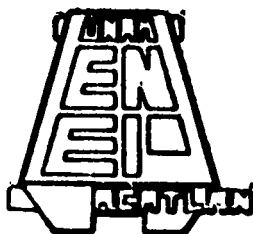
T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

FELICIANO FRANCISCO TORRES





Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está 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.

Dios pedid, y se os dará; buscad, y hallareis; llamad y se os abrirá. Por que todo aquel que pide, recibe; y el que busca, halla; y al que llama se le abrirá.

Mateo 7-8.

Los pasificadores siembran paz y cosechan frutos de justicia.

Santiago. 3-18.

A ti Madre, por tu apoyo, por tu amor, por estar conmigo siempre.

A ti, Madre, que aunque no estes hoy a mí lado, me indicaste, con tu ejemplo de vida, el camino a seguir.

A mí, Padre, por su calidad humana y por guiarme por el camino de la verdad.

Gracias a ambos por darme la oportunidad de vivir.

A Agustín, por su apoyo solidario en cada uno de los momentos decisivos de mí vida.

Con inmenso cariño y agradecimiento para mis hermanos, que de alguna manera contribuyeron a la realización de un anhelo por tantos años; y que hoy es una realidad.

**Con gratitud y profunda estimación al
Licenciado: ALFONSO BERMUDEZ HERNANDEZ.**

**Por su confianza, interés, consejos llenos de
sabiduría y la invaluable ayuda que me ha brindado;
como testimonio de admiración y respeto.**

**Con mí más sincero agradecimiento, a la
Universidad Nacional Autónoma de México, Escuela
Nacional de Estudios Profesionales, Acatlan, por sus
facilidades proporcionadas para la realización de la
Carrera de Licenciatura en Derecho así como la
presente investigación.**

**Mis más expresivas gracias a todos mis
profesores de la Escuela Nacional de estudios
Profesionales (especialmente de la Licenciatura en
Derecho), por los conocimientos que me otorgaron y
haberme transmitido el amor a la sabiduría.**

**A todos mis compañeros y amigos por su
amistad fraterna y sincera.**

**Mi agradecimiento al honorable jurado por el
voto de confianza que me distinguieron.**

Jorge Peralta Sánchez.

María del Carmen Velázquez de la Mota.

José Pedro Francisco Pérez Hernández.

Francisco Berdeja Hernández.

Mario López Hernández.

GRACIAS

INDICE.

INTRODUCCION.

CAPITULO I.-

JUSTICIA Y SOCIEDAD

1.-	Concepto de Justicia. -----	1
1.1.-	Justicia individual. -----	5
1.1.2.-	Justicia social -----	6
1.1.3.-	Justicia general o legal. -----	6
1.1.4.-	Justicia particular. -----	7
1.1.5.-	Justicia distributiva. -----	7
1.1.6.-	Justicia conmutativa. -----	9
1.2.-	Concepto de Sociedad. -----	10
1.2.1.-	Desarrollo de la sociedad. -----	12
1.2.2.-	Factores culturales de la sociedad. -----	15
1.2.3.-	Factores naturales de la sociedad. -----	18
1.2.4.-	El Derecho Natural y la Justicia como objeto del Derecho. -----	20
1.2.5.-	La libertad. -----	26

CAPITULO II.-

LA JUSTICIA SOCIAL DEL HOMBRE ANTE LA SOCIEDAD.

2.1.-	El contenido de la Justicia en el hombre como organo normativo de la sociedad. -----	29
2.2.-	La estructura de la personalidad del Hombre. -----	33
2.3.-	Las instituciones juridicas en la sociedad. -----	40
2.4.-	La realidad de la Justicia en la sociedad como parte necesaria del hombre. -----	45
2.5.-	La fuerza social que existe en el orden Juridico de la sociedad. ----	51

CAPITULO.- III

LA JUSTICIA Y LA SEGURIDAD JURIDICA COMO PARTICIPACION EN LA VIDA SOCIAL.

3.1.-	Definición de seguridad.-----	57
3.1.2.-	Seguridad de orientación o certeza de orden.-----	58
3.1.3.-	Seguridad de realización o confianza de orden.-----	59
3.2.-	La función de la autoridad en la seguridad jurídica.-----	59
3.3.-	Seguridad, justicia y bien común.-----	62
3.4.-	El orden, la eficacia y la justicia.-----	63
3.5.-	La complejidad que existe entre la justicia y la seguridad.-----	65
3.6.-	El saber a que atenerse a la seguridad jurídica.-----	67

CAPITULO IV.-

LOS VALORES SOCIALES Y JURIDICOS COMO PARTE EN LA REALIDAD DE LA JUSTICIA SOCIAL.

4.1.-	La eficacia de los ordenes normativos en la sociedad.-----	71
4.2.-	Clasificación de los valores jurídicos.-----	75
4.2.1.-	Los valores y los fines del Derecho.-----	75
4.3.-	Los valores y la justicia.-----	79
4.4.-	El valor justicia y el valor Derecho.-----	80
4.5.-	Definición de Moral.-----	83
4.5.1.-	Moral Cerrada.-----	83
4.5.2.-	La eficacia de los ordenes normativos de la sociedad -----	87
4.6.-	El subjetivismo y el objetivismo de la Justicia en la Sociedad.----	88
4.7.-	Los Derechos humanos en la Sociedad.-----	96

CONCLUSIONES.----- 100

BIBLIOGRAFIA.----- 106

INTRODUCCION.

En el presente trabajo se habla del valor de la justicia, como una valoración social, que es producto momentáneo de la conciencia popular de una sociedad determinada. Las valoraciones sociales ofrecen al jurista todo un contenido rico de aspiraciones concretas de justicia, que son los datos ideales; y estos son perfeccionados por el jurista; deben además de ser confrontados racionalmente con los datos reales, históricos y racionales, para determinar la posibilidad y la oportunidad de establecer en el Derecho los datos ideales.

La realidad del Estado moderno, es tan complejo y más activo y planificador que el antiguo, es la principal explicación del cambio de enfoque en la consideración del Derecho, hay que notar que dicho cambio no hubiera sido posible sin la lenta pero incesante maduración de las valoraciones jurídicas. La historia del Derecho hace la crónica de esa maduración, según la cual se ha ido concluyendo y determinando, de los preceptos inmutables y universales del Derecho Natural, los derechos del individuo, las responsabilidades del Estado y otras tantas otras ideas que hoy se admiten sin discusión en los Derechos modernos. Esto hace que las legislaciones modernas incorporen numerosas valoraciones que eran conocidas (como la protección del trabajador, como la abolición de la esclavitud por los derechos antiguos). La madurez de las valoraciones jurídicas al apreciar la subordinación al juez de la legislación. Al limitar el papel del juez, el Derecho moderno no procede injustamente, sino que se constituye a lo justo legal, que tanto ha madurado, en defensa del individuo. La validez formal se convierte en una garantía para todos los súbditos, porque el Derecho Positivo ha de ser perfeccionado lo suficiente gracias a que ha incorporado numerosas valoraciones que antes sólo eran morales pero hoy en día trata de poder asegurar a todos los ciudadanos

La justicia tiende a nivelar las desigualdades que puedan existir en el orden social y tiende a armonizar las desigualdades. La igualdad entre los hombres se reduce a la igualdad de la dignidad de cada persona humana. Todos los hombres somos iguales en cuanto que poseemos naturaleza racional. Esta naturaleza tiene sus exigencias que debe de reconocer, en forma igualitaria, el Derecho.

Aunque todos somos igualmente hombres, diferimos en grados de inteligencia, responsabilidad, habilidad, utilidad y en nuestros méritos a la comunidad. Esta desigualdad de hecho también debe ser reconocida por el Derecho.

Para lograr el bien común, la Autoridad debe servirse de instrumentos adecuados. El más importante de todos porque regula los demás que son todas las instituciones publicas es el Derecho, pero este no será instrumento adecuado si no es justo. Por eso la Justicia es el fin intrínseco, inmediato y esencial del Derecho. En otras palabras, así como un arma de fuego que no dispara no puede ser llamada arma de fuego aunque tenga la apariencia de tal, el Derecho que no tiene por fin a la Justicia no merece el nombre de Derecho. La Justicia es, pues, la piedra de toque que nos permite reconocer al Derecho, pero se trata la justicia del jurista y no la del moralista aunque una y otra partan de principios morales.

Como se podrá apreciar, por su contenido temático este trabajo se inscribe simultáneamente en el campo de la filosofía jurídica. En consecuencia, lo he dividido para ese fin en cuatro capítulos.

En el primer capítulo, desarrollo la estructura conceptual propiamente dicha del tema. De este modo aquí se definen y se delimitan dos conceptos básicos que son la justicia y la sociedad, asimismo su clasificación y las distintas formas en que se presentan.

FALLA DE ORIGEN

El segundo capítulo lo dedico, al análisis de la justicia social del hombre ante la sociedad, en el cual existe una relación en el hombre y la justicia y la manera como incide y afecta esta relación con la sociedad.

El tercer capítulo, trato de observar la justicia y la seguridad ante los diversos ordenes normativos, aquí se estudia brevemente la seguridad, el bien común y la justicia visto desde el punto de vista de la filosofía jurídica.

Finalmente, el último capítulo es dedicado al tema de los valores sociales y jurídicos como parte de la realidad de la justicia social aquí se examina la clasificación de los valores jurídicos, morales y de la justicia, y se analiza también la importancia que tienen los derechos humanos con la justicia.

Las demandas que exige la sociedad es tener una patria de paz, una nación dedicada al trabajo y bienestar para todas las familias. Así mismo la ciudadanía demanda certeza en el ejercicio de sus derechos y capacidad para asegurar el respeto a sus libertades; protección del Estado frente al crimen y la violencia, aspira a una mayor fortaleza y credibilidad de las instituciones encargadas de procurar e impartir justicia y de brindar seguridad pública

En nuestros días existe un esfuerzo de varias generaciones. toda una tarea forjada por el hombre. un horizonte a futuro de generaciones posteriores a la nuestra. puede perderse si no se dan los pasos definitivos para consolidarnos como un país de leyes. Los mexicanos necesitamos, queremos, y demandamos y merecemos un sistema de justicia eficaz, queremos que la Ley sea la norma real de nuestra convivencia social.

CAPÍTULO I. JUSTICIA Y SOCIEDAD.

1.- CONCEPTO DE JUSTICIA.

El concepto de la justicia se ha abordado desde los antiguos filósofos griegos anteriores a Sócrates, hasta los actuales tratadistas de filosofía jurídica. En Heráclito y Parménides, se encuentran algunos indicios del concepto de justicia pero todavía aun no bien perfilados. Fue hasta Pitágoras el primero que dio el concepto de justicia.¹ Según Aristóteles, el concepto pitagórico estaba basado en el Talión, y definía lo justo diciendo "que consiste en dar exactamente a otro lo que se ha recibido"² o bien "en que el ofensor sufriera el mismo daño que había hecho a ofendido".³ Lo que resalta en los conceptos mencionados es la idea de proporcionalidad, de igualdad, de contracambio, que después desarrolló con maestría el pensador de Estagira.

La definición de justicia más conocida es la de Ulpiano, quien dice: Justicia es la constante y perpetua voluntad de dar a cada quién derecho,⁴ está ha sido criticado en el sentido de que es puramente formal, de que carece de contenido; porque en efecto, se podría decir que el derecho de cada quién es lo que le corresponde. Como se ve, el problema se desplaza, pero no se resuelve, puesto que el contenido de la formula será suministrado por el caso concreto. No puede ser fijado de antemano, por que no se puede abarcar en un sólo concepto la infinita variedad de las relaciones humanas, en su aspecto de justicia.

¹- Giorgio, DEL VECCHIO. La justicia, Edit. Espasa-Calpe Argentina, S.A. 1954. pg. 45.

²- ARISTOTELES. Moral a Nicomaco. Edit. Espasa-Calpe Argentina, S.A. 1954. pg. 165.

³- ARISTOTELES. LA gran Moral. Edit. Espasa-Calpe Argentina, S.A. 1954. pg. 66.

⁴- ULPIANO: Digesto pg. 199.

Se observa que la Justicia como vivencia se da como consecuencia de la formulación de un juicio que declara o que algo es justo o injusto. Una vez que la inteligencia ha formulado tal juicio, se desencadenan las energías hasta entonces ocultas y aparece la tendencia hacia la justicia como una forma especial que asume la voluntad y en la cual se señala la meta correspondiente al juicio: hay que hacer lo justo o hay que evitar lo injusto.

La vivencia de la justicia es una forma especial de voluntad, por que se señalan otros bienes como metas a las que hay que tender como características diferentes de las que se dan a la tendencia hacia la justicia. La vivencia de la justicia implica la necesidad de realizar la meta, una necesidad que es exigible a todos, a partir de uno mismo.

Desde antes de Platón hasta nuestros días, siempre se ha definido a la justicia como la virtud que tiende a dar a cada uno lo suyo, ya que la virtud consiste en la actitud libre y deliberada de tender al orden jerarquizado y dinámico propio de la perfección de la naturaleza humana. La famosa definición de Ulpiano, que encabeza el digesto no es una excepción, según él, la justicia es la voluntad constante y perpetua de dar a cada uno lo suyo. Como hemos visto, toda virtud es una actitud deliberada y libre de la voluntad; pues eso lo expresa Ulpiano con la fórmula *constans ac perpetua voluntas*. Las virtudes tienden a realizar el orden propio de la naturaleza humana, pues el *suum cuique tribuendi* de Ulpiano está implicando un orden de distribución y un orden de realización, que se obtendrá cuando cada uno posea lo suyo.

Hay dos modos de considerar lo suyo de cada uno: en una forma más general, que sólo entiende "por cada uno" a las personas humanas. En la concepción de Platón la justicia coincide con la virtud unitaria del ser humano. En este sentido la justicia es la actitud básica universal, que consiste en dar a cada tendencia de la personalidad lo suyo propio, dentro del cuadro de la integración del orden de la

personalidad, y lo suyo propio de cada individuo dentro del cuadro de orden social. En el segundo caso se tiene que la virtud específica de la justicia, que consiste en contemplar a cada individuo humano en sus relaciones con los otros individuos y con la sociedad así como en dar a cada uno lo que le pertenece. Aristóteles, distinguió muy bien entre estos dos sentidos y escribió: la justicia así entendida no es una parte de la virtud sino toda la virtud, como la injusticia contraria no es una parte del vicio sino el vicio todo.

La virtud y la Justicia son lo mismo en su existir, pero en su esencia lógica no son lo mismo, ya que en cuanto es para otro, es justicia, y en cuanto es tal hábito en absoluto, es virtud.

La justicia como virtud consiste en vivir en forma habitual, responsable y deliberadamente las vivencias superiores de la justicia, para que esta actitud sea el origen de actos ordenadores e integradores de todas las tendencias en la personalidad y de las personalidades en el grupo social. "Dar a cada uno lo suyo", es el contenido tanto de la vivencia como la virtud de la justicia.

El problema del contenido de la justicia se presenta como una contradicción entre las aspiraciones más profundas de nuestro ser y el resultado de nuestras observaciones. Por una parte todo hombre y toda cultura en forma más o menos consciente y más o menos explícita, aspira a una justicia absoluta. Lo que se exige se dé a cada uno como suyo, se le debe dar absoluta y permanentemente. Una voz interna de la conciencia, reclama imperiosamente que lo justo sea aplicado, porque se intuye tal vez sin poderlo explicar que, lo justo debe funcionar siempre y en todo lugar. Además también se intuye que la solución "justa" debe aplicarse a todos los hombres, sin excepción de personas, es decir sin preferencias, ni favoritismos. Pero, por otra parte, se observa que este absolutismo de justicia parece quedar refutado por la realidad. Lo que una generación proclamó justo, la siguiente puede ya no considerarlo así. Los antepasados lucharon y hasta dieron su vida por ideales que

consideraron justos, pero los desendientes ya no entienden esos ideales por lo menos no en forma en que habían vivido sus mayores.

Se dice que el derecho es la realización de lo justo, o que "el derecho es lo que la justicia tiende a realizar" [santo Tomás]. El derecho es lo justo de las reglas de la vida social, y como estas reglas realizan el orden en la comunidad humana. En este sentido la sanción, efectiva o posible, forma parte de la esencia del derecho, es por esto que el derecho tiende a la positividad. El concepto de derecho conduce al concepto de justicia y para precisar el objeto del derecho es necesario precisar las exigencias de la justicia.

La justicia es indefinible sin una concepción general del hombre y de su fin. Si el hombre ha de alcanzar una perfección y sabemos en qué consiste esta perfección; si la perfección humana únicamente se alcanza con la colaboración y la sociedad tiene por objeto organizar esta colaboración; si por otra parte, el hombre presenta ciertas características constantes y también la colaboración social impone exigencias constantes, el concepto de justicia y la del derecho natural, asociado al primero, se expresarán en la forma de exigencias concretas.

Cuando los filósofos hablan de justicia, es en moral. La justicia es entonces la virtud mediante la cual se da a cada uno lo que le es debido. Especialmente en los tratados católicos de derecho natural y en los tratados de moral, justicia se toma en este sentido.

Dar a cada uno lo que le es debido es respetar el orden.

Cuando los juristas hablan de la justicia (*ars boni et aequi*, el derecho es la realización de la justicia) tienden a un objeto, que es el propio orden, el orden que el justo respeta. La justicia en el sentido de virtud, respeta a la justicia en el sentido de objetivo. La justicia consiste en respetar a la justicia parece a primera vista una tautología. Se trata de la misma palabra empleada en dos sentidos distintos. La justicia objetiva debe dar su aplicación concreta a la virtud, en el sentido de que

Únicamente podrán determinarse los actos justos de la inteligencia del contenido de la justicia objetiva y esta no tiene contenido concreto, sino que corresponde a una concepción del orden que debe realizarse. Si el concepto de justicia domina al derecho positivo y debe orientarlo, se refiere al derecho natural.

Los filósofos se sitúan en un plano más general, en el plano de la ciudad que debe constituirse, del derecho que debe hacerse, de los principios que deben inspirar al que hace las leyes. Es decir, se sitúan en el plano de la política, integrado en el derecho el concepto del bien común. Aristóteles, llama justo, a lo que es susceptible de crear o salvaguardar, en totalidad o en parte, la felicidad de la comunidad política. Esto también ha preocupado a los juristas actuales, porque se ha dado en nuestra época gran relieve de la idea del bien público.

En la base del derecho y de la justicia hay dos ideas fundamentales: el derecho del individuo y las exigencias del orden, de la felicidad o del progreso social.

La justicia, es el valor supremo que tiende a realizar el Derecho, cumple una función estructurante, implica una jerarquía de valores, ordena la vida de relación entre los hombres, a fin de que a cada uno se le reconozca lo suyo, esto es: las atribuciones dadas por la naturaleza humana que es común, y que por ser así, agrupa a la humanidad, en las naciones y en las agrupaciones intermedias, haciendo que através de estas sociedades cada hombre cumpla sus fines temporales y trascendentes⁵

1.1.- JUSTICIA INDIVIDUAL.

La justicia individual establece un orden interior, una jerarquía entre las diversas potencias del hombre, considerado este individualmente no en su relación

⁵- Daniel Curi Breña, Hombres y Política. Edit. Jus, Ps. 116-117.

con los demás hombres, orden que se observa en la vida, hace del individuo un ser armonioso, un hombre justo.

La justicia individual ordena los actos de los hombres al bien personal.

1.1.2.- JUSTICIA SOCIAL.

Es el principio de armonía en la vida de relación. Coordina las relaciones de los hombres entre sí como partes del todo que es la sociedad civil, a la vez ordena tales acciones al bien común, e integra de este modo el orden social humano. Y como la sociedad civil comprende un gran número de formas de asociación intermedias - familias, municipio, asociación profesional o de trabajo, sociedades utilitarias mercantiles y civiles, asociaciones deportivas, científicas, culturales y otras, - la misma justicia social establece la jerarquía de los fines perseguidos por estas sociedades, para asegurar el bien común de la especie humana.

La justicia social ordena sus acciones al bien común.

La justicia social, se divide en general o legal y particular, según que considere los actos humanos en relación con lo que exige la conservación de la unidad social y el bien común, o en relación con lo que corresponde a los particulares entre sí o frente a la comunidad.

1.1.3.- JUSTICIA GENERAL O LEGAL.

Regula los derechos de la sociedad, a esta justicia también se le llama legal, por que es propia de las normas humanas humanas determinar los actos debidos al bien común que la sociedad tiene el derecho de exigir.

La justicia general o legal exige que todos y cada uno de los miembros de la comunidad ordenen adecuadamente su conducta al bien común. Según Vermeersch, esta especie de la justicia impera como debidos al bien común, los actos de varias virtudes impuestos a los ciudadanos, o por alguna ley positiva de la

comunidad, o por su conexión necesaria con el bien común.⁶ Pues, tanto los deberes de los ciudadanos frente a la autoridad como representante de la sociedad, como los deberes de los propios gobernantes, ambos niveles están obligados a actuar de acuerdo con las exigencias del bien común. El sujeto titular del derecho, el sujeto activo en las relaciones, que rige la justicia general o legal, es siempre la sociedad como persona jurídica colectiva, y el sujeto pasivo, es el individuo, ya se le considere en su calidad de ciudadano o de gobernante.

1.1.4.- JUSTICIA PARTICULAR.

La justicia particular se subdivide en distributiva y conmutativa, por que el hombre tiene derechos frente a la sociedad - ésta debe asignar y reconocer a cada uno su participación en el bien común-, y frente a sus semejantes o frente a la misma sociedad cuando ésta se coloca en el mismo plano de los particulares.

1.1.5.- JUSTICIA DISTRIBUTIVA.

La justicia distributiva es la regla de la igualdad en la desigualdad social.

La justicia conmutativa presupone una comunidad organizada y la existencia de ventajas que deben repartirse. Es la cualidad de los gobernantes. Sitúa a cada uno en el lugar que le corresponde por su valor propio y por los servicios que presta. Pero la justicia distributiva se refiere ante todo al individuo, al que trata según su mérito.

La justicia distributiva es difícil de determinar y de aplicar. los valores humanos y los servicios sociales son tan diversos que no se puede llegar nunca a considerarlos en todos los aspectos. Existen en ellos tantos elementos no

⁶- Vermeerck, ob cit. I, pgs. 34 y 36.

comparables entre sí que, inevitablemente dejan de apreciarse en ellos, ya que se sobre valoran otros. Es por eso, que la justicia distributiva no puede realizarse de un modo perfecto, pero intenta hacerlo. No obstante, la mayoría de los hombres tienen la sensación de que no les son suficientemente reconocidos sus méritos. Por una parte los hombres tienden gustosamente a ilusionarse sobre su valor y por otra los gobernantes son a veces injustos, pero suponiendo que gobernantes y gobernados sean leales y desinteresados, es imposible llegar a una síntesis exacta del valor global con elementos dispares, sin medida común.

La justicia distributiva es misión de los dirigentes, misión difícil, por que cada uno trata de romper con la justicia en provecho propio. Se necesitan dirigentes enérgicos, clarividentes y amantes de la justicia. En estado de naturaleza dice Montesquieu, los hombres nacen en la igualdad, pero no pueden continuar en ella. La sociedad se la hace perder y solamente por las leyes vuelven a ser iguales.⁷

La justicia distributiva es demasiado complicada, pero es posible más o menos acercarse y aun alcanzaría en puntos particulares.

En la justicia distributiva se pone a la cabeza de los ejércitos a personas capaces de mandar, se encarga la administración de justicia, a los que poseen la ciencia y la virtud necesarias y se conceden los grados universitarios a los que justifican tener los conocimientos requeridos. Si un hombre llega a obtener un honor o una función que no corresponde a su valor, se genera desorden, tanto si queda por debajo de lo que debería alcanzar, como si queda por encima.

En una sociedad, ya sea ésta la familia, una empresa privada o un Estado, el individuo se aproxima a la justicia distributiva; el orden y la estabilidad reinan por que cada cual tiene conciencia de hallarse en su puesto.

⁷- MONTESQUIEU, *Espíritu de las Leyes*, VIII 3.

La justicia distributiva es el elemento principal de la paz social, casi todos los conflictos sociales están motivados por cuestiones referentes a la justicia distributiva. La primera misión de los gobernantes es lograr asegurarla.

1.1.0.- JUSTICIA CONMUTATIVA

La justicia conmutativa expresa el respeto del hombre por el hombre, rige las relaciones entre individuos y exige que se trate al semejante como semejante y, por consiguiente, no exige del hombre más de lo que se le da.⁸

El termino de la justicia conmutativa excede de los cambios. rige el conjunto de las relaciones entre los individuos en la medida en que expresan el respeto al prójimo. Expresa la prohibición para el hombre de supeditar a su semejante.

El hombre debe de sacrificar su interés cuando choca con el derecho ajeno: El hombre es un ser subordinado y no puede realizar su perfección si no acepta sus condiciones.

La justicia conmutativa se expresa através de formulaciones de igualdad, como dame y te daré .

La justicia conmutativa es el primer factor de paz entre los hombres. Es una etapa estática, ajena a la ayuda mutua, proporciona una base esencial al orden. Sin justicia conmutativa que fija el respeto del hombre al hombre, la ayuda mutua es ilusoria y puede conducir a las peores desviaciones.

La justicia conmutativa es el carácter sagrado del ser humano, su absoluto derecho al respeto. Muchas teorías sociales se inspiran en el bien común presiden del derecho del hombre y sacrifican a éste en aras de una comunidad cuya naturaleza no se precisa, si no se tiene en cuenta a los hombres que la componen.

⁸- Madinier, Consecuencia y amor. p. 62.

El bien común no puede ser verdaderamente tal, si no respeta hacia el hombre y reconoce su derecho a ser tratado como igual.

Pero esta justicia conmutativa rige las operaciones de cambio en las que se comparan objetos, prescindiendo, por decirlo así, de las personas, ya que debiendo considerarse colocadas en el mismo plano, sobre un pie de igualdad, no hay razón para tomar en cuenta diferencias individuales. La justicia conmutativa exige equivalencia entre la prestación y la contraprestación, entre el delito y la pena. Lo que se compara en la justicia conmutativa, son los objetos de cambio, o en su caso, la infracción y la sanción.

Las relaciones que rige la justicia conmutativa, son relaciones de coordinación, que se dan entre las partes, entre personas colocadas en el mismo plano. El propio Estado, cuando interviene en una operación de cambio, en una relación que por su naturaleza misma está regida por la justicia conmutativa, abandona su carácter de autoridad y contrata como particular. Para la justicia conmutativa es igual que una compra la celebre el Estado o un particular, ya que en uno y otro caso el precio justo es el mismo y los derechos y obligaciones que derivan del acto para las partes, son idénticos.

1.2.- CONCEPTO DE SOCIEDAD.

La palabra sociedad viene del Latín Socius, es el hombre con el que se está aliado.

La sociedad aparece, cuando hay hombres que reconocen la existencia entre ellos de una relación que los obliga a la colaboración.

Hay derecho y hay sociedad, en la medida en que cada uno puede exigir del otro el respeto a la regla acordada.

La idea de sociedad implica una colaboración continua orientada a un fin común. Por ejemplo: en una sociedad comercial el fin es el lucro; en una sociedad

religiosa es la salvación del alma; en una sociedad científica es el progreso de los conocimientos; en la sociedad civilizada o Estado es el bien de los asociados.

La definición de sociedad consiste ser en que es: una unión duradera orientada a un fin común.⁹

Esta unión no puede pasarse de reglas. El Derecho es la reglamentación de la acción común. La cuestión del fundamento del Derecho casi se confunde, de hecho, con la cuestión de la necesidad de la sociedad. Solamente hay derecho natural si la naturaleza del hombre exige relaciones reguladas y las prescripciones de derecho natural están indicadas por las exigencias de la vida social.

Una sociedad bien ordenada, es una sociedad bien proyectada para incrementar el bien de sus miembros y eficazmente regida por una concepción pública de la justicia. Es una sociedad en la que todos aceptan y saben que los otros aceptan los mismos principios de la justicia y las instituciones sociales básicas satisfacen los principios de la justicia.

Una sociedad bien ordenada está regida por su concepción pública de la justicia. Este hecho implica que sus miembros tienen un profundo deseo, normalmente eficaz, de actuar según lo requieran los principios de la justicia. una sociedad bien ordenada perdura a lo largo del tiempo, su concepción de la justicia es probablemente estable; es decir, cuando las instituciones son justas los que toman parte en estas disposiciones adquieren el correspondiente sentido de la justicia y el deseo de cumplir su obligación. El sentido de la justicia que cultiva y los propósitos que estimula deben, triunfar normalmente, contra las tendencias hacia la injusticia.

La estabilidad de una concepción de la justicia no implica que las instituciones y las costumbres de la sociedad bien ordenada no cambien. En realidad, esa sociedad contendrá, probablemente una gran diversidad y adoptará diferentes

⁹- C.F. Meyer, *Instituciones de Derecho Natural*. p. 310.

ordenamientos, según el tiempo pase. Estabilidad significa que, por mucho que cambien las instituciones, siguen siendo aproximadamente las mismas, a medida que se van haciendo ajustes de acuerdo con las nuevas circunstancias sociales. Las inevitables desviaciones de la justicia son eficazmente corregidas o se mantienen dentro de unos límites tolerables gracias a la acción de fuerzas propias del sistema.

1.2.1.- DESARROLLO DE LA SOCIEDAD.

La sociedad ha mostrado rápidos cambios sociales.

El hombre hace progresos cada vez mayores en el dominio y utilización de nuevas formas de energía en el desarrollo del maquinismo, de la electrónica y se técnicas que permiten inesperados efectos al obrar humano. La fuerza del hombre se ha multiplicado en el curso de dos siglos, al pasar de la pura utilización de la energía humana y animal a los motores de vapor, de explosión, eléctricos, a turbina, de coherencia y nucleares. El perfeccionamiento de mecanismos cada vez más complejos y de combustibles mas potentes permite aprovechar al máximo esas energías en la industria y el transporte. Los avances técnicos en el campo de la física, han traído como resultado la posibilidad de extender de manera increíble el alcance de los sentidos del ser humano. Los adelantos ópticos, acústicos y electrónicos expresados en la radio, la televisión, poderosos telescopios y microscopios, hacen que la mirada y el oído del hombre puedan llegar no solamente a cualquier punto del planeta, sino aun a cuerpos cósmicos ajenos a él y sean capaces de multiplicar su poder de manera maravillosa. Comienzan los adelantos de la computación y cerebros electrónicos, que permitan enormemente aumentar la capacidad del cerebro humano para ciertas operaciones, especialmente de cálculo, almacenamiento y selección de información.

"En el campo biológico se avanza mediante instrumentos y con el gran adelanto de la química. No solamente se obtienen drogas capaces de modificar los

procesos psíquicos, sino que se hacen posibles los trasplantes de órganos humanos o animales al hombre."¹⁰ El cambio de sexo, diversos tipos de anticonceptivos, la inseminación artificial, la fecundación in vitro y el control genético, para referirnos tan sólo a los avances que tienen más obvios alcances para el derecho.

En el siglo pasado dominó la idea de que el hombre era un ser esencialmente racional, incerto en un universo regido por la regularidad de sus fenómenos. Su comportamiento estaba determinado causalmente por factores externos científicamente cognoscibles y regido por motivaciones surgidas de decisiones internas cuya es originadas en concientes y voluntarias intencionalidades finales. Aquello que decidía la conducta humana podía ser indagado y verificado científicamente, ser captado por la conciencia y quedar sujeto a control racional. Esta concepción recibe varios quiebres importantes: En primer lugar, se descubre que el orden físico no se rige por una causalidad y de una regularidad de la fijeza y amplitud que se suponían, sino que el azar tiene también un sitio en él. La psicología evidencia el valor delo efectivo de lo inconsciente y de lo irracional en la conducta del hombre. El efecto que sobre el comportamiento humano puede tener la actividad endocrina, señala en un universo y un hombre en los que lo imprevisible, lo fortuito y regular también tiene cabida, con perturbadoras consecuencias para un Derecho tradicional que se asienta en la regularidad y en la racionalidad.

Se dan cambios en las estructuras económico sociales. El maquinismo y el desarrollo de las comunicaciones, unidos a un régimen liberal- individualista, hacen surgir el capitalismo moderno y con ello empresas industriales y comerciales cada vez más poderosas, "Donde el capitalismo ha crecido al amparo de la legislación liberal individualista, utilizando principalmente la libertad contractual y la protección a

¹⁰- Novoa Mooney, Eduardo. El trasplante de corazón. Aspectos jurídicos, éticos y médico legales, Santiago de Chile, Edt. Universitaria, 1969.

la propiedad privada. Pero en su aspecto esencial, que es la creación de la empresa, no se ha interesado por introducirla en la legislación, pues ha cubierto su existencia valiéndose de legislación sobre Derecho y Propiedad y sobre sociedades por acciones."¹¹ Tales llegan en su desarrollo a un punto tan alto que amenazan, como sociedades transaccionales, a las naciones medianas y pequeñas. La necesidad de lograr una planificación de economía transformada y de orientar al interés colectivo, las actividades primitivas lucrativas, conduce a que en la casi totalidad de los países, el Estado asuma ingerencia en la economía. Esta nueva función del Estado y la necesidad de implementarla, apoyarla, asegurarla y costearla alteraciones notables dentro del campo del Derecho así es como surge el Derecho Económico, y adquiere gran desarrollo el Derecho Administrativo y se modifica en gran medida el Derecho Fiscal.

En las concepciones políticas se abandona la idea liberal del Estado gendarme, para remplazarla por la del Estado de bienestar o por la del Estado regulador o interventor, cuando no por el Estado administrador. Las formas legales relativas a la administración del Estado cambian y la organización administrativa se transforma en un cuerpo complejísimo, dotada de poderes desconocidos. La burocracia aumenta y se multiplica, es así como surgen las empresas del estado.

El dominio de la naturaleza del hombre, para la humanidad, empieza a denotar alarmantes perturbaciones a escala mundial, a tal punto que algunos científicos empiezan a interrogarse, si los avances científicos y sus aplicaciones, no tendrán un límite o no llegarán a crear en el planeta condiciones, que, perjudiquen en el futuro la vida del hombre. La degradación del medio ambiente a través de la erosión, el agotamiento de los recursos naturales no renovables, el desequilibrio ecológico, la

¹¹.- G. Ripert. Aspectos jurídicos del capitalismo moderno. Edit. Fondo de Cultura Económica. P. 123.

contaminación ambiental, el aumento de la radiación, aparecen como problemas considerables que afectan a toda la humanidad.

Las nuevas manifestaciones sociales tratan de organizar la convivencia humana. La explosión demográfica y su pavorosa consecuencia: la falta de alimentos; la atracción urbana que arrastra a parte considerable de la población rural a la ciudad, originando concentraciones humanas monstruosas, ante las cuales fallan el mejoramiento de servicios y moral de sus poblaciones; la desintegración familiar, en las grandes urbes el ser humano pasa a sentirse cada vez más desarraigado y a veces muy sólo.

Con lo que respecta a la juventud, aparecen claros signos de rebeldía de parte de los desposeídos y de inconformidad de parte de los jóvenes; aumento de los conflictos y complejos psíquicos, favorecidos por la vida difícil, tensa, de permanente lucha, que solamente los más fuertes pueden soportar; tendencia al escapismo a través de ingestión de bebidas intoxicantes, drogas, del abandono de las formas tradicionales de convivencia y de la renuncia a asumir las responsabilidades del trabajo y del hogar.

1.2.2.- FACTORES CULTURALES DE LA SOCIEDAD.

La definición de cultura es una cuestión que ha dividido a los sociólogos y a los antropólogos. Guy Rocher, el cual se inspira en la definición del antropólogo inglés Edward Burnett Tylor, dice que cultura es "un conjunto trabado de maneras de pensar, sentir y de obrar más o menos formalizadas, que aprehendidas y compartidas por una pluralidad de personas, sirven de un modo objetivo y simbólico a la vez, para constituir a esas personas en una colectividad particular y distinta"¹²

¹².- Rocher, Guy. *Introducción a la Sociología*, Herder, Barcelona, 1973, p. 111.

Para Rocher esta definición "Ofrece y subraya los modelos, valores y símbolos que componen la cultura se incluyen los conocimientos, las ideas, el pensamiento y abarcan todas las formas de expresión de los sentimientos, así como las reglas que rigen las acciones objetivamente observables"¹³ "En segundo lugar, estas maneras de pensar, de sentir y de obrar pueden ser más o menos formalizadas. resultan muy formalizadas en un código de leyes, lo son menos en grados diversos, en las artes, en el derecho consuetudinario"¹⁴ "la tercera característica que constituye la cultura es el hecho de que unas maneras de pensar, de sentir de obrar sean compartidas por una pluralidad de personas. Poco importa el número de personas"¹⁵ "La cuarta característica concierne al modo de adquisición o transmisión de la cultura. Ningún elemento cultural se hereda biológica o genéticamente"¹⁶

Para el autor Heinrich Rickert, la cultura es "lo producido directamente por el hombre actuando según fines valorados",¹⁷ a la naturaleza que es "el conjunto de lo nacido por sí, oriundo de sí y entregado a su propio crecimiento".¹⁸ La cultura se adquiere en su totalidad por los mecanismos de aprendizaje y de la imitación y se transmite por medio de la enseñanza y del mandato. Es innegable que en el ser humano perdura la importancia de las transmisiones genéticas. Por ejemplo, determinados rasgos comunes a los miembros de determinadas familias o grupos tales como la inteligencia o la energía de trabajo se fundamentan en gran parte de

¹³.- Id., p. 12.

¹⁴.- Ibidem.

¹⁵.- Id., p. 112.

¹⁶.- Id., p. 113.

¹⁷.- Rickert, H. Ciencia cultural y ciencia natural, Espasa-calpe, Madrid, 1965, p. 46.

¹⁸.- Ibidem

los grupos, por que es innegable la influencia del medio ambiente cultural en el desarrollo y perseverancia de sus rasgos comunes.

La evolución cultural implica un nuevo factor: la capacidad de buscar repuestas al medio ambiente, ya no de acuerdo con las pautas programadas por el caudal genético y con la rigidez de los instintos, sino con una nueva flexibilidad, la producida por la posibilidad de atender el problema y de buscarle libremente soluciones.

El hombre tiene abstracción para entender los problemas que se suscitan en la sociedad, ya que busca soluciones del mismo y trata de proyectarlas con anticipación a un futuro no inmediato. Ese paso se manifiesta en la posesión de un sistema abstracto de comunicación, como es la palabra hablada, la cual a su vez permite organizar y transmitir las experiencias pasadas por la enseñanza y el mandato. Lo que transmite ya no es un mero ejemplo que se imitará instintivamente, sino cultura, es decir, ideas que hay que entender y aprender.

Han transcurrido muchos milenios antes que el homo sapiens iniciara su expansión geográfica en gran escala: milenios que sirvieron para que los diversos grupos de la especie, fueran consolidando sus respectivas culturas, como sistemas de respuestas adquiridas reflexivamente, capaces de permitir la sobrevivencia frente a los respectivos medios culturales. Aparece así, la cultura como un fondo común de las experiencias de un grupo y de las soluciones, transmitidas por enseñanza y mandato; es la tradición del grupo, que refleja la sabiduría de los antepasados.

La cultura tiene como origen actos reflexivos cargados de valores, pero también procede de esa realidad que, se muestra rebelde a ser reglamentada por valores y realidades. La cultura se formaliza en dogmas religiosos, en derecho consuetudinario, en técnicas de trabajo, en estilos artísticos, en formulas rituales y de urbanidad, en el idioma, en filosofías y teologías.

Cada sociedad concreta está formada por factores culturales que presionan a sus miembros con el mandato de obediencia. Los factores culturales llegan a la sociedad más cargados de imperatividad que de reflexión.

La reflexión busca mejores respuestas ante una realidad valorada, y está limitando las posibilidades de respuestas reflexivas, sacando de ellas resultados muchas veces inesperados y forzando así la búsqueda de nuevas respuestas reflexivas. Las grandes culturas brotan del esfuerzo creador del hombre para aprovechar las limitaciones que imponen a su libertad, tanto su propia naturaleza como las realidades del medio ambiente en que vive.

El desarrollo cultural rinde algunos frutos, representado en modificaciones culturales y éticas que tienen o pueden adquirir un sentido positivo. Se extiende la idea de que es necesario asegurar al hombre el respeto de su persona por medio de reconocimiento de derechos que le corresponden en razón de su propia existencia. El tabú sexual, que conforma tantas instituciones jurídicas y sociales, retrocede para irse adaptando cada vez más al reducido marco de un posible respeto por cada una de las funciones más nobles del hombre. El desarrollo de los medios masivos de comunicación y difusión permite vislumbrar la posibilidad de un mejoramiento cultural de muchos grupos humanos postergados.

1.2.3.- FACTORES NATURALES DE LA SOCIEDAD.

El hombre está dotado de instintos o tendencias de psiquismo inferior, que son productos de los factores naturales, influyen en el fenómeno social humano. Los individuos humanos se vinculan con sus respectivos grupos humanos antes que nada, por medio de su relación con su madre, luego con el ambiente familiar y, por

último, con el super yo. Estas relaciones de familiaridad, producen confianza y seguridad, de tal suerte que el individuo vive a su madre, a su familia y a su grupo como extensiones de su yo. Cuanto más lejos y menos familiares sean las personas, las familias y los grupos extraños, se vivira como más dignos de desconfianza y hasta de repulsión.

El factor natural se encuentra en la diversidad de influjos que, producen los diferentes medios ambientales y geográficos. clima o temperatura, condiciones y peculiaridad es de la flora y de la fauna, mayor o menor abundancia de agua y de precipitaciones pluviales, explican muchas de las diferentes distribuciones de trabajo y de las modalidades de las formas de agrupamiento.

En el principio de la humanidad, tenían una importancia absoluta, ya medida que se fue conociendo mejor el hombre, fue inventando medios para controlarlos y así fue disminuyendo su importancia y aumentando los factores culturales. El clima durante muchos milenios fue determinante de las condiciones de convivencia en grutas, para refugiarse del frío; cerca de lagos o del mar, para buscar frescor. A unos cuatrocientos mil años antes de Cristo, se empezó a usar el fuego, se dio un paso gigantesco en el comienzo del control del frío. Hoy el clima deja de ser un factor determinante para las sociedades de tecnología avanzada: el hombre tiene la posibilidad de hacer florecer los desiertos, como también puede transformar en desiertos los vergeles. Las enfermedades también son factores naturales; cuando no había medios de controlarlas, producían como resultado cierto equilibrio demográfico y operaban como mecanismos de eliminación de los más débiles. Hoy esos mecanismos naturales de control demográfico ya no funcionan, con un doble resultado: por una parte, se vive más tiempo y se es capaz de tener más hijos; por otra, se está cargando a la especie humana con muchos individuos de constitución genética debil que la naturaleza hubiera eliminado, los cuales engendrarán otros donde las debilidades genéticas pueden aumentar. La importancia de los factores

naturales está en relación inversa del conocimiento y el control técnico que de ellos tienen los hombres.

Se tiene al derecho como una normativa social que expresa un "deber ser" destinado a imponerse al comportamiento de los seres humanos, que es de donde el Derecho debe partir, como de pie forzado, de las reglas inmodificables del ser, vale decir: de lo que se afirma que existe una regulación completamente justa de las relaciones humanas que surge de la naturaleza. El Derecho ha de sujetarse a los hechos que el hombre no puede alterar. Allí encuentra su más obvia y primera limitación. Que el día dura 24 horas, que el sol aparece por el este, que, el ser humano tiene una existencia finita, que para que conserve su vida es necesario que el ser humano respire y se alimente, son otros tantos ejemplos de situaciones que quedan al margen de toda regulación jurídica.

El progreso humano presenta una capacidad de dominio de muchos fenómenos de la naturaleza que conducen al hombre a los adelantos científicos y técnicos. Hoy el hombre está en condición de alterar y protegerse de los fenómenos de la naturaleza" y sus posibilidades a este respecto van en continua aumento.

1.2.4.- EL DERECHO NATURAL Y LA JUSTICIA COMO OBJETO DEL DERECHO.

Se entiende por Derecho el Derecho fabricado por los hombres, que habitualmente es llamado Derecho Positivo, puesto o establecido por los seres humanos. Este Derecho Positivo, que es obra realizada por los seres humanos, contiene la intencionalidad no sólo de satisfacer unas necesidades sociales, sino de hacer esto según las pautas que se derivan de unos valores, del valor justicia y de los demás valores implicados por la justicia, como son la verbigracia, la dignidad y autonomía de la persona humana, la igualdad ante la ley, la igualdad de oportunidades, la seguridad, el bienestar general o bien común y otros.

Se ha hablado de derecho natural desde los orígenes de la antigüedad Griega Clásica hasta nuestros días.

En términos generales, Derecho natural quiere decir los principios ideales intrínsecamente válidos derivados de unos valores con inherente validez objetiva, según los cuales los principios debe ser fabricado del Derecho humano, el Derecho positivo. Se entiende que tales principios constituyen aquello que la razón, referida a la esencia del hombre, a la llamada naturaleza humana, requiere requiere respecto de las relaciones entre los hombres y respecto a las estructuras de la sociedad. Se entiende que esos primeros principios ideales normativos tienen una validez en sí mismos y por sí mismos, independientemente de que los hombres, en especial los legisladores, obedezcan o no obedezcan sus exigencias. Son principios no puestos por los hombres, son criterios dotados de intrínseca validez, la cual, por lo tanto, no depende del arbitrio humano.

"La doctrina del Derecho natural se caracteriza por el dualismo fundamental entre el Derecho positivo y el Derecho natural. Por encima del Derecho Positivo imperfecto creado por el hombre, existe un Derecho natural perfecto (absolutamente justo) establecido por una autoridad divina. Por tanto, el Derecho positivo queda justificado y es válido sólo en la medida en que corresponde al Derecho natural."¹⁹

Sin embargo el Derecho positivo resulta superfluo si sólo es válido en la medida en que se adecúa al Derecho natural si, tal como asegura la doctrina del Derecho natural, se pueden encontrar reglas del Derecho natural mediante un análisis de la naturaleza y si, tal como parecen afirmar algunos autores, el Derecho natural es autoevidente. "Por ejemplo, Grocio, La ley de la naturaleza, si se les presta atención son de por sí claros y manifiestos, casi tan evidentes como lo que percibimos mediante nuestros sentidos externos; y nuestros sentidos no pueden

¹⁹ - Hans Kelsen, Teoría General de Law y estado. p. 71ss.

equivocarse si los órganos para percibir están debidamente conformados y si se dan las demás condiciones necesarias para la percepción”²⁰

El llamado Derecho natural no es propiamente Derecho, sino que constituye criterios directores para la elaboración, la crítica y la reforma del Derecho, se entiende del Derecho propiamente dicho, del Derecho positivo. Esos criterios iusnaturalistas están por encima del Derecho positivo, pero no lo sustituyen ni lo rempazan. Tanto es así, que cuando nos enfrentamos con una norma o institución o decisión injusta, decimos que eso que es Derecho no debiera serlo, con o cual estamos reconociendo que lo es, aunque con títulos estimativos deficientes; y afirmamos que lo que debiera ser Derecho es algo diferente, lo inspirado por criterios iusnaturalistas, con lo cual se esta reconociendo que eso que debiera ser Derecho no lo es de facto.

Por natural se entiende no la expresión enunciativa de unos hechos o de unas realidades; pues en el mundo del ser se hallan fenómenos buenos y fenómenos malos, hechos justos y hechos injustos, virtudes y vicios, salud y enfermedad, convivencia e inconveniencia: El objetivo natural en el contexto iusnaturalista significa no la anunciación de los hechos, sino significa la expresión de unos principios normativos, la expresión de un criterio de deber ser. La palabra natural en este contexto no debe ser interpretada como presentación de hechos, de realidades, de seres, sino que debe ser concebida como señalamiento de criterios estimativos y como formulación de fines correctos servidos por medios congruentes, éticamente honestos y además eficaces.

Los principios o criterios de razón, ellos por sí mismos, aún no contienen una regulación apta para la organización de la vida social. Para conseguir tal regulación idónea, viable y eficaz, es preciso rellenar esos principios con los contenidos de cada realidad social histórica; es preciso derivar consecuencias concretas de tales

²⁰.- Grocio. Op. Cit. Prolegomena, secc. 39.

principios en la medida en que sean proyectados a los hechos sociales que se trate de normas; y es preciso, además, determinar por acto de prudente arbitrio humano, otras reglas concretas que no están albergadas ni deservueltas en tales principios o criterios ideales, reglas que resulten adecuadas a las necesidades y a las circunstancias.

El Derecho natural no es el mero sentimiento de justicia ni un código ideal de normas, sino el conjunto de criterios y principios racionales supremos, evidentes, universales que presiden y rigen una organización humana de la vida social, que asigna el derecho su felicidad necesaria de acuerdo a las exigencias ontológicas del hombre, y establece las bases de selección de las reglas e instituciones técnicas adecuadas para realizar una finalidad en el medio social.

El bien en sus excepciones de ontológico, moral y común, la justicia, la equidad, la seguridad y los principios son aquellos implicados en dichas nociones, o que de ellas se deducen lógicamente. Si se hace un esfuerzo intelectual en busca de otras nociones que sirvan como criterios supremos para enjuiciar la actividad humana, individual y considerada socialmente, se comprueba a que todas las ideas en que se piensa, o se reducen a nociones citadas o resultan insuficientes desde el punto de vista racional. Y si estos criterios son los que rigen racionalmente el obrar del hombre, siendo la actividad social la materia que ordena el Derecho, el fin de esta ordenación tendrá que conducir, hasta donde sea posible, con los valores colectivos fundamentales descubiertos por la razón.

El Derecho es un reglamento externo de la vida social, no puede tener racionalmente, fines contrarios a los que rigen la convivencia humana. El orden postula en el area social un fin, implica una subordinación de medios a fines, fines que se reducen a la noción de bien común. Y la paz es el valor derivado, es el resultado de un orden jurídico, eficaz y justo: es la tranquila convivencia que produce el orden del derecho. La paz social y el orden se resuelven, así, en las nociones de

seguridad, justicia y bien común. Son estas categorías los criterios racionales que presiden y rigen la actividad social; y como el Derecho es regulación de la vida social, se impone como conclusión que no puede tener otros fines, ni mucho menos fines opuestos a los que racionalmente constituyen el término natural de la actividad social.

El hombre no sólo tiene una estructura material sino también espiritual. No piensa sino a base de conceptos, juicios y raciocinios sujetos a determinadas leyes o principios; su ser personal y su aspecto o dimensión relacional, están sometidos a principios necesarios fundados en su estructura racional, libre y sociable. "El Derecho a la vida, la fidelidad contractual, la propiedad, la autoridad, la pena, la resistencia a la tiranía, no son ocurrencias geniales que han tenido éxito entre la mayoría de los hombres, sino concreción de un orden supremo en los causes limitados de la naturaleza humana."²¹

El derecho natural no es un código ideal de normas deducidas de una noción abstracta de la naturaleza humana, que se apliquen siempre de modo idéntico a todos los pueblos y en todos los lugares; pero tampoco es la sola idea de justicia o de finalidad en el Derecho. El derecho natural comprende los criterios supremos rectores de la vida social, así como todos los principios necesarios para la organización de la convivencia humana, fundados en la naturaleza racional, libre y sociable del hombre. Al ser conocidos los instintos primordiales de la naturaleza compleja enseña Lavarsin, "que se formulan en axiomas que constituyen principios fundamentales. Son simples juicios evidentes por sí mismos y que nos dan, bajo forma de imperativo, los fines que se imponen a nuestra acción de manera absoluta. Unos son comunes a todas las substancias: conservación del ser; otros son comunes a los hombres y a los animales: nutrición y reproducción de la especie.

²¹.- Corts Grau, Filosofía del Derecho, p. 261.

Otros, en fin, son propios de la naturaleza razonable. por ejemplo, el cuidado de evitar la ignorancia²²

Existe una dificultad en lo que se confunde lo natural con lo instintivo. Es cierto que lo instintivo forma parte de la naturaleza humana -instinto de conservación, instinto de reproducción, instinto social, instinto de superación-; no se puede perder de vista que lo específico en el hombre es la razón y la voluntad libre. "no entendemos por natural dice Corts Grau, todo cuanto pueda dictarle al hombre la responsabilidad de sus impulsos: la naturaleza humana es ante todo racionalidad y libertad traspasando los mismos instintos, gobernando al hombre en un sentido armónico de sus facultades y fuerzas"²³ El Derecho natural es por eso, que agrega el mismo autor, que se debe buscar en los pueblos primitivos, sino "allí donde la cultura vaya dando sus mejores frutos".²⁴

El hombre descubre su propia ley en las manifestaciones espontáneas no sólo en el instinto, sino de todo su ser, particularmente en las tendencias de su voluntad y de su razón. Es la razón la que permite conocer las distintas potencias o facultades del alma, así como los actos que las perfeccionan, y establecer el orden o jerarquía de los mismos. La razón no es en sí misma un criterio, sino el instrumento que descubre el orden de los principios que los presiden, a la vez que aplica los principios.

En cada rama del Derecho es difícil describir como los principios del Derecho natural están presentes, en forma expresa o implícitamente. El derecho de las obligaciones en casos en que si se llegara a desconocer los principios del derecho natural, son los que mandan respetar los convenios, cumplir las promesas, pagar las deudas, asumir las consecuencias de los actos de los hombres, no causar daño a otro, no enriquecerse a costa del prójimo sin justa causa. Anteriormente dije que el

²²- Lavertín, op. Cit. p. 322.

²³- Corts Grau, Filosofía del Derecho. P. 271.

²⁴- Op. Cit. p. 378.

derecho natural no es un código ideal de normas, ni el mero sentimiento de la Justicia, ni el orden o sistema independiente del Derecho positivo, sino un conjunto de criterios racionales supremos que rigen la vida social y que constituyen los fines propios de toda ordenación jurídica de la sociedad; así como de principios y normas implicados en ellos y que representan la estructura permanente y necesaria de la construcción jurídica positiva.

1.2.6.- LA LIBERTAD.

El derecho a la libertad es el resultado de la igualdad. Si los hombres son iguales, nadie tiene derecho a imponer su voluntad a los demás. Cada cual es libre de hacer lo que le plazca.

La vida social impone una disciplina, tal como las reglas de comportamiento común que limitan la libertad. El principio de libertad se opone al poder arbitrio. La autoridad ha de justificarse en orden al interés del subordinado o del interés de la colectividad.

Cada hombre es responsable de su destino y tiene derecho a realizarlo según estime conveniente. No hay autoridad del hombre sobre el hombre, toda vez que no se da superioridad alguna de naturaleza de hombre a hombre.

El hombre es un ser soberano independiente.

La igualdad de naturaleza aquí tiene una aplicación. Todo ser humano, por el hecho de ser una persona, constituye en alguna forma un círculo cerrado; el destino del hombre es lo más absoluto que hay en la tierra.

La multiplicidad de los hombres añade la variedad de las diferencias individuales. Ante la grandeza del destino humano, común a todos, es secundario a las diferencias, o modos de realizarse en un mismo y único absoluto.

La grandeza del hombre estriba en su libertad filosóficamente es decir, en su libre arbitrio. El libre arbitrio es la facultad de decidirse según un principio racional,

por el pensamiento, independientemente de presiones exteriores u orgánicas. El hombre se rige por el pensamiento y es lo que constituye su grandeza y su dignidad. El derecho fundamental del hombre es el de usar de su libre arbitrio.

Al hablar de derecho se habla de vida social, se trata de la comunidad humana en sociedad.

La igualdad: se refiere a respetar en los demás a sus semejantes. La consecuencia inmediata es permitir a cada cual realizar su destino con plena independencia: Derecho a la Libertad. Como en la vida social se mira a los hombres desde fuera, el derecho social a la libertad es el derecho de usar su libre arbitrio en la vida exterior. Nadie tiene el derecho de impedir a su semejante que haga lo que le plazca.

En la vida común la libertad es un límite. Un límite a la sociedad. El hombre es ante todo el mismo y el objetivo de su vida es realizarse; la sociedad es un medio para el hombre, no el hombre un medio para la sociedad. Además, la sociedad no es nada sin los hombres, mientras que el hombre continúa siendo él mismo en la sociedad. Los hombres han de vivir en sociedad y ésta debe servirlos. Debe ayudarlos a realizar su fin y a desarrollarse. El desarrollo del hombre es primordialmente desarrollo de un ser libre, de una persona responsable de si misma. La sociedad debe ayudar al hombre a usar su libertad.

La sociedad impone límites a la libertad. La libertad de uno no a de perturbar la libertad de otro. En la vida corriente hay el peligro de que la libertad dé uno tope con la libertad de otro: a la sociedad corresponde coordinarlas. Existe el peligro que la libertad de los más fuertes destruya la libertad de los más débiles, La sociedad debe proteger a los más débiles y la protección de la libertad se identifica con la protección de la igualdad.

La vida común es cooperación. El fin de la vida común es el progreso de los hombres, ya que existe un desarrollo humano y de civilización. Aislado el hombre no

realiza nada. La vida común es una limitación a la libertad, la coordinación requiere una disciplina, una regla. Como el desarrollo de la personalidad humana no puede llevarse a cabo sino mediante la vida social y se requiere para ésta el sacrificio de una parte de la libertad, el desarrollo de la libertad impone sacrificios a la libertad. El progreso colectivo debe asegurar el florecimiento de la libertad.

La libertad social tiene un sentido de progreso.

La libertad social presenta dos aspectos: uno negativo, consistente en no impedir hacer lo que quiera; el otro positivo, consistente en desarrollar los medios de acción. El aspecto positivo únicamente puede realizarse mediante el progreso, que exige coordinación de actividades y por consiguiente disciplina, esto da como consecuencia a una limitación a la libertad.

CAPITULO II. LA JUSTICIA SOCIAL DEL HOMBRE ANTE LA SOCIEDAD.

2.1.- EL CONTENIDO DE LA JUSTICIA EN EL HOMBRE COMO ÓRGANO NORMATIVO DE LA SOCIEDAD.

La función primordial del Derecho es coordinar a los individuos y sociedades para que integren sus actividades en vistas al bien común, lo cual debe hacerse dando a cada uno lo suyo, es decir, implementando lo justo. La implementación de lo justo corresponde a todos los ciudadanos. El ideal es que todos realicen lo justo espontáneamente, por amor y sin presión externa. De hecho suele haber bastante realización espontánea de lo justo: la mayoría de los deudores pagan sus deudas, los padres educan a sus hijos y los proveen de lo necesario; la mayoría de la gente suele cumplir con sus compromisos. Aunque los periódicos están llenos de noticias que informan sobre infracciones de lo justo, en cifras absolutas suele ser mucho más numerosa la multitud de los que cumplen sus deberes sociales. Sin este cumplimiento espontáneo de mochedumbres anónimas, la sociedad se derrumbaría. No puede funcionar una sociedad en la que, para cumplir cada obligación, haga falta un gendarme. Aun en esa sociedad policiaca por lo menos los gendarmes deberían cumplir su deber. Es que todo ser humano percibe espontáneamente que, si quiere desarrollarse como tal, debe dar algo a los demás. El que tanto estará dispuesto a dar a los demás, dependerá de los grados de su moralidad. Si se tiene una moral cerrada, se acepta lo justo como las imprescindibles reglas del juego de la sobrevivencia propia en el grupo. Si la moral es abierta, se acepta lo justo como un mínimo de amor que se debe a los demás. Pero, en todo caso, se trata de una concepción moral, en convivencia.

Las transgresiones que se cometen en los hombres en ocasiones son injustas. A veces no se conocen los límites de lo justo, y se traspasa lo debido a los

demás. Otras veces aun conociendo los límites, se conculca la justicia de otros, para satisfacer pasiones propias. La afirmación desordenada de sí mismo es un peligro que acecha al hombre y solo puede ser concebida por el amor. Para los hombres transgresores se crea el aparato judicial. La misión de los jueces es "dictar derecho", es decir, precisar lo justo de cada uno e imponerlo como obligatorio a los miembros de la sociedad. El poder viene, entonces, a auxiliar al amor, a ese mínimo de amor exigible en sociedad que es la justicia.

La justicia se presenta como algo valioso, noble, estimable, imprescindible, beneficioso. Desde otros ángulos, aparece como una fisonomía hosca, antipática y con gestos agresivos y perfiles cortantes y dolorosos.²⁵ La justicia es el agente garantizador de la paz entre los hombres, del orden social, de la libertad de la persona, el defensor de sus posesiones y de su trabajo, el órgano que ayuda a llevar a cabo grandes empresas y a realizar importantes ideales, cuya puesta en práctica no sería posible sin la intervención jurídica. Además, en las leyes, los reglamentos, las acciones y las resoluciones administrativas, las sentencias de los tribunales, se deposita un tesoro espiritual de sabiduría ética, que se ido desencadenando en la historia através de la experiencia y a las esforzadas reflexiones por los hombres. Gracias a la acción organizadora de la justicia, los hombres ven satisfechas muchas de sus necesidades de todo orden, materiales, culturales y éticas.

La justicia se presenta a veces como un conjunto de diversas barreras, de ásperas restricciones, de aparatos coercitivos, que se oponen frecuentemente a deseos, aspiraciones, artojos, afanes y anhelos de los individuos y de algunos grupos sociales.

Sin embargo, la justicia, desemboca muchas veces en el ejercicio de acciones que infieren dolor a determinadas personas: a los infractores de los

²⁵ . Fuller, Lon L. Anatomía de la vida. Edit. La nueva Librería americana. New York. Pg. 969.

reglamentos, a los violadores de leyes previstas con sanciones penales por ejemplo el encarcelamiento; en suma, desemboca en el empleo de la violencia material contra quienes se apartan de los cauces establecidos por las reglas jurídicas.

Por otro lado, es bien conocida la realidad de que la justicia, especialmente sus instrumentos, los procesos, los fiscales, los jueces, los policías, los carceleros, suscitan un sentimiento de antipatía; y han provocado críticas irónicas, incluso sarcásticas en la literatura y en otras artes.

El Derecho realiza la función de estabilidad normativa, no sólo en cuanto al Derecho que se aplica, Derecho-reglas del juego social que regula la realidad de las conductas sociales, si no también, y a la larga con mayor eficacia, en cuanto Derecho-ideales de justicia, Derecho-meta de perfección, pero siempre presente e inspirador de las conciencias de los ciudadanos. El Derecho como ideal de justicia al que deben tender al grupo y sus miembros es esencialmente dinámico y educa por convencimiento, en posición al primero el Derecho como regla del juego social es estático y educa por mandato.

Existe una tercera función que también es propia del Derecho: descubrir lo justo. Las realidades ya conocidas deben ser constantemente redefinidas y revaloradas para buscarles soluciones más justas. Por otra parte, aparecen nuevas situaciones, nuevos problemas, a los que hay que encontrar una solución más justa. El hecho es que alguien tiene que buscar y descubrir el punto de intersección en el que los ideales de justicia tienen que concretizarse en lo real posible. Esta es una función eminentemente jurídica. El Verdadero Derecho debe darse allí donde lo posible se acerca más a lo ideal. Esta función corresponde al jurista en cuanto elaborador de nuevas normas. El técnico del Derecho podrá seguirlas, pero es el legislador el que tiene la responsabilidad de su descubrimiento. La función de integración corresponde en particular al jurista como juez, asesorado por el abogado litigante. En consecuencia, las funciones del Derecho son implementar (funciones de

integraciones y de prosecución de objetivos), señalar (función de estabilidad normativa, en cuanto adapta los valores del grupo a nuevas circunstancias, función de integración, en cuanto coordina y organiza medios ya existentes de acuerdo con nuevas formulas, y funciones de adaptación, en cuanto selecciona medios para objetivos concretos) lo justo.

Por otra parte, la convivencia de los seres humanos se caracteriza porque sus relaciones mutuas quedan reguladas. La convivencia de los individuos, que es un fenómeno biológico, pasa a ser un fenómeno social por el simple hecho de estar reguladas. La sociedad es una convivencia ordenada, es el orden de la convivencia de los hombres.

La función de un orden social es regular la conducta mutua entre los individuos -inducirlos a comportarse de un modo determinado, a actuar o abstenerse de actuar-. Para el individuo, el orden se presenta como un conjunto de reglas que determina cómo debe comportarse en relación a los demás. A estas reglas se les llama normas.

Se distinguen distintos órdenes sociales según la manera de conseguir la conducta socialmente deseada, estos distintos tipos se caracterizan por la motivación específica a la que el orden recurre para inducir a los individuos a comportarse como se desea. La motivación puede ser directa o indirecta. El orden puede atribuir ventajas a la observancia o desventajas a la inobservancia, y por tanto, motivar la conducta de los hombres con premios y castigos. Se consigue la conducta adecuada al orden mediante una sanción que el mismo orden proporciona. El principio de recompensa y de castigo es decir el principio de retribución que es fundamental para la convivencia social, consiste en asociar la conducta que se adecúa al orden y la conducta contraria al orden con una ventaja prometida o con una desventaja, respectivamente. estas son las sanciones

Sin la promesa de recompensa por la obediencia y sin la amenaza del castigo por la desobediencia, sin decretar sanciones, el orden también puede exigir una conducta ventajosa para los individuos. De tal modo que la simple idea de una norma que decreta esta conducta para comportarse de acuerdo con la norma. En la realidad social, rara vez se encuentra este tipo de motivación directa en su forma pura.

La interpretación de la norma requiere que la justicia sea orientada. La inviolabilidad del Derecho vigente, por razón de la certeza y seguridad, el Juez halla, gracias a una discreta interpretación, medio de respetar la norma y a la vez que no resulte agravada la exigencia de la justicia y así, el fallo que pronuncia esta en acuerdo con el Derecho establecido y al mismo tiempo con lo que la justicia requiere.

Los hombres deben obedecer así Derecho positivo en la medida en que se adopta a los principios morales y por adaptarse a ellos. Los principios morales que se refieren a las actividades humanas de elaborar la ley y aplicarla constituyen el ideal de justicia; desde esta perspectiva, la razón que explica que el Derecho sea válido es que es justo.

Para el Derecho Natural, entiende que la naturaleza es la autoridad que elabora la Ley y el Derecho Positivo deriva su validez del Derecho Natural. El hombre debe someterse al derecho positivo por que le viene impuesto por la naturaleza. Ya la naturaleza sólo lo impone en la medida en que el Derecho Positivo es conforme al Derecho Natural.

2.2.- LA ESTRUCTURA DE LA PERSONALIDAD DEL HOMBRE

La circunstancia concreta de cada ser humano, consta de múltiples y variadas realidades. En primer lugar figura el alma del sujeto, pues el yo no es su alma, sino el quien tiene que vivir con la psique que le ha tocado en la vida. El alma

constituye el yo más próxima y más íntimamente unida a él, pero no es el yo. El cuerpo es otro de los componentes más próximos de la circunstancia del yo. La psique y el cuerpo de cada individuo, diferentes en cada uno de las almas y de los organismos biológicos de todos los demás, ofrece a cada sujeto unas posibilidades diversas de las que tienen otros.

La circunstancia natural externa, cósmica, física, química, geográfica, biológica en conjunción de los medios técnicos de que cada hombre dispone, se delimita para éste, en un cierto aspecto, el catálogo de posibilidades para su comportamiento, entre las cuales el sujeto tiene que elegir en cada momento.

La sociedad condiciona el ámbito de las posibilidades para la vida de cada hombre, de varias maneras. Los componentes sociales integrados en la personalidad concreta de cada individuo: lo que ha aprendido de los demás; las huellas y configuraciones que en su personalidad han dejado las experiencias - favorables o desfavorables- tenidas en el trato con los demás; las ideas transmitidas por el prójimo a nuestro alrededor; ideas aprendidas en los libros, moldes o configuraciones que son el efecto de la influencia ejercida sobre nuestros modos de pensar, de sentir, de reaccionar, de actuar, por otros seres humano, bien por determinadas personas con quienes hemos estado en extensa e íntima relación, por ejemplo nuestros padres, hermanos, amigos de la infancia, miembros de los grupos a los que pertenece el hombre (vecindad, comunidad local, escuela, comunidad nacional, círculo cultural, clase social, profesión, etcétera). Por los modos de conducta que son en medida la reacción frente a conductas de otras gentes con quienes el hombre a estado en trato; por las actitudes que son los resultados de las lecciones sacadas de experiencias de anteriores relaciones sociales; por las prácticas configuradas por la presión de la opinión pública donante, de las creencias colectivas preponderantes, de las costumbres en vigor, por las actitudes que presentan una imitación -conciente o inconsciente de otras personas; por los hábitos

adquiridos en el cumplimiento de modos sociales de vida; por los hábitos formados en el ejercicio de una profesión; por las huellas efectivas dejadas en el subconsciente por experiencias infantiles, por las ambiciones estimuladas por otros individuos; por las preferencias, aficiones, diluciones, o fobias que se le meten a uno dentro por contagio del medio social ambiente en que se vive.

La sociedad concisiona el ámbito de las posibilidades para la vida de un sujeto también de otras maneras: abre en forma de profesiones y oficios una serie de senderos, los cuales vienen a constituir un repertorio de invitaciones entre las que cada persona tiene que elegir. La sociedad también dota en veces de holgura al sujeto para decidir por propia iniciativa sobre muchos comportamientos, en virtud de los derechos de libertad individual; o reduce considerablemente esa esfera por obra de un régimen tiránico; y establece una serie de restricciones, por medio de las normas jurídicas de impositividad inexorable, y también por los modos colectivos vigentes de conducta, los cuales ejercen siempre una presión mayor o menor sobre los sujetos.

En la personalidad concreta de cada individuo figuran muy variados tipos de componentes.²⁶ Figura la raíz singular y única de cada personalidad: el yo íntimo, radical, profundo, entrañable del individuo. Factores biológicos constitucionales y factores biológicos adquiridos: condiciones y factores psíquicos, constitucionales unos, y adquiridos otros, figuran también en gran número, variedad e importancia, componentes y factores sociales y culturales, por ejemplo todo lo que adquirido el sujeto de los demás seres humanos, tanto de los otros individuos con quienes a estado en contacto directo (padres, hermanos, vecinos y otros), como lo que a través de estos ha aprendido de las convicciones, creencias y opiniones preponderantes en los grupos a los que pertenece, como también de las generaciones pasadas,

²⁶- Recepción Nicheo Luis, Tratado General de Sociología, Edit. Porrúa, México, 1958. 117-128

mediante el proceso social de transmisión de la cultura; todas las presiones que manan de las convicciones colectivas vigentes, de las costumbres de los usos, presiones que determinan en el individuo una adaptación mayor o menor a esas reglas sociales de comportamiento; las necesidades suscitadas por contagio o por imitación dentro de un cierto grupo social, las cuales el individuo no sentiría fuera de ese ambiente colectivo, pero las cuales experimenta fuertemente dentro de él; la estandarización de muchas de sus respuestas a determinadas situaciones o a determinados hechos, estandarización que ha sido modelada por factores sociales (en nuestra sociedad casi todo el mundo come tres veces al día, y una de ellas alrededor del medio día); la profesión o el oficio que son trayectorias que han sido trazadas y establecidas socialmente; la clase social a la que pertenece hecho que determina ciertas formas especiales de conducta (comportarse como un caballero); la fe religiosa que se profese; las convicciones políticas que se tengan; el hecho de pertenecer a una gran nación, cargada de glorias; el hecho de tener como lengua materna un idioma, un idioma que es vehículo de comunicación universal en el mundo de alta cultura, como el español, el inglés, el francés o el alemán; la posición económica, de excesivo alcance, término medio modesta, pobre o indigente; las responsabilidades familiares, como padre, o como hijo menor de quien cuidan sus padres, o como hijo que debe subvenir a las necesidades de su madre viuda y de sus hermanos; el hecho de tener muchos amigos o pocos; el hecho de pertenecer a una sociedad continental o a una sociedad insular; el hecho de pertenecer a una sociedad costera o a una comunidad situada tierra dentro, ora ubicada en las grandes rutas de intercambio civilizatorio o alejada de ellas; en tantos y tantos otros hechos y factores socio-culturales que intervienen en la formación de la personalidad del hombre.

La conducta humana se halla relacionada con el Derecho, bien de modo positivo o bien de modo negativo.

La relación positiva y directa de la conducta humana de un sujeto de Derecho, se puede dar de dos maneras: 1.- Que su comportamiento sea contenido de un deber jurídico, y 2.- Que el comportamiento de un sujeto sea una condición para el deber jurídico de otro sujeto o sea como Derecho subjetivo²⁷ Una determinada declaración suya de voluntad constituya la condición para que el Estado realice un acto sancionador.

La relación negativa de la conducta de un sujeto con el Derecho consiste en que esa conducta ni constituye materia de deberes jurídicos, ni tampoco derecho subjetivo ni poder jurídico, sino que le es indiferente para el Derecho. Esta conducta no se relaciona directa y positivamente con el Derecho, sino que guarda con él una relación negativa y esta libre del derecho, no viene en cuestión para la determinación del concepto de personalidad.

El concepto de personalidad se fija en los dos casos mencionados de relación positiva. Ambos casos, dice Kelsen, se trata de normas jurídicas que se nos presentan referidas a un sujeto, esto es, que pertenecen como subjetivas. El resultado es que la persona jurídica individual o sea persona individual en sentido jurídico, sería el conjunto de todas aquellas normas que tienen por objeto la conducta de un hombre, tanto como deberes jurídicos, lo mismo como derechos subjetivos. La persona jurídica individual es, un sector del ordenamiento jurídico: aquel sector que regula los derechos y deberes de un hombre, el conjunto de aquellas normas que se refieren a la conducta de un hombre, sector o conjunto que concebimos abstractamente de un modo unificado. La persona jurídica individual consiste, pues en el común término ideal de referencia o imputación de todos los actos que forman los contenidos de esa parte del ordenamiento jurídico.

²⁷.- Op. cit. pag. 278a.

El concepto de persona individual ésta expresión unitaria y sintética de los derechos y deberes de un hombre; es la porción del ordenamiento jurídico que los establece, concebida como un sistema parcial sobre la base de un punto o centro común de imputación de tales deberes y derechos.

La persona jurídica colectiva para Kelsen, es un complejo de normas jurídicas que regulan la conducta recíproca de un conjunto de hombres dirigida hacia un fin común. LA persona jurídica colectiva es, pues, también una parte del ordenamiento jurídico, delimitada conforme a un cierto punto de vista, concebida como sistema unitario de derechos y deberes referidos a un centro común de imputación; centro común de imputación que es un punto ideal, en un sujeto ideal, construido por el Derecho. Ahora bien, el sujeto ideal, no es más que la expresión de la unidad del conjunto de normas, delimitado e independizado. Kelsen, dice que la personificación es un procedimiento técnico auxiliar de que se vale en conocimiento jurídico para hacer patente la unidad de un sistema de normas, en suma, es la expresión unitaria y abreviada de los contenidos de las normas. Nos hallamos ante ese proceso de personificación, siempre y cuando el derecho imputa un acto no al sujeto físico que lo ha ejecutado, sino a un sujeto idealmente construido que simboliza la unidad de un conjunto de normas que es lo que constituye la persona, a la persona ideal del municipio y no al hombre que realizó el acto como órgano de aquél.

Cuando la personificación se aplica a un orden parcial o conjunto limitando de normas jurídica, sino a la totalidad de las mismas, concebidas unitariamente se tiene a la persona del Estado ya que este, es la totalidad del ordenamiento positivo vigente, convertido en sujeto ideal y común de imputación de todos los mandatos contenidos en el Derecho, los cuales son realizados por aquellos hombres a los que las normas jurídicas invisten del carácter de órganos estatales o jurídicos.

Para Kelsen, el concepto de personalidad jurídica no es una cualidad real que posean estas y aquellas colectividades, sino que es un medio de que se vale la Ciencia del Derecho para exponer las recíprocas relaciones jurídicas que integran la sociedad.

El hombre individual se encuentra en la realidad frente al Derecho, pudiendo este concederle personalidad, esto es, hacer de su conducta contenido de derechos subjetivos y deberes, o no concedérsela. Se le debe conceder pues de lo contrario resultaría la mayor de las monstruosidades y la más repugnante de las injusticias.

La colectividad no es una realidad sustantiva, con conducta propia; no hay más conducta que la que realizan los hombres; solo estas conductas pueden ser contenido de la misma norma jurídica. Así, la personalidad jurídica del ente colectivo tan sólo la expresión de la unidad del ordenamiento que rige sus relaciones, es decir, las recíprocas relaciones de los comportamientos de los hombres que lo integran; ésta expresión de un común término ideal de la imputación de las conductas de los hombres que obran no por sí, sino en nombre y por cuenta de la colectividad.

La personalidad jurídica individual y la personalidad jurídica colectiva son enteramente homogéneas. Se entiende que son homogéneas en tanto que jurídica, pues las enormes diferencias que entre las dos median se refieren a la especial realidad ajena al Derecho que cada una tiene por debajo como soporte: mientras que la personalidad jurídica individual se adhiere o proyecta sobre una realidad sustantiva, la del sujeto humano; en cambio la personalidad colectiva se atribuye a algo que no constituye una realidad sustantiva, independiente sino solo un complejo de relaciones sociales. Y tanto en un caso como en el otro, la personalidad jurídica no traduce las plenas y auténticas realidades que sirven de soporte.

Kelsen resume su doctrina diciendo: cuando la base de delimitación de este sistema u ordenamiento parcial es la unidad humana tenemos la persona jurídica

individual; cuando el criterio de la delimitación es la conducta recíproca de varios individuos en vista de un cierto fin, entonces construimos el concepto de persona colectiva. Y si se concibe unitariamente la totalidad del sistema jurídico vigente, referida a un común punto ideal de imputación de cuantos actos de la personalidad del Estado.

2.3.- LAS INSTITUCIONES JURIDICAS EN LA SOCIEDAD.

Por institución se entiende que es un sistema público de reglas que definen cargos y posiciones con sus derechos y deberes, poderes, etcétera. Las reglas especifican ciertas formas de acción como permisibles, otras como prohibidas; y establecen ciertas sanciones y garantías para cuando ocurren violaciones a las reglas. Como, ejemplo de instituciones señalo los ritos, procesos judiciales, sistemas de propiedad. Una institución puede pensarse de dos maneras: primero, como un objeto abstracto, esto es, como una posible forma de conducta expresada mediante un sistema de reglas; y siguiendo, como la realización de las acciones especificadas por estas reglas, efectuada en el pensamiento y en la conducta de ciertas personas en cierto tiempo y lugar.

Una institución existe en cierto tiempo y lugar cuando las acciones especificadas por ella se llevan acabo regularmente conforme a un acuerdo publico según el cual el sistema de reglas que definen las institución ha de ser cumplido.

Al decir que una institución, y por tanto la estructura básica de la sociedad, es un sistema público de normas ya que cualquiera que participa en ella sabe aquello que sabría si estas normas, y su participación en la actividad que definen, fueran el resultado de un acuerdo. Una persona que toma parte en una institución sabe lo que las normas demandan de ella y de las demás. Sabe también que las demás saben esto y que saben que él lo sabe, y así sucesivamente. A decir verdad, esta condición no se cumple siempre en el caso de instituciones reales, aunque es una suposición

simplificadora. Los principios de la justicia han de aplicarse en este sentido a las instituciones sociales entendidas como públicas. Cuando las normas de una cierta parte de la institución son conocidas únicamente por aquellos que pertenecen a ella, en el que se supone que hay un acuerdo acerca de aquellos que están en esa parte pueden proyectar normas para ellos mismos en tanto estas normas estén destinadas a obtener fines generalmente aceptados sin afectar a otros de manera adversa. El carácter público de las reglas de una institución asegura que aquellos que participan en ella sepan que limitaciones de conducta pueden esperar unos de otros y que clase de acciones son permisibles. En una sociedad bien ordenada, regulada de modo efectivo por una concepción compartida de la justicia, existe también un acuerdo público acerca de lo que es justo e injusto.

Los individuos deben saber lo que el grupo entiende por justo. Esto facilita a los individuos el encontrar las soluciones adecuadas. El derecho, entonces está conectado con el llamado "principio de certeza jurídica": todos deben saber a qué tenerse, todos deben conocer las reglas del juego y las consecuencias que se siguen de la violación a la justicia. En este sentido, el Derecho adquiere un carácter, un tanto estático, en cuanto a sus soluciones deben de tener alguna permanencia. La creación de esta permanencia se realiza por medio de las instituciones jurídicas, explicadas por Maurice Hauriou, "una institución es una idea de obra o de empresa que se realiza y dura jurídicamente en un medio social: para la realización de esta idea, se organiza un poder que le procura los órganos necesarios; por otra parte, entre los miembros del grupo social interesado en la realización de la idea, se producen manifestaciones de comunicación dirigidas por órganos del poder y reglamentadas por procedimientos"²⁵ Las instituciones vienen a ser como los eslabones que unen el sistema cultural (ideas y valores) con el sistema social

²⁵ Hauriou, Maurice. La teoría de la institución, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1968, Pág. 39 y sig.

(Condiciones de operabilidad en la interacción de los individuos). También puede decirse que las instituciones son los puentes através de los cuales lo subjetivo individual se proyecta en lo objetivo social: las ideas y os valores, así como las aspiraciones de poder, brotan de las conciencias individuales y se objetivisan en el impacto de las interacciones sociales cuando toman forma de instituciones. La objetivización se examina en "dos tipos de instituciones: las que se personifican y las que no se personifica. En las primeras, que integran la categoría de las instituciones personas o de los cuerpos constituidos (Estados, asociaciones, sindicatos, etc), el poder organizado y las manifestaciones de comunión de los miembros del grupo se interiorizan en el marco de la idea de la obra: después de haber sido el objeto de la institución corporativa, la idea deviene el sujeto de la persona moral que se desarrolla en el cuerpo constituido. En las instituciones de la segunda categoría, que se denominan instituciones-cosas, el elemento del poder organizado y de las manifestaciones de comunión de los miembros del grupo, no están autorizados en el marco de la idea de la obra, y aunque existen en el medio social, permanecen exteriores a la idea. La regla del derecho, socialmente establecida, es una institución de segundo tipo; es institución porque, en tanto que es idea, se propaga y vive en el medio social, pero ella no engendra, visiblemente, una corporación que le sea propia: vive en el cuerpo social, en el Estado, por ejemplo, tomando de este poder de sanción y aprovechando de las manifestaciones de comunión que se producen en él, pero no puede engendrar una corporación porque no es un principio de acción o de empresa, sino por el contrario, un principio de limitación. Las Instituciones nacen, viven y mueren jurídicamente; nacen por operaciones de fundación que las suministran su fundamento jurídico o al continuarse; viven una vida a la vez objetiva y subjetiva, gracias a operaciones jurídicas de gobierno y de administración repetidas y, además, ligadas por procedimientos; por fin, ellas mueren por operaciones jurídicas de disolución representan jurídicamente la duración y su

maquinación sólida se cruza con la trama más floja de las relaciones jurídicas pasajeras²⁹

Los valores e ideas realizan en la institución su función educadora o función de estabilidad normativa de dos maneras: una directa, creando el aparato directamente encaminado a la realización de las ideas y valores de la institución, y entonces se educa sobre todo por mandato y en asociación con el poder; y otra indirecta o virtual, que consiste en la reiteración de la enseñanza, que permanece como un ideal que no acaba de plasmarse en la realidad de la organización pero que permanece tratando de convencer a los miembros para que, cuando éstos estén existencialmente convencidos, sean capaces de plasmar el ideal en realidad. Esta explicación de Hauriou me permite constatar una inquietud. En efecto se observa que no pocas normas jurídicas en particular las del Derecho Constitucional que están vigentes pero que no logran plasmar en la realidad de sus valores. Por ejemplo, las Constituciones de los países democráticos suelen tener normas análogas a nuestro artículo 40 Constitucional que dice "Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta Ley fundamental. La inquietud brota de la observación de la realidad de la vida política, casi siempre son poderosas las minorías de intereses financieros e industriales, de un a oligarquía de familias aristocráticas, o de dinero, de una casta militar o simplemente de grupos de políticos profesionales las que en realidad detentan el poder, a lo más, si se respeta el voto, la masa de los ciudadanos es llamada cada tres o seis años a decir si o no el grupo que detenta el poder. Por un lado se habla de democracia, de régimen representativo, de que la soberanía pertenece al pueblo

²⁹ Id., pg. 40 y sig.

Artículo 39 y 41 de nuestra constitución y en nuestro caso además de federación de "Estados libres y soberanos"; por otro lado son pequeños grupos los que en realidad manejan el poder y manipulan a las grandes masas de ciudadanos.

El Derecho como ideal de justicia al que deben tender el grupo y sus miembros ya es esencialmente dinámico y educa por convencimiento, en opción al primero el Derecho como reglas del juego social que es naturalmente estático y educa por mandato.

Una tercera función que también es propia del derecho: describir lo justo. Las realidades ya conocidas deben ser constantemente redefinidas y revaloradas para buscarles soluciones más justas. Aparecen nuevas situaciones, nuevos problemas, a los que hay que encontrar una solución justa. En la teoría constitucional democrática, esta función le corresponde al poder legislativo; la complejidad y dinamismo de nuestro tiempo hace que la mayor parte de los descubrimientos de lo justo se originen en el poder ejecutivo; en el sistema anglosajón el Derecho se encomienda esta función en particular al poder judicial (Suprema Corte).

El hecho es que alguien debe de buscar y descubrir el punto de intersección en el que los ideales de justicia tiene que concretizarse en lo real posible. Esta es una función eminentemente jurídica. "el verdadero Derecho debe de darse allí donde lo posible se acerca más a lo ideal. Esta función le corresponde al jurista en cuanto elaborador de nuevas formas. El teórico del Derecho podrá sugerirlas, pero es el legislador el que tiene la responsabilidad de su descubrimiento. En cambio la función de integración corresponde en particular al jurista como juez, asesorado por el abogado litigante. En consecuencia las funciones del Derecho son implantar funciones de integración y de prosecución de objetivos, señalar función de estabilidad normativa, en cuanto adapta los valores del grupo de nuevas circunstancias, función de integración, en cuanto coordina y organiza medios ya

existentes de acuerdo con nuevas fórmulas, y y función de adaptación, en cuanto selecciona medios para objetivos concretos lo justo.³⁰

2.4.- LA REALIDAD DE LA JUSTICIA EN LA SOCIEDAD COMO PARTE NECESARIA DEL HOMBRE.

La realidad de la justicia tiene un criterio ético que obliga al hombre a dar al prójimo lo que se debe conforme a sus exigencias ontológicas de su naturaleza, en orden a su subsistencia y perfeccionamiento individual y social. Criterio ético, porque se trata de un principio destinado a dirigir obligatoriamente la acción humana. Y que nos manda dar, a atribuir o reconocer a todo ser humano lo que se le debe de acuerdo a su naturaleza, por que no es un criterio convencional sino objetivo; pues se funda en los datos constitutivos de la dignidad personal, que son esenciales al ser humano, y que por eso mismo excluye racionalmente toda discriminación en el trato de nuestros semejantes, sin razón subjetiva suficiente. La importancia del criterio de justicia, cuya obligatoriedad trasciende a la moral, en sentido restringido, a la religión; pues también el mérito o demérito moral o religioso de un acto, debe atribuirse precisamente a su autor, quién responda de tal acto, ante su propia conciencia ética y ante Dios.

La justicia social, por su parte significa el principio de la armonía en la vida de relación. Coordina las acciones de los hombres entre si como partes del todo que es la sociedad civil, a la vez que ordena tales acciones al bien común, e integra de este modo el origen social humano. Y como la sociedad civil comprende un gran número de formas de asociación intermedias -familia, municipio, asociación profesional o de trabajo, sociedades utilitarias mercantiles y civiles, asociaciones deportivas,

³⁰ - VILLORO Toranzo, Miguel. Introducción al Estudio del Derecho. Porrúa, 2a, Ed. 1974, pg. 168.

científicas, culturales y otros tipos de asociaciones-, la misma justicia social establece la jerarquía de los fines perseguidos por estas sociedades, con miras a asegurar el bien común de la especie humana. "La justicia, es el valor supremo que tiende a realizar, el derecho cumple una función estructurante, implica una jerarquía de valore, ordena la vida de relación entre los hombres, a fin de que cada uno se le reconozca lo suyo, esto es, las atribuciones dadas por la naturaleza humana que es común, y que por ser así nos agrupa en la humanidad, en las naciones y en las agrupaciones intermedias, haciendo que através de estas comunidades cada hombre cumpla sus fines temporales y trascendente"³¹

La ordenación de las acciones y bienes de las personas, la riqueza a la luz del criterio de la igualdad -de ahí que se diga que justo es lo que se iguala, y que la esencia de la justicia es la igualdad-; pero de una igualdad regida por los principios éticos fincados en el orden ontológico inscrito en la naturaleza humana: igualdad aritmética, si compara los objetos de las relaciones de que se trata, haciendo abstracción de las personas, por encontrarse estas colocadas en el mismo plano, e igualdad geométrica o proporcional, cuando toma en cuenta tanto los objetos como las personas, y a éstas con las notas individuales que se traducen en desigualdades de capacidad, de riqueza, de poder y otras. "La sociedad tiene una estructura jerarquía y orgánica; reposa sobre la diferenciación de las funciones sociales que entraña de los estados, de las clases y de los grupos, desde este punto de vista, se puede decir que no hay dos miembros iguales en la sociedad; cada uno ocupa en ella un lugar proporcionando a su función y al papel que desempeña para asegurar el funcionamiento del organismo social"³² La jerarquía de los fines correspondientes

31.- Daniel Kuri Breña, Hombre y Política, Ed. Jus. pp. 116 y 117.

32.- Delos, Apéndice I al Tratado de Justicia de Santo Tomás, T I, p. 127.

a las distintas formas de asociación, la establece atendiendo a la importancia de la ayuda que estas prestan al hombre para alcanzar su perfeccionamiento.

La justicia individual ordena los actos de los hombres al bien personal, la justicia social ordena sus acciones al bien común.

No toda conducta social puede ser medida ni esta regida por el criterio racional de la justicia. La actividad del hombre se inspira y obedece en un gran número de casos, a otros criterios, a otras especies del bien: a consideraciones de utilidad, de convivencia, de cortesía, de gratitud, de patriotismo, de amor, Lo que se hace por caridad, por amor, no es cosa la que esta obligado el hombre en justicia, no es algo que se le puede exigir jurídicamente, que esté ordenando en forma directa al bien común, fin propio de la sociedad. Es cierto que algunos de estos criterios, en cuanto rigen nuestras relaciones con nuestros semejantes, participan en cierta medida del criterio de la justicia, por lo cual se han considerado la religión, la piedad, la gratitud, la amistad, la libertad y algunas otras virtudes, partes potenciales de la virtud de la justicia.³³ Pero la justicia exige dar a otro lo que se le debe conforme a la igualdad, en orden al bien común, es claro que en los casos antes citados y en otros muchos, no se puede hablar de una deuda de justicia: ya por que se trate de un haber moral o religioso, como sucede en los actos de caridad, o porque no se a posible aplicar el criterio de la igualdad, como ocurre en los casos de piedad filial y religiosa, puesto que ni a Dios ni a nuestros padres podemos darles, con igualdad, lo que les debemos.

En cambio aquellas relaciones sociales que son medidas adecuadamente por el criterio de la justicia, que están ordenadas inmediatamente al perfeccionamiento de la sociedad, a la realización del bien común que es el fin propio, son relaciones sociales de carácter jurídico. Es pues, de acuerdo con el fin, como debemos

³³ - Santo Tomás de Aquino, Suma teológica, 11a. Edición. p 80

clasificar las relaciones sociales en jurídicas y no jurídicas. Worms, los hechos de relación en la sociedad se dividen en dos grupos según que en el fondo estén constituidos o dominados por la espontaneidad o la coacción. "Los fenómenos de relación, espontáneo dice este autor, son las costumbres, la religión, la ciencia, el arte. La existencia de una coacción legal caracteriza al derecho y la tendencia a una dominación coercitiva es la esencia de la política. "Si este autor se hubiera preguntado por qué en unas relaciones sociales se manifiestan espontáneamente y otras requieren el ejercicio de la coacción, habría comprendido que su aplicación es puramente descriptiva y por esto mismo insuficiente ya que o da razón de la causa del fenómeno, que es lo que aquí interesa, limitándose a hacer constar la existencia de éste, que en tal virtud resulta literalmente una apariencia, una explicación integral del las relaciones sociales, que no son meras relaciones interindividuales, tiene que atender a la realidad profunda de tales relaciones, que es precisamente el acto humano en el cual se encuentran los ideales de finalidad, de libertad, de autodeterminación, y que consiguientemente no constituye un simple fenómeno.

Las relaciones sociales que tienen carácter jurídico, son coercibles ya que la coercibilidad es una propiedad de la norma jurídica, no es una nota esencial; no toda relación social impuesta coercitivamente es por eso sólo relación de derecho. De otro modo habría que considerar como jurídicos tanto un orden social justo, humano, como un orden social injusto, tiránico. La coacción se convierte en jurídica, se justifica o legitima, por el fin del derecho y no a la inversa; este fin es que debe servir de criterio para determinar las elecciones sociales que tienen el carácter de jurídicas, y no una propiedad del derecho que sirva de su fin y puede faltar en algunos casos, como acto.

Se distingue, primero, la relación interindividual o intersubjetiva, de la relación social, y luego subdistinguir es está, la relación jurídica de la que no tiene este carácter. La relación interindividual es la que se da directamente entre dos personas,

sin objeto intermedio, tal como ocurre en la relación amorosa, ya se trate de amor de concupiscencia o de amor de amistad; pues en el primer caso el amante se ama a sí mismo en el ser amado, en el segundo caso el ser amado es el término del amor, con cual se identifica el amante de modo que en ambos casos no existe un objeto intermedio; en tanto que la relación social además de que se da entre dos personas a través de un objeto, tiende siempre a constituir, integrar o perfeccionar en cierta medida el ser de una sociedad. "La relación social que da nacimiento a la sociedad y suministra a la Sociología su objeto de estudio propio, no es una relación de persona a persona sino de persona a fin, y por mediación del fin, de persona a persona. Va de persona a persona, pasando por el fin intermedio, elemento característico de la relación societaria."³⁴ La relación social sólo tiene el carácter de jurídica cuando se ordena justamente el bien común, cuando su objeto constituye lo suyo para una persona, y una deuda correlativa a lo debido para la otra, cuando, en suma, la relación social puede ser estrictamente medida por el criterio de la justicia. Cualquier otra relación podrá ser social, pero no tiene el carácter de jurídica, sino se presenta bajo la razón formal de deuda. "Forman el dominio del Derecho las relaciones en las cuales el objeto que pertenece estrictamente al causahabientes de tal naturaleza que puede ser íntegramente pagado por el deudor de un lado, derecho perfecto del sujeto sobre el objeto,; del otro, posibilidad en el deudor de practicar una justicia exacta, suministrando una prestación que agota íntegramente su obligación. La relación jurídica es entonces perfecta, en cada uno de sus elementos constitutivos complejos"³⁵ Ahora bien son las relaciones que se ordenan justamente al bien común de la sociedad, las relaciones que objetivamente de ben ser calificadas de jurídicas y que constituyen el conjunto propio de las normas de

34.- Delos, op. cit. pp 234 y 235.

35.- Delos, op. cit. p. 241.

derecho; por tanto el derecho es lo expresado o representado en forma imperativa por las normas jurídicas, es decir, el conjunto de relaciones sociales que ordenan, de acuerdo con el criterio de la justicia, al bien común.

La estructura genérica de la norma es el deber; y al tratar de las diversas especies de normas religiosas, morales y jurídicas, se expresa que el derecho persigue el perfeccionamiento de lo social, el bien común, intuyendo un orden justo. Relacionando estas dos afirmaciones que la estructura real de una norma jurídica es el deber de justicia.

Este deber tiene siempre como término correlativo el derecho subjetivo, pues la justicia supone una relación con otro, es ad alterum (de ahí la palabra alteridad). La justicia dice, Santo Tomás, significa igualdad y por tanto, implica relación con otro, ya que no es igual así mismo, sino a otros. "La justicia, entre las cosas relativas a otro. En efecto, ella implica cierta igualdad, como su nombre lo indica: lo que se iguala se ajusta, dicese vulgarmente; ahora bien la igualdad se define con relación a otro"³⁶ Sin embargo trato de desarrollar que la justicia individual que considera al hombre en si mismo, y que tiene por objeto establecer la debida jerarquía entre las distintas potencias o facultades del alma, razón, voluntad y apetitos sensibles; pero es claro que en este caso el término justicia se toma en sentido analógico, " Puesto que pertenece a la justicia rectificar los actos humanos, es preciso que la alteridad que ella exige, exista entre dos agentes diferentes. Las acciones en efecto, emanan de la persona y del todo, y no de la parte o de la potencia."³⁷

La alteridad se establece entre dos personas y un objeto que funge como medida de la relación. Este vinculo se traduce en facultad, pretención o autorización de hacer algo, para una parte, y en la obligación o deber para otra de respetar o no

³⁶.- Santo Tomás de Aquino, Op. Cit. p 57

³⁷.- Santo Tomás de Aquino, Op. Cit. 1a. 1 lea, q. 58, a 2.

impedir la actividad de la primera, y en ocasiones de actuar de acuerdo con la voluntad. Si a la pretensión se le llama derecho subjetivo y a la obligación deber jurídico, se afirma que estos dos conceptos son correlativos, en virtud de la relación de que implica la justicia.

2.6.- LA FUERZA SOCIAL QUE EXISTE EN EL ORDEN JURÍDICO DE LA SOCIEDAD.

La fuerza física inclusive la social en cuanto tiene de fuerza material, pertenece a la esfera de los fenómenos regidos por las leyes cosmológicas. En este campo de los hechos no son aplicables los distingos por razón de rango, jerarquía o valor; estrictamente, un hecho es igual a otro hecho. Desde el punto de vista de la mera posibilidad física, no se puede distinguir una acción justa, de una acción injusta; la juricidad de la antijuricidad. Si todo lo que podemos hacer es derecho o tenemos derecho a hacerlo, las acciones más opuestas en cuanto a su contenido y finalidad, aun cuando emanen del mismo sujeto, merecen igualmente el calificativo de jurídicas y justas. Quienes hablan del derecho de la fuerza como lo hace notar Del Vecchio, " El criterio jurídico no puede identificarse con la posibilidad física del obrar, o sea, con la fuerza que como condición de todo fenómeno se encuentra en cualquiera acción. El derecho de la fuerza o del más fuerte es una expresión que carece de sentido, que a veces es usada irónicamente sólo para afirmar la inexistencia del Derecho"³⁶ lo que pretende es negar es que exista el derecho. Pues este es sólo concebible como un criterio superior a los hechos, a los que rige, ordenandolos a un fin valioso, si se desecha este criterio de finalidad no es necesario pensar en el derecho ni preocuparse por él; en tal supuesto, el hombre ya no tiene que preocuparse sino de lo que puede físicamente hacer.

³⁶.- Del Vecchio, Filosofía del Derecho, Trad. de la 4a. Ed. Natiana, T. I p. 108.

Derecho y fuerza pertenecen a esferas distintas, tienen naturalezas diversas y son irreductibles. La fuerza material no se convierte en derecho, sino que en el mejor de los casos se legitima o injustifica poniéndose al servicio del derecho y este jamás constituye una esfera física o material, sino un poder moral, o si se prefiere esta expresión, una fuerza inmaterial, Es en este sentido como se habla de la fuerza del derecho.

Las normas jurídicas están próximas a las normas religiosas que las normas morales. Las normas religiosas amenazan al asesinato con el castigo por parte de una autoridad suprahumana. Pero las sanciones que las normas religiosas establecen revisten un carácter trascendente; no son sanciones socialmente organizadas, aunque las prevea el orden religioso. Es probable que sean más efectivas que las sanciones legales. Sin embargo su eficacia presupone la creencia de la existencia y el poder de una autoridad suprahumana. Lo que aquí se pone en cuestión no es la efectividad de las sanciones, sino que se plantean si están previstas por el orden social y, en caso afirmativo, como. Una sanción socialmente organizada es un acto coercitivo que una persona nombrada por el orden dirige, de un modo determinado por el orden, contra otra persona responsable de una conducta contraria al orden. La sanción es la reacción del orden o la reacción de la comunidad constituida por el orden hacia los malhechores. El individuo que pone en práctica la sanción jurídica se interpreta como un acto de la comunidad legal: la sanción trascendente -la enfermedad o la muerte del pecador- es una acto que pertenece a la autoridad suprahumana de los antepasados fallecidos, es divino.

El instrumento del acto coercitivo, es del mismo tipo que el acto que intenta prevenir a las relaciones interindividuales; que la sanción contra la conducta de este tipo, ya que lo que se persigue mediante la amenaza de privación por la fuerza de la vida, la salud, la libertad o la propiedad es justamente de los hombres en su

conducta social se abstengan de privarse entre si de la vida, la salud, la libertad o la propiedad. Se emplea la fuerza para evitar el uso de la fuerza.

Es cierto que el derecho es un orden que promueve las paz, en el sentido que prohíbe el uso de la fuerza en las relaciones entre los miembros de una comunidad. Y sin embargo no excluye completamente el uso de la fuerza. No se debe entender de que el derecho y la fuerza son completamente incompatibles entre si.

El derecho es la organización de la fuerza. El derecho pone ciertas condiciones al uso de la fuerza en las relaciones entre los hombres y autoriza el uso de la fuerza sólo a unos individuos determinados en unas circunstancias determinadas. El derecho autoriza una conducta que debe considerarse prohibida en las demás circunstancias. La prohibición es la condición misma de la sanción coercitiva. El individuo que, habilitado por el orden jurídico aplica una medida coercitiva (sanción) está actuando como un órgano de este orden, el derecho monopoliza el uso de la fuerza para la comunidad. Y es precisamente de éste modo como el derecho pacifica la comunidad.

Una comunidad sólo es posible si cada individuo respeta determinados intereses -la vida, la salud, la libertad y la propiedad de los demás- es decir si cada cual se abstiene de interferir por la fuerza en estas esferas de intereses de los demás. El derecho consiste en hacer que el individuo, utilizando medios específicos, se abstenga de interferir mediante la fuerza de los intereses de los demás. En el caso de que se de esta interferencia, la comunidad legal misma reacción una interferencia semejante en los intereses del individuo. La interferencia mediante la fuerza en los intereses de los demás, es decir de la medida coercitiva, funciona como delito y como sanción. El derecho es el orden según en donde el uso de la fuerza queda prohibida únicamente como delito, es decir, como condición, pero está permitido como sanción.

La necesidad social es una fuerza difusa que provoca la aparición de sociedades. La necesidad explica por que los hombres viven en sociedad, pero no explica sí sólo por qué motivo un determinado grupo escoge una cierta forma de sociedad. Esta cuestión se plantea para el inicio de la vida social y también para su mantenimiento; se plantea igualmente para los de la vida social; para la aparición de un poder social ejercido por ciertos hombres, no por otros; para el sostenimiento de este poder y para el establecimiento y la observancia de todas las reglas de derecho. El fundamento de hecho o fundamento positivo de la sociedad y el derecho es distinto del fundamento jurídico. El fundamento jurídico corresponde al problema de la legitimidad: legitimidad de tal gobierno, de tal regla de derecho. Se trata de una física social, de a búsqueda de las leyes de un hecho positivo. Los hombres forman de alguna manera una u otra sociedad; obedecen a cierto gobierno y aceptan unas determinadas leyes. Ocurre después que la sociedad se derrumba o se cambia su gobierno.

El fundamento positivo de la sociedad es distinto del fundamento jurídico. Una sociedad puede existir sin ser legítima; hay sociedades de ladrones. También puede haber instituciones sociales injustas y leyes injustas.

En el orden de toda institución social se encuentra habitualmente dos elementos: un elemento de opinión o de creencia y un elemento de fuerza, que genera la sanción. El elemento de opinión es inherente a la colectividad; el elemento de fuerza es inherente a los que dirigen. El elemento principal es el elemento de opinión.

Es lo contrario de lo que cree la opinión popular. Se imagina ésta que la fuerza desempeña el papel decisivo de la constitución de las sociedades y en su mantenimiento y que el derecho es estable y se hace respetar ante todo por la fuerza de los que detentan la autoridad. No obstante, son numerosos los casos en que el poder social se encuentra en manos de un grupo de hombres cuyos medios

de acción son relativamente débiles y que serían incapaces de resistir a una sublevación. Su fuerza consiste en realidad en la sumisión del pueblo.

Lo mismo puede decirse de toda regla de derecho, en donde el hecho característico del derecho positivo no es la sanción, sino la obediencia de la gran mayoría de los individuos a sus prescripciones. Obediencia voluntaria. Un derecho que deviera protegerse constantemente por medio del castigo únicamente puede aplicarse si es excepcional. Es evidente que no puede meterse en la cárcel a todos los miembros del grupo social. Solamente es posible el derecho y la autoridad si, por el motivo que sea, consienten los hombres en obedecer. También la autoridad es posible únicamente con tal condición, porque lo que hace a la sociedad es precisamente el derecho y el poder social.

Una sociedad se forma y se mantiene cuando los hombres que creen encontrar en ella el medio de hacer beneficios; una sociedad religiosa se forma cuando hay hombres que la consideran como un medio para elevarse a Dios; una sociedad científica se constituye y persiste cuando hay hombres que ven en ella un medio para satisfacer sus aspiraciones.

La historia dice que la fuerza material no es suficiente para mantener un gobierno estable y que tampoco es indispensable. En épocas de tranquilidad, puede sostenerse en el poder un gobierno débil solamente con el apoyo de la opinión pública. En cambio, aunque un gobierno sea fuerte, queda reducido a la impotencia si le abandona la opinión. "No hay mejor fortaleza que el efecto del pueblo. Un principio al que aborrecen sus súbditos puede contar con que se producirá la intervención del enemigo extranjero cuando se subleven aquéllos. No vemos que las fortificaciones hayan servido a los príncipes de nuestra época. Repito que la fortaleza puede favorecer y pueden perjudicar, pero hay una cosa que no sirve nunca y daña siempre: hacerse odiar"³⁹. La existencia de la sociedad y de su

³⁹ - Nicolás Maquiavelo, El príncipe, Cap. XX.

régimen político, lo es también de toda regla de derecho. Sólo si corresponde a la opinión pública es eficaz una ley. Si choca violentamente con la opinión, no es aplicada, y por ello se han escrito libros sobre la importancia de las leyes. Pero cuando la ley está de acuerdo con las costumbres, ni sólo es necesario establecer castigo para su vulneración. He visto precedentemente que no faltan leyes para las que no existen sanciones y que sin embargo se aplican, como sucede con las de derecho constitucional. En cambio aunque una ley esté rodeada del mejor sistema de sanciones deja de ser efectiva cuando no es sostenido por la opinión.

El problema del gobierno de los hombres es ante todo un problema de persuasión. Unos cuantos gendarmes son suficientes para reducir a una multitud de diez mil amotinados si creen estos que es inútil la resistencia. La fuerza de los gendarmes se basa primordialmente en la opinión de los que deben apaciguar. De esto proviene la importancia de rodear a la sociedad de todo un aparato de creencias que aumente su prestigio; así se explica la importancia de las ceremonias y la propaganda patriótica. Nos enseña cuán conveniente es para la estabilidad del gobierno inspirar confianza y dar al propio tiempo la impresión de poseer una fuerza irresistible.

Las personalidades fuertes pueden retrasar la caída de un régimen o de una sociedad. La acción de los individuos es capaz de apresurar o retrasar las corrientes de opinión y la realización de las aspiraciones populares. Sin embargo, siempre gana a la larga la opinión.

CAPITULO III. EL DERECHO Y LA FUNCION DE LA SEGURIDAD COMO PARTE FUNDAMENTAL DE LA VIDA SOCIAL

3.1.- DEFINICIÓN DE SEGURIDAD.

La seguridad jurídica es un criterio que se relaciona, con un aspecto técnico, positivo, sociológico. "En su sentido mas general dice Delos-, la seguridad es la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si estos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación. En otros términos, esta en seguridad aquel individuo en el Estado, Estado en la comunidad internacional que tiene la garantía de que su situación no será modificada sino por procedimientos societarios y por consecuencia, regulares y legítimos -conforme a la lex-,"⁴⁰ Como se ve, la seguridad se identifica con la existencia de un ordenamiento jurídico eficaz, está ligada a un hecho de organización social.

Cartye muestra que de acuerdo con la concepción medieval del derecho, es el orden jurídico el que proporciona la garantía de seguridad al individuo y a su propiedad, es la ley la que protege y concede seguridad a los particulares, tanto para su vida como para su propiedad, aun frente a los gobernantes. "Permitiendome, desde luego, llamar vuestra atención sobre los principios y los métodos del feudalismo. Ese gran sistema, ciertamente tenía defectos, pero una cosa por lo menos estaba clara y enfáticamente afirmada, y era que el señor, cualquiera que fuese, rey o emperador, estaba ligado por una obligación jurídica hacia su vasallo, y que estaba previsto un método legal de compulsión. Los autores más notables del siglo XVI llegan a las mismas conclusiones de los juristas feudales y los escritores políticos de la Edad Media, a saber que el fundamento de la

⁴⁰ .- Los fines del Derecho, p. 77

seguridad de la vida humana se encuentra en la primacía de la justicia encarnada en las leyes positivas elevándose por encima del príncipe, del rey y del emperador⁴¹

3.1.2.- SEGURIDAD DE ORIENTACION O CERTEZA DEL ORDEN.

De seguridad de orientación o certeza del orden sólo puede hablarse cuando los destinatarios de las normas de un sistema jurídico tienen un conocimiento adecuado de los contenidos de tales normas y, por ende, están en condiciones de orientar su conducta de acuerdo con ellas. No hay seguridad, en esta excepción del término, cuando "los bandidos, pese a la ley, pueden impunemente hacer de las suyas, sea por que el poder público es débil, sea porque la negligencia de sus órganos no logra imponer el respeto al Derecho".⁴² La seguridad tampoco existe cuando el legislador deja a los funcionarios administrativos un margen discrecional demasiado grande, de manera que no es posible conjeturar que decisión formularán en cada caso, o cuando, relativamente a determinada especie de hecho, "se acumulan demasiadas prescripciones", por lo que nadie sabe a que atenerse. Falta seguridad de orientación, asimismo, cuando las normas reguladoras de situaciones de igual especie son modificadas con tanta rapidez que los ciudadanos no tienen tiempo para conocerlas bien, ni, por tanto pueden determinar de manera precisa cuál ha de regir su conducta.⁴³

La seguridad de orientación se obtienen merced al empleo de una serie de medios. En el plano de la actividad legislativa, el más importante consiste en la claridad, precisión y congruencia de las prescripciones legales; en el de la actividad jurisdiccional, en la correcta inteligencia de esas prescripciones por parte de los

41.- De los, Los fines del Derecho. pp. 167 y ss.

42.- Franz Shholz, La seguridad jurídica. Berlín. 1955, p. 3

43.- Franz Shholz, La seguridad jurídica. Berlín. 1955, pp. 3 y siguientes.

encargados de aplicarlas, y en la formación de una jurisprudencia bien definida y libre de antinomias.

3.1.3.- SEGURIDAD DE REALIZACION O CONFIANZA EN EL ORDEN.

La segunda dimensión de la seguridad jurídica exige no sólo el cumplimiento de las normas por los particulares; demanda, sobre todo, la correcta aplicación de aquéllas por los órganos del poder público.

Como la eficacia de un sistema de derecho deriva de los actos de obediencia y aplicación de las reglas ordenadoras, y tales actos son los que hacen del sistema eficaz un orden concreto, resulta que la seguridad de realización está condicionada por esos mismos actos. Pero del hecho de que las normas jurídicas sean eficaces no se sigue, sin más, que su efectividad sea valiosa. La última sólo tiene este atributo cuando el sistema de que forman parte realiza los valores para cuyo logro fue instituido y, en primer término, el de justicia. Si tal es el caso, es decir, si las normas vigentes son justas y se hallan dirigidas hacia el bien común, el cumplimiento y la aplicación de aquéllas realizan plenamente el valor de seguridad, en las dos dimensiones que distingue Geiger. O, para expresarlo de otro modo: en la indicada coyuntura, seguridad jurídica y eficacia del sistema son lo mismo. La efectividad de las reglas ordenadoras engendra entonces un sentimiento de confianza en el orden, y hace que en él coincidan las notas de vigencia, Justicia y eficacia.

3.2.- LA FUNCIÓN DE LA AUTORIDAD EN LA SEGURIDAD JURÍDICA.

Un orden legal fáctico, que sea injusto, no produce seguridad jurídica a la sociedad. Como dice Carmelutti: "La obra del legislador no vale nada sino responde a la justicia". No son de beneficio a la sociedad ni duraderas las leyes injustas, porque no conducen a la paz y las fuerzas sociales se ocuparan de derogarlas por medios institucionales o incluso por medio de violencia.

A largo tiempo ninguna autoridad puede, imponer reglas contrarias a la necesidad social de la época y el lugar. Por ejemplo, en la época de liberalismo se considero que el bienestar de la ciudadanía devia ser producto dela acción individual, pero de ninguna forma como tarea del Estado a quien le correspondía garantizar la libertad. El Estado ha demostrado que no debe permanecer indiferente al libre juego de las fuerzas sociales, sino que le compete asumir la rectoría en el manejo de la economía y otros campos para el desarrollo y seguridad de una sociedad, a fin de obtener un mayor bienestar común. La intervención del Estado ha quedado contenida en normas jurídicas que aseguran el cumplimiento de las tareas cotidianas y un bienestar social para la sociedad.

"Spinoza afirmo en su tratado teológico-político que la verdadera aspiración del Estado no es otra que la paz y la seguridad de la vida. Para lo cual el mejor Estado es aquel en el que los hombres viven armónicamente y cuyas leyes son respetadas" ⁴⁴Tal respeto por la ley se origina de la concordancia que se tiene en los preceptos jurídicos con la realidad que se pretende regir y que además conduce a la protección de un valor ya que de otra forma, nunca será cumplido por sus destinatarios.

Para garantizar tal alto grado de seguridad jurídica es necesario la soberanía del Estado. Su cualidad de unidad suprema de decisión y acción es lo que le permite asegurar la unidad del Derecho y la ejecución así como mantener, con carácter unitario y perfectamente organizadas, vais de derecho y de reclamación. La eficacia de este sistema de control jurídico esta condicionada por el monopolio estatal de la coacción fisica legal, es decir por la inadmisibilidad de un derecho legal de resistencia contra disposiciones del poder del Estado.

"Las instituciones organizatorias del Estado, por perfectas que sean sólo garantizan la observancia de las formas jurídicas y la seguridad jurídica. Quien

⁴⁴- Cit. pos. recansens, Senches Op. Cit. p.221.

puede asegurar la justicia es la conciencia jurídica individual. Pero con esto surge en el Estado moderno un conflicto necesario e insoluble entre juricidad y seguridad jurídica. Este conflicto tiene en un pueblo no puede reinar nunca pleno acuerdo sobre el contenido y aplicación de los principios jurídicos vigentes. Y es insoluble porque tanto el Estado como el individuo se ven forzados a vivir en medio de esa relación de tensión entre el derecho positivo y conciencia jurídica⁴⁵

La exigencia de seguridad jurídica justifica plenamente el que los actos estatales entrañan la presunción de la legalidad que remedia los vicios de la validez jurídico-positiva. Si se dejara al parecer del hombre de la calle, en cada caso concreto, hacer depender su obediencia de su apreciación personal respecto a si el órgano estatal había obrado de acuerdo con todas las normas de competencia y formalidades jurídicas de lugar, tiempo y objeto, se llegaría finalmente a la disolución del orden jurídico.

Las ideologías legitimadoras socialmente válidas en una comunidad jurídica son las que deciden qué autoridad está llamada a establecer, aplicar y ejecutar los preceptos jurídico positivos. Esta autoridad está autorizada y dotada de poder para llevar a cabo el aseguramiento del derecho. Tiene el poder de declarar, aplicar, y, en lo posible, también de ejecutar el derecho, y únicamente tendrá este poder si, por lo menos, los grupos que ejercen influencia decisiva están convencidos de que esa autoridad se halla dispuesta a asegurar el derecho no debe ser confundida con la justificación ideal del Estado. Sólo mediante un juicio sobre la justicia del derecho que se asegura puede determinarse si, por acaso, la autoridad socialmente legitimada se reduce a servir a la autoridad jurídica normal y mantiene una ordenación injusta por la ordenación misma.

⁴⁵.- Heller, Hermann. Teoría del Estado. Ed. Fondo de Cultura Económica, Mexico. 1985. p. 238.

3.3.- SEGURIDAD, JUSTICIA Y BIEN COMÚN.

Para Preciado Hernández, se refiere a que "la seguridad jurídica es un criterio que se relaciona, más que con el aspecto racional y ético del Derecho, con su aspecto técnico, positivo y sociológico"⁴⁶

La justicia es un criterio formal frente al bien común y la seguridad, que tienen el carácter de criterios materiales. La justicia en si misma se refiere a una idea de lo que es bueno para el hombre en tanto se ajusta a su orden natural y por tanto es en justicia lo que le corresponde. Mientras tanto, La seguridad y el bien común no se pueden concebir sino referidas a una sociedad en la que se cristalizan en mayor o en menor medida, pero necesariamente se desprende del mundo de las ideas para plasmarse en la realidad social.

Recasens Siches afirma que: "La seguridad es un valor fundante respecto a la justicia, que aparece como valor fundado y la seguridad como valor fundante es interior a mala justicia, pero es condición indispensable para ésta, o dicho en otros término: no puede haber una situación de justicia sin que exista una situación de seguridad".⁴⁷

El bien común y la seguridad pertenecen al mundo de la realidad, mientras que la justicia es propiamente un simple ideal. Por otra parte Preciado Hernández, dice: "La seguridad supone a la justicia, la que por su parte postula el orden social cuyo fin es el bien común" por lo tanto racionalmente no hay oposición antinómica alguna entre tales conceptos, "estos están ordenados en una jerarquía en la que la seguridad es el valor inferior, el bien común es el valor más general y la justicia cumple con una función vinculatoria".⁴⁸

La seguridad y el bien común se refieren a aspectos sociológicos del derecho, consisten en ocasiones en objetos corpóreos, materiales, en tanto que la justicia rige

⁴⁶.- R. Preciado Hernández, Lecciones de Filosofía del Derecho. p. 225.

⁴⁷.- Recasens Siches, Luis. Introducción a la Filosofía del Derecho. Ed. Porrúa. 1990. P. 65.

⁴⁸.- Ibidem. p.p.230 s.

relaciones que son por su naturaleza misma objetos inmateriales, antes de razón, aunque esas relaciones estén fundadas en datos reales. Esto es que la justicia es un valor más inmaterial que los valores de la seguridad y el bien común, tanto porque es en sí misma un criterio, como porque se refiere a objetos inmateriales a relaciones entre personas; cosa que no ocurre con la seguridad y el bien común, pues si bien representan criterios racionales de la vida social, comprenden hechos y objetos materiales. De allí que la justicia tenga una naturaleza más semejante a la del Derecho, que como ajustamiento de personas y cosas, como ordenación de las personas y sus actos al bien común, es así mismo de naturaleza ideal. El derecho es la forma de lo social, elemento de la sociedad, y por esto su fin propio, la justicia, debe tener también ese carácter que es el fin propio de la sociedad, este bien común resulta igualmente fin del Derecho, así como un organismo biológico el bien del todo es al mismo tiempo el bien de cada uno de los órdagos.

3.4.- EL ORDEN, LA EFICACIA Y LA JUSTICIA.

En la seguridad jurídica están implicadas tres nociones: La de orden, la de eficacia y la de justicia. En primer lugar la idea de orden, es la idea de un deslinde de la esfera de actividad de cada uno de los sujetos que forman parte de una sociedad, ya que sólo es posible así evitar interferencias entre ellos, coordinar su acción, unificar el esfuerzo colectivo, asegurar al individuo una situación jurídica. El orden es el plan general expresado por la legislación vigente en una comunidad. No cabe hablar de seguridad jurídica donde existe un orden legal teórico, un orden legal ineficaz, es decir, una legislación que no es observada por los particulares, y que tampoco se cumple por parte de las autoridades. Siempre habrá cierta distancia entre la constitución escrita de un pueblo y su constitución real, entre el Derecho "condensado" y el Derecho social de que habla Güirifos.⁴⁹ Esto sólo significa que en

⁴⁹.- Vid. Cap. IX. núm. 5.

la misma medida varía la seguridad jurídica, ya que aumenta con la eficacia de un derecho positivo y disminuye, hasta desaparecer, en proporción a su eficacia.

Para que el orden legal merezca el calificativo de jurídico y sea eficaz, es preciso que este fundado en la justicia. Un orden legal fáctico, pero injusto, no produce verdadera seguridad. Según Carnelutti, "la obra del legislador no vale nada si no se responde a la justicia. No sabemos, y creo que no sabremos nunca, cómo ocurre eso, pero la experiencia nos enseña que no son útiles ni duraderas las leyes injustas: no son útiles por que no conducen a la paz; no son duraderas porque, antes o después, más bien que en el orden, desembocan en la revolución"⁵⁰ hoy en día es que una ley injusta no es como un traje que esta hecho a la medida, nos aprieta y nos molesta constantemente, es algo que no responde sino que se opone a las exigencias de la naturaleza humana; y claro está, se puede soportar por más o menos tiempo una imposición contraria a la naturaleza, según el grado de oposición, pero llega un momento en que la rebeldía contenida estalla en las peores formas de la violencia y del odio.

Para que haya verdadera seguridad jurídica en un medio social, no basta que exista un orden legal eficaz, fáctico; se requiere, además, que ese orden legal sea justo. De otro modo se tendría que llamar seguridad jurídica a la producida por los regímenes tiránicos, despóticos, totalitarios. "Una seguridad injusta no es tal, es precisamente lo contrario del derecho, y a una justicia que no ha podido ser asegurada, le falta uno de sus elementos esenciales. Todo se relaciona en la vida del hombre; no hay bondad, ni belleza, ni verdad, ni justicia, en el desorden."⁵¹

⁵⁰.- Carnelutti, pp. 24s

⁵¹.- Le fur, Los Fines del Derecho. P. 28.

3.5.- LA COMPLEJIDAD QUE EXISTE ENTRE LA JUSTICIA Y LA SEGURIDAD.

El fin supremo del Derecho es la realización de la justicia y de los valores que están implicados en ella. Sólo cuando un Derecho cumple relativamente este fin aparece como justificado ante la conciencia del hombre y le resulta obligatorio para su conciencia.

Ningún orden jurídico positivo -en tanto que obra humana- puede resultar absolutamente justo. A lo más a que se puede aspirar es a un derecho relativamente justo, en la medida de lo posible y de lo viable. Esta limitación adquiere un sentido y un alcance decisivo, al complementar los conflictos entre seguridad jurídica y justicia. Si se partiese del supuesto de que sólo un orden jurídico perfectamente justo está justificado y sólo el obliga en conciencia, entonces se habrá eliminado de todo orden jurídico humano, de todo derecho positivo. Sencillamente, porque un orden jurídico positivo perfectamente justo en todas sus partes y en todos sus efectos nunca ha existido, no existe en ningún lugar del mundo, ni podrá existir en el futuro.

Si se parte de una premisa en la cual se declara lícita la desobediencia e incluso la rebelión contra cualquier régimen que ha habido o hay contiene algunas injusticias, o, por lo menos, da lugar a algunos efectos no completamente justos. Esto equivaldría a que existiera una anarquía y a producir el caos social, con todos los horrores y con todas las Angustias que ese desorden provocaría, sobre todo, una total carencia de certeza y de seguridad en nuestras relaciones sociales, y, por lo tanto, una situación de temor pánico, de riesgo constante y de predominio de la fuerza bruta o de la astucia falsa.

La sociedad debe de aceptar que el orden jurídico positivo, incluso el mejor de ellos, habrá de contener algunas injusticias, o, por lo menos, algunas relaciones defectuosas de las exigencias de la justicia.

La idea de la justicia al ser aplicada al Derecho positivo del Estado, experimenta una modificación la cual, por de pronto, se designa como una adaptación a las condiciones efectivas de hecho. Resulta, pues, que, desde este punto de vista, se puede hablar de algo relativamente justo. Toda la idoneidad y utilidad del Derecho positivo descansa sobre una adaptación moderada. Lo relativamente justo encargado en el Derecho positivo es mejor que lo absolutamente justo, por la siguiente razón: porque lo absolutamente justo, tomando como Derecho positivo, sabemos de antemano que podría ser tan sólo una apariencia, una mentira o una violentación.

Por tales razones la sociedad debe de estar dispuesta a tolerar imperfecciones del Derecho positivo, en cuanto a la realización de las exigencias de la justicia. Debe incluso aceptar algunas injusticias, por razón de los valores de paz, orden, certeza y seguridad. Si cada persona que sufre una pequeña injusticia, por causa de imperfección del Derecho positivo, se sintiera autorizada a rebelarse contra el orden jurídico formalmente válido y vigente, entonces no habría la posibilidad de que existiese ningún orden jurídico. Con eso se abriría el camino para una serie de luchas sin fin, para una situación de anarquía, para un proceso de caos y de disolución.

Claro es que la tolerancia no debe ser ilimitada. Tal cosa constituiría la negociación de los valores supremos en los que el Derecho debe inspirarse; constituiría paso libre a todas las tiranías, como son los Estados totalitarios. Si bien es verdad que debemos tolerar, aguantar pequeñas injusticias, porque será siempre inevitable que ellas existan en cualquier Derecho positivo, es igualmente verdad que no se debe soportar un régimen que desconozca la dignidad de la persona humana, que niegue las libertades básicas de pensamiento y conciencia, de decisión sobre los asuntos privados, que haga de los hombres esclavos al servicio de un amo, público o privado, del Estado, del partido. Contra un régimen de monstruosa tiranía,

como la que existe en los Estados totalitarios, la estimativa jurídica ha sostenido, desde Santo Tomás hasta el presente la licitud de la resistencia no sólo pasiva sino también activa, es decir, de la rebelión, lo que se ha llamado el Derecho de levantarse contra la opresión.

Los conflictos entre seguridad y justicia no pueden ser resueltos de una manera única. Se trata de una cuestión de grado: allí donde la injusticia del Derecho positivo alcance tal tamaño que la seguridad garantizada por el Derecho positivo no representa ya nada importante en comparación con aquel grado de injusticia, no cabe duda de que el orden político injusto deberá ceder el paso a la justicia. Sin embargo por regla general, la seguridad jurídica que el Derecho positivo confiere justificará también, precisamente en cuanto forma menor de la justicia, la validez del Derecho positivo en cierta medida injusto.

3.6.- EL SABER A QUE ATENERSE A LA SEGURIDAD JURIDICA.

Por seguridad jurídica se ha entendido también el conocimiento que tienen las personas respecto de aquello que pueden hacer, exigir, o que están obligadas a evitar o no impedir; esto es, el conocimiento que tienen de las libertades, derechos y obligaciones que les garantiza o impone el derecho positivo. De ahí que se diga que la seguridad jurídica es "un saber a que atenerse", la conciencia de lo que puede hacer y de la protección que puede esperar una persona, de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente el cual está sometida; ordenamiento que asegura su observancia mediante la policía, los tribunales, los procedimientos judiciales y administrativos, los servicios públicos, las autoridades, y en general, a través de la organización complejísima de un gobierno y de la fuerza pública. Quienes entienden

por seguridad el saber a que atenerse, el conocimiento del Derecho positivo y de su eficacia confunden indudablemente la seguridad con la certeza jurídica.

Es evidente que el saber a que atenerse -dato subjetivo- supone un dato objetivo en el cual se apoya. Es este dato objetivo, la seguridad jurídica, el fundamento del saber a qué atenerse en que consiste la certeza jurídica. Esta definición equivale a la que existe entre la verdad y la certeza en el orden filosófico general. La verdad es siempre objetiva, expresa una relación de conformidad entre los términos; podrá estar un individuo equivocado respecto a esa relación de conformidad, pero la relación es válida en sí misma, independiente mente del conocimiento que de ella se tenga, de otro modo nadie se tomaría la molestia de investigar sobre la verdad de una cosa. La búsqueda misma de la verdad está indicando que el espíritu la coincide como un dato objetivo, como algo que no depende de conocimiento que tenga de ella el sujeto, ya que éste no la crea sino que se limita a descubrirla. En cambio, la certeza es la firme adhesión del entendimiento de un verdad sin temor de equivocarse, lo cual no excluye la posibilidad de error, puesto que la certeza se refiere al conocimiento y este conocimiento es el que tiene por medida objetiva a la verdad y depende de ella, y no a la inversa. Por la misma razón que se distingue la verdad de la certeza, no se debe confundir la seguridad jurídica con la certeza jurídica: la primera es objetiva, representa el conjunto de condiciones sociales de carácter jurídico que garantizan la situación personal de cada uno de los miembros de la comunidad, en tanto que la segunda, la certeza jurídica, tiene carácter subjetivo, pues es un dato que en el fondo se reduce a un conocimiento: al saber a que atenerse.

Delos, sostiene que este punto de vista, aunque sin emplear el término "certeza jurídica", pues él se refiere a un doble sentido de la seguridad, el objetivo y el subjetivo. "Ciertamente -indica- la seguridad es un estado subjetivo: es la convicción que tengo de que la situación de que gozo no será modificada por la

violencia, por una acción contraria a las reglas y a los principios que rigen la vida social. Pero la seguridad es un sentimiento subjetivo que se define con relación a la sociedad. Mi convicción subjetiva debe estar fundada. ¿Sobre qué puede estarlo sino sobre la existencia de hecho de un estado social que me protege? Interrogando el individuo, responderá que su seguridad es la presencia de una policía, de una fuerza armada, de un aparato de justicia represiva. En este sentido objetivo, la seguridad se confunde con la existencia de un estado de organización social, de un orden social. Así el individuo vive en seguridad, como vive en sociedad"⁵²

La paz, el orden, la seguridad son valores muy estimables, y dignos de ser conservados; por que la guerra, la anarquía, la incertidumbre y la inseguridad constituyen calamidades espantosas. Pero el rango de esos valores (paz, orden, certeza y seguridad) es inferior al rango de otros valores jurídicos -la justicia y los demás valores por ella implicados. Ahora bien, la realización de aquellos valores (paz, orden, certeza y seguridad) es condición indispensable y previa para el cumplimiento de los valores de superior jerarquía. O, dicho en otras palabras, para que haya derecho justo es preciso que se de un orden pacífico cierto y de seguro cumplimiento. La justicia, el reconocimiento de la dignidad personal del individuo, las libertades fundamentales de éste, el bienestar social, la justicia colectiva, son los valores de más alta jerarquía. Pero estos valores pueden realizarse sólo en un ordenamiento pacífico, cierto y seguro. No puede reinar la justicia en una sociedad en que no haya un orden pacífico cierto y seguro. No es posible que la dignidad y la libertad reinen en una situación anárquica. No puede fomentarse el bienestar general en una colectividad en la que no haya una regulación pacífica y ordenada. Todos esos valores superiores del Derecho deben cumplirse precisamente mediante el orden jurídico coercitivo.

⁵².- Delos, Los fines del Derecho, p. 79.

El Derecho, entonces está conectado con el llamado principio de certeza jurídica: todos deben saber a qué atenerse, todos deben conocer las reglas del juego y las consecuencias que se siguen de su violación.

CAPITULO.-IV. LOS VALORES SOCIALES Y JURIDICOS COMO PARTE EN LA REALIDAD DE LA JUSTICIA SOCIAL.

4.1.- LA EFICACIA DE LOS ORDENES NORMATIVOS DE LA SOCIEDAD.

El derecho es un orden concreto, creado para la realización de valores colectivos, cuyas normas integrantes de un sistema que regula la conducta de manera bilateral, esterna y coercible son normalmente cumplidas por los particulares y, en caso de inobservancia, aplicadas o impuestas por los órganos del poder público.

Cuando se observa que el Derecho ha sido instituido para el logro de valores, con ello se indica un elemento estructural de todos los órdenes: su finalidad. Este elemento pertenece a la esencia de lo jurídico, ya que no se podría llamar Derecho a un orden no orientado hacia valores como la justicia, la seguridad y el bien común.

El problema de la justificación de un orden concreto sólo puede plantearse y resolverse de manera satisfactoria cuando se tiene un conocimiento adecuado de los fines a que debe tender, lo mismo que de los medios que permitan realizarlos. Lo dicho revela una de las causas determinantes de la imperfección de los sistemas legales: ni siquiera el legislador más sagaz puede intuir convenientemente todos los valores que, en tal o cual circunstancia histórica, deben condicionar el contenido de las leyes, ni prever tampoco, de manera infalible, hasta que punto estas serán cumplidas o aplicadas.

Las imperfecciones no sólo son imputables al legislador: a veces provienen de errores de los órganos jurisdiccionales, o de ignorancia, torpeza o mala fe de los destinatarios de las normas. El valor de un orden jurídico no puede, pues, juzgarse si sólo se atiende a la eficacia de su sistema normativo. Este existe para ser aplicado, y si la aplicación es deficiente o torcida, los propósitos de quién lo instituyó a la postre se malogran. Además, como en otro lugar se dijo, una regla de conducta

no puede ser aplicada si no se la interpreta previamente, y una mala exigencia redundaría en perjuicio del acto aplicador y frustra los propósitos de los autores del precepto.

Las diferencias y relaciones entre los fines y los valores es que toda actividad voluntaria encierra un sentido teleológico, es decir, ineludiblemente se dirige hacia la consecución de ciertas finalidades. Más como el hombre sólo convierte en meta de su obrar lo que es o le parece valioso, la actividad que se orienta hacia un fin presupone, en el sujeto de la misma, un juicio positivo sobre la valiosidad de aquello a que aspira. De este modo se descubre la relación entre fines y valores; los segundos condicionan a los primeros, no a la inversa. En el caso del Derecho habrá que decir, por consiguiente: los valores jurídicos sirven de fundamento a los fines que aquél tiene la misión de realizar. Hacer que la justicia reine es y debe ser aspiración de los creadores, aplicadores y destinatarios de sus normas, porque la justicia es valiosa, y lo valioso debe ser.

"Los valores no son únicamente sustentáculo de los fines; fundan asimismo, el deber de realizarlos".⁵³ Pero ello exige que el hombre convierta en meta de su obrar. Por ejemplo: la justicia debe ser por que vale; consecuentemente, el hombre tiene que estar obligado a realizarla. De su realización el hombre tiene una finalidad y por tanto elegir y poner en práctica los medios que le permitan llevar a cabo su propósito. Tanto los creadores como los aplicadores y los destinatarios de las normas del derecho jamás han de perder la vista, al desempeñar sus funciones o acatar sus deberes, los valores que, sea como órganos del Estado, sea como simples particulares, sirven de base y orientación al cumplimiento de sus respectivas tareas.

⁵³.- Nicolai Hartmann, Ethik, Secc. VI, Cap. 18.

El papel de la equidad, señalado por el Estagirita en la Retórica⁵⁴ y en la Ética nicomáquea,⁵⁵ confirma la tesis de que los órganos del Estado no pueden llevar a buen término sus respectivas funciones si no toman en consideración las exigencias que dimanan de los valores jurídicos. Revela, además, la necesidad de concebir al derecho no como simple conjunto de normas genéricas o individualizadas, sino como orden concreto cuya realización presenta diversas etapas y exige el concurso dentro de los casos que el sistema normativo y sus valores fundamentales establecen tanto de los encargados de formular o aplicar los preceptos vigentes cuanto de los particulares que tienen la obligación de obedecerlos.

La eficacia de los preceptos del derecho depende no sólo de actos de aplicación normativa; está condicionada, principalmente, por actos de obediencia. El cumplimiento de esos preceptos plantea a los destinatarios cuestiones parecidas a las que los jueces encuentran en el desempeño de su actividad. También los particulares cuya conducta es normativamente regulada o los abogados a quienes acuden en consulta tienen que conocer el sentido y alcance de los preceptos aplicables a ponderar debidamente la naturaleza de los casos concretos lo que los obliga a asumir actitudes valoradoras.

Si los destinatarios de las normas no se plantea el problema de la justicia de estas o, de planteárselo, reconocen que son válidas, la única dificultad que deben resolver se refiere al contenido de los preceptos aplicables a la forma de su correcta aplicación. Hay casos, empero, en que los formalmente obligados estiman que los preceptos vigentes son injustos, desconocen su valor intrínseco y, en situaciones extremas, tratan de eludir el cumplimiento o adoptan una actitud de resistencia. Surge así una discrepancia entre el criterio formal de validez que los órganos estatales adoptan, y el que los particulares, atendiendo al contenido de lo

⁵⁴.- Aristóteles, Retórica, 1374a, 17-1374b, 6; 1375a, 27-135b, 25.

⁵⁵.- Ética nicomáquea, V, 10.

ordenando, consideran objetivamente justo. Es posible que los segundos reconozcan la validez formal de esas normas, pero les nieguen valor intrínseco y, consecuentemente, justificación. Decir que la exigencia implícita en tales prescripciones no se justifica es, para los destinatarios, el resultado de la contraposición de los dos criterios, y presupone, desde el punto de vista en que aquellos se colocan, la subordinación de la pauta, forma la pauta material de validez que traduce sus convicciones estimativas. El conflicto de que este modo se presenta a la sociedad no existe para los órganos del poder público, ya que los últimos nunca hacen depender de la opinión de los particulares la obligación del derecho en vigor. Para ellos, las normas vigentes obligan aun cuando se ponga en tela de juicio su validez, y el desacato engendra una serie de consecuencias sancionadoras que a la postre pueden desembocar en la imposición coactiva.

"Cuando no son los particulares sino los órganos jurisdiccionales o administrativos quienes consideran inconveniente o injusta una norma legal, y tal juicio da origen a un problema de conciencia que puede inducirlos a renunciar a sus cargos a fin de no aplicar el precepto, el conflicto en que se encuentran implica también una discrepancia entre los dos criterios de validez, de los cuales, en cuanto órganos del Estado, sólo deberían reconocer la existencia del primero"⁵⁶

"En casos extremos, es decir, cuando se aplica una pauta axiológico-material para justificar una actitud de rebeldía o un acto revolucionario, en vez de esperar de una forma la iluminación del antagonismo entre los dos puntos de vista, bien puede ocurrir que los que resisten o se rebelan ni siquiera admitan la validez formal del sistema vigente o de una parte de sus disposiciones, e interpreten las medidas coactivas como simples actos de fuerza."⁵⁷

⁵⁶.- Eduardo GARCIA MÁYNEZ, El problema de la definición del Derecho, Edit. Porrúa, S.A. de C.V. p. 255.

⁵⁷.- Rodolfo LAUN, Derecho y Moral. Estudios de Filosofía de la Universidad Nacional Autónoma de México. México 1959, Ps. 11 y siguientes.

4.2.- CLASIFICACION DE LOS VALORES JURIDICOS.

Los valores del derecho se clasifican de la siguiente manera:

1.- **VALORES JURIDICOS FUNDAMENTALES.** Tienen el rango de fundamentales: la justicia, la seguridad jurídica y el bien común. Se les da este nombre porque de ellos depende la existencia de todo orden jurídico. Allí donde los mandatos de los detentadores del poder no persiguen como fin la implantación de un orden justo, respetuoso de la dignidad humana, exento de arbitrariedad y eficazmente encaminado hacia el bien común, en los destinatarios de esos mandatos surge a la postre el convencimiento de que se hallan sometidos a la fuerza, no al derecho.

2.- **VALORES JURIDICOS CONSECUTIVOS.** Con el término de valores jurídicos consecutivos se refieren a los que son consecuencia inmediata de la armónica realización de los fundamentales. Los más importantes entre aquéllos aunque no los únicos son la libertad, la igualdad y la paz social.

3.- **VALORES JURIDICOS INSTRUMENTALES.** Los valores jurídicos instrumentales es aplicada a los valores que corresponden a cualquier medio de realización de los de carácter fundamental y de los consecutivos. Se trata, de las llamadas garantías constitucionales y, en general, todas las de procedimiento, vale instrumentalmente en la medida en que fungen como medios de realización de valores de cualquiera de las otras dos especies.

4.2.1.-LOS VALORES Y LOS FINES EN EL DERECHO.

Por encontrarse la justicia entre sus primordiales objetivos, el derecho tiene que ver con el círculo de los valores, los cuales definen criterios, ideas en que lo jurídico habrá de orientarse. "El Derecho de un pueblo en un determinado momento histórico está compuesto de aciertos, de menores aciertos y también de fallas en

cuanto a la intención de realizar determinados valores. Todo es un intento de Derecho justo, un propósito de Derecho positivo.

El Derecho es un instrumento por el cual se sirve el hombre para realizar determinados valores y cumplir señalados fines. ¿Pero quién debe realizar determinados valores? Desde luego que el hombre pues es el único ser capaz de captar la idealidad de su naturaleza, orientando sus acciones hacia lo que él entiende como "deber ser". Pero la facultad de optar, propia del hombre libre, le permite apartarse muchas veces de lo que siente como valioso, lo cual no alcanza a cristalizar en sus acciones por su débil voluntad. Así pues, el hombre es el punto de alcance entre la realidad y los valores, es el agente encargado de plasmarlos en los hechos u objetos, así como también es el responsable de que continúen situados en las esferas puramente mentales, o que se realicen en los hechos de la vida comunitaria en sociedad.

Los valores son ideales con una propia validez, misma que no depende necesariamente de su encarnación en la realidad. "Si Bien podemos descubrirlos en las cosas, en aquellas cosas o conductas que estimamos como valiosas, no constituyen empero un pedazo de la realidad de esas cosas o conductas sino que son una cualidad que ellas nos presentan en tanto que coinciden con las esencias ideales de valor."⁵⁸

Ha sido superada la concepción subjetivista del valor que en forma se expresa diciendo: "en materia de gustos se rompen géneros". Señala Recassens que uno de los principales equívocos al respecto es olvidar que el conocimiento de los valores no es un problema de sentimiento, sino del conocimiento.

"La validez de un valor no lleva emparejada la forzocidad efectiva de su realización. Por eso se dice que las categorías Ser y Valor son independientes.

⁵⁸.- L. Recansens, Tratado de Filosofía del Derecho, p.70.

aunque ello no obsta para reconocer que en el sentido de los valores late la pretensión de ser cumplidos".⁵⁹

Para Preciado Hernández, dice, que las teorías modernas más destacadas coinciden en señalar a la emoción como el medio por el cual el espíritu capta o aprehende las esencias materiales, alogicas de los valores: "de acuerdo con este punto de vista el valor es algo irreductible al ser, que no aumenta ni disminuye su caudal intuitivo".⁶⁰ Por ello suele decirse que el valor no es, vale.

Max Sheeler y Nicolai Hartmann insistieron en "que los valores no solamente son esencias puras independientes de la experiencia de la realidad, sino que además constituyen esencias objetivas y con validez absoluta."⁶¹ Por tanto, "los valores no son exclusivamente una proyección de la psique, sino cualidades que la mente descubre y que la emoción aprehende. No puede serceorarse el valor del acto de la valoración; aunque desde luego tampoco puede separarse la valoración del valor".⁶²

El valor realizado en una cosa se convierte en cualidad de la misma, cualidad que tiene la virtud de comparar la cosa con la idea de valor en una aproximación que sólo el hombre puede lograr. Estimar un objeto como valioso implica un percatarse de que su realidad coincide con una idea de valor. A las cosas que se les da un valor positivo se les denomina "bienes"; si se les atribuye un valor negativo, se les llaman "males" porque se apartan de la idea de valor y configuran un antivalor. Al resplandecer en nuestra conciencia el relieve de nuestros valores, somos capaces de distinguir entre la que Es y entre lo que Debe Ser.

La realidad de una cosa, repetimos, no implica que ésta sea valiosa; tampoco el reconocimiento de un valor supone que el mismo se halle efectivamente

⁵⁹- Luis Recasens Siches, Op. Cit. p. 61.

⁶⁰- Luis Recasens Siches, Op. Cit. p. 222.

⁶¹- Ibidem. p. 223.

⁶²- Ibidem. p. 68.

realizado. Sin embargo, "hay una especie de reciproca vocación, es decir, los valores reclaman idealmente ser plasmados en realidades y las realidades sólo cuando encarnan valores presentarse como justificadas".⁶³ Por ello se concluye que toda idea de deber ser, de normatividad, se funda en una estimación, ésto es, en un juicio de valor.

El derecho se orienta pues en realizar valores de carácter ético, pero estos no son los mismos valores éticos que se refieren a la moral propiamente dicha. Apunta Recasens Siches que "mientras la moral es la moral plenaria que abarca todos los ingredientes del comportamiento y gravita hacia la raíz de éste, proponiéndose conducir al hombre hacia la realización de un orden cierto, seguro, pacífico y justo de la convivencia y de la cooperación humana".⁶⁴

Los juicios de valor que aparecen en la Ciencia de Derecho para Hans Kelsen se establecen de la siguiente forma. "estos juicios son importantes para una teoría general del valor: 1) el valor no tiene necesariamente relación con el interés, ya que pueden consistir en la relación con una norma. 2) Es indispensable el concepto de una norma (un deber) para describir determinados fenómenos. Lo cual no tiene ninguna implicación metafísica. Es una categoría del pensamiento jurídico sin ningún parentesco "normativo". 3) Si se afirma que un objeto tiene valor, se restablece una relación entre el objeto y el interés, lo cual es una afirmación acerca de la realidad. No existe razón alguna para diferenciar terminológicamente esta afirmación como "juicio de valor" frente a otras afirmaciones. Un "juicio de valor", como afirmación que difiere esencialmente de cualquier otra, acerca de la realidad, establece una relación entre el objeto y la norma cuya existencia viene presupuesta por la persona que hace la afirmación. Se entiende el significado de una norma como un "debe" en contraposición a un "es". Por tanto, el juicio de valores al mismo tiempo un acto de

⁶³.- Ibidem. p.63.

⁶⁴.- Luis Recasens Siches, Op. Cit. p. 195.

valoración. 4) Un valor es subjetivo cuando su objeto tiene valor únicamente para los que están interesados en él. Ello se da cuando la norma, que es el modelo de valor, queda determinada en su existencia y contenido sólo por un interés de la persona que presupone la norma. Un valor es objetivo cuando su objeto tiene un valor para cualquiera. Esto sucede, por ejemplo, cuando la norma, que es el modelo de valor, viene determinada en su existencia y contenido por hechos objetivamente verificables".⁶⁵

4.3.- LOS VALORES Y LA JUSTICIA.

El meollo del problema de la Justicia no consiste en definir el valor formal de la Justicia -igualdad, equivalencia, proporcionalidad-, ni en afinar, lo cual es correcto, que se debe dar a cada quien lo suyo. La médula de la cuestión consiste en otra cosa: consiste en indagar la jerarquía de los valores según los cuales se deba establecer la equivalencia y la proporcionalidad en las relaciones interhumanas y las relaciones entre el individuo y las colectividades, incluyendo el Estado, así como entre éste y las sociedades menores.

En primer lugar se tienen que determinar los valores supremos que en todo caso deben inspirar al Derecho, es decir, los valores que dan lugar a normas o ideales de carácter general, aplicables a todo caso y a toda situación, siempre y en todos los lugares. Entre esas ideas, por ejemplo, figura la dignidad moral del ser humano, es decir, el principio de que el individuo tiene un fin propio que cumplir, fin intransferible, privativo - debiendo, por lo tanto ser tratado siempre en calidad de persona digna-; y los corolarios que de esto dimanar, es decir, el principio de la libertad individual, como esfera de autonomía para decidir sobre el cumplimiento de la misión o tarea individual en la vida; así como el principio de la paridad fundamental ante el Derecho.

⁶⁵.- Hans Kelsen, ¿Que es Justicia?, Edít. Ariel p. 151.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

En segundo lugar, se tiene que averiguar que otros valores pueden y deben normar la elaboración del derecho en determinados casos, y supuestas unas ciertas condiciones; y esclarecer los nexos de esos valores con los primeros. Valgan como ejemplo de esos valores: -los de carácter económico- en la medida en que bajo determinadas condiciones o sobre ciertos supuestos, el ordenamiento jurídico pueda y deba contribuir al fomento de la prosperidad material-; los valores científicos -en tanto que verbigracia de una ley de las obras públicas-; los pedagógicos -para inspirar una ley de educación pública-; los valores estéticos -para una ley de ordenamiento urbano o para una ley de conservación de patrimonio artístico; y otras.

En tercer lugar, se debe esclarecer qué valores, a pesar de serlo y aun de ocupar un alto rango en la jerarquía axiológica, en ningún caso y de ninguna manera pueden ser transitorios en las normas jurídicas; como, por ejemplo, los valores de la santidad, los relativos a la fe religiosa, los cuales, aun representando elevadas cimas, no cabe traducirlos en normas de Derecho, porque sólo pueden obtener cumplimiento por la libre decisión de la persona y jamás por imposición; y, además, porque si se intentase esto -aparte del absurdo y de la estupidez que ello entrañaría- constituiría un máximo agravio a la libertad, la cual es solidaria de la dignidad moral del ser humano.

En cuarto lugar, se tiene que inquirir las leyes de la relación e interferencia de las valoraciones que influyan en cada uno de los tipos de situaciones sociales.

En quinto lugar, es necesario estudiar los modos de realización de los valores jurídicos; y, por fin, además, analiza una serie de cuestiones solidarias.

4.4.- EL VALOR JUSTICIA Y EL VALOR DERECHO.

El valor de la justicia y el valor de el Derecho difieren por su misma naturaleza. Cuando se valora el orden jurídico o una institución legal específica como justa o injusta, se pretende decir algo más que cuando decimos que un plato es "bueno" o

"malo", para decir que se encuentra sabroso o no. Afirmar que una institución legal, por ejemplo, el esclavismo o la propiedad privada, es justa o injusta no significa que alguien tenga interés en esta institución o en su supuesto. La teoría del Interés no presenta un análisis correcto de lo que quiere expresar esta afirmación. Esta significa que la institución corresponde o no a una norma cuya validez presupone la persona que hace la afirmación. El juicio que declara que algo es justo o injusto intenta afirmar un valor objetivo.

"Las normas que se usan en realidad como modelos de justicia varían entre los individuos y a menudo son mutuamente irreconciliables".⁶⁶ Por ejemplo, el liberal considera que el ideal de justicia es la libertad es decir, cree en la norma según la cual todo el mundo debe gozar de libertad, mientras que el socialista ve el ideal en la igualdad es decir, creen la norma según la cual todo el mundo debe gozar de un mismo bienestar económico. Si es imposible que estos dos ideales se realicen simultáneamente, el liberal prefiere la libertad a expensas de la igualdad, mientras que el socialista prefiere la igualdad en perjuicio de la libertad. Un orden social justo desde el punto de vista liberal es injusto desde el punto de vista socialista. Sólo el individuo para quien existe la norma de justicia adecuada cree que algo es justo o injusto; esta norma sólo existe para los que, por una razón u otra, la desean.

Pero el liberalismo y el socialismo no son en absoluto los dos únicos ideales de justicia que existen La norma de Justicia tiene un significado distinto para el pacifista y el imperialista, para el nacionalista y el internacionalista, para el creyente y el ateo. El hombre primitivo tiene de la justicia una concepción distinta de la que tiene el hombre civilizado. Es imposible dar una definición única de lo que es la Justicia. En último término, la Justicia expresa el interés del individuo que declara que una institución social es justa o injusta. Pero el individuo es inconsciente de ello. Su juicio aspira a postular la existencia de una Justicia independiente de la voluntad Humana.

⁶⁶.- Hans Kelsen. ¿Que es Justicia?. Edit. Ariel. pp. 35-63.

Esta pretensión de objetividad resulta parcialmente evidente cuando la idea de Justicia aparece bajo la forma de "Derecho natural".⁶⁷ Según la doctrina del Derecho natural, la Justicia es inherente a la naturaleza de los hombres o de las cosas y el hombre sólo puede aprehender esta norma, pero no crearla ni modificarla. Esta doctrina es una ficción típica debida a la objeción de intereses subjetivos.

En este sentido, la teoría del interés puede aplicarse a los valores de la Justicia. Es cierto que estos valores no consisten en una relación de interés, sino una relación con una norma. Sin embargo, contrariamente a la opinión que defiende la persona que juzga, esta norma no es objetiva, sino que depende del interés subjetivo de esta persona. Por tanto, no existe un único nivel de Justicia; de hecho, nos encontramos con muchos ideales que a menudo se oponen entre sí.

Pero sólo existe un Derecho positivo, o bien "si queremos justificar la existencia de los distintos ordenes legales nacionales"⁶⁸ existe un único Derecho positivo para cada territorio. Su contenido puede ser descrito sin ambigüedad utilizando un método objetivo. La existencia de los valores del Derecho viene condicionada por hechos objetivamente verificables. A las normas del Derecho positivo les corresponde cierta realidad social, lo cual no sucede con las normas de Justicia. En este sentido, el valor del Derecho es objetivo, mientras que el valor de la Justicia es subjetivo. Y esto siendo cierto incluso si muchas personas tienen el mismo ideal de Justicia.

Los juicios de valor jurídicos pueden ser contrastados objetivamente mediante determinados hechos. Por tanto, se pueden admitir dentro de la ciencia del Derecho. Pero hay que decir que la autoridad legal competente, no la ciencia del Derecho, es quién decide si en un caso determinado una conducta dada es legal o ilegal. Los

⁶⁷.- Hans Kelsen, La Doctrina del Derecho natural ante el tribunal de la ciencia, Ed. Ariel, pp. 64-112.

⁶⁸.- Hans Kelsen, ¿Que es Justicia?, Edit. Ariel pp.283.

juicios acerca de la Justicia no pueden ser comprobados objetivamente. No es posible incluirlos dentro de la Ciencia del Derecho. Los juicios acerca de la Justicia son juicios de valor morales o políticos, a diferencia de los juicios de valor jurídicos. Los juicios acerca de la Justicia quieren expresar un valor objetivo. Según su significado, el objeto a que se refieren, tienen un valor para cualquiera. Presuponen una norma que aspira a ser objetivamente válida, pero no se pueden verificar mediante hechos la existencia y el contenido de esta norma. Sólo están determinados por un deseo del individuo que formula el juicio.

4.5.- DEFINICION DE MORAL.

Para Aristóteles, la Moral, es la ciencia de la perfecta conducta humana según su actividad específica y atendiendo a los últimos fines. ¿Que quiere decir todo esto? Pues, en primer lugar, que el problema de la integración de la personalidad aquí es examinado como algo que el factor voluntad libre hace posible. "Es exclusivo del Hombre, frente a los demás animales al tener él solo, el sentido del bien y el mal de lo justo y de lo injusto".⁶⁹ Por su voluntad libre y deliberada, el hombre puede someter y jerarquizar sus apetitos para obtener un bien superior que se llamaría la integración de la personalidad⁷⁰; las virtudes si son elecciones o por lo menos no se dan sin elección.

4.5.1.- MORAL CERRADA.

La moral cerrada es la respuesta reflexiva que da un grupo para poder sobrevivir ante el medio ambiente y que se impone a los miembros del grupo como condición de su pertenencia al mismo. Viene a tomar el relevo de las respuestas puramente instintivas. Se transmite por educación que afecta al consciente y al

⁶⁹.- Aristóteles, Política, p 1253

⁷⁰.- Aristóteles, Ética a Nicómaco, 11, 5, 1106a.

subconsciente en este último caso se habla del Súper yó y se impone más por presión que por convencimiento. Se llama cerrada por que encierra a los individuos dentro de los estrechos límites de la cultura del grupo y, dice Ignace Lepp, "porque no esta en condiciones de promover la existencia personal o colectiva, no crea valores".⁷¹

La moral cerrada es, por lo tanto, "la moral social, sin la cual no se puede vivir";⁷² realiza en las sociedades humanas, por medio de la libertad y de la cultura, "el mismo papel que tiene el instinto entre los insectos".⁷³ Sus cualidades son evidentes. Primero, nos vincula al suelo, a la realidad, a lo experimentado por el grupo. Segundo, puesto que hace confianza al grupo propio, porque en el se encuentra seguridad debido a la finalidad con su cultura, la moral cerrada acepta los valores del grupo; y esto significa la aparición de las "virtudes cívicas",⁷⁴ por las que los individuos ya están dispuestos a algunas limitaciones a su egoísmo en beneficio de la comunidad; más aún en la medida en que se identifican con la cultura del grupo los individuos serán capaces de mucha generosidad y hasta de heroísmo para defender al grupo a sus valores: "la solidaridad social sólo existe cuando un yo social se sobreañade en cada uno de nosotros al yo individual".⁷⁵ Tercero la moral cerrada, facilita las conductas humanas, al intercalarse entre nuestra decisión individual y las respuesta valorada como correcta por el grupo; no exige ni esfuerzos especiales de reflexión individual ni vencimientos propios desacostumbrados, puesto que la educación ha acostumbrado a tales vencimientos: "Circulación tan natural sobre las vías marcadas por la sociedad que apenas si se fija una en ellas".⁷⁶ Cuarto la moral cerrada ya eleva al ser humano al plano de lo puramente animal al

⁷¹.- Ignace Lepp, La nueva moral, Buenos Aires, Argentina, 1968. p.74.

⁷².- Chavalier, Jacques, Entretiens avec Bergson, Edic Plon, Paris, 1959, p. 177.

⁷³.- Id., p. 222.

⁷⁴.- Id., p. 153.

⁷⁵.- Bergson, Henri, *Les Deux sources de la morale y de la religion*. Ed. Presses Universidad de Francia, Paris, 1948. P. 8.

⁷⁶.- Id, p. 16.

piano de las conductas morales, al lanzar a cada conciencia individual diferentes llamados a sujetarse responsablemente a "un sistema de órdenes dictadas por las exigencias sociales impersonales".⁷⁷ Quinto la moral cerrada realiza otra función importante: sirve de campo de cultivo o de base a la moral abierta, la cual necesita de la moral cerrada para expresarse y para difundirse.

La moral cerrada tiene limitaciones, que se deben al hecho que esta todavía demasiado cerca de los instintos puramente animales, alimentándose de ellos. Lo que anima a la moral cerrada es la afirmación animal de sí mismo, la cual acepta los valores del grupo en la medida en que estos han sido incorporados al yo individual. "El instinto social, que se encierra en el fondo de la obligación social, apunta siempre a una sociedad cerrada con la cual el individuo forma cuerpo, el uno y la otra vueltos hacia sí mismo".⁷⁸ Si se define a la sociedad y a sus valores, es porque en ello va la defensa de uno mismo y de la propia identidad. Esto es normal (y realista), como también es normal (y realista) que el individuo trate de integrar su propia personalidad a partir de la afirmación de sí mismo. Pero, así como la afirmación de sí mismo puede exagerarse y convertirse en destructora cuando desconoce las limitaciones propias y las afirmaciones de las personalidades de otros entonces se le puede llamar hubris con los griegos, soberbia con los cristianos, o egoísmo con los psicólogos, la gran tentación de la moral cerrada es la exageración ciega del grupo propio hasta el desconocimiento tanto del valor de otros grupos como el papel crítico que debe tener todo individuo dentro de su propio grupo.

Es claro que, para los que viven la moral cerrada, la idolatría del grupo es vivida existencialmente y raramente es explicada. Cuando hay explicaciones, estas revisten la forma de reacciones de la vivencia, en las que un proceso racional verdaderamente objetivo tiene muy poca o ninguna parte. Esto se debe a las

⁷⁷.- Id., p. 35.

⁷⁸.- Chevalier, Jacques, Bergson, Ed, Plon, Paris, 1941. p.310.

características mismas de las moral cerrada, de acuerdo con las cuales lo racional esta subordinado, tanto en la propuesta como la aceptación de los valores culturales, a elementos no racionales. En efecto, el grupo exige a todos sus miembros una lealtad y obediencia incondicionales; les impone los valores del grupo, sin tolerar críticas o divergencias; y justifica esa imposición en nombre de la seguridad pública y de la sobrevivencia tanto individual como colectiva, garantizadas por las soluciones de la tradición, que el mismo grupo acepta sin discusión ni espera sean acatadas por sus miembros en la misma forma. La seguridad de pertenecer al grupo o de recibir del mismo las respuestas ya hechas a sus problemas de conducta compensa la inseguridad personal de los miembros; la exaltación del poder del grupo o del subgrupo cubre los complejos de inferioridad.

La moral cerrada encierra otros peligros. De la adoración del grupo es fácil pasar a la adoración del jefe, líder, tirano o demagogo, en la medida que se crea que este representa los intereses del grupo. Por otra parte, cuando los miembros del grupo están acostumbrados a obedecerlo incondicionalmente, también es fácil al gobernante usar esa potencialidad de obediencias incondicionales y de lealtades del grupo para falsos fines sociales. Así la "razón de Estado" ha permitido a diferentes gobernantes, a través de la historia el justificar prácticamente cualquier cosa: desde su lujo palaciego y la opresión de sus súbditos hasta guerras, conquistas, esclavizamientos y destrucciones, que la mayoría de los súbditos no hubieran aprobado ni consentido de no estar cegados por la moral cerrada. En último término la moral cerrada tiende a hacer a los individuos los miembros ya no de una sociedad humana sino de enjambre de insectos, cada uno trabajando y sacrificándose por el grupo de acuerdo con reglas inmutables fijadas por la tradición cultural del grupo.

En realidad ninguna sociedad vive únicamente en el plano de una moral cerrada pura. Siempre hay individuos entre los gobernantes o los gobernados que

viven algo poco o mucho de la moral abierta. Al fin y al cabo son seres humanos y, como tales, están llamados a la moral abierta.

4.5.2.- MORAL ABIERTA.

La moral abierta es la ley que hace posible la humanización y que es aceptada no por egoísmo sino por la responsabilidad que sigue a la conciencia de ser hombre y no bruto. Esta ley no apareció suplantando sin más a la moral cerrada, sino como una forma de superarla, que coexiste y lucha con ella. Y se llama "Ley" a la moral abierta por que se impone como obligatoria a todos los que quieren ser más hermanos, menos animales, y con tanto mayor obligatoriedad cuanto posean más conciencia moral. Aristóteles, los estoicos y Santo Tomás la llamaron "la recta razón" (la recta razón, en griego: *recta ratio*, en latín).

La recta razón, conciencia moral, fuerza de corazón, llamados a veces de la conciencia, sentido moral, pues todas estas formas y de otras ha sido llamada, el hecho es que el ser humano no logra su desarrollo humano sino acatando esa voz o ley interna que impulsa a hacer el bien y evitar el mal, a amar a sus semejantes, a abrirse a los demás con su inteligencia, con su voluntad y con su corazón. Así la herencia de la especie, las inconscientes y conscientes influencias del medio ambiente social (super yó) y hasta las experiencias en nuestra vida pasada pueden hacer al hombre un juego de confusión como de ley de moral abierta o lo que en realidad no son más que impulsos de moral cerrada.

Por eso tantas veces y con las mejores intenciones el proceso de humanización ha sido desvirtuado en la historia de la humanidad y de los individuos humanos.

La aparición de la moral abierta en la especie del *homo sapiens* se repite, se repite en cada individuo. Los primeros años del ser humano son egoístas. Lentamente, y no sin esfuerzos personales, se va construyendo el sentido de

responsabilidad conforme a la moral abierta. Ayudan a este proceso tanto lo más constructivo del super yó como la misma naturaleza humana que, a partir de la adolescencia, presiona al ser humano a ser generoso, a amar y a sacrificarse por los valores absolutos.

La moral abierta se presenta como una posibilidad que cada grupo e individuo humano puede libremente realizar o rechazar. Como dice, Octavio Nicolás Derisi: "El hombre se encuentra en posesión de un ser dado, frente a un Ser que no tiene, pero para cuya posesión está capacitado y destinado por el movimiento de su naturaleza".⁷⁹ Se suele aceptar en parte y rechazar en parte, la moral abierta, con diversos grados de aceptación y rechazo que no sólo varían en intensidad sino también respecto de la problemática. Sólo unos pocos individuos la realizan con alguna pureza y, se les llama héroes y sobre todo santos. Independientemente de la filosofía que profesen los hombres no pueden resistir el admirarlos y el ver en ellos los prototipos de la humanidad que quisieran todos los hombres. En alguna forma son un reproche para los hombres porque no han logrado lo que hubieran podido y debido lograr; desde otro punto de vista, despiertan a los hombres la nostalgia por una vida más pura, más impregnada de amor, más humana, que todos presienten que esta a su alcance, aunque por la falta de generosidad se escapa: por último, son pruebas vivientes de la moral abierta y de que el ser humano está llamado.

4.6.- EL SUBJETIVISMO Y EL OBJETIVISMO DE LA JUSTICIA EN LA SOCIEDAD.

En el último tercio del siglo XIX se empezó a pensar en términos generales sobre los valores, se tendió a una concepción subjetivista de los valores; es decir, se les entendía como proyecciones del grado que determinados objetos o

⁷⁹.- Derisi, Octavio Nicolás, Los fundamentos metafísicos del orden moral. Instituto de Filosofía de la Facultad de Filosofía y Letras de Buenos Aires, Buenos Aires, 1941, p. 361.

comportamientos nos producen; o se les entendía como expresión de los deseos, afanes, apetencias o intereses que unas cosas o conductas nos provocan.

A comienzos del siglo XX, la nueva filosofía fue refutando las concepciones subjetivistas y fundó la teoría objetivista de los valores. Se cayó en la cuenta de que no puede definirse el valor simplemente como aquello que nos agrada. Porque sucede a menudo que tenemos como valiosas cosas que nos producen serios dolores, como por ejemplo, difíciles conductas morales.

Si la dimensión o consecuencia del deber que emana de los valores se identificase pura y simplemente con lo placentero, entonces todos cumplirían con su deber y realizarían los valores. El mérito de la moralidad consiste en que esta se encuentra por encima de placeres; así como también, por encima de nuestros deseos, intereses y apetitos.

Al comprender la desconexión o inconexión entre los valores por una parte y lo placentero y lo apetecible por otra parte, se produjo una teoría para fundar una tesis objetivista, es decir, la tesis que sostiene que los valores son esenciales ideales, con validez objetiva y necesaria.

Los valores aparecen como objetos ideales de una intuición de nuestro intelecto, los cuales se presentan necesariamente al reconocimiento con igual evidencia que las leyes principales de la lógica formal o de las conexiones matemáticas. La validez de los valores no puede fundarse sobre un hecho psicológico contingente. Los valores son criterios mediante los cuales en la realidad discriminamos entre lo bueno y lo malo; entre lo justo y lo injusto; entre lo bello y lo feo; entre lo sano y lo enfermo; entre lo útil y lo perjudicial. Frente a las conductas y a las cosas, algunas son señaladas como manifestaciones valiosas; otras, como más valiosas todavía; otras, como menos valiosas; y otras como antivaliosas. Tales diferenciaciones no consisten ni se fundan en la coincidencia o en la discrepancia

con efectos subjetivos sino que tienen el sentido de constituir algo válido en sí mismo y por sí mismo.

Cada hombre vive su vida subjetivamente sus derechos y deberes. Las vivencias de justicia son fenómenos subjetivos; brotan de la integridad de la personalidad y existen tantas personalidades cuantos individuos humanos; están moldeadas por la cultura y el medio ambiente cultural además de variar incesantemente, afecta diferentemente a cada persona; dependen de los grados de moralidad que alcanzan libremente los hombres.

Cada ser humano es un ente irrepitible, que vive su vida en una experiencia única, a partir de su dotación genética, de su ambiente cultural, de su historia y de sus decisiones libres. Por eso cada vida humana es irremplazable y posee una dignidad muy superior a las demás criaturas no humanas que lo rodean.

Existen tantas y diferentes definiciones, teorías y formulaciones de los derechos y deberes del ser humano. Es absolutamente normal que éstos sean explicados diferentemente por un miembro de una cultura agraria y por otro de una urbana, por el esquimal, el habitante de las estepas o el pescador de los mares y otros. Lo extraño sería que vieran al mundo de la misma manera y que definirían igual a los Derechos y deberes. Ni siquiera entre dos contemporáneos de la misma cultura podrá darse identidad de puntos de vista: uno podrá ser generoso y tenderá a ampliar la definición de los derechos de los demás; el otro podrá ser más realista y se preocupará más por definir a los derechos según lo posible que según lo deseable; uno puede haber tenido experiencias que le hagan subrayar un derecho que permanece incomprensible para el otro; las diferencias de inteligencia y de empatía moral también se proyectarán en diferencias de definiciones.

Cada filósofo vive la Justicia a su modo. Hans Kelsen formulo: "En último caso es nuestro sentimiento, nuestra voluntad, no nuestra razón, lo emocional y no lo

racional de nuestra conciencia, quien resuelve el conflicto"⁸⁰ "La justicia es un ideal irracional"⁸¹ "la Justicia absoluta es un ideal irracional o, lo que viene a ser lo mismo, una ilusión, una de las eternas ilusiones de la humanidad. Desde el punto de vista del conocimiento racional, sólo existen intereses de seres humanos y los conflictos de intereses que esos seres ocasionan. Se puede alcanzar la solución de estos conflictos ya sea satisfaciendo un interés a expensas de otro, ya por un compromiso entre los intereses en conflicto. No es posible probar que sólo una u otra solución sea justa."⁸²

Se han destacado, en la explicación del subjetivismo valorativo en el plano jurídico, los miembros de la Escuela del realismo Jurídico Escandinavo Axel Hägerström, Vilhem Lundstedt, Karl Olivecrona y Alf Ross. Olivecrona ha escrito: "Los derechos y su contrapartida, las obligaciones, solamente existen como concepciones de la mente humana";⁸³ "la noción de deberes es completamente subjetiva. Dado que la fuerza obligatoria del derecho es una ilusión, no pueden haber obligaciones jurídicas en un sentido objetivo. El deber no tiene sitio en el mundo real sino solamente en la imaginación de los hombres. Lo que existe realmente es cierto sentimiento de deber al cual se vincula la idea de una obligación imaginaria".⁸⁴ El paso siguiente al que suelen dar los juristas que defienden el subjetivismo sobre la justicia y su correspondiente agnosticismo valoral es el que dio Gustav Radbruch: puesto que una sociedad no puede existir sin orden y seguridad, será justo lo proclamado como tal por la autoridad competente. Así ha nacido y se

⁸⁰ - Kelsen, Hans. ¿Que es la Justicia? Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba República Argentina. 2a. Ed. 1962. p.20.

⁸¹ Kelsen, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado. Textos Universitarios UNAM. MÉXICO. 3ª. Ed. 1969. p.15.

⁸² - Kelsen Hans. ¿Que es justicia? Universidad de California, Berkeley y los Angeles, 2ª Impresión 1960, p 21.

⁸³ - Olivecrona, Karl. El Derecho como hecho. Ed. Depalma. Buenos Aires, 1959. p. 56.

⁸⁴ - Id. p. 55.

ha difundido el Positivismo Jurídico, como una respuesta utilitarista ante el escepticismo valoral.

Se distinguen dos niveles en el pensamiento de estos dos autores. En el primer nivel se concentra en la observación de la diversidad de opiniones sobre la justicia son fenómenos puramente emotivos y por lo tanto -segunda conclusión- la justicia es una mera construcción mental que expresa un ideal irracional. El segundo nivel difiere algo según las peculiaridades de los pensadores, pero arroja un denominador común: todos ellos, por motivos utilitaristas, para hacer posible la convivencia humana civilizada, tratan de proponer algunas reglas del juego social que sean aceptables para todos; la más común claro esta es aceptar como definición de lo justo, aunque se repite que es una definición arbitraria, lo que diga la autoridad competente, es decir, aceptar el Derecho Positivo. Para Hobbs: comenzó describiendo a los hombres comportándose por móviles egoístas y tratándose como lobos y término proponiendo acatar las órdenes del soberano para poder vivir como seres civilizados.

En los dos niveles de afirmaciones existe una diversidad en las opiniones sobre lo que es justo. En parte se explica la diversidad por intereses egoístas contrapuestos. Admito que las vivencias de justicia están cargadas de emotividad; más aún, cuando predomina la vitalidad de lo que se ha llamado Derecho Natural espontáneo, las vivencias son casi puro resultado de la emotividad. Pero describir la historia de las vivencias de justicia como si todo fuera caos, arbitrariedad, diversidad, subjetivismo emotivo e interesado, es estar falseando. En medio de la diversidad aparecen líneas maestras comunes, que se repiten una y otra vez.

Algunos filósofos mantienen las tesis relativistas de que el sentimiento individual decide en las apreciaciones sobre el valor. En apoyo a esas concepciones subjetivistas son aducidos con frecuencia los diversos gustos en el campo del arte y de las preferencias estéticas. Pero en este tipo de argumento se encierran varios

equivocos. Por ejemplo, erróneamente se supone que en materia de estética hay una sola forma de belleza, cuando probablemente son en cantidad innumerable las modalidades de la hermosura. Cada nuevo estilo artístico constituye el intento de realizar nuevas cualidades estéticas. Y sucede que no todas las consecuencias tienen una pareja capacidad para captar, de buenas a primeras, cualidades valiosas, a cuya percepción no se hallaban habituadas.

Los subjetivistas, no niegan terminantemente los problemas de valoración. Por el contrario, reconocen la inevitabilidad de una estimativa o axiología. Pero consideran que la elección de los valores considerados como supremos, y consiguientemente de los fines tenidos como últimos, constituye un problema que no puede ser resuelto no por la ciencia, ni por la filosofía, mediante razones intrínsecamente válidas y objetivamente fundadas. Según los subjetivistas o relativistas, el pronunciamiento sobre los valores supremos y los fines últimos constituye una decisión primaria de carácter subjetivo, una especie de confesión personal, la expresión de una actitud emocional, la proyección de un singular mecanismo anímico, que no puede ser justificado con validez objetiva.

Se ha sostenido que hay criterios jurídicos intrínsecamente válidos, basados sobre lo más íntimo de la naturaleza del hombre (naturaleza espiritual y naturaleza psico-biológica), como persona individual y como ser social: unas instituciones estimativas, previas y superiores a las normas jurídico positivas dictadas por los hombres a través de su historia.

Frente al subjetivismo, y en apoyo del objetivismo, hay razones sólidas e irrefutables que justifican este último, es decir, el objetivismo.

Adviertase que si la justicia consistiese única y exclusivamente en un sentimiento, en un mecanismo de la psique, en una mera reacción emocional, nos encontraríamos en algo de todo punto incomprensible, a saber: unos hechos que en tanto que hechos y nada más que como hechos, tendrían la pretensión de regir

normativamente a otros hechos, como superiores a rango de éstos. Pero los hechos naturales, sin referencia a ideas estimativas, no tienen entre sí otro vínculo que el de la causalidad: un hecho es efecto de otro y causa de nuevos hechos ulteriores.

En el puro mundo de los fenómenos, sin que a este mundo fenoménico le añadamos ninguna otra consideración extrafenoménica, no hay rangos ni jerarquías, no puede haber distinciones entre justicia e injusticia, entre bondad y maldad, entre conveniencia e inconveniencia. Sin salirme del criterio fenoménico o causal, no es posible atribuir a unos hechos la pretensión de superioridad sobre otros hechos. Un hecho es efecto de otro hecho o actúa como causa de hechos ulteriores; pero carece de sentido predicar de un hecho, en tanto que puro hecho y nada más, la aspiración de dirigir normativamente otros hechos. Cuando se predica de un hecho una dimensión normativa es que ya no se refiere a lo que ese hecho tiene de hecho, antes bien, estoy metiendo en él algo que ya no es un hecho, sino que es una cualidad de coincidencia con un valor ideal. La ordenación jerárquica del mundo, las distinciones entre moral y patológico, entre lo bueno y lo malo, entre lo justo y lo injusto, pueden fundarse únicamente sobre criterios de finalidad; y estos criterios de finalidad, a su vez se basan siempre necesariamente sobre ideas de valor. Entre una de las dimensiones de valores y también de los quehaceres de la vida humana impregnada de ellos es que se dan en series jerárquicas. Mientras que los fenómenos son o no son, en cambio los valores y las cosas valiosas y fundamentalmente los quehaceres de la vida humana valen unos más que otros.

Si los valores jurídicos fuesen exclusivamente configuraciones estructurales de mi realidad psíquica y nada más que esto, entonces, toda discusión sobre el Derecho carecería de sentido; y por lo tanto, carecería de sentido también toda controversia política. Pues si la justicia y los demás valores jurídicos fuesen meramente mecanismos reales de una psique, meras realidades anímicas eventuales, entonces resultaría que cuando dos hombres pensarán o sintieran de

manera diversa e contraria con referencia a una cuestión determinada, cada una de ambos se fundaría en el hecho de su propia conciencia subjetiva; y como no habría una instancia superior a esa conciencia subjetiva, no podría fallarse la controversia en favor de ninguno, dicho de otra manera, se tendría que reconocer que cada uno de los dos estaría justificado e inexplicadamente en su opinión. Ahora bien, un debate supone el conflicto entre dos opiniones. Para poder juzgar una de las dos opiniones como correcta y para determinar cual se ésta urge que halla un criterio independiente mente objetivo y superior a los meros hechos de las dos opiniones discrepantes. Se precisa examinar si alguna de las opiniones en controversia coincide con esa instancia objetiva y superior. Si la justicia no fuese nada más que una realidad en mí solamente eso, mi opinión correspondería a esa manera como yo estoy mentalmente constituido; y si otro sujeto opinara de un modo diverso, sería porque el se daría una realidad psíquica diferente de la mía. Y no tendría sentido que el y yo dicitésemos. Como no tendría sentido que una persona alta, por serlo, discutiera con otra baja, por que esta es baja. Cada cual es como es y no tendría sentido que tratase de imponer su realidad a otras realidades diferentes que tienen los demás. Pero es que cuando se discute temas de justicia lo mismo que sobre cualquier otra cuestión valorativa suponemos que, además de los hechos mentales de la opinión de cada uno, hay una instancia o criterio objetivo para juzgar. Y cada una de las opiniones pretende expresar lo determinado en esa medida superior. Para juzgar, precisa comparar cada una de las opiniones con esa instancia o medida, con esa objetividad, con ese criterio superior, y ver si alguna coincide con ella, en cuyo caso ésta apareciera como justificada; y, en cambio, las demás opiniones aparecerán como injustificadas. Toda discusión supone el intento de apelación a algo que no es subjetivo, sino que es objetivo. De lo contrario cualquier debate carecería de sentido.

"El subjetivista confunde la justicia con el hecho de su conocimiento y de los sentimientos que la muestran. La conciencia intelectual y la emocional de los principios de justicia es ciertamente un hecho, situado en el tiempo y circunscrito al individuo que lo precisa o siente. Pero la idea de justicia así como de otros valores jurídicos no es un hecho. Por el contrario, constituye una esencia ideal, con validez objetiva, no dependiente de los hechos psicológicos en los que se representa."⁸⁵

4.7.- LOS DERECHOS HUMANOS EN LA SOCIEDAD.

Los llamados Derechos Humanos constituyeron un pensamiento jurídico y político conectado con una inspiración cristiana; y muy especialmente, con más fuertes acentuaciones, en la doctrina moderna de los siglos XVII, XVIII Y XIX. Las revoluciones inglesa, norteamericana y francesa se cimentaron principalmente sobre la idea de los Derechos Humanos. Esta idea constituyó la fuente ideal de todos los movimientos constitucionales de inspiración humanista en Europa, en los Estados Unidos, en Hispanoamérica y los países británicos de otros continentes. Esos movimientos partían del supuesto de afirmar unos Derechos Humanos, que están por encima del Estado; y entendían que uno de los fines principales del Estado consiste en garantizar la efectividad de tales Derechos, considerados como "natural, inalienables e imprescriptibles".

Los Derechos Humanos son considerados hoy en día, un símbolo de todo Estado democrático; la esencia de las misiones fundamentales de todo gobierno: fomentar el bienestar del ciudadano, defender las libertades individuales y velar porque la burocracia administrativa trate con equidad a los individuos.

Si bien la mayoría de los regímenes políticos modernos han encomendado a los Derechos Humanos la noble misión de defender la dignidad de los ciudadanos

⁸⁵- González A. Alpuche, Juan. El crepúsculo de la doctrina positiva del Derecho Penal. Edit. U.N.A.M. México. 1952.

frente a los atropellos administrativos, no puede generalizarse sobre que la definición de un sistema político descansa exclusivamente en la función de esa institución. Pero eso si, es uno de los nuevos signos convencionales, si se quiere, de identidad democrática, en la medida que constituye un baluarte a la paz social y un medio de fortalecimiento de la Justicia.

La institucionalización de los Derechos Humanos provoca la producción de diversos efectos benéficos:

1- Aumenta el control sobre la administración en áreas que escapan, generalmente, a los órganos y procedimientos tradicionales.

2- Como inmediata repercusión de ello, acrecienta la protección y tutela jurídica de los particulares, proponiendo así una más integral defensa de las libertades y derechos fundamentales.

3- Permite, también, implementar un moderno instrumento que estimula la participación de los ciudadanos en la gestión de los asuntos públicos.

4- Si se le incarta orgánicamente en la órbita del poder legislativo, constituye al indispensable proceso de fortalecimiento de dicho poder en el contexto institucional y social.

5- Como obvia consecuencia de ello, se alcanza una mayor consolidación del sistema republicano.

6- Constituye a combatir la corrupción administrativa.

7- Promueve reformas administrativas.

8- Defiende al agente público cuando es injustamente acusado de ineficiente.

9- Erige a la opinión pública en autentica sombra ética del poder.

En este término de complementariedad Becet afirma que los Derechos Humanos que, "En los Derechos Humanos no esta concebido como una instancia destinada a chocar con los órganos y procedimientos ya existentes. Debe partirse de la premisa de que ha de colaborar con esos órganos y procedimientos.

complementando la labor que ellos realizan. Sólo así se justifica la creación de una nueva institución."⁸⁶

Por otro lado en el orden de la realidad sucede que cada órgano en quien se distribuye el poder estatal tiene asignada una de las funciones señaladas como competencia predominante, sin que esa prevaencia obste para la acumulación, en forma entremezclada, de funciones materiales distintas.

Cada uno de los órganos legislativo, ejecutivo y judicial, aparte de sus funciones propias y específica, ejerce o realiza otras de la misma naturaleza que aquellas que caracterizan a los demás órganos. El congreso legisla, juzga, ejecuta o administra. El ejecutivo administra y ejecuta, pero también legisla y juzga a su manera. Igual cosa ocurre con el órgano judicial: juzga, resuelve controversias con fuerza de cosa juzga formal y material, compone intereses contrapuestos pero, también, realiza actos de naturaleza legislativa y actúa en ejercicio de funciones administrativas que constituyen el soporte instrumental de su competencia primaria.

Las características primordiales del poder judicial. Independencia política y autarquía económica se muestran como presupuestos esenciales de la función jurisdiccional. Ya señalaba Montesquieu "que tampoco hay libertad si el poder judicial no esta separado del legislativo y del ejecutivo. Si va unido al legislativo, el poder sobre la vida y la libertad de los ciudadanos nos sería arbitrario, pues el juez sería legislador al mismo tiempo. Si va unido al ejecutivo, el juez podría tener la fuerza de un opresor".⁸⁷

La cuestión no se presenta tan sencilla cuando la función jurisdiccional de la actividad administrativa del órgano judicial o, en su defecto, al servicio público de la justicia es destacado.

⁸⁶.- Jean Marie Becel, Los Derechos Humanos desde el Ministerio de Justicia. Costa Rica. 1986. p.39.

⁸⁷.- Montesquieu, Del Espíritu de las Leyes, Libro IX, Cap. IV.

Existen dos planos complementarios, pero diversos: a) la estricta función de administrar justicia, es decir, la función jurisdiccional caracterizada esencialmente por su independencia y b) el funcionamiento de los juzgados y tribunales en tanto servicio público.

Estas dos realidades distintas: de una parte, el poder judicial integrado por jueces y magistrados que ejercen la potestad jurisdiccional juzgando y haciendo ejecutor lo juzgado; de otra, una administración de justicia que desborda con mucho el reducidísimo marco del poder judicial y engloba a todo el correcto funcionamiento del aparato judicial, del servicio público de la justicia.

Uno de los valores más queridos para el ser humano es la realización de la justicia. Que este valor, que es parte indispensable del trabajo de los Derechos Humanos, trata de guiar siempre nuestros actos. Que todos los hombres justos, y con sus esfuerzos y voluntades tratan de hacer que la justicia sea un principio y fin del quehacer humano además que brille y fortalezca en la sociedad. Justicia como meta y al servicio de la persona. y por último que esta justicia perfeccione el orden jurídico y haga resplandecer el cumplimiento a la protección real de los Derechos Humanos.

CONCLUSIONES.

1.- El derecho realiza la función de estabilidad normativa, no solo en cuanto a derecho vivo, derecho que se aplica, Derecho-reglas del juego social que regula la realidad de las conductas sociales, sino también, y a la larga con mayor eficacia, en cuanto Derecho-ideales de Justicia, Derecho-meta de perfección, tal vez inaseguible pero siempre presente e inspirador de las conciencias de los ciudadanos.

2.- Nadie enseña que la vida debe ser justa. Cotidianamente nos damos cuenta de irritantes iniquidades y de contrastes inaceptables para una sociedad que se dice civilizada. De allí que las instituciones humanas, incluidas las jurídicas, así como lo que hagamos con nuestra existencia personal, sin duda marcarán la diferencia entre la omisa discreción apocalíptica, de un mundo en total crisis, cruelmente despótico, discriminatorio e inicuo, y uno pacífico civilizado y justo. De lo que sensiblemente realicemos hoy en justicia en todos los planos, especialmente en la relación entre cometidos públicos y derechos individuales, dependerá la contextura ética y política de la sociedad. Con fibra legal respondamos al sentido jurídico a la vocación democrática y la visión humanista que nos alientan.

3.- Por lo tanto, hago un llamado a todos y cada uno de los funcionarios en quienes el poder judicial está depositado, para que meditando nuestros humildes conceptos, considere que la principal causa de las deficiencias en la administración de justicia, radica en la falta de vocación del funcionario encargado de impartirla; que juzgar, no sólo se quiere tener conocimientos científicos del Derecho, sino más que esto; honradez y la actitud espiritual, levantada y noble que dará a cada quien lo que es suyo, concepto tradicional que supone comprender que no se juzga en abstracción, sino a seres humanos reales, y que por lo mismo la función de juzgar no

es un estudio teórico, sino una tremenda responsabilidad para quien la ejerce y de la que se espera, y debe ser así, la realización primordial del orden jurídico, que es factor de paz, de seguridad y de felicidad para los individuos de la sociedad. El tratamiento práctico de erradicar esa deficiencia esencial, debe ser, pues, ético, psicológico, y sólo puede encontrarse en su sentido eficaz, en la escuela, en la sociedad misma a que pertenecemos, y en el ejemplo que todos y cada uno de los funcionarios en cuyas personas se ha depositado el poder público, para darse a la búsqueda cordial y sincera, de realizar la justicia, haciendo que la conciencia social en verdad despierte el amor a la patria, primer deber de justicia social, sin el cual todo lo que se haga en pro de una limpia, pronta y eficaz administración de justicia será en vano, esto es lo que no desea la patria mexicana, sino una buena aplicación y administración de justicia.

4.- El Derecho y el Estado no es factible comprenderlo sin la existencia del hombre, ya que ningún ser en este planeta está dotado de razón. Por lo que el hombre al analizar sus circunstancias resuelve vivir gregariamente, siendo la sociedad un producto cultural del hombre. Sin embargo dentro del haz de conductas selecciona aquellas que considera que deben ser normadas jurídicamente, para ser posible la vida en sociedad, y el índice que enmarcará esa selección serán los fines, los cuales se conocen dentro de nuestra disciplina como valores.

5.- Toda conducta del hombre persigue fines, fines que siempre serán valiosos y que vistos en relación al derecho serán la justicia primordialmente, mientras el Estado persigue como valor fundamental el bien común temporal.

Justicia y bien común temporal darán seguridad jurídica, pues como es natural no es posible imaginar una sociedad que sustente seguridad, sin los dos valores antes señalados.

Todo esto nos hace concluir que sociedad, Estado y Derecho se encuentran en constante implicación y que ninguno de esos dos conceptos es primero que los otros, porque imaginar una sociedad sin Estado en donde el poder sea lo más importante sin tomar en cuenta al Derecho y a la Sociedad nos conduciría a la dictadura.

Del equilibrio de estos tres elementos dependerá el que un Estado y un Derecho logren cristalizar las necesidades y urgencias de su sociedad en forma armónica, y el instrumento que ayudará a una concepción integradora de estos conceptos será la equidad como medio posible para lograr la interpretación de los valores.

El reto que enfrenta el hombre en la actualidad, es lograr que las civilizaciones futuras vivan dentro de este marco de armonía en la sociedad, con el objeto de lograr un orden en donde los hombres puedan proyectarse sin violencia y con una justicia que esté acorde en la cual exista una equidad y seguridad jurídica.

6.- Si el Derecho es el arte de lo bueno y lo justo como desde antaño lo definieron los romanos, está concepción transportada a nuestros tiempos nos lleva a concebir al Derecho como encarnación fáctica normativa, que es posible que se cumpla a través del Estado y se considera al Derecho como un arte, implica proporción, armonía y otras cosas, para que se logre esa proporción y armonía en la sociedad, Derecho y Estado.

7.- La justicia para los moralistas es una virtud, es decir, un hábito que hace bueno el acto humano y perfecciona al hombre mismo que lo posee. Esta virtud la valora todo hombre desde un principio, por que él es más que un animal. Los moralistas la formulan en la famosa "regla de oro": no hagas a los otros lo que quieras que te hagan a ti.

8.- La justicia moralista es un valor que dirige la acción personal; es una regla de conciencia; se conoce por la razón práctica como una exigencia ontológica de la perfección individual. La justicia del Jurista es un valor que dirige a las acciones sociales de todos los miembros de la sociedad; es una regla de organización social; se conoce gracias a la publicidad por la que la autoridad da a conocer sus normas jurídicas.

La obligatoriedad que nace de la justicia del moralista es una exigencia ontológica, sin la cual el hombre no puede alcanzar su perfección, la de la justicia del jurista obliga tanto cuanto el cumplimiento es necesario para obtener el orden social. Por eso, la primera seguirá obligando aunque nadie reclame su cumplimiento, mientras que la segunda dejará de obligar si, alcanzando el orden social, ya no exige el cumplimiento. Sería un error afirmar que la Justicia del jurista sólo obliga cuando es exigida por la Autoridad; hay una exigencia ontológica de que impere un orden justo en la sociedad y del cumplimiento de ese orden justo es a la vez una obligación moral y jurídica.

9.- El Derecho Natural es una parte de la moral, aquella que tiene por objeto la conducta social de los hombres; no toda conducta humana social es objeto del Derecho Natural, sino sólo aquella que se relaciona con la Justicia y con el bien común de la sociedad; el Derecho Natural es verdadero Derecho en cuanto que debe necesariamente regir la sociedad, por la cual es exigible a todos; las exigencias brotan del orden objetivo metafísico de los seres, no del modo de que es conocido ese orden; el Derecho Natural como la Moral de que forma parte, es absolutamente inmutable y universal en sus principios; pero es mutable en sus aplicaciones, las cuales dependen de la variabilidad de las circunstancias, la materia histórica cambiante sobre la que se proyectan los principios inmutables; y

corresponde a las autoridades de cada sociedad organizada políticamente el determinar o concluir las aplicaciones a las circunstancias propias en el Derecho Positivo.

La idea de la justicia como criterio del Derecho, es la idea del Derecho Natural. Según esta idea, hay un Derecho independiente de la instauración positiva, de orden superior al establecido de una forma, vigente de modo absoluto, que no puede ser dejado de lado, por que no es contingente, sino de eterna duración. Por lo cual debe prevalecer sobre todo Derecho Positivo que no se ajuste a él. Naturalmente, no se refiere el Derecho Natural a todas las cuestiones jurídicas, ni a los datos concretos, especialmente los que son de naturaleza técnica, sino a sólo a ciertos problemas fundamentales para los cuales es posible una ordenación inmutable. Este Derecho es en cierta manera prehumano y suprahumano; procede de la naturaleza misma, y precisamente por esto se llama Derecho Natural.

10.- En el campo del Derecho que regula las relaciones entre particulares: el Derecho privado, los intereses de los sujetos son normalmente valorados por igual en el Ordenamiento jurídico y del mismo modo han de ser estimados en la actividad de aplicación del Derecho por los Organos de tutela jurídica; es decir, que están sometidos a la regla de la justicia.

11.- La esencia de la valoración jurídica como actividad filosófica consiste en percibir que el contenido de una norma jurídica es un bien conforme a los preceptos de la Ley Natural y en particular al precepto de la Justicia. Esta percepción tiene como asiento a la conciencia moral, que es la facultad espiritual que nos permite el conocimiento de los valores.

12.- El hombre llega al conocimiento de los valores pasando por la experiencia, llega a conocer los principios de Justicia por medio de la vida en la comunidad humana premigenia, a saber: la familia. Lo decisivo es aquí que los principios jurídicos de la conciencia natural se experimentan y captan desde el comienzo únicamente con un contenido concreto. Sin embargo desde el primer momento, los valores son aprehendidos como bienes que exigen ser respetados si se quiere llegar a una vida que merezca el calificativo de humana. El acto de captación de los valores es una vivencia en las que la comprensión racional va de mano con la certeza de que los valores deben estructurar objetivamente la vida humana.

13.- Dinamicamente, la Justicia es el fin intrínseco del Derecho en cuanto que éste no puede nacer como Derecho, si no se dirige a una solución justa; estáticamente, la justicia es causa formal del Derecho en cuanto que es la justicia la que determina y confiere el contenido de las normas jurídicas, su sello específico por el cual son Derecho. Esto tiene una enorme importancia que cobra la Valoración jurídica en la Ciencia del Derecho, el jurista debe valorar los datos jurídicos conforme a la justicia que le es propia. Sólo después de dicha valoración se podrán construir las normas jurídicas.

BIBLIOGRAFIA GENERAL.

- 1.- Carle, Giuseppe. La vida del derecho en sus relaciones con la vida social. Edit. Progreso. Madrid. 1891.
- 2.- Cervantes, Manuel. Historia y naturaleza de la personalidad jurídica. Edit. Cultura. Mex. 1932.
- 3.- Del Vecchio, Giorge. La justicia. Edit. La palma. Buenos Aires, Argentina.
- 4.- Leibniz, Gottfried Wilhelm, Ensayos: EL derecho y la equidad, la justicia, la sabiduría de Eduardo Garcia Maynez. Edit. U.N.A.M. 1960.
- 5.- Radbruch, Gustavo. Filosofía del Derecho. Ed. Porrúa. 1969.
- 6.- Recaséns Siches, Luis. Estudios de filosofía del Derecho. Edit. Bosch. Barcelona. 1936.
- 7.- Jacques Lecerq. El dercho y la sociedad. Edit. Herder. Barcelona. 1965.
- 8.- Miguel Villoro Toranzo. La Justicia como Vivencia. Edit. Jus. S.A. 1979.
- 9.- Hans Kelsen. ¿Que es Justicia? Edit. Ariel. S.A. 1971.
- 10.- Luis Recasens Siches. Introduccion al Estudio del Derecho. Edit. Porrúa, S.A. 1970.
- 11.- Luis Recasens Siches. Vida Huamana, Sociedad y Derecho. Fundamentación de la Filosofía del Derecho. Edit. Porrúa, S.A. 1948.
- 12.- John Rawls, Teoria de la Justicia. Edit. Fondo de Cultura Económica. S.A. 1985.
- 13.- Giorgio, DEL VECCHIO. La justicia, Edit. Espasa-Calpe Argentina, S.A. 1954.
- 14.- Daniel CURI BREÑA, Hombre y Política. Edit. Jus.
- 15.- MONTESQUIEU, Espíritu de las Leyes, VIII 3.
- 16.- Giorgio, DEL VECCHIO. La justicia, Edit. Espasa-Calpe Argentina, S.A. 1954.
- 17.- ARISTOTELES. Moral a Nicomano. Edit. Espasa-Calpe Argentina, S.A. 1954.
- 18.- ARISTOTELES. La gran Moral. Edit. Espasa-Calpe Argentina, S.A. 1954.

- 19.- C.F. Meyer, Instituciones de Derecho Natural. Edit. Ariel. 1973.
- 20.- Eduardo NOVOA MONREAL, . El trasplante de corazón. Aspectos jurídicos, éticos y médico legales. Santiago de Chile, Edit. Universitaria, 1969.
- 21.- G. RIPERT. Aspectos jurídicos del capitalismo moderno. Edit. Fondo de Cultura Económica.
- 22.- Rocher, GUY. Introducción a la Sociología, Herder, Barcelona, 1973,
- 23.- Hans KELSEN, Teoría General del Derecho y del Estado Ed. Ariel. 1971.
- 24.- Luis RECASÉNS SICHES , Tratado General de Sociología, Edit. Porrúa, México, 1958.
- 25.-Maurice HAURIOU, La teoría de la Institución, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1968,
- 26.- VILLORO TORANZO, Miguel. Introducción al Estudio del Derecho, Porrúa, 2a. Ed. 1974.
- 27.- Giorgio DEL VECCHIO, Filosofía del Derecho. Trad. de la 4a. Ed. Italiana, T. I p. 108.
- 28.- Nicolas MAQUIAVELO, El príncipe. Cap. XX.
- 29.- Franz SHHOLZ, La seguridad jurídica. Barlin. 1955.
- 30.- HELLER, Hermann. Teoría del Estado. Ed. Fondo de Cultura Económica. Mexico. 1985.
- 31.- RECANSENS SICHES, Luis. Introducción a la Filosofía del Derecho. Ed. Porrúa. 1990.
- 32.- Eduardo GARCIA MÁYNEZ, El problema de la definición del Derecho. Edit. Porrúa, S.A. de C.V.
- 33.- Rodolfo LAUN, Derecho y Moral. Estudios de Filosofía de la Universidad Nacional Autónoma de México. México 1959.
- 34.- Hans KELSEN, La Doctrina del Derecho natural ante el tribunal de la ciencia, Ed. Ariel.
- 35.- Ignace LEPP. La nueva moral. Buenos Aires, Argentina. 1968.

36.- DERISI, Octavio Nicolás, Los fundamentos metafísicos del orden moral. Instituto de Filosofía de la Facultad de Filosofía y Letras de Buenos Aires, Buenos Aires, 1941.

37.- KELSEN, Hans. ¿Que es la Justicia? Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba República Argentina. 2a. Ed. 1962.

38.- KELSEN, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado Textos Universitarios UNAM. MÉXICO. 3ª. Ed. 1969.

39.- OLIVECRONA, Karl. El Derecho como hecho. Ed. Depalma. Buenos Aires, 1959.

40.- GONZÁLEZ A. ALPUCHE, Juan. El crepusculo de la doctrina positiva del Derecho Penal. Edit. U.N.A.M. México. 1952.

41.- Jean Marie BECET, Los Derechos Humanos desde el Ministerio de Justicia. Costa Rica. 1986.

42.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.