

340.1
M3614
1970
F.J. y CS.
E8-8

278048

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

**FUNDAMENTOS PARA UNA ONTOLOGIA
DEL DERECHO**

TESIS PRESENTADA POR

Alejandro Marroquín Casamalhuapa

PREVIA A LA OPCION DEL TITULO DE
DOCTOR EN

JURISPRUDENCIA
Y CIENCIAS SOCIALES

NOVIEMBRE 1970

SAN SALVADOR, EL SALVADOR, C. A.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTOR EN FUNCIONES:

ARQ. GONZALO YANES DÍAZ

SECRETARIO GENERAL:

DR. JOAQUÍN FIGUEROA V.

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO:

DR. GUILLERMO CHACÓN CASTILLO

SECRETARIO:

DR. J. GUILLERMO ORELLANA O.

TRIBUNALES EXAMINADORES

EXÁMEN GENERAL PRIVADO DE CIENCIAS SOCIALES, CONSTITUCIÓN Y LEGISLACIÓN LABORAL.

DR. RONOLDY VALENCIA

DR. CARLOS RODRÍGUEZ

DR. PABLO MAURICIO ALVERGUE

EXÁMEN GENERAL PRIVADO DE MATERIAS CIVILES, PENALES Y MERCANTILES.

DR. JOSÉ NAPOLEÓN RODRÍGUEZ RUIZ

DR. MANUEL ATILIO HASBÚN

DR. EVERARDO RIVERA

EXÁMEN GENERAL PRIVADO DE MATERIAS PROCESALES Y LEYES ADMINISTRATIVAS.

DR. FRANCISCO ARRIETA GALLEGOS

DR. JOSÉ IGNACIO PANIAGUA

DR. FRANCISCO CALLEJAS PÉREZ

ASESOR DE TESIS

DR. MARIANO GARCÍA VILLAS

TRIBUNAL QUE EXAMINO LA TESIS

DR. MARIO SALAZAR VALIENTE

DR. GABRIEL GALLEGOS VALDÉZ

DR. MAURICIO ALFREDO CLARÁ

UES BIBLIOTECA CENTRAL



INVENTARIO: 10109494

III

A M I S P A D R E S

" SÁBE ACASO LA JURISPRUDENCIA SOBRE -
QUE DESCANSA LA VALIDEZ DE LAS NORMAS
DE DERECHO VIGENTES? SI SE LAS REDUCE
AL SENTIMIENTO JURÍDICO, SU ORIGEN RE
SULTA SUBJETIVO; SI SE APOYA EN LA RE
LATIVIDAD HISTÓRICA, SU EXISTENCIA RE
SULTA ACCIDENTAL... LA MISMA IRRACIO-
NALIDAD DE LOS FUNDAMENTOS SE REFLEJA
EN LA RELACIÓN DE DERECHO Y PODER, DE
LIBERTAD Y OBLIGACIÓN, DE EXIGENCIA -
DE LA COMUNIDAD Y EXIGENCIA DEL INDI-
VIDUO." N. HARTMANN. AUTO EXPOSICIÓN
SISTEMÁTICA. P. 22.-

ADVERTENCIA..-

LAS PALABRAS QUE PRECEDEN ESTE TRABAJO, SON SIGNIFICATIVAS DE LA INQUIETUD QUE EXISTE SOBRE LA REALIDAD DEL DERECHO Y QUE HA PERMANECIDO EN NOSOTROS, A TRAVÉS DE TODOS LOS AÑOS DE ESTUDIO DE NUESTRA CARRERA Y QUE CONTINÚA IRRITANDO NUESTRO ESPÍRITU AL RESPECTO.

AL PRINCIPIAR NUESTROS ESTUDIOS EN ESTA FACULTAD, SE NOS PREGUNTÓ LO QUE ERA EL DERECHO; ESTE DISCUTIBLE PROCEDIMIENTO NOS PUSO EN CONTACTO CON EL MEOLLO DE LA CUESTIÓN. LA PREGUNTA, SIN RESPONDER AÚN POR EL CATEDRÁTICO QUE LA FORMULÓ, PERMANECIÓ EN NOSOTROS EN OCASIONES ADORMECIDA Y EN OTROS MOMENTOS, AFLORÓ A NUESTRA CONCIENCIA CON TODO SU CAUDAL PROBLEMÁTICO. A RAÍZ DE UNA DISCUSIÓN INFORMAL CON UN LEGO EN DERECHO, SOBRE LO QUE ÉSTE ERA Y DONDE SE ENCONTRABA UBICADO, NUESTRO INTERLOCUTOR ABURRIDO QUIZÁS DE CHARLA TAN ABSTRACTA, NOS PREGUNTÓ DE QUÉ SERVÍA PREOCUPARSE POR TALES PROBLEMAS, QUÉ UTILIDAD TENÍA EL HABLAR DE ELLO Y DEL ESTUDIO DEL TEMA; AL MOMENTO, NOS QUEDAMOS ESTUPEFACTOS DE QUE SE HICIERAN ESAS PREGUNTAS, PERO REFLEXIONANDO, NOS DIMOS CUENTA QUE NO SÓLO EL LEGO EN DERECHO SE RESISTE A DARLE IMPORTANCIA A TALES TEMAS, TAMBIÉN EL ABOGADO Y EL ESTUDIANTE DE DERECHO LOS ELUDE. ÉSTAMOS PLENAMENTE CONVECIDOS DE QUE PROCURAR SABER QUÉ ES EL DERECHO Y DONDE SE ENCUENTRA UBICADO EN EL MUNDO EN QUE VIVIMOS, ES DE PRIMORDIAL IMPORTANCIA PARA TODOS, PERO SINGULARMENTE PARA EL TÉCNICO DEL DERECHO, PARA EL ABOGADO QUE GENERALMENTE MANEJA UNA MATERIA QUE NO SABE LO QUE ES, NI DÓNDE ESTÁ SITUADA; SU COMPORTAMIENTO MERAMENTE MECANICISTA, LLEGA TAN SOLO, A VERIFICAR UNA TÍMIDA FILOSOFÍA DE LA CIENCIA DEL DERECHO, APURÁNDOSE A OBTENER DE ELLA, LOS RESULTADOS PRÁCTICOS QUE EN EL MOMENTO LE SON NECESARIOS.

SIN TENER UNA PREPARACIÓN FILOSÓFICA, NOS DECIDIMOS A LLEVAR A CABO ESTE TRABAJO SOBRE UN TEMA TAN AMBICIOSO Y DE PROYECCIONES INMENSAS. LAS ELEMENTALES DISQUISICIONES FILOSÓFICAS DE ESTA TESIS, DEBEN SER CONSIDERADAS SÓLO COMO UN PASO A LA COMPRENSIÓN REAL DEL DERECHO.

NUESTRO TRABAJO LO INICIAMOS HABLANDO DE LA FILOSOFÍA, DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO Y DE LA CIENCIA DEL DERECHO, COMO PREÁMBULO NECESARIO EN EL DESARROLLO DEL TEMA. DESDE UN PRINCIPIO NOS INCLINAMOS POR SEGUIR LAS IDEAS QUE SOBRE LA ONTOLOGÍA HA DESARROLLADO NICOLÁS HARTMANN; ELLO NO QUIERE DECIR QUE LAS SEGUIMOS INCONDICIONALMENTE. BASÁNDOSE EN LA ONTOLOGÍA DE N. HARTMANN, SÓLO EL MISMO HARTMANN PODRÍA HABER SENTADO LAS BASES PARA UNA ONTOLOGÍA DEL DERECHO. ES NECESARIO HACER CONSTAR, QUE TODA CITA O ALUSIÓN A HARTMANN, DEBE TOMARSE CON MUCHO CUIDADO, NUESTRO PARTICULAR PUNTO DE VISTA PUEDE INDUCIR A ERROR SI NO SE TOMA ÉSTE POR CONCLUYENTE Y AQUÉL COMO UN AUXILIAR, VALIOSÍSIMO ESO SÍ, PERO CUANDO INTENTAMOS PROYECTAR U OBJETIVIZAR LA OBRA DE OTRO, SOBRE TODO FILOSÓFICA, NO PODEMOS DESPEGARNOS DE NUESTRA SUBJETIVIDAD Y POR ELLO, TAL CIRCUNSTANCIA DEBE SER TOMADA EN CUENTA.

NOSOTROS CONSIDERAMOS A TODO LO QUE NOS RODEA, LO PENSADO Y

LO SENTIDO, COMO UNA ENTIDAD INTEGRANTE DE LA REALIDAD; LO MATERIAL ES REAL, LO IDEAL ES REAL; EL ALMA, ES ESPÍRITU, LOS VALORES, UNA FANTASÍA, LO POSIBLE, ETC., TODO ES REAL. LO QUE SUCEDE, ES QUE LAS COSAS, LOS ENTE, POSEEN DISTINTA REALIDAD: UNA MÁS SUTIL, EL ENTE DE RAZÓN; OTRAS MUY DENSA, EL ENTE ESPACIO TEMPORAL; PERO PARA EVITAR CONFUSIONES, PROCURAREMOS EN LO POSIBLE, NO CAMBIAR TERMINOLOGÍAS, LO QUE POR OTRA PARTE SERÍA MUY ENGORROSO, O SEA, QUE SEGUIREMOS USANDO LAS EXPRESIONES IDEAL, REAL, COMO OPUESTOS ENTRE SÍ, PERO ENTÍENDASE, TAL OPOSICIÓN ES MÁS FORMAL QUE DE CONTENIDO, PUESTO QUE AMBOS SON REALES, PERTENECIENTES A UNA MISMA SOLA REALIDAD.

NO SE NOS ESCAPA, QUE EL LOGRO MAYOR DE ESTE TRABAJO, SEA LA CAPTACIÓN Y DESCRIPCIÓN DEL FENÓMENO JURÍDICO.

LAS DOS ÚLTIMAS PARTES SON TAN SÓLO PREPARATORIAS PARA EL PLENO DESARROLLO DE LA TEORÍA FILOSÓFICA.

SÓLO ME RESTA ESPERAR DE LA ACOGIDA QUE SE DÉ A ESTE TRABAJO, QUE LA MISMA SE TRADUZCA EN LA INQUIETUD QUE ME IMPULSÓ A REALIZARLO

PARTE PRIMERA

A) FILOSOFÍA; FILOSOFÍA DEL DERECHO Y CIENCIA DEL DERECHO.

EN EL MUNDO DE LA CULTURA, EL HOMBRE HA INTENTADO JUSTIFICAR SUS CONOCIMIENTOS, ADJUDICARLES VALIDEZ O INVALIDEZ A LOS MISMOS, SISTEMATIZAR SU PENSAMIENTO Y EN DEFINITIVA, LOGRAR UNA CONCEPCIÓN SOBRE SÍ MISMO Y SOBRE EL UNIVERSO, QUE LE PRESTE UN CRITERIO UNIFORME SOBRE EL COSMOS Y SU PAPEL COMO ENTE PENSAnte. LA UNIVERSALIDAD DEL OBJETO DE ESTA TAREA, LE OTORGA UNA CARACTERÍSTICA ESPECIALÍSIMA Y A ELLA RESPONDE LA FILOSOFÍA; SU ESTUDIO SE PROYECTA HACIA LA GENERALIZACIÓN MÁS PROFUNDA DE LO DADO, ESTUDIA LO UNIVERSAL, SE REMONTA A LAS CAUSAS ÚLTIMAS Y PRIMERAS DE TODO LO EXISTENTE.

EL HOMBRE, EL ESPÍRITU HUMANO, POR MEDIO DE UNA AUTORREFLEXIÓN DE SUS FUNCIONES INTERNAS Y EXTERNAS Y LA INVESTIGACIÓN SERIA, CUIDADOSA Y METÓDICA DEL MUNDO CIRCUNDANTE, HA LLEGADO A ALCANZAR LA SOLUCIÓN DE GRANDES PROBLEMAS, (SOLUCIONES QUE BAJO UN ALIENTO NETAMENTE FILOSÓFICO, NO SON TENIDAS COMO ABSOLUTAS) PERO SUBSISTEN LAS CUESTIONES SOBRE EL SENTIDO DEL MUNDO, EL OBJETO DE NUESTRA VIDA, EL SER, LA EXISTENCIA Y OTROS MUCHOS MÁS. LAS ALTAS FUNCIONES DEL ESPÍRITU, PROPUGNADORAS DEL PROGRESO, LA CIVILIZACIÓN Y LA SABIDURÍA, CONSTITUYEN UN ELEMENTO INDISPENSABLE Y PRIMARIO DE LA FILOSOFÍA, SU EJERCICIO ES MUY DISTINTO AL OBSERVADO POR LAS CIENCIAS DE LA NATURALEZA O PARTICULARES: EL AFÁN UNIVERSAL DE AQUÉLLA, LO DISTINGUE NETAMENTE DE ÉSTAS, CUYA LABOR SE CIRCUNSCRIBE CASI, A COMPROBAR UNA HIPÓTESIS DE UN HECHO CUESTIONADO POR LA EXPERIENCIA; SOBRE LA BASE DEL RESULTADO SE ELABORA LA TEORÍA CONSIGUIENTE, PUES LA CIENCIA Y EL CIENTÍFICO, SE ENFRENTAN A UN COMPLEJO DE PROBLEMAS DE LIMITADA EXTENSIÓN. ES PRECISAMENTE EN ESTE PUNTO, EN DONDE PODEMOS TRAZAR LOS CONTORNOS DEL TRABAJO CIENTÍFICO Y DEL FILOSÓFICO: EN EL PRIMERO LA ACTITUD DEL HOMBRE ES PRÁCTICA Y SE RESUELVE HACIENDO QUE LO QUE NO ES, SEA; LA ACTITUD DEL SEGUNDO, ES DISTINTA, ES ESENCIALMENTE TEORETICA, SU OBJETO ES UNIVERSAL, O SEA QUE PRESENTÁNDOSELE ALGO QUE ES, LO ESTUDIA EN LA UNIVERSALIDAD DE SU ESTRUCTURA, QUE SE MUESTRA TAL COMO ES; EL HOMBRE BUSCA LO QUE HAY DETRÁS DE ÉL, LO QUE LO APOYA, LO SUSTENTA, PUESTO QUE NO SE CONTENTA CON QUE SEA, SINO QUE BUSCA SU RAZÓN DE SER Y SI NO APARECE MÁS QUE EL SER, SU FALTA DE SUSTENTACIÓN LO CONVIERTE EN UN NO-SER O PSEUDO SER Y POR ELLO EN UN PROBLEMA QUE, EN SU ACTIVIDAD CONGNOSCITIVA, DESCUBRE LO QUE ORTEGA Y GASSET HA LLAMADO LA "TRAGEDIA ONTOLÓGICA" DEL HOMBRE. (1)

HABIENDO NEGADO AL SER Y CONVIRTIÉNDOLO EN PROBLEMA QUE EVENTUALMENTE DESEMBOCA EN LA TEORÍA, SE HACE PATENTE LA DIFERENTE ACTITUD QUE GUARDAN EL FILÓSOFO Y EL CIENTÍFICO CON EL MUNDO. LA FILOSOFÍA PUES, ES UNA DISCIPLINA QUE BAJO LOS ELEMENTOS DE UNIVERSALIDAD, NECESIDAD E INMEDIACIÓN, FACILITA A LA ACTIVIDAD REFLEXIVA, EL CAMINO A LA VERDAD, NO NECESARIAMENTE NEGANDO AL SER, COMO DICE ORTEGA, SINO INQUIRIENDO POR ÉL DIRECTAMENTE, PROBLEMATIZANDO EL FENÓMENO EN QUE SE MANIFIESTA, PARA DESCUBRIR SU INTE

RIOR ESTRUCTURA.

QUEDA SENTADA LA DIFERENCIA ENTRE LA FILOSOFÍA Y LAS CIENCIAS PARTICULARES, GUARDANDO ENTRE SÍ UNA RELACIÓN JERÁRQUICA, DE SUPERIOR A INFERIOR RESPECTIVAMENTE, POR CUANTO LA PRIMERA LE PRESTA A LAS SEGUNDAS EL MÉTODO QUE PARA SU TRABAJO NECESITAN, SIENDO AQUÉLLA, FUNDANTE DE ÉSTAS.

ES PUES LA ACTITUD DEL FILÓSOFO, LA QUE INTENTAREMOS ASUMIR Y NO LA DE CARÁCTER TÉCNICO-PRÁCTICO DEL JURISTA, QUE NOS ALEJARÍA DE NUESTRO OBJETIVO. DE ESTA MANERA, EL DERECHO NO ES VISTO COMO CIENCIA QUE TIENE POR OBJETO LOS SISTEMAS JURÍDICOS PARTICULARES VIGENTES EN UN LUGAR Y ÉPOCA DETERMINADA. EL DERECHO ES VISTO A LA LUZ DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO O SEA, POR LA RAMA DE LA FILOSOFÍA QUE LE CONCIERNE, ESTO NO ES SINO LA APLICACIÓN DE LA FILOSOFÍA A UN CAMPO DELIMITADO: EL DERECHO, PRETENDIENDO OBTENER UN CRITERIO UNIVERSAL UNIFORME DE ÉL, EN SUS INGREDIENTES MÁS GENERALES.

PRECISANDO EL RADIO DE ACCIÓN DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO, INDICAREMOS QUE PREGUNTA POR LOS PRIMEROS PRINCIPIOS DEL DERECHO; ESTA EXPRESIÓN QUE PUDIERA PARECER VACUA, COBRA SENTIDO CUANDO NOS ADELANTAMOS AFIRMANDO QUE EL DERECHO ES UNA DE LAS CATEGORÍAS DEL OBRAR (2), QUE PUEDE SER INVESTIGADO DESDE DIVERSOS PUNTOS DE VISTA: EN SUS ASPECTOS PARTICULARES, CONSTITUYENDO LA CIENCIA JURÍDICA Y, EN SUS INGREDIENTES UNIVERSALES QUE SE FUNDEN EN EL OBJETO DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO, QUE ESTUDIA LOS ELEMENTOS COMUNES DEL FENÓMENO JURÍDICO. TENEMOS ASÍ, UNA SERIE DE PLANOS SUPERPUESTOS EN EL MUNDO DE LA INVESTIGACIÓN: CIENCIAS, CIENCIA DEL DERECHO, FILOSOFÍA DEL DERECHO Y FILOSOFÍA "GENERAL", PLANOS QUE, EMPEZANDO POR EL PRIMERO, DE ABAJO HACÍA ARRIBA, VAN AMPLIANDOSE, YA QUE EL INMEDIATO SUPERIOR A UNO DE ELLOS, ES UN SABER MÁS EXTENSO Y MÁS ALTO (3), SIENDO PARTE TODOS ELLOS DEL MUNDO DE LA CULTURA.

LA FILOSOFÍA DEL DERECHO COMO DISCIPLINA INDEPENDIENTE, ESTUDIA AL DERECHO EN SU REALIDAD, LO QUE SE LLAMA EL SER DEL DERECHO (4), (RECORDEMOS QUE EL PRIMER TEMA DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO, ES TRATAR DE RESPONDER A LA PREGUNTA "QUID JUS?"), PUES LA REALIDAD ESTÁ COMPUESTA POR EL SER, POR LO QUE ES, Y LA REALIDAD JURÍDICA ES EL SER DEL DERECHO; NO DEBEMOS EQUIVOCARNOS AL INTERPRETAR LAS PALABRAS "PRIMEROS PRINCIPIOS" O "ÚLTIMAS CAUSAS", TIENEN QUE SER COMPRENDIDAS COMO LA RIGUROSA INVESTIGACIÓN DEL PROBLEMA ONTOLÓGICO, QUE ES FUNDAMENTAL, DEL PROBLEMA DEL SER DEL DERECHO, YA QUE EN ÉL, SE FUNDAN LOS PROBLEMAS SUBSIGUIENTES DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO.

- 1) QUÉ ES FIOSOFÍA? - JOSÉ ORTEGA Y GASSET. REVISTA DE OCCIDENTE. MADRID. 1958. P.91.
- 2) FILOSOFÍA DEL DERECHO.- GIORGIO DEL VECCHIO. TOMO I, EDIT. BOSCH, BARCELONA, 1953. 2ª EDICIÓN. P.1.
- 3) JOSÉ CAAMAÑO MARTÍNEZ.- FILOSOFÍA DEL DERECHO Y CIENCIA DEL DERECHO. BOLETÍN DE LA UNIVERSIDAD COMPOSTELANA, SANTIAGO DE COMPOSTELA, FASCÍCULO 11, Nº 73-74. 1965-1966. - PAGES. 185 A 190.
- 4) FILOSOFÍA DEL DERECHO. LUIS LEGAZ Y LACAMBRA. EDIT. BOSCH, BARCELONA, 1961. 2ª EDICIÓN. P.34.

B) LA CUESTION ONTOLOGICA.-

A TRAVÉS DE LOS SIGLOS, EL HOMBRE HA TRATADO DE ENCONTRAR UNA RESPUESTA SATISFACTORIA A LAS PREGUNTAS DE QUIÉNES SOMOS? , CUÁL ES LA RAZÓN DE NUESTRA EXISTENCIA?, EXISTE LA NADA?, Y MUCHAS OTRAS MÁS, POR MEDIO DE LA FILOSOFÍA. AÚN EL ESPÍRITU POCO CULTIVADO, SE IRRITA ANTE LO DESCONOCIDO Y PARA DESENTRAÑARLO, APELA A FENÓMENOS SOBRENATURALES, CAE EN EL ANIMISMO Y EN LA MAGIA, ELABORA CONCEPCIONES COMPLICADÍSIMAS DE LA REALIDAD, EN DONDE LO MISTERIOSO ES ATRIBUIDO A LA DIVINIDAD. LA FILOSOFÍA DE ESE ESPÍRITU PRIMITIVO SE DESARROLLA CON ÉL Y ALCANZA GRANDIOSAS PROPORCIONES, YA EL PLANTEAMIENTO DE LOS PROBLEMAS CAMBIA, SE VUELVE METÓDICO, SE SISTEMATIZA.

EL PLANTEAMIENTO O EXPRESIÓN SISTEMÁTICA DE LA FILOSOFÍA, ESTÁ EXPUESTO Y DE HECHO SE VE INFLUENCIADO POR LAS CONDICIONES CULTURALES DETERMINANTES DE CADA ÉPOCA. ASÍ, EN LA GRECIA ANTIGUA, EL ESTUDIO DE LA REALIDAD SUBYACENTE A LA MERA APARIENCIA, EL ESTUDIO DE EL SER, SE DESENVUELVE BAJO EL GENIO DE ARISTÓTELES, RECIBIENDO SUS TRABAJOS EL NOMBRE DE METAFÍSICA, QUE COMO SABEMOS VIENE DE LA COPILACIÓN QUE DE SUS OBRAS HIZO ANDRÓNICO DE RODAS. LA METAFÍSICA ARISTOTÉLICA, SE EXTIENDE HASTA EL SIGLO XVIII, YA CON LAS NOTAS CARACTERÍSTICAS DE LA ESCOLÁSTICA. PARTIENDO DE UNA PROPOSICIÓN ADMIRABLE (*), ARISTÓTELES LEVANTA UNA FORMIDABLE CONSTRUCCIÓN INTELECTUAL, QUE SE PREGUNTA POR LOS SUPUESTOS DE LAS CIENCIAS, POR LA REALIDAD "VERDADERA" Y NO INGENUA; EL CONSTRUCTIVISMO DE ESTA METAFÍSICA, SU ILIMITADA CONFIANZA EN LA RAZÓN HUMANA Y EL ABSURDO RECHAZO DE LA INMEDIATA REALIDAD, MINAN SUS CIMIENTOS. A FINES DEL SIGLO XVIII, RECIBE EL GOLPE DE MUERTE, BROTA "... UNA NUEVA DEMANDA DE CRÍTICA DE LA RAZÓN COGNOSCENTE, DE FIJACIÓN DE LOS LÍMITES DEL CONOCIMIENTO HUMANO Y DE REVISIÓN DE SUS CRITERIOS EN CUANTO A SU ALCANCE UN-

(*) "LA FILOSOFÍA PRIMERA, CONSIDERA AL SER EN CUANTO SER Y LO QUE LE CONVIENE EN CUANTO TAL "METAFÍSICOS G; 1003 A 21 IN ELEMENTOS DE FILOSOFÍA. JUAN DAVID GARCÍA BACCA. MANUALES UNIVERSITARIOS, CARACAS 1967, P. 105. PROPOSICION QUE COBRA MAYOR RELIEVE, CUANDO SE INDICA QUE LA TRADUCCIÓN LITERAL DE LA ANTERIOR FÓRMULA ARISTOTÉLICA, SE DIRIGE AL ENTE Y NO AL SER, AL "ENTE EN CUANTO ENTE", ENTENDIÉNDOSE AL ENTE EN TANTO ES ENTE, AL ENTE EN SU NOTA MÁS GENERAL, QUE MEDIATAMENTE EXPRESA AL SER, QUE ES LO IDÉNTICO EN LA MULTIPLICIDAD DEL ENTE. ELLO TRAE COMO CONSECUENCIA LA PRECISIÓN DE LA CUESTIÓN FUNDAMENTAL DE LA ONTOLOGÍA, PUES DETERMINA EL PRINCIPIO DE SU ESTUDIO A PARTIR DEL ENTE, PARA DIRIGIRSE POSTERIORMENTE A SU SER, QUEDANDO PLANTEADA ASÍ LA DIFERENCIA ENTRE ENTE Y SER Y EL CAMINO PARA LA COMPRESIÓN DE ESTE ÚLTIMO. CFR. N. HARTMANN. ONTOLOGÍA, FUNDAMENTOS, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA. MÉXICO 1965. P. 48.-

VERSAL O LIMITADO. PARTIENDO DE ELLAS, APARECE LA ORGULLOSA -- METAFÍSICA ESCOLÁSTICA COMO UN "DOGMATISMO" DE INTELECCIONES, -- ERRÓNEAMENTE ARROGANTES, COMO EL RESULTADO DE UNA FALSA Y PELI-- GROSA EXTENSIÓN DE LA RATIO, SEGURA DE SÍ EN EL CONOCIMIENTO -- DE LA NATURALEZA Y EN LOS PRINCIPIOS DEL MISMO A TODAS LAS RE-- GIONES DEL SER" (1). EL PENSADOR DE KÖNISBERG, ACEPTA LA REALI-- DAD DE LAS QUESTIONES, PERO CONCLUYE MANIFESTANDO QUE SON SÓLO -- ASPIRACIONES DEL ENTENDIMIENTO HUMANO. "EL ESPACIO Y EL TIEMPO -- NO SON... ESENCIAS ABSOLUTAS,... CONDICIONES ONTOLÓGICAS DE LA EXISTENCIA Y ESTRUCTURA DE TODO LO REAL, SINO SÓLO FORMAS DE IN-- TUICIÓN DEL ESPÍRITU HUMANO, FINITO Y SENSIBLE" (2).

A PARTIR DE ESE MOMENTO, SOLAMENTE LAS CIENCIAS POSITIVAS -- TENDRÁN QUE VER CON LA REALIDAD, LA FILOSOFÍA SÓLO REFLEXIONARÁ SOBRE LAS FORMAS DE CONOCIMIENTO QUE SE DESARROLLAN EN ESAS CIEN-- CIAS. EL CAMINO AL POSITIVISMO, QUEDA PREPARADO. LA OBRA MONU-- MENTAL DE KANT, PROYECTA SU INFLUJO EN EL TIEMPO, EL CRITICISMO ES APLICADO A SUPUESTOS CONSIDERADOS POR AQUÉL, COMO EVIDENTES, (RECORDEMOS "LA COSA EN SÍ"), SE INVESTIGA COMO SURGE EN LA CON-- CIENCIA LA CONVICCIÓN DE TALES SUPUESTOS, SE AMPLÍA EL CONOCI-- MIENTO, TRATANDO DE DEDUCIRLO DE CONDICIONES QUE LO POSIBILITEN.

UNA CONSECUENCIA ADMIRABLE DEL PENSAMIENTO KANTIANO, ES EL IDEALISMO, REPRESENTADO POR FICHTE, SCHELLING Y OTROS, PARA CUL-- MINAR EN LA MAGNÍFICA OBRA DE GUILLERMO FEDERICO HEGEL. A MITAD DEL SIGLO XIX, EL IDEALISMO DE CARÁCTER ESPECULATIVO, EN ESPE-- CIAL LA FILOSOFÍA HEGELIANA, MENGUA EN SU PREPOTENCIA, SE FOMENTA EL MATERIALISMO A RAÍZ DE LA GRAN ACEPTACIÓN QUE TIENEN LAS CIEN-- CIAS POSITIVAS. EL POSITIVISMO PROCEDENTE DE FRANCIA E INGLATE-- RRA, LA POSICIÓN ANTIMETAFÍSICA DE AUGUSTO COMTE Y JOHN STUART -- MILL, SE PRONUNCIAN CONTRA LO ESPIRITUAL CONSIDERADO COMO FONDO O FUNDAMENTO DEL SER. NO SE RECONOCE OTRA BASE QUE LOS HECHOS POSITIVOS, QUE SON CAPTADOS EN EL MUNDO DE LA EXPERIENCIA, POR -- LA PERCEPCIÓN INTERNA Y EXTERNA; ABANDONA COMO INÚTILES, VACUOS Y FALTOS DE SENTIDO, A TODO PROBLEMA QUE TRASCIENDE NUESTRA EXPE-- RIENCIA, NUESTRO MUNDO DE SENTIDOS (3).

BAJO ESTE CLIMA, MUY DIFÍCILMENTE PUDO PROSPERAR UNA FILOSO-- FÍA DEL SER. EL IMPACTO DEL INDUSTRIALISMO EN LA SOCIEDAD EURO-- PEA, HACE PROPICIO EL NACIMIENTO DEL POSITIVISMO, LAS CONDICIO-- NES DE VIDA IMPONEN LA NECESIDAD DE ABANDONAR TODO RAMANTICISMO, DE TAL MANERA QUE, HASTA PRINCIPIOS DEL PRESENTE SIGLO, ASOMARON SU CABEZA A LA VIDA DE CULTURA, TÍMIDOS ESBOZOS DE METAFÍSICA. -- COMENZANDO EL SIGLO XX, SE PRODUCE UNA INTENSA ACTIVIDAD FILOSÓ-- FICA, EL ENTENDIMIENTO DEL HOMBRE ES VUELTO HACÍA TODAS LAS ESFE-- RAS DE LA VIDA, ESA ÉPOCA, QUE HA QUERIDO SER CONSIDERADA COMO -- UN NUEVO RENACIMIENTO, ENRIQUECE LA FILOSOFÍA CON NUEVAS IDEAS. -- EN LO QUE SE REFIERE AL PROBLEMA DEL SER, SE TORNA A SU ESTUDIO, AL REALISMO Y A LA METAFÍSICA, QUE DEBE SU DESARROLLO A UNO DE -- LOS TANTOS MOVIMIENTOS FILOSÓFICOS DEL MOMENTO AQUÉL, A LA FENO-- MENOLOGÍA (4); BRENTANO, MEINONG Y E. HUSSERL, SOBRE TODO ESTE -- ÚLTIMO.

HASTA HUSSERL, LA FILOSOFÍA CONCENTRABA SU ATENCIÓN PREDO-- MINANTEMENTE EN LOS PROBLEMAS DEL CONOCIMIENTO, AQUÉL PROYECTA --

LA FILOSOFÍA SOBRE TODO LO HUMANO, PERO FUERA DE ÉL, SOBRE LA REALIDAD, PERO NO EN ELLA, ES DECIR, QUE SE OCUPA DEL ANÁLISIS DE LO DADO; ÉSTE APARECE A LA CONCIENCIA DEL FILÓSOFO, COMO LA COSA MISMA, EL FENÓMENO, Y MOSTRAR AQUELLO QUE SE HACE PRESENTE Y ESCLARECER ESO QUE SE NOS DÁ, COSTITUYE EL MÉTODO FENOMENOLÓGICO (5). SUPERANDO EL PSICOLOGISMO DE LOS NATURALISTAS DE SU ÉPOCA, AVANZA SOBRE EL RELATIVISMO QUE CONLLEVA AQUÉL, TENDIENDO HUSSERL, A ESTABLECER UNA ONTOLOGÍA DE LA ESENCIA DE LAS COSAS. SU IMPORTANCIA Y ALCANCES, ESTÁN DICHS EN LAS SIGUIENTES PALABRAS "... EL INCENTIVO PARA LA INVESTIGACIÓN NO TIENE QUE VENIR DE FILOSOFÍAS, SINO DE LAS COSAS Y DE LOS PROBLEMAS." (6)

CON BASE EN EL CONTENIDO DE LA ANTERIOR EXPRESIÓN, ADVIENE LA FILOSOFÍA DEL SER DEL PRESENTE. O SEA, SE ENTIENDE COMO AUTÉNTICA, LA INVESTIGACIÓN FILOSÓFICA QUE EXAMINANDO LA FILOSOFÍA MISMA, SE VUELCA HACÍA LA INTERPRETACIÓN DE UN PROBLEMA; CONSIDERA COMO ÚNICO CRITERIO DE VERDAD DE CUALQUIER TÉSIS SUSTENTADA, A LA HISTORIA, DE TAL MANERA QUE PARA ADVERTIR LA EXISTENCIA DE UN VERDADERO PROBLEMA, EL FILÓSOFO BUSCARÁ LA INTERROGANTE A TRAVÉS DEL TIEMPO Y EN LOS DIVERSOS SISTEMAS FILOSÓFICOS Y DESCUBRIENDO SU PERMANENCIA EN ELLOS, ENCONTRARÁ LA VERDADERA CUESTIÓN, INVARIABILIDAD TAL, QUE LE PERMITIRÁ CALIFICAR COMO AUTÉNTICA SU INVESTIGACIÓN, JUSTIFICÁNDOSE EL Q' SE HABLE DE "UN RETORNO A LA ONTOLOGÍA" Y MÁS PROPIAMENTE, DE "LA VUELTA AL OBJETO".

EN LA BÚSQUEDA DE PROBLEMAS EN EL PASADO Y EN EL PRESENTE NO DEBEMOS RESPETAR SISTEMAS O CONSTRUCCIONES DEL PENSAMIENTO, PUES TAN SÓLO DESVIARÍAN NUESTRA ATENCIÓN, QUE SE CONCENTRA EN EL SER Y AÚN CUANDO ÉSTE "...SE ENTIENDE DE MUCHAS MANERAS", -- PROCEDEREMOS EN EL SENTIDO DE QUE "...TODOS ESTOS SENTIDOS SE REFIEREN A UNA SOLA COSA Y A UNA SOLA NATURALEZA..." ES "AQUELLO DE QUE TODAS LAS DEMÁS COSAS DEPENDEN Y AQUELLO QUE ES LA RAZÓN DE SU DENOMINACIÓN" (7). TAL PROCEDIMIENTO DEPENDE DE QUE NUESTRA ACTIVIDAD SE DIRIJA HACÍA EL PROBLEMA, COMO MANIFESTACIÓN DEL SER, HACÍA EL FENÓMENO, Y, EN DEFINITIVA HACÍA EL SER; ESTO LO DECIMOS PORQUE ANTERIORMENTE, ANTES DE HUSSERL, LA ACTIVIDAD FILOSÓFICA LE DIÓ PRIORIDAD AL PENSAMIENTO GNOSEOLÓGICO, ES DECIR, QUE EL PROBLEMA FUÉ ~~CON~~^{PRENDI} ~~EN~~DO EQUIVOCADAMENTE; SE DICE EN ESA POSICIÓN, QUE PARA HABLAR SOBRE EL SER, PRIMERO TENGO QUE CONOCERLO, LO QUE NO ES MÁS QUE UN PREJUICIO, PUES EL CONOCER ES CASI TAN SOLO INTERIORIDAD, ES UN PROCESO QUE SE DÁ EN LA CONCIENCIA, NO ES EL CONTACTO DIRECTO DEL SUJETO/^{CON}~~DE~~ UN SER DISTINTO DE ÉL MISMO. POR OTRA PARTE EL ACTO DE CONOCIMIENTO, TIENE SU SER, EL CUAL NO SE AGOTA EN LA CONCIENCIA, SINO QUE ES TRASCENDENTE, PONIENDO EN RELACIÓN A DOS ENTES, UN SUJETO QUE ES, Y UN OBJETO QUE TAMBIÉN ES. "...EL CONOCIMIENTO NO ES LA CREACIÓN O LA PRODUCCIÓN DE SU OBJETO COMO PRETENDEN MOSTRARNOS EL IDEALISMO ANTIGUO Y EL IDEALISMO NUEVO, SINO LA APREHENSIONE DE ALGO QUE ESTÁ PRESENTE ANTES DE CUALQUIER CLASE DE CONOCIMIENTO Y QUE ES INDEPENDIENTE DE ÉL". (8) ESTO NOS LLEVA A SEÑALAR LA ACTITUD PARTICULAR DE LA INVESTIGACIÓN ONTOLÓGICA, EL FILÓSOFO SE ENFRENTA HACÍA LA REALIDAD CON LA QUE TROPIEZA, SE DIRIGE DIRECTAMENTE HACÍA ELLA, HACÍA EL SENTIDO DEL MUNDO DEL CUAL ES PARTE Y EN EL QUE --

SE HALLA INMERSO. (*) EL PROBLEMA TIENE SUS RAÍCES EN EL FENÓME-
NO, COMO MANIFESTACIÓN DEL SER DEL ENTE Y QUE SE OPONE A NUESTRO
ENTENDIMIENTO. DE CONFORMIDAD A ELLO, PODEMOS CAPTAR LOS FENÓME-
NOS COMO COGNOSCIBLES /CUANDO LA RAZÓN DEL SUJETO NO PUEDE ALCAN-
ZARLOS.
EN CUANTO LOS PROBLEMAS QUE DELATAN, SERÁN INCOGNOSCIBLES

TALES DETERMINACIONES GNOSEOLÓGICAS CARECEN DE SENTIDO PARA
LA FILOSOFÍA DEL SER; A LA TEORÍA DEL SER, DEL ENTE EN CUANTO EN-
TE, SE LLEGA A PARTIR DEL MUNDO, DE UNA REALIDAD DADA, QUE DETER-
MINARÁ LOS MODOS SEGÚN LOS CUALES ELLA MISMA SERÁ. TODO FENÓMENO
ES MANIFESTACIÓN DE LA COSA MISMA, CONOCIDO EL FENÓMENO, SE CONO-
CE AL ENTE, PUES AQUEL ES JUSTO LO QUE SE NOS MUESTRA DE ÉSTE. -
NECESITAMOS PARTIR PRIMERO DEL FENÓMENO Y CON ESE DATO, LLEGAR AL
ENTE Y POSTERIORMENTE AL SER DE ESE ENTE, LA REALIDAD MISMA TRA-
DUCIDA EN LAS CUESTIONES VERDADERAS E INVARIABLES. LA NUEVA ON-
TOLOGÍA (**) ES ANALÍTICA Y CRÍTICA, SUS CAMINOS SON LOS DE LA
EXPERIENCIA, NO REDUCIDA ESTA, A LA EXPERIENCIA SENSIBLE, INVE-

(*) CON ESTO QUEREMOS SIGNIFICAR CUÁL ES LA ACTITUD QUE DESARRO-
LLAREMOS EN EL TRANCURSO DEL TEMA, LA CUAL ESTÁ DETERMINADA FUN-
DAMENTALMENTE, POR LOS PUNTOS SIGUIENTES: A) ENTENDEMOS QUE EL
HOMBRE ES UN SER ESPIRITUAL QUE CONSTITUYE UNA SOLA UNIDAD CON -
SU SER ORGÁNICO; B) TAL UNIDAD CORPÓREA-ÁNÍMICA, TIENE SU EXIS-
TENCIA EN EL MUNDO Y SIENDO ASÍ QUE LA VIDA ESPIRITUAL SE APOYA
EN LA VIDA ORGÁNICA, Y ESTA A SU VEZ EN EL MUNDO MATERIAL (ORGÁ-
NICO E INORGÁNICO), RESULTA QUE EL MUNDO (LA NATURALEZA TODA), -
CONDICIONA A SU EXISTENCIA. C) EL HOMBRE SE REALIZA COMO TAL, EN
SU RELACIÓN CON EL MUNDO, EN SUS RELACIONES INTERPERSONALES, EN
DEFINITIVA, EN LA VIDA EN SOCIEDAD. D) LA COMPRESIÓN DE LOS ---
TRES LITERALES ANTERIORES, ES LA ÚNICA QUE PUEDE DARNOS UNA IMA-
GEN INTEGRAL DEL HOMBRE Y LA ESTRUCTURA CÓSMICA TOTAL QUE LO RO-
DEA Y POR ENDE (LO QUE RESULTA OBVIO) DEL TRATAMIENTO QUE HAGA -
DE LOS PROBLEMAS FILOSÓFICOS.

(**) ESTE ES EL NOMBRE QUE DÁ N. HARTMANN A LA ONTOLOGÍA DEL PRE-
SENTE; EN SU ESTUDIO ES ABANDONADO ES PROCEDER DEDUCTIVO QUE PAR-
TE DE PRINCIPIOS " EVIDENTES POR ADELANTADO" Y SIN SEGUIR COMO -
"HILO CONDUCTOR" LOS TEMAS DE LA ONTOLOGÍA TRADICIONAL, COINCIDE
PARCIALMENTE CON ELLA, MÁS QUE TODO EN SU ESTRUCTURA FORMAL, YA
QUE POR RAZÓN DEL TRATAMIENTO DADO A LOS PROBLEMAS ACTUALES POR
LA TEORÍA DEL SER, SU CONTENIDO VIENE A SER TOTALMENTE DISTINTO.

TIGA LOS CONTENIDOS DEL SER A LOS CUALES TIENE ACCESO EL SUJETO, ESTABLECIENDO SUS MANERAS, "MODOS" Y "MOMENTOS" EXPUESTAS SISTEMATICAMENTE A TRAVÉS DE LEYES ESTRUCTURALES, CARACTERIZACIÓN DE ENTES-CATEGORÍAS, ETC.,(9)

FUERA DE CIELOS UTÓPICOS, ALLENDE TODA EXPERIENCIA, PARTIENDO DEL ESTUDIO DE LOS FENÓMENOS, DE LO QUE NOS ES DADO, BAJO UN ÁNGULO REALISTA Y A LA LUZ DEL LLAMADO "PENSAMIENTO SISTEMÁTICO" (*), ES COMO PUEDE HACERSE UN ESTUDIO SERIO DE EL SER QUE PROPORCIONE LA VERDAD SOBRE EL MUNDO, UNA CONCEPCIÓN DEL UNIVERSO Y UNA EXPLICACIÓN SOBRE EL SENTIDO DE LA VIDA.

(*) O SEA, NO ES EL PENSAMIENTO DE SUPOSICIONES CONSTRUIDAS, NO ANTICIPA SISTEMAS, AUNQUE ESTOS SEAN LA META QUE PUEDE ALCANZARSE A TRAVÉS DE UNA INVESTIGACIÓN AUTÉNTICA, O SEA DE UN TRABAJO PACIENTE, SISTEMÁTICO, FUERA DE TODA CONSIDERACIÓN EGOÍSTAMENTE PERSONAL Y DE EVENTUALIDADES MATERIALES QUE DESVIEN LA ACTITUD HONESTA DEL INVESTIGADOR.

- 1) METAFÍSICA MODERNA. HEINZ HEIMSOETH, REVISTA DE OCCIDENTE, -
3ª EDIC. MADRID, 1966, PAG. 131.
- 2) HEINZ HEIMSOETH. OP. CIT. PAG. 151.
- 3) HISTORIA DE LA FILOSOFÍA. LA FILOSOFÍA DEL SIGLO XIX. AU--
GUSTO MESSER. TOMO IV, REVISTA DE OCCIDENTE. MADRID, 1936,
PAG. 236.
- 4) LA FILOSOFÍA ACTUAL. I. M. BOCHENSKI. FONDO DE CULTURA ECO--
NÓMICA, MÉXICO 1955. PAG. 42.
- 5) I. M. BOCHENSKI. OP. CIT. PAG. 156.
- 6) LA FILOSOFÍA COMO CIENCIA ESTRICTA. E. HUSSERL. TRAD. ESP. -
DE ROVIRA ARMENGOL. BUENOS AIRES, 1951. CITADO EN LA INTRODUC
CIÓN DE EMILIO ESTIÚ DE LA NUEVA ONTOLOGÍA, DE N. HARTMANN, :-
EDIT. SUDAMERICANA, BUENOS AIRES 1954, PAG. 16.
- 7) METAFÍSICA. ARISTÓTELES. LIBRO 4º, CAP. 11, 1002B/1003B. M. -
AGUILAR EDIT. MADRID, 1964.
- 8) ZUM PROBLEM DER REALITATS GEgebenHEIT. N. HARTMANN. CIT. POR
DYNNIK, HISTORIA DE LA FILOSOFÍA, TOMO XIV EDIT. GRIJALBO --
MÉXICO, 1954.
- 9) EMILIO ESTIÚ. OP. CIT. PAG. 30.

PARTE SEGUNDA

ONTOLOGIA DEL DERECHO. EL FENÓMENO.

LAS PERSPECTIVAS QUE HAY QUE TOMAR RESPECTO AL DERECHO, SON DETERMINADAS POR SU MODO DE SER, LOS CUALES A SU VEZ, ENCUENTRAN SU EXPRESIÓN EN EL FENÓMENO. LOS FENÓMENOS SON DATOS DE LOS CUALES DEBE PARTIR TODA INVESTIGACIÓN, SIN QUE SE PUEDA AFIRMAR APRIORI QUE DECIDEN SOBRE LO VERDADERO O LO FALSO, QUE DEPENDERÁ DE SU MAYOR O MENOR ADECUACIÓN CON EL ENTE. NOS ENFRENTAMOS CON EL FENÓMENO DE EL DERECHO, QUE NOS PROPORCIONA LOS DATOS NECESARIOS PARA LLEGAR A DETERMINAR EL SER DE EL DERECHO EN CUANTO TAL; ES OBVIO QUE NO IDENTIFICAMOS EL FENÓMENO CON LO QUE ES SU FUNDAMENTO, TODAS LAS PARTICULARIDADES QUE CONSTITUYEN EL FENÓMENO, NO PUEDEN IDENTIFICARSE CON EL DERECHO (EL ENTE), PUES NO SÓN DE LA MISMA NATURALEZA.

PARA ENCONTRAR LO QUE ES EL DERECHO, SEGUIREMOS UN MÉTODO DETERMINADO, QUE VA ACORDE A LA TENDENCIA FILOSÓFICA EN QUE NOS APOYAMOS, PROCURAREMOS CUBRIR LOS SIGUIENTES PASOS: A) FENOMENOLOGÍA; B) APORÉTICA Y C) TEORÍA (1) O SEA, QUE INTENTAREMOS "...ESTAR AL FINAL DE UNA DESCRIPCIÓN FIEL DE LOS FENÓMENOS..... ESTUDIAR LOS PROBLEMAS EN TANTO CONSTITUYEN LO INCOMPRENDIDO DE LOS FENÓMENOS."Y"..... ABORDAR LA SOLUCIÓN DE LAS APORÍAS, ES DECIR, AVANZAR A LA TEORÍA". (2). QUEREMOS SUBRAYAR NUESTRA POSICIÓN ONTOLÓGICA REPITIENDO CON N. HARTMANN LA NECESIDAD DE LA "VUELTA A LOS FENÓMENOS". TRATAREMOS PUES, EL FENÓMENO JURÍDICO.

EL DERECHO SE PRESENTA PARA NOSOTROS, EN LO DADO. ESTO, PUEDE SER INTERPRETADO DE MUCHAS FORMAS; LO DADO COMPRENDE ÁMBITOS MUCHOS Y VARIADOS, LOS FENÓMENOS SE MANIFIESTAN EN LOS DIVERSOS PLANOS ONTOLÓGICOS, DE ACUERDO A SU NATURALEZA, POR LO CUAL, EL PRIMER PASO EN EL TRATAMIENTO DEL FENÓMENO JURÍDICO, SERÁ EL DE UBICARLO EN EL PLANO QUE LE CORRESPONDA.

ANTE NOSOTROS ESTÁ EL MUNDO NATURAL Y COMPRENDEMOS POR TAL AL MUNDO CORPORAL, SUJETO A LA LEY DE CAUSALIDAD, PERCEPTIBLE SENSORIALMENTE, MUNDO QUE TIENE SU EXISTENCIA EN EL TIEMPO Y OCUPA UN LUGAR EN EL ESPACIO, AJENAS SUS RELACIONES FÍSICAS, A CUALQUIER ESTIMATIVA. ÉSTE MUNDO DE CAUSAS CIEGAS Y MECÁNICAS, DEL CUAL SE OCUPAN LAS LLAMADAS CIENCIAS DE LA NATURALEZA EXIGEN DEL INVESTIGADOR, EL EMPLEO DE MÉTODOS ANALÍTICOS Y LA REDUCCIÓN DE LOS FENÓMENOS A FACTORES CUANTITATIVOS, LOS CUALES SON TOMADOS COMO CONDICIONANTES DEL RIGOR CIENTÍFICO QUE OSTENTAN SUS RESULTADOS. LA MIRADA IMPERSONAL DEL INVESTIGADOR DE LA NATURALEZA CORPORAL PERCEBE EL SER DE LOS OBJETOS IDENTIFICÁNDOLOS AL SER DE LO CORPORAL, CON UNA ACTITUD METÓDICA INGENÚA, POR NO DECIR GROSERA, CONSIDERANDO LA REALIDAD CORPORAL COMO LA ÚNICA SUSCEPTIBLE DEL CONOCIMIENTO CIENTÍFICO. EL DERECHO EN LA NATURALEZA CORPORAL, NO SE PRESENTA HACIENDO OPOSICIÓN O RESISTENCIA ALGUNA, AL INVESTIGADOR CIENTÍFICO NATURAL, PUES NO ES UN HECHO NATURAL PERCEPTIBLE SENSORIALMENTE, NO SE ENCUENTRA SUJETO A LA LEY MECÁNICA DE CAUSALIDAD. SU

PRESENCIA EN EL MUNDO MATERIAL ES LA MANIFESTACIÓN OBJETIVADA EN LO CORPORAL DEL FENÓMENO JURÍDICO, PERO NO SE MANIFIESTA SÓLO EN LO CORPORAL, PUES EN AQUEL HAY QUE TOMAR EN CUENTA SU CARÁCTER VALORATIVO Y TELEOLÓGICO Y POR TANTO SU PROYECCIÓN AL FUTURO; SU ESTRUCTURA CONCEPTUAL Y CONDICIONAMIENTO SOCIAL Y TANTAS OTRAS NOTAS QUE EN ESTE ÁMBITO NO ENCONTRAMOS. LA POSICIÓN QUE AFIRMA QUE SÓLO LA REALIDAD CORPORAL ES POSIBLE DE CONOCIMIENTO CIENTÍFICO, IDENTIFICANDO AQUELLA CON EL SER QUE MANIFIESTA, NOS INDICA QUE SE HA LLEGADO AL ERROR DE ONTOLOGIZAR UNA DETERMINACIÓN DEL OBJETO.

SI EL DERECHO NO PERTENECE AL MUNDO DE LA NATURALEZA CORPORAL, INDAGAREMOS POR ÉL, EN EL MUNDO DE LA EXPERIENCIA JURÍDICA. ÉSTA EXPERIENCIA NOS SEÑALA QUE LO JURÍDICO SE DIRIGE A REGULAR LAS CONDUCTAS HUMANAS, SIENDO PRODUCTO HUMANO. ENCONTRAMOS MULTITUD DE EJEMPLOS EN LA HISTORIA: CÓDIGO DE MANÚ, HAMMURABI, LEY MOSAICA, ETC. LA EXPERIENCIA JURÍDICA NOS PRESENTA EL FENÓMENO JURÍDICO, COMO UN PRODUCTO DEL HOMBRE EN UNA REALIDAD HISTÓRICA, EN UN LUGAR Y TIEMPO DETERMINADOS, Y TENIENDO AL MUNDO MATERIAL COMO SOPORTE ONTOLÓGICO. LO ANTERIOR PARECE INAPELABLE, DESDE EL MOMENTO EN QUE CONTAMOS CON DATOS HISTÓRICOS CONCRETOS Y CAPTAMOS SU PROYECCIÓN EN EL TIEMPO. SE NOS PRESENTA EL DERECHO REFERIDO A LA CONDUCTA, A UNA REALIDAD HISTÓRICA; LA EXPERIENCIA NOS HABLA DEL NACIMIENTO DEL DERECHO, DE LAS CONDICIONES Y CIRCUNSTANCIAS QUE LO RODEAN Y DE SU SUSTENTACIÓN EN EL MUNDO MATERIAL. SE NOS PRESENTAN PUES, DATOS QUE NOS AFIRMAN QUE EN DETERMINADA ÉPOCA Y EN UN LUGAR DETERMINADO, HUBO UN DERECHO CON TALES CARACTERÍSTICAS; PERO LO JURÍDICO NACE DE REALIDADES, SE PROYECTA SOBRE ELLAS Y ADEMÁS CONFIGURA UNA REALIDAD. EL SENTIDO QUE PROPORCIONA AL CONFIGURAR LA REALIDAD, ES COMO LA VIDA MISMA DEL HOMBRE, PROFUNDAMENTE COMPLICADO; LA REALIDAD COBRA SENTIDO EN NUESTRA CONCIENCIA, POR MEDIO DE SUS SIGNIFICACIONES, ESTO NOS PERMITE VER AL DERECHO COMO UN COMPLEJO DE SIGNIFICACIONES QUE NO SE PUEDE REDUCIR AL DE LAS REALIDADES QUE LO ENGENDRA. ADEMÁS, SI PRESTAMOS ATENCIÓN, EL DERECHO MOSTRADO POR LA EXPERIENCIA JURÍDICA, PRESENTA EL PROBLEMA DE SU TEMPORALIDAD, PRODUCTO DE ACTOS DEL HOMBRE Y EL COMPLEJO DE SIGNIFICACIONES DE LO JURÍDICO, ES AJENO AL TIEMPO Y AL ESPACIO Y SU EXISTENCIA NO DEPENDE DE SU ENCARNACIÓN EN SIGNOS MATERIALES Y HECHOS HISTÓRICOS ACTUALES O PRETÉRITOS, PUES SE PROYECTA AL FUTURO CON INDEPENDENCIA DE LOS ACTOS DE QUIEN LO PRODUJO, SIN REPARAR EN EL MOMENTO HISTÓRICO DE SU CREACIÓN. LUEGO, EL DERECHO NO PUEDE SER UBICADO SÓLO EN LA CADENA DE HECHOS QUE PRESENTA LA HISTORIA A TRAVÉS DE LA EXPERIENCIA JURÍDICA; EL CONJUNTO DE ACTOS HUMANOS QUE LA FORMAN, NOS SIGNIFICAN LA EXISTENCIA DE ALGO AJENO AL PURO ACTO, ÉSTE NOS INFORMA QUE DETRÁS DE ÉL HAY ALGO, PUEDE SER EL FENÓMENO JURÍDICO, PERO DEFINITIVAMENTE, LA EXPERIENCIA JURÍDICA NO NOS PERMITE VER AHÍ AL DERECHO. EL MUNDO DE LA CULTURA, QUE SE DESARROLLA EN LA HISTORIA, TRADUCE LA ACTIVIDAD HUMANA TENDIENTE A LA REALIZACIÓN DE FINES, A LA CUAL NO ES AJENA EL FENÓMENO JURÍDICO, O SEA QUE LA ORIENTACIÓN TELEOLÓGICA DEL DERECHO, SI BIEN ES CAPTADA EN LOS HECHOS HISTÓ-

RICOS, NO CONSTITUYE SU ESENCIA, LA OBJETIVIDAD IDEAL QUE LE DÁ SENTIDO Y QUE ES INHERENTE A TODA ACTIVIDAD INTELLECTUAL, -- QUEDA FUERA DE LA EXPERIENCIA JURÍDICA, QUE POR SÍ, SOLO HACE REFERENCIA A ELLA. (*)

SE HA INTENTADO IDENTIFICAR EL FENÓMENO JURÍDICO CON EL ACTO PSÍQUICO O DE VOLUNTAD QUE LE HA DADO NACIMIENTO Y QUE COMO CONSECUENCIA EN ÉL SE MANIFIESTA. SE SOSTUVO QUE EL DERECHO EXISTÍA COMO PENSAMIENTO, SIENDO SU SER EL SER DEL PROCESO PSÍQUICO EN QUE EL DERECHO ES PENSADO. SE PARTE DE LA FALSA BASE DE QUE EL DERECHO SE DÁ EN LA CONCIENCIA Y EN ESE ACTO PSÍQUICO SE AGOTA SU SER, YA QUE LA CONCIENCIA ES CONSCIENTE SÓLO DE SUS PROPIOS CONTENIDOS, FUERA DE LOS ESTÍMULOS SENSUALES DEL EXTERIOR, O SEA, ES UNA CONCEPCIÓN "IMANENTISTA DE LO PSÍQUICO" (3). ES A E. HUSSERL, A QUIEN DEBEMOS LA SUPERACIÓN DE ESTE PSICOLOGISMO, DE ESA "DIMENSIÓN ABSURDA" DE LA REALIDAD. SOBRE LOS DIVERSOS ACTOS PSÍQUICOS, EL DERECHO ES DISTINTO A ELLOS, SU CONTEXTURA ES UNITARIA SOBRE LOS MISMOS, COMO ESTRUCTURA QUE LE DÁ SENTIDO A LA REALIDAD QUE CONFIGURA, Y SI BIEN PARTICIPA DE ELLOS, ES ABSOLUTAMENTE IMPOSIBLE SU IDENTIFICACIÓN, APARTE DE QUE SÓLO EN EL ÁMBITO PSÍQUICO, NO PODEMOS ENCONTRAR AL DERECHO.

HEMOS VISTO QUE EL FENÓMENO JURÍDICO NO SE ENCUENTRA EN EL MUNDO DE LA NATURALEZA NI EN EL MUNDO DE LA EXPERIENCIA JURÍDICA, AUNQUE EL UNO SEA CONDICIÓN Y EL OTRO DETERMINANTE DE LO JURÍDICO.

LA ESFERA DEL SER IDEAL, COMPRENDIDA SIN NINGUNA RELACIÓN CON LA REALIDAD (**), ES EN LA CUAL SE APOYAN LOS SISTEMAS IDEALISTAS, CONSTRUCCIONES ADMIRABLES POR EL ESFUERZO INTELLECTUAL QUE LLEVA APAREJADO, PERO QUE DESAFORTUNADAMENTE RESULTARON COMPLETAMENTE ESTÉRILES; LA GRAN CARGA ESPECULATIVA QUE LOS DOMINA, NO HACE SINO DESTACAR LA IRREALIDAD DE LO IDEAL, PUES MOSTRANDO UNA ACTITUD PSEUDO INTELLECTUAL, PARA COMPRENDER FENÓMENOS QUE TRASCIENDEN LA REALIDAD, SE HACE UNA SERIE DE ABSTRACCIONES, Y CON ELLO NO SE VE PRECISAMENTE LO IDEAL, SE EDIFICAN SISTEMAS INDIFERENTES A LA EXISTENCIA CONCRETA, DE ESPALDAS A LO QUE NOS ES DADO; SE AFIRMA QUE EL SER ESTÁ DADO, QUE EXISTE Y HA EXISTIDO, FUERA DEL TIEMPO Y DEL ESPACIO, LO QUE CONSTITUYE, CUANDO ES COMPRENDIDO EN PURIDAD, UN SIMPLE MALABARISMO MENTAL, UN APARTAMIENTO DE TODO PARA CONCENTRARSE EN LA INTERIORIDAD INTELLECTUAL. EL DERECHO HA NACIDO CON EL HOMBRE Y SU COMPLEJO DE SIGNIFICACIONES, TIENE UN CONTENIDO IDEAL, CON REFERENCIA A LA REALIDAD, PERO NI SE AGOTA NI SE IDENTIFICA CON EL --

(*) UN EJEMPLO DE TAL ACTITUD, LO DÁ EL JURISTA SOVIÉTICO PÉTR IVANOVIC STUCKA, CUANDO SEÑALA QUE EL "DERECHO ES UN SISTEMA DE RELACIONES SOCIALES CORRESPONDIENTES A LOS INTERESES DE LA CLASE DOMINANTE Y TUTELADO POR LA FUERZA ORGANIZADORA DEL ESTADO. "CFR. LA FUNCIÓN REVOLUCIONARIA DEL DERECHO Y DEL ESTADO. P. I. STUCKA. EDICIONES PENÍNSULA, BARCELONA 1969, PAG. 34. -- LA IDENTIFICACIÓN DEL DERECHO CON UNA EXPERIENCIA JURÍDICA, ES EVIDENTE.

(**) NOS REFERIMOS AL SER IDEAL PURO, DESVINULADO ONTOLÓGICAMENTE DEL SER REAL Y EN EL CUAL SE APOYÓ EL IDEALISMO.

SER IDEAL, EL DERECHO PARTICIPA DE ÉL, PERO NO SE PRESENTA EL FENÓMENO JURÍDICO, SÓLO EN ESA ESFERA. (*)

CON LA CONCEPCIÓN DEL SER IDEAL, SE PLANTEÓ UN PROBLEMA MUY DISCUTIDO SOBRE EL FENÓMENO JURÍDICO, EL DE SU AMBIGUEDAD O DUALISMO. EN LOS ÁMBITOS ANTERIORES DONDE BUSCAMOS AL FENÓMENO JURÍDICO, ÁMBITOS QUE HAN SIDO ATRIBUIDOS A LA REALIDAD, SALVO EL IDEALISMO, NO LO ENCONTRAMOS. EL DERECHO PARTICIPA DE DICHA REALIDAD, EN CUANTO ES ORIGINADO POR ACTOS DE VOLUNTAD DETERMINABLES, CUANDO SE DIRIGE A REGULAR LA CONDUCTA SOCIAL Y SE REALIZA EN LA HISTORIA; EL FENÓMENO, COMO MANIFESTACIÓN DE EL SER DEL ENTE, PRESENTA MÚLTIPLES FACETAS, CON MUCHAS DE LAS CUALES YA HEMOS TROPEZADO; COMO EL FENÓMENO ES MANIFESTACIÓN DE LA COSA MISMA, PODEMOS AFIRMAR QUE HEMOS AVANZADO UN POQUITO EN NUESTRA TAREA, FALTÁNDONOS TODAVÍA, OBSERVAR LAS MANIFESTACIONES DEL FENÓMENO JURÍDICO EN EL ÁMBITO DEL SER IDEAL (DISTINTO AL ÚLTIMO ALUDIDO), PARA ASÍ EN DEFINITIVA, LLEVAR A CABO UN EXÁMEN CRÍTICO QUE DESCRIMINE ENTRE LOS ACTOS DEL SUJETO QUE SE REFIEREN AL ENTE, DE AQUELLOS QUE SÓLO SON PROPOSICIONES DE LA VIDA SUBJETIVA, O LO QUE ES LO MISMO, ABANDONAR LOS DATOS QUE NOS MUESTRAN LOS FENÓMENOS, PREVIO RIGUROSO TRATAMIENTO DE LOS ACTOS DE CONCIENCIA QUE NOS LOS REPRESENTEN.

EDMUNDO HUSSERL DESTERRÓ PARA SIEMPRE EL PREJUICIO DE OBSERVAR LO IDEAL COMO IDENTIFICADO AL ACTO PSÍQUICO QUE LO CAPTA, QUE AFIRMÓ QUE EN ÉL VIVÍA, O SEA EN LA INTERIORIDAD DE LA CONCIENCIA, CONFUNDIÉNDOSE CON ELLA E HIPOSTASIÁNDOSE AL SEÑALAR QUE LA CONCIENCIA TIENE CONCIENCIA SÓLO DE ELLA MISMA (**), LAS CONSECUENCIAS DE SU TRABAJO, SON EN ESTE PUNTO MÁS QUE NADA, GNOSEOLÓGICAS, PERO NOS AYUDAN A COMPRENDER AL SER IDEAL, COMO MERA OBJETIVIDAD, INDEPENDIENTE DE LA REALIDAD EN QUE PUEDA O NO MANIFESTARSE.

(*) G. F. HEGEL DICE QUE "EL DERECHO ES ALGO SAGRADO EN GENERAL, ÚNICAMENTE PORQUE EL DERECHO ES LA EXISTENCIA DEL CONCEPTO ABSOLUTO, DE LA LIBERTAD CONSCIENTE DE SÍ MISMA" FIL. DEL DERECHO PÁRRAFO 30. CITADO POR EDUARDO VÁSQUEZ. DIALÉCTICA Y DERECHO EN HEGEL. MONTE AVILA EDITORES C. A. CARACAS 1968. ESTE CONCEPTO TAN APARTADO DE LA REALIDAD, SE MUESTRA COMPRESIBLE SÓLO A SÍ MISMO; NO SE RESUELVE A LA LUZ DEL PROCESO DIALÉCTICO DE HEGEL EN DONDE ARBITRARIAMENTE SE PRETENDE LA REALIZACIÓN DE MOMENTOS PURAMENTE ESPECULATIVOS.

(**) "LAS LEYES IDEALES... FORMAN UN REINO POR SÍ. ESTE SE COMPONE DE PURAS PROPOSICIONES GENERALES,... QUE NO SON CONCEPTOS DE CLASES DE ACTOS PSÍQUICOS, SINO CONCEPTOS IDEALES... QUE TIENEN SU BASE CONCRETA EN ESTOS ACTOS O EN SUS CORRELATOS OBJETIVOS. EL NÚMERO TRES, LA VERDAD QUE LLEVA EL NOMBRE DE PITÁGORAS, NO SON... INDIVIDUALIDADES EMPÍRICAS NI CLASES DE ÉSTAS; SON OBJETOS IDEALES QUE APREHENDAMOS IDEATORIAMENTE EN LOS CORRELATOS DE LOS ACTOS DE CONTAR, DE JUZGAR CON EVIDENCIA" HUSSERL. INVESTIG. LÓGICAS, P.215, TOMO I, REV. DE OCCIDENTE, MADRID, 1967.-

UNA ESFERA DEL SER IDEAL Y A LA CUAL EL DERECHO PARECE QUE NO LE ES AJENO, ES LA DEL DEBER SER. EN ESTE PUNTO, EL DERECHO SE APARTA MÁS DE LA REALIDAD (COMO TENDREMOS OPORTUNIDAD), PUESTO QUE FINCA EL SENTIDO DE LO JURÍDICO EN LO QUE DEBE SER, MANIFESTADO EN LA NORMA JURÍDICA. DE ESTA MANERA TODO LO QUE SE ENCUENTRA DADO, NO LLEVA ESA CARACTERÍSTICA, PUES LO DADO ES, PERO NO MUESTRA LO QUE DEBE SER. SI EL SER IDEAL Y SU ESFERA EL DEBER SER, CONSTITUYEN OBJETIVIDADES IDEALES Y COMO TALES SE PRESENTAN, PODRÍAMOS DECIR QUE EN ESA OBJETIVIDAD IDEAL SE PRESENTA LA NOTA DEL DEBER SER COMO DETERMINANTE DE UNA CONDUCTA, DE CARÁCTER INTEMPORAL, INESPACIAL Y ESENCIAL A LA NORMA JURÍDICA, ENTENDIDA ÉSTA COMO LA REGLA QUE SEÑALA A LA SOCIEDAD CUÁL DEBE SER LA CONDUCTA QUE DEBE OBSERVAR, COMPORTAMIENTO DE CARÁCTER EXTERNO FUNDAMENTALMENTE Y NO INTERNO. NUEVAMENTE NOS ENCONTRAMOS EN UNA SITUACIÓN SITUACIÓN SIMILAR A LAS ANTERIORES, EL FENÓMENO JURÍDICO PRESENTA LA NOTA DEL DEBER SER, INNEGABLE EN TODAS SUS MANIFESTACIONES, PERO ESA NOTA POR SÍ SOLA NO DELIMITA EL DERECHO, FENÓMENO RICO EN SUS MANIFESTACIONES. EXISTEN DOCTRINAS MONISTAS QUE VEN EL FENÓMENO DE EL DERECHO SÓLO EN EL DEBER SER. SUS PRINCIPALES REPRESENTANTES ADUCEN COMO ARGUMENTOS, EL HECHO DE QUE LO JURÍDICO PERSIGUE FINES COMO TODA OBRA HUMANA; COMO SER PENSANTE, EL HOMBRE SE PROPONE FINES EN SU ACTIVIDAD, "LA REFERENCIA AL FÍN ES NECESARIA PARA CONOCER LOS ACTOS HUMANOS" (4).

EL DERECHO COMO PRODUCTO HUMANO SE PROPONE FINES, COMO LA JUSTICIA, LA SEGURIDAD, LA PAZ, LA SOLIDARIDAD, ETC. ESTA POSICIÓN IMPLICA UNA ESTIMATIVA DEL OBJETO A QUE SE REFIERE, EN EL PRESENTE CASO LOS VALORES REFERIDOS. EL FENÓMENO JURÍDICO, SI BIEN MUESTRA EN SUS DIVERSAS MANIFESTACIONES A TRAVES DEL TIEMPO UNA TENDENCIA A REALIZAR VALORES, COMO REFERENCIA A FINES QUE DEBEN SER REALIZADOS, NO PUEDE REDUCIRSE SÓLO A ESA TENDENCIA, (LA JUSTICIA INCLUSO HA SIDO NEGADA POR TRATADISTAS DE RENOMBRE COMO HANS KELSEN, QUIEN SEÑALA "... CONSIDERADA LA CUESTIÓN DE LA JUSTICIA DESDE EL PUNTO DE VISTA RACIONAL, SÓLO EXISTEN INTERESES Y POR ENDE CONFLICTOS DE INTERESES" (5). NI SÓLO LA SEGURIDAD, NI LA PAZ, NI LA SOLIDARIDAD, ETC., SON NOTAS EXCLUSIVAS DEL FENÓMENO JURÍDICO; ACEPTAR EL VALOR COMO FIN PERSEGUIDO POR EL HOMBRE POR MEDIO DEL DERECHO Y QUE SE MUESTRA EN LA ESFERA DEL DEBER SER, PERCEPTIBLE EN TODO TIEMPO Y LUGAR, COMO NOTA ESENCIAL Y ÚNICA DEL DERECHO, ES CAER EN UNA POSICIÓN INGENÚA QUE COMPRENDERÍA EL TODO POR UNA PARTE, O EN EL MEJOR DE LOS CASOS NOS LLEVARÍA A LA FORMULACIÓN DE UNA DOCTRINA ETICISTA DEL DERECHO QUE DARÍA LA ESPALDA A TANTAS MANIFESTACIONES IMPORTANTES DEL FENÓMENO JURÍDICO Y COMO CONSECUENCIA, FALSEARÍA LA CONCEPCIÓN DEL SER DEL DERECHO.

ANTES DE SEGUIR ADELANTE, DEBEMOS HACER LAS SIGUIENTES CONSIDERACIONES, PARTIENDO DE LA AFIRMACIÓN DADA CON ANTERIORIDAD LO DADO ES, NO MUESTRA LO QUE DEBE SER. ESTA AFIRMACIÓN ES IMPORTANTÍSIMA, POR CUANTO NUESTRA INDAGACIÓN CONDUCE A DELIMITAR EL FENÓMENO JURÍDICO QUE SE CONTRAPONA A NOSOTROS EN LO DA

DO. GRANDES REPRESENTANTES DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO, HAN INTENTADO VER EN EL FENÓMENO JURÍDICO LA NOTA DEL DEBER SER, FUNDANDO SU CARÁCTER PARTICULARÍSIMO, EN LA OBLIGATORIEDAD DE LA NORMA JURÍDICA, QUE A SU VEZ ES DETERMINADA POR EL PUNTO DE VISTA QUE SE ADOPTE (*), COMO EL AXIOLOGISMO JURÍDICO YA VISTO, QUE POR SU NATURALEZA, EXIGE LA PARTICIPACIÓN ACTIVA DEL INTELLECTO PARA CALIFICAR EL FENÓMENO JURÍDICO COMO TENDIENTE A LA REALIZACIÓN DE VALORES; LO DICHO NO ES LO MISMO QUE ENFRENTARSE A LA EVIDENCIA QUE ENCONTRAMOS EN LOS ACTOS HUMANOS DE LA REFERENCIA A FÍN (**). EL AXIOLOGISMO Y OTRAS DOCTRINAS, ACEPTAN COMO INNEGABLE LA NOTA DEL DEBER SER EN EL FENÓMENO JURÍDICO Y AÚN MÁS, COMO DETERMINANTE DE TODAS SUS MODALIDADES O MANIFESTACIONES. NOS CORRESPONDE PREGUNTARNOS, SERÁ ESTO POSIBLE?, Y DE NO SERLO, CÓMO SE CONCILIA TAL NOTA CON EL SER DE LO DADO?

PARA CONTESTAR ESTAS PREGUNTAS NUESTRA INVESTIGACIÓN DEBERA CONTINUAR A TRAVÉS DE LA ESFERA IDEAL DEL DEBER SER. SOBRE LAS DOCTRINAS DE LOS EXPONENTES MÁS SIGNIFICATIVOS EN ESA LINEA, APRECIENDOLAS CRÍTICAMENTE. TALES DOCTRINAS, SON EL NORMATIVISMO DEL GRAN PROFESOR AUSTRIACO HANS KELSEN Y EL PECULIAR SISTEMA DEL JUSFILÓSOFO MEXICANO EDUARDO GARCÍA MAYNEZ, EN SU ONTOLOGÍA FORMAL DEL DERECHO.

UNA CONSECUENCIA DE LA ACTITUD ADOPTADA POR LOS DEFENSORES Y PROPUGNADORES DE LA EXISTENCIA DEL DEBER SER EN EL FENÓMENO JURÍDICO, ES EL LLAMADO NORMATIVISMO: AQUÍ SE DÁ EL CASO DE QUE EL DERECHO ES VISTO POR EL SUJETO COMO UNA CATEGORÍA DEL SER IDEAL, ACCESIBLE SÓLO AL RAZONAMIENTO. EFECTIVAMENTE, SE SOSTIENE QUE EL FENÓMENO JURÍDICO ES UNA PURA CONEXIÓN FORMAL NORMATIVA; EN EL FENÓMENO JURÍDICO, HANS KELSEN VE UNA TRABAZÓN DE PENSAMIENTOS NORMATIVOS, DE PROPOSICIONES LÓGICAS RIGUROSAMENTE ORDENADAS, QUE DAN NACIMIENTO A UNA LOGICIFICACIÓN DE LO JURÍDICO. KELSEN SEÑALA QUE "UNICAMENTE CON AYUDA DEL CONCEPTO DE NORMA Y DE LA NOCIÓN CORRELATIVA DEL "DEBER SER", PODEMOS CAPTAR LA SIGNIFICACIÓN ESPECÍFICA DEL DERECHO". SUMAMENTE ATRACTIVA, LA TEORÍA PURA DEL DERECHO NOS PRESENTA UNA GRANDIOSA CONSTRUCCIÓN INTELECTUAL, H. KELSEN, INTENTA PRESENTAR A LO JURÍDICO DECANTADO, SIN CONTAMINACIÓN DE NINGUNA CLASE; CUALQUIER ESTIMATIVA O INTERPRETACIÓN DE CARÁCTER POLÍTICO NOS DICE, FALSEA LA CONCEPCIÓN DEL DERECHO. AL SUPRIMIR EL ELEMENTO IDEOLÓGICO Y MORAL DEL FENOMENO JURÍDICO, NOS ENCONTRAMOS ANTE UN DATO UNIVERSALMENTE VÁLIDO SOBRE EL CUAL

(*). ASÍ, LUIS LEGAZ Y LACÁMBRA, SEÑALA QUE EL DERECHO "ESTÁ TRANSIDO DE ETICIDAD" DEBIENDO "REALIZARSE COMO JUSTICIA" TOMANDO AL MISMO, COMO "FORMA SOCIAL DE EXISTENCIA", EN "JUSTICIA VISTA EN CIERTA PERSPECTIVA." CFR. FIL. DEL DERECHO, P.275 EDIT. BOSCH BARCELONA, 1961.

(**) ESTO ES OBVIO, LA INTERVENCIÓN DEL INTELLECTO EN LOS ACTOS HUMANOS LLEVA CONSIGO LA NOTA DE CONCIENCIA DEL FÍN QUE SE PRETENDE. EN GENERAL, PODEMOS AFIRMAR QUE LA CALIFICACIÓN DE LOS SUCESOS POR EL HOMBRE, EXIGE DE ÉSTE UNA ACTITUD REFLEXIVA QUE NO NECESARIAMENTE ENCONTRAMOS EN TODOS NUESTROS ACTOS, PUES LA REFERENCIA A FÍN PUEDE SER MECÁNICA E INCONSCIENTE.

CONSTRUYE SU TEORÍA PURA DEL DERECHO. LA NORMA; LA CONSTANTE DE LO JURÍDICO (ASÍ ENTENDIDO), EN LOS FENÓMENOS DE ESA NATURALEZA, PROPORCIONAN A KELSEN EL OBJETO DE UNA CIENCIA, LA CIENCIA DEL DERECHO. EL CARÁCTER NORMATIVO DE ESTA DOCTRINA, TIENE ASCENDIENTE KANTIANO. DE CONFORMIDAD "AL CRITICISMO DE KANT, UNA NORMA NO PUEDE FUNDAMENTARSE EN UN HECHO, PORQUE EL DEBER SER (SOLLEN) NO TIENE RELACIÓN EL SER (SEIN)" (6). DERIVANDO SU CARÁCTER DE UNA NORMA PREEXISTENTE QUE IMPONE LA OBLIGACIÓN DE SER ACATADA; "LA TEORÍA PURA DEL DERECHO, TRASPONE EL PRINCIPIO DE LA LÓGICA TRASCENDENTAL DE KANT Y VE EN EL DEBER SER (SOLLEN) UNA CATEGORÍA LÓGICA DE LAS CIENCIAS SOCIALES NORMATIVAS EN GENERAL Y DE LA CIENCIA DEL DERECHO EN PARTICULAR" (7) Y ADEMÁS, "A LOS VALORES NO PUEDE DARSELES JUSTIFICACIÓN NORMATIVA, YA QUE POR ENCIMA DE ELLOS NO HAY NORMAS SUPERIORES DE LAS CUALES SE PUE DAN CONSIDERAR DERIVADAS"(8).

LA LOGICIFICACIÓN DEL DERECHO Y LA JERARQUIZACIÓN DEL MISMO, SE DESPRENDE DE LO ANTERIOR. LA NORMA JURÍDICA, DE CARÁCTER PRESCRIPTIVO, TIENE UNA ÍNDOLE PARTICULAR PARA KELSEN, QUIEN LA DEFINE ASÍ: "NORMA JURÍDICA ES UN JUICIO HIPOTÉTICO QUE HACE DE UN ACTO COERCITIVO..... UNA INTERFERENCIA COACTIVA EN LA ESFERA DE INTERESES DEL SUJETO" (9) Y "LA REGLA DEL DERECHO NO ES IMPERATIVA, SINO UN JUICIO HIPOTÉTICO" (10), O SEA QUE LA NORMA JURÍDICA, CONECTA DOS HECHOS, CONEXIÓN QUE SE DERIVA DEL CONCEPTO KELSENIANO DE IMPUTACIÓN, O SEA, "LA CONDICIÓN DE UNA CONSECUENCIA ESPECÍFICA" (11); ASÍ EN DOS ACTOS HUMANOS UNO ILÍCITO Y OTRO QUE EJERZA LA SANCIÓN CORRESPONDIENTE, EXISTE UN VÍNCULO PRODUCIDO POR LA IMPUTACIÓN; LA SANCIÓN DEBE SEGUIR AL ACTO ILÍCITO, "AFIRMANDO QUE SI LA CONDICIÓN SE REALIZA, LA CONSECUENCIA DEBE SER..... LA EXPRESIÓN TIENE UN SENTIDO PURAMENTE LÓGICO.... TIENE EL CARÁCTER DE UNA IMPUTACIÓN" (12). EN LAS CITAS ANTERIORES, SE SINTETIZA EL PENSAMIENTO FUNDAMENTAL DE KELSEN; EL FENÓMENO JURÍDICO ES SITUADO EN LA ESFERA DEL DEBER SER, FUERA DEL ÁMBITO DE LA NATURALEZA, INMERSO EN EL DE LAS NORMAS SOCIALES; EN ELLAS, LA MANIFESTACIÓN DE JURICIDAD, ES LA NORMA MISMA, Y LA CUAL A SU VEZ, ES LA FORMULACIÓN LÓGICA DE ACTOS HUMANOS VINCULADOS POR EL CONCEPTO DE IMPUTACIÓN, DIVORCIADO DE TODO ELEMENTO IDEOLÓGICO, REDUCIENDO EN CONSECUENCIA EL FENÓMENO JURÍDICO, A PURA FORMA, A UN FORMALISMO LOGICO; LA JERARQUIZACIÓN DE LAS NORMAS JURÍDICAS A QUE SE HA ALUDIDO, PROPONE UN SISTEMA FORMALISTA PLENAMENTE DEFINIDO, ES LA CONSTRUCCION DEL DERECHO POR GRADOS, CONTEMPLADO ÉSTE COMO RELACIONES LÓGICAS UNIDAS POR LA IMPUTACIÓN Y QUE TIENE SU FUENTE, EN UNA NORMA BÁSICA, DE LA CUAL FLUYEN LAS DEMAS FORMANDO UN ESQUEMA GEOMÉTRICO DEL DERECHO, (LA FAMOSA "PIRÁMIDE DE KELSEN").

ES SIGNIFICATIVO QUE H. KELSEN AFIRME QUE EL CONTENIDO DE LAS NORMAS JURÍDICAS LO FORMA LA CONDUCTA DE LOS SERES HUMANOS, YA QUE LA ÚNICA REALIDAD A QUE PUEDE REFERIRSE LO JURÍDICO, ESTÁ COMPUESTO DE LAS RELACIONES ENTRE LOS HOMBRES (13). TALES AFIRMACIONES IMPLICAN UNA CONTRADICCIÓN CON EL CONTENIDO DE LAS BASES FUNDAMENTALES DE LA TEORÍA KELSENIANA, PORQUE -

SI ES ACEPTADA LA REALIDAD SOCIAL COMO MATERIA DEL DERECHO, CÓMO ES POSIBLE LA REGULACIÓN DE LAS RELACIONES SOCIALES QUE CONLLEVAN PROBLEMAS MORALES, ECONÓMICOS, PSÍQUICOS, MERAMENTE FÍSICOS, ETC., A LA LUZ DE CONEXIONES LÓGICAS, DE PROPOSICIONES ESQUEMÁTICAS SIN CONTENIDO A LAS QUE SE INHIBE DE TODA ESTIMATIVA? PODRÁ LA TEORÍA PURA AFIRMAR QUE EL DERECHO PLANTEA SOLUCIONES CONCRETAS A LOS PROBLEMAS DE LA VIDA, O ES UNA SIMPLE CONSTRUCCIÓN MENTAL QUE DÁ LA ESPALDA A LO HUMANO CONCRETO? SINCERAMENTE, ESTAMOS CONVENCIDOS DE QUE LA TEORÍA PURA, AL NEGAR LA REALIDAD SOCIAL CON SU FORMALISMO LÓGICO, AL SOSLAYAR EL CONTENIDO DEL DERECHO Y CARACTERIZARLO POR EL ACTO QUE LO ORIGINA, SE HACE INCAPAZ DE COMPRENDER EL DERECHO Y SUS PROYECCIONES COMO INSTRUMENTO CREADO POR EL HOMBRE A SU SERVICIO EFECTIVO. LA ESTUPENDA OBRA DE HANS KELSEN, SE TAMBALEA A LA LUZ DE UNA CRÍTICA RIGUROSA, CON POCAS PALABRAS PODEMOS COMPROBAR TAL ASERTO: EL JURISTA AUSTRIACO SEÑALA QUE LA NORMA JURÍDICA ES UN JUICIO HIPOTÉTICO, LA REALIDAD NOS MUESTRA QUE AQUÉLLA PRECEPTÚA DETERMINANDO HACER, IMPONE UNA CONDUCTA SIN MÁS, NO LA SUJETA A CONDICIÓN.

EN DEFINITIVA, CONSIDERAMOS QUE LA TEORÍA PURA DEL DERECHO, COMO CONEXIÓN DE CONCEPTOS, TIENE UNA FUNCIÓN SÓLAMENTE COGNOSCITIVA DE UN ÁMBITO DE LO JURÍDICO, RECORDEMOS QUE SE HALLA INFLUIDO POR EL NEOKANTISMO Y CON ELLOS SEÑALA QUE EL OBJETO ES DELIMITADO POR EL METODO, TODO LO CUAL NOS LLEVA A NUESTRO PROPÓSITO INICIAL: KELSEN NO CONTEMPLA EL FENÓMENO JURÍDICO, SE LIMITA A CONSTRUIRLO A PARTIR DE UN METODO POR ÉL IDEADO; TAL ACTITUD COGNOSCITIVA, CONSTITUYE LO QUE ALGUNOS AUTORES HAN LLAMADO ONTOLOGIZACIÓN DE UNA DELIMITACIÓN METODOLÓGICA DEL OBJETO. KELSEN NO RESPONDE PUES, A NUESTRA PREGUNTA, CON SU MÉTODO Y TEORÍA, NO NOS MUESTRA EL FENÓMENO JURÍDICO. (*)

PODEROSAMENTE NOS LLAMA LA ATENCIÓN LA OBRA DE UN LATINOAMERICANO QUE ESTUDIA EL SER DEL DERECHO; SE TRATA DE EDUARDO GARCÍA MAYNEZ, ILUSTRE PROFESOR MEXICANO DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y AUTOR DE "LOS PRINCIPIOS DE LA ONTOLOGÍA FORMAL DEL DERECHO Y SU EXPRESIÓN SIMBÓLICA" (1953), OBRA ESCRITA A LA LUZ DE LA LLAMADA LÓGICA DE CLASES (**), QUE LE PARECIÓ AL AUTOR

(*) LA GRANDEZA DE LA OBRA DE KELSEN SE HA TRADUCIDO EN LA FUERTE INFLUENCIA QUE HA EJERCIDO EN ALEMANIA Y EN TODO EL DERECHO ANGLO SAJÓN. SIN EMBARGO AL ABSTRAERSE DE LAS REALIDADES SOCIALES, DA LA ESPALDA A LA VERDADERA NATURALEZA DEL DERECHO Y SÓLO EL ASPECTO METODOLÓGICO DE SU TRABAJO, COBRA INTERÉS PARA EL ESTUDIO DE ALGUNAS ESFERAS DEL DERECHO. UN EXÁMEN DETALLADO DE LA DOCTRINA KELSENIANA, MUY NECESARIO POR CIERTO, NO PUEDE CABER EN EL PRESENTE TRABAJO, LOS JUICIOS EMITIDOS, HAN TRATADO DE DIRIGIRSE AL OBJETO DE NUESTRA INVESTIGACIÓN Y BAJO ESTA CONDICIÓN DEBEN APRECIARSE.

(**) EN LÓGICA MATEMÁTICA, LA NOCIÓN DE CLASE SE REFIERE AL GÉNERO AL CUAL PERTENECE EL SUJETO DE UN ENUNCIADO, SE CONSIDERA COMO LA EXTENSIÓN DE LA PROPIEDAD DEL MISMO; LAS RELACIONES ENTRE CLASE Y CLASE Y ENTRE LAS CLASES Y LOS ELEMENTOS, CONSTITUYEN LA LÓGICA DE CLASES, QUE A SU VEZ SIRVE PARA LA

LA "NOTACIÓN PREFERIBLE... PARA EXPRESAR LOS PRINCIPIOS DE LA ONTOLOGÍA FORMAL DEL DERECHO" (14). NO ES ÉSTE EL LUGAR PARA HACER UNA RELACIÓN DETALLADA DE LA TEORÍA PROPUESTA, NOS LIMITAREMOS A INDICAR CON AYUDA DEL MISMO GARCÍA MAYNEZ, EL OBJETO Y LA FINALIDAD DE SUS IDEAS, SIEMPRE CON LA INTENCIÓN DE ENCONTRAR UN VEHÍCULO APROPIADO QUE NOS CONDUZCA A UNA FIEL DESCRIPCIÓN DEL FENÓMENO JURÍDICO.

ONTOLOGÍA FORMAL DEL DERECHO DÁ COMO NOMBRE EL JUSFILÓSOFO MEXICANO, A "UN CONJUNTO SISTEMÁTICO DE PRINCIPIOS APRIORÍSTICOS, VÁLIDOS UNIVERSALMENTE QUE EXPRESAN UNA SERIE DE CONEXIONES ESENCIALES ENTRE LAS GRANDES FORMAS DE MANIFESTACIÓN DE LA CONDUCTA JURIDICAMENTE REGULADA: LO PROHIBIDO, LO ORDENADO, LO PERMITIDO Y LO POTESTATIVO" (15); TALES PRINCIPIOS O LEGALIDADES, "ESCAPAN POR COMPLETO AL ARBITRIO DEL AUTOR DE LA LEY" Y PARA COMPROBARLO PRESENTA EL HECHO EVIDENTE QUE LO LÍCITO NO PUEDE SER A LA VEZ ILÍCITO, EL LEGISLADOR PUEDE PERMITIR LO QUE ANTES PROHIBIÓ, PERO LA NORMA JURÍDICA SÓLO PUEDE PRECEPTUAR UNA TAN SOLA COSA, Y LOS ACTOS HUMANOS A QUE SE REFIERE, SON CONSECUENTES A LA MISMA, O SEA SU CORRESPONDENCIA ES UNÍVOCA, SON LÍCITOS O ILÍCITOS DE ACUERDO A LA NORMA; POR ESE TENOR, EXPONE LOS PRINCIPIOS LÓGICOS DE IDENTIDAD, CON TRADICCIÓN, TERCERO EXCLUIDO Y RAZÓN SUFICIENTE QUE, PARTIENDO DE LA DISTINCIÓN ENTRE LO PROHIBIDO Y LO PERMITIDO (16) OBTIENE UNA SERIE DE COROLARIOS QUE FUNDAMENTAN PRINCIPIOS O LEGALIDADES POSTERIORES. COMOPASO SIGUIENTE, FORMULA UNA SERIE DE AXIOMAS, DE LOS CUALES PRETENDE "DESPRENDER, CON LA AYUDA DE OPERACIONES LÓGICAS ELEMENTALES, ESOS PRINCIPIOS APRIORÍSTICOS..." (17) DE QUE HABLAMOS ANTERIORMENTE.

CON LO DICHO, PODEMOS OBSERVAR QUE GARCÍA MAYNEZ SIGUE LA LÍNEA TRAZADA POR EL TÍTULO QUE LE DIÓ A SU OBRA, EL CARÁCTER FORMAL DE ESE ESTUDIO, ES PRESENTADO DE INMEDIATO. EN SU PUNTO DE PARTIDA, PODEMOS VER QUE ES LA REGULACIÓN DE LA CONDUCTA HUMANA LA QUE LE PROPORCIONA BASES A SU TEORÍA, REGULACIÓN QUE DEBE SER IMPERIOATRIBUTIVA, ES DECIR, POSEER"... LA ESTRUCTURA LÓGICA PROPIA DE LA REGULACIÓN BILATERAL" (18), YA QUE SÓLO DE ESA MANERA LAS NORMAS PUEDEN SER JURÍDICAS Y POR TANTO, BASE Y MATERIA DE LA ONTOLOGÍA FORMAL DEL DERECHO. ASÍ COMO LOS AXIOMAS DE LA ONTOLOGÍA GENERAL SIRVEN DE FUNDAMENTO A LOS PRINCIPIOS DE IDENTIDAD, CONTRADICCIÓN, TERCERO EXCLUIDO Y RAZÓN SUFICIENTE, GARCÍA MAYNEZ INTENTA QUE LOS AXIOMAS DE CARÁCTER ONTOLÓGICO, VALIDOS PARA TODO DERECHO A PESAR DE NO SER PRECEPTOS LEGALES Y QUE EXPRESAN "CONEXIONES DE ESENCIA ENTRE LAS DIVERSAS FORMAS DE CONDUCTA REGULADAS POR EL DERECHO", SEAN FUNDAMENTO DE UNA LÓGICA DE LOS JUICIOS JURÍDICOS, CUMPLIÉNDOSE ASÍ LA UNIÓN QUE SE VISLUMBRA DESDE LAS PRIMERAS PÁGINAS DE LA ONTOLOGÍA FORMAL DEL DERECHO, ENTRE ÉSTA Y LA

SIG. DEDUCCIÓN DE LA MATEMÁTICA PURA A PARTIR DE LA LÓGICA. -
CFR. LÓGICA MATEMÁTICA, FÉRRATER MORA Y H. LEBLANC. (-PARECE SER CONSECUENTE GARCÍA MAYNEZ CON SU TRABAJO, AL ELEGIR LA LÓGICA DE CLASES COMO VEHÍCULO.)

LÓGICA (*).

EL DESCUBRIMIENTO DE LAS VERDADES DE RAZÓN O AXIOMAS POR PARTE DE E. G. MAYNEZ, ES IMPORTANTÍSIMO; SU PERSONALIDAD DE FILÓSOFO OBJETIVO, ANALÍTICO Y RIGUROSAMENTE SISTEMÁTICO, SE TRASLUCE EN SU OBRA QUE NO LLAMA A ERROR, EN ELLA SE TRATA DE LA NORMA JURÍDICA, DE LA DISPOSICIÓN DICTADA POR EL LEGISLADOR QUE REGULA LA CONDUCTA HUMANA; ESTA DEFINICIÓN EN EL OBJETO DE SU OBRA, LIMITA SU ALCANCE Y EJEMPLARIZA AL AUTOR(**). HEMOS RECORRIDO POR DIVERSOS CAMPOS DEL MUNDO, PROCURANDO GUARDAR UN AFÁN FILOSÓFICO EN NUESTRA INVESTIGACIÓN; LA ONTOLOGÍA SE REFIERE AL SER Y EL SER ES UNO; LA ONTOLOGÍA FORMAL DE GARCÍA MAYNEZ, DESPUÉS DE CAPTAR EL FENÓMENO JURÍDICO, EXPONE LO QUE ES EL DERECHO? DESDE LUEGO QUE NO, PUESTO QUE NI SIQUIERA HA CAPTADO EL FENÓMENO TRADUCIÉNDOLO EN SU OBRA. SE RELACIONA DESDE LUEGO CON EL DERECHO, QUE ES UN PRESUPUESTO NECESARIO EN SUS DISQUISICIONES, PERO NUESTRO INTELECTO SE RESISTE A COMPRENDER COMO ÚNICA MANIFESTACIÓN DEL FENÓMENO JURÍDICO, A LA NORMA JURÍDICA Y MENOS AÚN A IDENTIFICARLA.

CREEMOS MÁS BIEN, QUE EL PROBLEMA ESTIBA EN UN PUNTO DE ORDEN TERMINOLÓGICO.: E. GARCÍA MAYNEZ, LLAMA DERECHO A LO QUE NO ES EL DERECHO (**), SIN QUE ELLO LE PROVOQUE PROBLEMA ALGUNO, CUMPLIENDO SU COMETIDO AL PROPONER LA ONTOLOGÍA FORMAL (PUEDE SER OTRA?), DE LA NORMA JURÍDICA, AL DESENTRAÑAR SU SER, UNA VEZ MÁS, EL FENOMENO JURÍDICO SE NOS ESCAPA, LAS TEORÍAS CONCEBIDAS POR LOS TRATADISTAS, NO HAN PODIDO AÚN DAR NOS UNA RESPUESTA DEFINITIVA.

SI NO HEMOS ENCONTRADO EL FENÓMENO JURÍDICO EN LOS ÁMBITOS QUE HEMOS DEJADO TRANSCRITOS, FORZOSO ES REMITIRNOS A OTRO PLANO QUE NOS LO PRESENTE EN SU TOTALIDAD, NO PARCIALMENTE NI EN SUS REFERENCIAS.

CIERTAMENTE, OÍMOS HABLAR DEL FENÓMENO JURÍDICO, CON EL QUE NOS ENCONTRAMOS; LEGOS Y PROFESIONISTAS, JURISTAS Y JUSFILÓSOFOS PREGUNTAN POR ÉL, SE HACEN COMENTARIOS ALREDEDOR SUYO, SE AFIRMA TRABAJAR CON ÉL, PARA ÉL O CONTRA ÉL. SI PREGUNTAMOS A UNA PERSONA, A UN TÉCNICO DEL DERECHO, DÓNDE, CUÁNDO Y CÓMO VE EL DERECHO?, CONTESTARÍA RÁPIDAMENTE REMITIÉndonos AL SER CORPORAL DE LAS NORMAS, DE LAS DISPOSICIONES LEGALES MATERIALIZADAS EN LOS CÓDIGOS O MANIFESTADAS EN UN CA

(*) EXPRESIÓN DE LA ESTRUCTURA FORMAL DEL DERECHO A TRAVÉS DE LA LÓGICA SIMBÓLICA.

(**) CON ELLO QUEREMOS DECIR QUE E. GARCÍA MAYNEZ TIENE CONCIENCIA Y ASÍ LO EXPRESA EN SUS OBRAS, DE LA LIMITACIÓN DE SUS INVESTIGACIONES, POR LO QUE NO PRETENDE LA EXTENSIÓN DE SUS CONCEPCIONES A TODO EL DERECHO, SINO A UNA ESFERA BIEN DE LIMITADA DEL MISMO.

(***) NO PUEDEN REFERIRSE ESTAS PALABRAS A LA FAMOSA DISPUTA DE LOS UNIVERSALES; EXISTE LA OPOSICIÓN REALISMO CONCEPTUAL-NOMINALISMO, LO CUAL TIENE RELACIÓN ÚNICAMENTE CON LA ACTITUD SUBJETIVA QUE MUCHAS VECES TOMA UN INVESTIGADOR AL INTERPRETAR Y APLICAR DETERMINADO LENGUAJE.

SO CONCRETO, COMO EN UNA SENTENCIA; PUEDE ALUDIR A LA "DOCTRINA Y PRINCIPIOS GENERALES O FUNDAMENTALES DEL DERECHO", TAL VEZ LO REFIERA A LA JUSTICIA, ETC.; PERO SIEMPRE, EL OBJETO POR EL QUE SE INDAGA SE PRESENTA INFLUIDO POR NUESTROS INTERESES, LAS CIRCUNSTANCIAS QUE RODEAN AL SUJETO APREHENSOR, EL MOMENTO HISTORICO, ETC. DE ESA MANERA, SE FALSEA LA CONCEPCIÓN FIEL DEL FENÓMENO Y EN EL MEJOR DE LOS CASOS ES MOSTRADO PARCIALMENTE, NO QUIERE DECIR QUE EXIJAMOS UNA PLENA OBJETIVIDAD EN EL INVESTIGADOR, LO CUAL EN EL ESTADO EVOLUTIVO QUE VIVIMOS, ES IMPOSIBLE, LAS CONDICIONES CULTURALES Y LA NATURALEZA QUE NOS RODEA, SON DETERMINANTES EN TODA APRECIACIÓN DE LA REALIDAD DADA, PERO SÍ QUE COMO ENTES PENSANTES, TENEMOS EL DEBER DE TRAZARNOS EL CAMINO QUE NOS ACERQUE MÁS A LA VERDAD, CUYA EXISTENCIA PODEMOS ENTREVER, EN LOS SUCEOS EN QUE EN ALGUNA U OTRA FORMA, PARTICIPA EL HOMBRE.

PARA NO ALEJARNOS DEL TEMA, (PUES DISCUTIR SOBRE LA VERDAD PUEDE REMONTARNOS A PLANOS ALLENDE LA REALIDAD), DIREMOS QUE PARA LOGRAR LA MEJOR DESCRIPCIÓN POSIBLE DE UN FENÓMENO, PARA PODER CAPTARLO FIELMENTE, NECESITAMOS UNA ACTIVIDAD NUEVA, NO LA PURAMENTE COGNOSCITIVA, -- NO ES LA ACTITUD REFLEXIVA DEL SUJETO EN RELACIÓN CON EL OBJETO. RECORDEMOS QUE ESA ACTITUD REFLEJA, CARACTERÍSTICA DE LA FILOSOFÍA MODERNA, PRESENTÓ AL MUNDO UN SABER MUTILADO; BAJO ELLA, ES DONDE EL SUJETO COGNOSCENTE TUERCE LA DIRECCIÓN NATURAL DE LA CONCIENCIA, DEL OBJETO HACÍA SÍ MISMO, CONOCIMOS LO MUERTE DE LO VIVOS QUE ES LA CONSECUENCIA DE LA ESPECULACIÓN CONSTRUCTIVA.

LA NUEVA ACTITUD REQUIERE EN NOSOTROS SU DIRECCIÓN "DIRECTA" A LOS CONTENIDOS OBJETIVOS QUE SE NOS PRESENTAN A LA CONCIENCIA, DEL FENOMENO. LUEGO, LA SOLUCIÓN PARA ENCONTRAR AL FENÓMENO Y CON ELLO INTENTAR SU DESCRIPCIÓN, SE NOS PRESENTA POR EL CONTACTO DIRECTO ENTRE NOSOTROS Y EL FENÓMENO INVESTIGADO. TENEMOS ASÍ, QUE EN NUESTRO MUNDO, VIVIMOS EN UN MOMENTO DETERMINADO Y EN UN LUGAR ESPECÍFICO. DE ESTA MANERA, SI VIVIMOS EN EL SALVADOR, EN SUECIA, MÉXICO O ARGENTINA, A LA VERA DE NOSOTROS Y EN NOSOTROS, SE VERIFICARÁN UNA SERIE DE ACONTECIMIENTOS Y NOS ENFRENTAREMOS A FENÓMENOS NATURALES Y SUCEOS DETERMINADOS POR LAS CIRCUNSTANCIAS DE CADA LUGAR; SI NOS VEMOS ENJUICIADOS ANTE LOS TRIBUNALES, SI ESTUDIAMOS DERECHO, SI NOS COMPORTAMOS COMO CIUDADANOS Y EN DEFINITIVA, SI EJERCEMOS FACULTADES Y CONTRAEMOS O CUMPLIMOS CON OBLIGACIONES, TROPEZAREMOS CON EL FENÓMENO JURÍDICO SALVADOREÑO, SUECO, MEXICANO O ARGENTINO, O LO QUE ES LO MISMO, CON LO QUE SE HA DADO EN LLAMAR: UN DERECHO PARTICULAR SUECO, MEXICANO, ETC. PUES BIEN, NOS ENCONTRAMOS FRENTE A ESE FENÓMENO, PODEMOS DELIMITARLO?, PODEMOS DESCRIBIR SUS MANIFESTACIONES?. CREEMOS QUE SÍ, PERO PARA ELLO PRECISO ES QUE ESTEMOS DE ACUERDO EN BUSCAR EL DERECHO, EL FENOMENO JURÍDICO Y NO UN FENÓMENO JURÍDICO; ESTO ES INDISPENSABLE, COMO TAMBIÉN LO ES EL QUE TROPEZAMOS, NOS CONTAPONEMOS A UN DERECHO CON UN FENÓMENO QUE A TODOS NOS PUEDE SER DADO INMEDIÁTAMENTE Y QUE VEMOS COMO EL MUNDO DE LO INDIVIDUAL.

MEDIANTE EL SIGUIENTE PROCEDIMIENTO, (DISCUTIBLE QUIZÁS, PERO ACEPTADO POR NOSOTROS), INTENTAREMOS LA APREHENSIÓN TOTAL

DEL FENÓMENO JURÍDICO. PARA ELLO TENEMOS QUE TRASCENDER LOS LÍMITES DEL MUNDO INDIVIDUAL INMEDIATO; TOMÁNDOLO COMO BASE O SEA, POR MEDIO DE LA ABSTRACCIÓN QUE PROPORCIONA UNA PROYECCIÓN AMPLÍSIMA A LA CONCIENCIA Y PARTIENDO DEL SER INDIVIDUAL, PODEMOS LLEGAR A LA APREHENSIÓN DEL FENÓMENO. SOBRE UN DERECHO PARTICULAR, EFECTUAMOS LA "ABSTRACCIÓN IDEATORIA" (*) COMO LO LLAMA AL PROCEDIMIENTO EL JURISTA JUAN LLAMBIAS DE AZEVEDO. COMO CONSECUENCIA DE ESA ABSTRACCIÓN, APREHENDAMOS LA ESENCIA UNIVERSAL EL DERECHO (**), LA CUAL ES LA REPRESENTACIÓN INTELECTUAL DE UNA OBJETIVIDAD QUE PODEMOS USAR PARA ENCONTRAR EL FENÓMENO JURÍDICO Y HACER UNA DESCRIPCIÓN DE ÉL. ESTA NOTA EL DERECHO, NOS SERVIRÁ PARA CONFRONTARLA CON LA REALIDAD FÁCTICA, COMPROBANDO SU CORRESPONDENCIA, PARA ASÍ TRATAR DE LLEGAR A NUESTRO OBJETO. EL DERECHO EXISTE, SE DÁ PARA NOSOTROS Y EN NOSOTROS, ESTO QUIERE DECIR QUE SE REFIERE AL HOMBRE Y SÓLO PARA EL HOMBRE. EFECTIVAMENTE, ENCONTRAMOS QUE EL DERECHO ES DIRIGIDO HACIA LA CONDUCTA HUMANA, PERO NO A LA DEL HOMBRE INDIVIDUALMENTE CONSIDERADO, SINO A LA DE UNA PLURALIDAD DE SUJETOS, O SEA CON MÁS PROPIEDAD, A LA CONDUCTA SOCIAL, ORIENTÁNDOLA EN CUANTO A LOS PROPÓSITOS Y ACTIVIDADES SOCIALES. ESTA ORIENTACIÓN LLEVA UN SELLO INCONFUNDIBLE, ES NORMATIVA, PRESCRIBE UN HACER AL HOMBRE COMO INTEGRANTE DE LA SOCIEDAD, MANIFESTÁNDOSE TAL IMPRONTA EN REGLAS DE CONDUCTA QUE DEBEN SER OBEDECIDAS, LO CUAL NOS LLEVA AL NACIMIENTO DE AQUÉLLAS: LAS REGLAS QUE SE REFIEREN A LA CONDUCTA SOCIAL, SON DICTADAS POR EL HOMBRE MISMO (***) ; EL HOMBRE ES EL CREADOR DE EL DERECHO Y A LA VEZ SU MATERIA, EL DERECHO NO ES ORIGINADO POR UN HOMBRE O DOS O TRES, LO ES POR UNA ENTIDAD O ESTRUCTURA DE PODER, QUE ESTÁ JUSTIFICADA POR LA NECESIDAD DE CUMPLIR CON LAS REGLAS DE CONDUCTA, DE QUE LA CONDUCTA SOCIAL PRESTE PAUTAS A LO JURÍDICO Y QUE ÉSTAS SEAN RECONOCIDAS. ESTA ESTRUCTURA DE PODER NO PARTE DEL HOMBRE

(*) EL PROCEDIMIENTO ES SEMEJANTE AL UTILIZADO POR J. LLAMBIAS DE AZEVEDO EN SU "EIDÉTICA Y APORÉTICA DEL DERECHO", AL TRATAR SOBRE LA ESENCIA DEL DERECHO POSITIVO, COINCIDIENDO TAMBIÉN EN CUANTO NO SE PERSIGUE LA DEMOSTRACIÓN DE LA "ESENCIA". DIFIERE TOTALMENTE DE ÉL, EN CUANTO LLAMBIAS DESCUBRE EN LA "ESENCIA UN UNIVERSAL INTUIDA", LOS MOMENTOS QUE LA CARACTERIZAN; NOSOTROS HEMOS UTILIZADO LA "IDEA UNIVERSAL" QUE OBTUVIMOS CON LA ABSTRACCIÓN VERIFICADA SOBRE UN DERECHO PARTICULAR, ÚNICAMENTE COMO VEHÍCULO PARA DESCRIBIR EL FENÓMENO, OBTENIENDO LOS DATOS QUE PRESTAN SUS MANIFESTACIONES, DE LA REALIDAD DADA. POR OTRA PARTE, EVITAMOS ADICIONAR A LA "IDEA UNIVERSAL" INTUIDA, DE LA NOTA DE "POSITIVO" QUE PREFERIMOS PARA CALIFICAR OTRO MOMENTO.

(**) ÚNICAMENTE LAS PALABRAS EL DERECHO RESULTARON DE NUESTRO PROCEDIMIENTO DE ABSTRACCIÓN Y CREEMOS QUE ASÍ ES MÁS ADECUADO A LA FINALIDAD QUE PERSEGUIMOS.

(***) ES EN ESTE SENTIDO QUE COMPRENDEMOS LA POSITIVIDAD DEL FENÓMENO JURÍDICO.

INDIVIDUAL, SINO DE UN ENTE A QUIEN LOS HOMBRES RECONOCEN UN PODER OBLIGANTE, DE DONDE NACE LA COERCITIVIDAD. TAL ESTRUCTURA, TIENE UNA EXISTENCIA TEMPORAL: ESTÁ SUJETA A LAS VICISITUDES HUMANAS. CONSECUENCIA DE ELLO ES QUE EL DERECHO TENGA SU NACIMIENTO EN LA REALIDAD HISTÓRICA, ENTENDIDA ÉSTA COMO LA VIDA HUMANA CONCRETA QUE SE ENCUENTRA PROYECTADA A TRAVÉS DEL TIEMPO, CONNOTACIÓN QUE NO PUEDE OLVIDARSE; EN LA VIDA DEL HOMBRE Y EN SUS PRODUCCIONES, ES DETERMINANTE LO QUE AQUÉL HA HECHO, LO QUE HACE Y LO QUE SE PROPONE HACER; LO QUE EL HOMBRE HA HECHO NOS PROPORCIONA LA OPORTUNIDAD DE COMPRENDER LO QUE ES ÉL, Y EN ESE SENTIDO NOS PRESTA CAPACIDAD PARA INTERPRETAR SUS OBRAS Y PODER ASÍ, APROVECHAR LA HERENCIA CULTURAL QUE NOS PRECEDE EN UN MOMENTO DETERMINADO. POR OTRA PARTE, Y EN LA ACTUALIDAD, EL DERECHO EN SUS MANIFESTACIONES, NO MUESTRA DESORDEN O ANARQUÍA, SINO QUE SE PRESENTA COMO UN TODO ORGANIZADO, CON FACETAS QUE LO MUESTRAN EN ORGANIZACIÓN Y EN CONJUNTO, SIEMPRE EVOLUCIONANDO. EL DERECHO QUE FUÉ AYER, NO ES EL DE HOY, CAMBIA CON EL HOMBRE.

CON TODA ESTA SERIE DE DATOS QUE SE NOS DAN Y QUE CONSTITUYEN LAS MANIFESTACIONES DEL FENÓMENO JURÍDICO, SE PONE EN CONTACTO EL HOMBRE, LA SOCIEDAD, SURGIENDO ANTE NOSOTROS LA RELACIÓN JURÍDICA FUNDAMENTAL, PRODUCIDA POR EL VÍNCULO ENTRE EL CREADOR DEL DERECHO POSITIVO (*), EL SUJETO ACTIVO O DE FACULTADES Y EL SUJETO PASIVO O DE OBLIGACIONES, OSTENTANDO CUALQUIERA DE ESTAS CALIDADES EL INDIVIDUO, SEGÚN LA UBICACIÓN EN QUE SE ENCUENTRE, EN UN MOMENTO DETERMINADO Y BAJO CIRCUNSTANCIAS CONCRETAS EN EL MEDIO SOCIAL.

YA QUE EL DERECHO NO SE REFIERE A PERSONA PARTICULAR ALGUNA, SUS MANDATOS SON GENERALES; NOSOTROS PODEMOS PASAR FRENTE A EL DERECHO SIN QUE EN APARIENCIA ALTERE NUESTRA PERSONA Y PODEMOS PERMANECER ALGÚN TIEMPO EN ESA SITUACIÓN; NATURALMENTE ELLO NO SUCEDE, TAN SOLO ES UNA APARIENCIA, PUES ESTAMOS INMERSOS EN SU MUNDO Y TODA ACTIVIDAD U OMISIÓN SE ENCUENTRA CALIFICADA O CONDICIONADA POR EL DERECHO, EN FORMA DE MANDATOS O PERMISIONES. EN LA IDEA UNIVERSAL EL DERECHO QUE HEMOS CAPTADO O INTUIDO A TRAVÉS DEL PROCESO DE ABSTRACCIÓN, PARTIENDO DE UN DERECHO PARTICULAR, DE UN SER INDIVIDUAL, ENCONTRAMOS LA BASE QUE NOS AYUDARÁ A LA APREHENSIÓN TOTAL DEL FENÓMENO JURÍDICO; HALLAMOS UNA CANTIDAD DE DATOS, CUYO CONTENIDO REALISTA ES EVIDENTE, YA SEA DE UN CONTENIDO PURAMENTE FÁCTICO O PRESENTANDO EL CARÁCTER DE OBJETIVIDADES IDEALES (**). A LA LUZ DE LA IDEA UNIVERSAL EL

(*) O SEA, DERECHO DICTADO POR EL HOMBRE.

(**) EN EL MUNDO, EL HOMBRE TROPIEZA CON LAS COSAS CORPORALES CUYA REALIDAD SE LE HACE EVIDENTE POR LA RESISTENCIA FÍSICA QUE PRESENTA (NO DISCUTIMOS QUE CLASE DE REALIDAD); ADEMÁS DE ELLO, EL HOMBRE TROPIEZA CON MULTITUD DE SERES DE UNA ESTRUCTURA MÁS SUTIL, CUYO CONTENIDO ESCAPA A NUESTROS SENTIDOS, SIN EMBARGO OPOENEN SU PARTICULAR EXISTENCIA A NOSOTROS CON TAL FUERZA QUE NOS VEMOS IMPOSIBILITADOS DE NEGAR SU EXISTENCIA. TAL SUCEDE CON LOS ENTES IDEALES, COMO LOS NÚMEROS, LOS PENSAMIENTOS (NO EL ACTO DE PENSAR), LAS IDEAS (NO LO IDEADO), LOS VALORES, ETC. QUE IMPONEN EN EL HOMBRE SU ACEPTACIÓN COMO ALGO FUERA DE NOSO

DERECHO Y CON AYUDA DE SUS DATOS, QUEREMOS DESCRIBIRLO FIELMENTE, PERO ENTIÉNDASE BIEN, AQUÉLLA IDEA ES SÓLO UN VEHÍCULO PARA LOGRARLO, NO PRETENDEMOS EN FORMA ALGUNA IDENTIFICARLA CON EL FENOMENO JURÍDICO. AHORA BIEN EL RECONOCIMIENTO DE HECHOS EMPÍRICAMENTE APRECIADOS(*) EN LA VIDA HUMANA, DESTACA EL FENÓMENO JURÍDICO EN LA REALIDAD DEL HOMBRE, EN LA REALIDAD DE SU VIDA. PERO EL DERECHO NO SE MANIFIESTA SÓLO EN LO DATOS DADOS A NUESTRA EXPERIENCIA INMEDIATA, VEAMOS POR QUE: LA HERENCIA CULTURAL A QUE HICIMOS REFERENCIA CON ANTERIORIDAD, SE ENCUENTRA COMPUESTA PRINCIPALMENTE POR UNA SERIE DE PENSAMIENTOS CON SENTIDO, CONOCIMIENTOS NATURALES Y UN COMPLEJO MUY AMPLIO DE SIGNIFICACIONES (**), SIGNIFICACIONES QUE YA ESTÁN EN EL MUNDO, PRESCINDIENDO DE NUESTRA EXISTENCIA Y PRESENCIA/^{EN} EL MISMO Y QUE, CON MUCHA SEGURIDAD, SUPERVENIRÁN A LAS SOCIEDADES ACTUALES.

EL FENÓMENO JURÍDICO NO SE MUESTRA ÚNICAMENTE EN EL DATO DADO EN LA EXPERIENCIA INMEDIATA, TROPEZAMOS CON ÉL, AL APREHENDER A UN PORTADOR DE PENSAMIENTOS CON SENTIDO; SE NOS PRESENTA COMO UN CONTENIDO DE SIGNIFICACIONES MUY RICO, DENTRO DEL CUAL ENTRAN MEROS CONCEPTOS Y ENTES ABSTRACTOS DEL OBRAR QUE OSTENTAN LA NATURALEZA DE OBJETIVIDADES IDEALES, O SEA, QUE ESTE CONTENIDO DE SIGNIFICACIONES, DE CARÁCTER IDEAL, SE PRESENTA ANTE NOSOTROS Oponiendo su ser particular a nuestro entendimiento, que es el único que puede captar sus manifestaciones, su realidad, que en su caso, le llamamos OBJETIVIDAD. APARTE DEL CONTENIDO DE SIGNIFICACIONES ALUDIDO, QUE CONLLEVA LA FASE ESTÁTICA DE LA ACTIVIDAD HUMANA, ENCONTRAMOS LA FASE DINÁMICA: NOS REFERIMOS AL HOMBRE COMO ENTE TELEOLÓGICO: EL HOMBRE EN SU ACTIVIDAD, SE PROPONE FINES, SU SER CONSCIENTE LE DÁ SENTIDO A SUS ACTOS CUANDO HACE REFERENCIA A UN FÍN; CONSECUENTEMENTE, EL DERECHO COMO PRODUCTO HUMANO SE DIRIGE A LA REALIZACIÓN DE FINES, CONCRETAMENTE PARA REALIZAR VALORES.

POR OTRO LADO, EN EL MUNDO SE NOS PRESENTAN UNA SERIE DE DIMENSIONES, DE ESFERAS O PLANOS QUE DELIMITAN LA NATURALEZA DEL DEVENIR. LA VIDA SOCIAL NO ES AJENA A ESTA PERSPECTIVA, ELLA SE MUEVE EN UN PLANO QUE CORRESPONDE A SUS PARTICULARIDADES Y QUE ES LO QUE LLAMAMOS VIDA DE CULTURA, QUE COMPRENDEMOS COMO LA VISIÓN INTEGRAL DE TODAS LAS REALIZACIONES QUE CARACTERIZAN A NOSOTROS, HALLÁNDONOS ANTE LA SITUACIÓN DE CAPTAR SU SER PARTICULAR DE LA MISMA MANERA QUE CUALQUIER OTRO SER CORPORAL QUE OPONGA SU PRESENCIA A LA NUESTRA.

(*) CON ESTO QUEREMOS ALUDIR NO SÓLO A LA EXPERIENCIA QUE CONCURRE EN EL REINO DE LA NATURALEZA, SINO TAMBIÉN A LA EXPERIENCIA INTERIOR O DE CARÁCTER METAFÍSICO.

(**) ESTE COMPLEJO DE SIGNIFICACIONES, ES UN CONJUNTO DE PROPOSICIONES DADAS EN EL MUNDO Y POR EL MISMO, CUYO SENTIDO Y EXISTENCIA SON POR COMPLETO INDEPENDIENTES DE QUE NOSOTROS SEAMOS O NO; ASÍ POR EJEMPLO: "JUDÍO", "REACCIONARIO", "COMUNISTA", ETC QUE SON CONNOTACIONES CON SENTIDO CUYA SIGNIFICACIÓN, ES Y HA SIDO ANTERIOR A MI EXISTENCIA.

RIZAN A LOS GRUPOS HUMANOS, SEAN INTELECTUALES, MATERIALES, -- MECÁNICAS, OBJETIVAS, SUBJETIVAS, ETC. Y QUE CONSTITUYEN UNA -- CARACTERÍSTICA UNIVERSAL Y DISTINTIVA DE LAS SOCIEDADES HUMANA-- NAS.

A TRAVÉS DE NUESTRO ESTUDIO, HEMOS NOTADO COMO/TOCAMOS MANI-- FESTACIONES DEL FENÓMENO JURÍDICO, QUE POR MUCHO TIEMPO HAN SI-- DO EN MARCADAS EN ESQUEMAS RÍGIDOS QUE HAN PRETENDIDO SER FUN-- DANTES DE AQUÉLLAS. SE LAS HA QUERIDO PRESENTAR DIVIDIENDO AL DERECHO EN DUALISMOS IRRECONCILIABLES; POR PARTE DE UNOS AUTO-- RES, SE HA PUESTO LA TÓNICA EN EL CARÁCTER IDEAL DE LAS MANI-- FESTACIONES DEL DERECHO Y POR PARTE DE OTROS, EN EL PURAMENTE-- FÁCTICO CON QUE TROPIEZA NUESTRA EXPERIENCIA INMEDIATA. ESTA DICOTOMÍA ARTIFICIAL, PARTE DE UN ERROR DE PRINCIPIO: EL FENÓ-- MENO JURÍDICO NO SE MANIFIESTA SÓLAMENTE EN UN SENTIDO, UNA SO-- LA DE SUS MANIFESTACIONES ES INSUFICIENTE PARA ESTRUCTURARLO. EFECTIVAMENTE, EL DERECHO, COMO CONJUNTO DE PENSAMIENTOS, PRO-- DUCTO DE LA VIDA SOCIAL, PRESENTA MÚLTIPLES FACETAS Y TODAS -- ELLAS EN CONJUNTO, SON EL FENÓMENO. DEBEMOS HACER A UN LADO -- CUALQUIER TENDENCIA MONISTA Y DECIR QUE EL FENÓMENO JURÍDICO -- ES ENCONTRADO EN SUS MANIFESTACIONES AUNQUE EN FORMA UNITARIA, NO SÓLO -- -- -- -- -- -- -- -- -- EN EL ÁMBITO IDEAL -- O DE LA EXPERIENCIA FACTICA, SINO EN EL DE LA REALIDAD EN DON-- DE AMBOS SE CONJUGAN, CONSTITUYENDO COMO YA SE DIJO, UNA SOLA-- UNIDAD.

A TRAVÉS DEL CONCEPTO INTUIDO, DE LA IDEA UNIVERSAL ABSTRAC-- TA EL DERECHO Y CON VISTA DE LOS MOMENTOS ENUNCIADOS (*) Y CON -- LOS CUALES TROPEZAMOS "REALMENTE", PODEMOS DESCRIBIR EL FENÓME-- NO JURÍDICO COMO LA CONJUNCIÓN DE LOS CARACTERES (MANIFESTACIO-- NES) FUNDANTES; NOSOTROS VEMOS AL FENÓMENO, COMO UNA ESTRUCTURA SOCIAL DE CARACTER NORMATIVO, PROYECTADA HACIA FINES Y AL FUTU-- RO, QUE SE DA EN LA VIDA DE CULTURA..

(*) LUIS RECASENS SICHES, TAMBIÉN INVESTIGA EL DERECHO A TRA-- VÉS DE LOS ÁMBITOS EN QUE SE MANIFIESTA, PERO ÉL, PERSIGUE DE-- LIMITAR EL CONCEPTO DERECHO.

- 1) AUTOEXPOSICIÓN SISTEMÁTICA. NICOLÁS HARTMANN. CENTRO DE ESTUDIOS FILOSÓFICOS, UNAM, MÉXICO 1964, P.17. TRADUCC. DE BERNABÉ NAVARRO.
- 2) OP. CIT. P. 17.
- 3) FILOSOFÍA DEL DERECHO. GEORGIO DEL VECCHIO. ADICIONES POR LUIS RECASENS SICHES. VII. P.454. EDIT. BOSCH. BARCELONA 1935.
- 4) EIDÉTICA Y APORÉTICA DEL DERECHO. JUAN LLAMBÍAS DE AZEVEDO. EDIT. ABELEDO PERROT, BUENOS AIRES, 1950.-P. 50
- 5) TEORÍA GENERAL DEL DERECHO Y DEL ESTADO. HANS KELSEN. TEXTOS UNIVERSITARIOS, UNAM, MÉXICO, 1969. P.15.
- 6) FILOSOFÍA DEL DERECHO. HENRI BATIFFOL. EUDEBA. BUENOS AIRES, 1964 P. 32.
- 7) TEORIA PURA DEL DERECHO. HANS KELSEN. EUDEBA. BUENOS AIRES, 1963. P. 69
- 8) OP. CIT. II P. 60.
- 9) TEORÍA GENERAL DEL DERECHO Y DEL ESTADO. HANS KELSEN. TEXTOS UNIVERSITARIOS. UNAM. MÉXICO, 1969. P. 390.
- 10) TEORÍA PURA DEL DERECHO. HANS KELSEN. EUDEBA. BUENOS AIRES. 1963. P. 47.
- 11) OP. CIT. P.29.
- 12) OP. CIT. P. 68.
- 13) OP. CIT. P. 112-407.
- 14) LOS PRINCIPIOS DE LA ONTOLOGÍA FORMAL DEL DERECHO Y SU EXPRESIÓN SIMBÓLICA. EDUARDO GARCÍA MAYNEZ. IMPRENTA UNIVERSITARIA. MÉXICO. 1953. P. 11.
- 15) ENSAYOS FILOSÓFICO-JURÍDICOS. EDUARDO GARCÍA MAYNEZ, BIBLIOTECA DE LA FACULTAD DE FILOSOFÍA Y LETRAS, UNIVERSIDAD VERACRUZANA, MÉXICO 1953, P.7.
- 18) OP. CIT. P.6

PARTE TERCERA

A) EL PROBLEMA.-

LOS PROBLEMAS, DE CONFORMIDAD AL MÉTODO QUE HEMOS PROCURADO SEGUIR, COBRAN SENTIDO CON LA COMPRENSIÓN QUE HAYAMOS ADQUIRIDO DEL FENÓMENO.

LOS HECHOS, LOS RASGOS FUNDAMENTALES DEL FENÓMENO INTUIDO, CONSTITUYEN UNA VEZ QUE HA SIDO DESCRITO FIELMENTE, EL PASO PREVIAMENTE PARA TRATAR LOS PROBLEMAS QUE ENVUELVEN LOS HECHOS CONSIDERADOS A TRAVÉS DEL FENÓMENO JURÍDICO.

ESTE SEGUNDO PASO FUÉ NOMINADO POR NOSOTROS AL REFERIRNOS AL MÉTODO DE TRABAJO QUE LO ENCAUZA, CON LA PALABRA APORETICA. ARISTÓTELES, ABELARDO, SANTO TOMÁS MAURICIO BLONDEL Y NICOLÁS HARTMANN, HAN LLAMADO APORÉTICA AL EXÁMEN PREVIAMENTE DE LOS PROBLEMAS QUE EN UN PLANO ANTE-TEÓRICO, SE PROPONE EXAMINAR LOS DATOS QUE LA DESCRIPCIÓN DEL FENÓMENO APORTÓ, ANALIZANDO LOS VACÍOS O DUDAS QUE SE NOTAREN, ASÍ COMO LA INCONGRUENCIA O FRANCA INADECUACIÓN ENTRE LA DESCRIPCIÓN DEL FENÓMENO MENCIONADO, CON LA REALIDAD DE LO DADO; EXIGE ADEMÁS, LOS FUNDAMENTOS DE LOS HECHOS EN CUESTIÓN, PARA QUE, EN DEFINITIVA, SE FIJEN PRECISAMENTE LOS PROBLEMAS QUE CONSTITUIRÁN LA MATERIA DE LA TEORÍA, O SEA DE LA ETAPA PLENAMENTE FILOSÓFICA DE UNA INVESTIGACIÓN, LA CUAL EN SU DESARROLLO, LUCHA CONTRA LAS DIFICULTADES QUE OBSTACULIZAN EL CONOCIMIENTO DE ALGO.

AL RESPECTO QUEREMOS HACER DOS ADVERTENCIAS: 1) LA FIJACIÓN DE LOS PROBLEMAS EXIGE PARA MAYOR FIRMEZA DEL OBJETO QUE SE INVESTIGA, UNA DELIMITACIÓN DE LOS HECHOS A TRAVÉS DE LOS CUALES SE MANIFESTÓ EL FENÓMENO; Y 2) LOS PROBLEMAS QUE SURGEN A TRAVÉS DE LAS RELACIONES DE LO QUE NOS FUE DADO EN EL FENÓMENO JURÍDICO Y CUYA FIJACIÓN A TRAVÉS DEL "PENSAMIENTO PROBLEMÁTICO" CONSTITUYE LA APORÉTICA, NOS COLOCAN FRENTE A LA TEORÍA; LA INVESTIGACIÓN QUEDA INMÓVIL HASTA QUE LA TEORÍA SE DEDICA AL EXÁMEN DE LAS APORÍAS, INTERPRETANDO EL FENÓMENO O LA REALIDAD SUBYACENTE, EN FUNCIÓN DE AQUELLAS. PUES BIEN, NO OBSTANTE QUE AL TRATAR EL FENÓMENO JURÍDICO SE DETERMINARON LOS HECHOS A TRAVÉS DE LOS CUALES SE MANIFIESTA, EN ESTE PUNTO, CUANDO CREAMOS CONVENIENTE, VOLVEREMOS SOBRE ELLO, INTENTANDO, SI NO DECIR ALGO NUEVO, SÍ CLARIFICAR IDEAS; EN LO QUE RESPECTA A LA APORÉTICA, INTENTAREMOS FIJAR LOS PROBLEMAS QUE LA DESCRIPCIÓN DEL FENÓMENO JURÍDICO LLEVA CONSIGO, MÁS AÚN, SIEMPRE QUE SEA POSIBLE, INTENTAREMOS UN ESBOZO DE SOLUCIÓN, QUE SIRVA TAMBIÉN A LA TEORÍA, COMO UN PROBLEMA MÁS, QUIZÁS MÁS DEFINIDO POR SU SUBJETIVIDAD. ESTO NO QUIERE DECIR QUE OLVIDEMOS LA MISIÓN DE CADA UNA DE LAS ETAPAS DEL MÉTODO FILOSÓFICO, PERO EN NUESTRO TRABAJO, ADEMÁS DE LA FIJACIÓN DE LOS PROBLEMAS, CREEMOS QUE NUESTRO PARTICULAR PUNTO DE VISTA, SIRVA DE CRITERIO EN LA COMPRENSIÓN DEL DESARROLLO DEL TEMA.

POR OTRA PARTE, DEBEMOS TOMAR EN CUENTA LA MAGNITUD QUE ESTA ETAPA PRESENTA: DESARROLLAR UNA APORÉTICA DE LA DESCRIPCIÓN DEL FENÓMENO JURÍDICO, ES UNA TAREA DE SUYO FORMIDABLE -

POR SU COMPLEJIDAD Y EXTENSIÓN; EL FENÓMENO JURÍDICO, POSEE SIN NÚMERO DE MANIFESTACIONES, QUE SI BIEN SON DETERMINABLES LA MAYOR PARTE DE ELLAS, SERÍA PROLIJO ENUMERARLAS Y ADEMÁS EXCEDERÍA LOS LÍMITES DEL TRABAJO. LUEGO, EN LA ÁPORÉTICA DEL FENÓMENO JURÍDICO, EXAMINAREMOS SU DESCRIPCIÓN Y LOS PROBLEMAS CONSIGUIENTES, ENTENDIENDO QUE AQUELLA CUBRE TODO EL FENÓMENO; PREGUNTAREMOS POR LA FUNDAMENTACIÓN DE LAS AFIRMACIONES QUE DICHA DESCRIPCIÓN LLEVA INHERENTES Y QUE A NUESTRO JUICIO SEAN DE CAPITAL IMPORTANCIA Y POR ÚLTIMO, HABLAREMOS DEL SENTIDO QUE TIENE PARA NOSOTROS EL PROBLEMA DE LO JURÍDICO. RECORDEMOS QUE LA INTUICIÓN QUE NOS PROPORCIONÓ EL FENÓMENO, NO SEÑALÓ EL CONTENIDO DE SUS MANIFESTACIONES, SI BIEN EN ALGUNAS PUEDEN ENTREVERSE, TENIENDO QUE DARSE SU PROPOSICIÓN (DEL CONTENIDO) EN LA TEORÍA. NO HAY QUE EXTRAÑARSE PUES, DE QUE A TRAVÉS DE LA ÁPORÉTICA, LOS RESULTADOS OBTENIDOS SEAN VAGOS EN ALGUNA MANERA Y NO SE PRESENTEN COMO UN PRODUCTO "POSITIVO" DEL TRABAJO.

A) HEMOS DESCRITO EL FENÓMENO JURÍDICO, COMO LA ESTRUCTURA SOCIAL DE CARÁCTER NORMATIVO, PROYECTADA HACIA FINES Y AL FUTURO, QUE SE DA EN LA VIDA DE CULTURA. PODEMOS PREGUNTARNOS QUÉ ES UNA ESTRUCTURA Y SI TIENE RAZÓN DE SER EL SE APLIQUE TAL TÉRMINO AL FENÓMENO JURÍDICO. ES DE SUMA IMPORTANCIA DELIMITAR ESTE PROBLEMA, PUES EL TÉRMINO ESTRUCTURA CUENTA "... CON TANTAS ACEPTACIONES COMO AUTORES, ACEPTACIONES PERFECTAMENTE IRREDUCTIBLES A UN COMÚN DENOMINADOR, E INCLUSO TOTALMENTE AUTÓNOMAS" (1). EN DERECHO, EL TÉRMINO ESTRUCTURA PARECE HABER TENIDO SU ORIGEN EN UN SENTIMIENTO ORGANICISTA DEL MISMO (2); ASÍ, IHERING, EN SU OBRA EL ESPÍRITU DEL DERECHO ROMANO, SE PROPONE ESTUDIAR EL DERECHO "DESDE EL PUNTO DE VISTA ANATÓMICO (ELEMENTOS O ESTRUCTURA) Y DESDE EL PUNTO DE VISTA FISIOLÓGICO (FUNCIONES)" (3). EFECTIVAMENTE, PARECE SER QUE EN UN TIEMPO SE PENSÓ EN LA ESTRUCTURA JURÍDICA, COMO REGULADORA DE ÓRGANOS, OPUESTA A LA FISIOLÓGICA QUE SE CONSIDERÓ COMO LA VIDA EN CONTÍNUO DEVENIR.

SE HA IDENTIFICADO A LA PALABRA ESTRUCTURA CON LA DE ORGANIZACIÓN Y NO SON POCOS LOS ADEPTOS QUE TIENE TAL POSICIÓN. (4) FINALMENTE SE HA INTENTADO DARLE UN SENTIDO NÉTAMENTE SOCIOLOGICO A TAL TÉRMINO, O SEA INCLINANDO TODA REFERENCIA DE LA PALABRA ESTRUCTURA A LO JURÍDICO, A LA CONFIGURACIÓN QUE SUMAN LAS RELACIONES DE CUALQUIER GRUPO SOCIAL. CUÁL SERÁ ENTONCES EL SENTIDO QUE COBRA ESE TÉRMINO EN LA DESCRIPCIÓN DEL FENÓMENO JURÍDICO? APARENTEMENTE, Y TOMANDO EN CUENTA LA DESCRIPCIÓN DE FENÓMENO (ESTRUCTURA SOCIAL, ETC.....) PODRÍAMOS INCLINARNOS POR AQUELLA ACEPTACIÓN QUE HACE DEPENDER A LA ESTRUCTURA DE LA SOCIOLOGÍA, PUESTO QUE LO JURÍDICO SE DA EN SOCIEDAD. PERO LO JURÍDICO NO APARECE DESORDENADO, ES MÁS, ES COMPRENDIDO POR MUCHOS AUTORES, COMO UN ORDENAMIENTO DE LA CONDUCTA HUMANA, QUE HACE REFERENCIA SIEMPRE AL GRUPO SOCIAL Y POR CONSIGUIENTE A LA DESCRIPCIÓN DEL FENÓMENO; CABE PREGUNTAR ENTONCES, SI NO SERÍA MÁS

ADECUADA LA ACEPTACIÓN QUE IDENTIFICA ESTRUCTURA CON ORGANIZACIÓN. POR ÚLTIMO, NO SERÁ SÓLO UN RECURSO DE "ELEGANTIA JURIS" USADO POR LOS CULTORES DEL DERECHO?

PARA NOSOTROS, EL TÉRMINO ESTRUCTURA, DEBE SER COMPRENDIDO CON RELACIÓN A LA TEORÍA DE LA FORMA (GESTALTTHEORIE), QUE TANTO ÉXITO HA TENIDO EN PSICOLOGÍA, A SABER: "EL CONOCIMIENTO DEL CONJUNTO NO PUEDE SER DEDUCIDO DEL CONOCIMIENTO DE LAS PARTES; NI ÉSTE PUEDE SER COMPLETO SIN LA REFERENCIA AL CONJUNTO "RECHAZANDO"... LA IDEA DE ELEMENTOS SIMPLÉS CUYA COMPOSICIÓN EXPLICARÍA EL CONJUNTO" (5) O SEA, QUE EL FENÓMENO JURÍDICO ES UN TODO UNITARIO DENTRO DE LA MULTIPLICIDAD DE SUS ELEMENTOS.

B) VIMOS CON CARÁCTER SOCIAL A LA ESTRUCTURA QUE NOS REFLEJÓ EL FENÓMENO JURÍDICO. TAL CONNOTACIÓN FUÉ PROVOCADA MÁS QUE TODO, POR LA REALIDAD JURÍDICA INMEDIATA QUE NOS SIRVIÓ PARA APREHENDER EL FENÓMENO JURÍDICO, PUESTO QUE ESE DERECHO "POSITIVO" FUÉ CAPTADO EN SOCIEDAD, EN LOS GRUPOS HUMANOS QUE POLÍTICAMENTE SE HAN DIVIDIDO ENTRE SÍ TRATANDO DE PRESTAR O IMBUIR SU PARTICULAR IDIOSINCRACIA AL ORDENAMIENTO QUE REGULA SUS CONDUCTAS, (ASÍ, DENOMINAMOS A TAL REALIDAD JURÍDICA, COMO EL DERECHO N). LO SOCIAL SE REFIERE A LAS RELACIONES RECÍPROCAS DE SERES HUMANOS, YA COMO INDIVIDUOS O COMO GRUPOS; O SEA, QUE VISTOS AMBOS TÉRMINOS JUNTOS (ESTRUCTURA SOCIAL), NOS INDICAN A PRIMERA VISTA LA SUMA TOTAL DE LAS RELACIONES QUE LOS MIEMBROS DE UN GRUPO MANTIENEN ENTRE SÍ Y CON EL GRUPO MISMO, QUE CONSTITUYEN UN TODO ARMÓNICO Y EN CUYO SENO TIENE LUGAR EL FENÓMENO JURÍDICO. PARECE INCUESTIONABLE LO ANTERIOR. PERO QUE HAY DE LA REFERENCIA DE LO JURÍDICO AL INDIVIDUO; QUÉ HAY DE AQUELLOS ACTOS RECONOCIDOS COMO JURÍDICOS EN LA EXPERIENCIA, (COMO LA FASE ANTERIOR DEL ITER CRIMINIS, UNA DE CUYAS FORMAS SE ENCUENTRA ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 4º DEL CÓDIGO PENAL, LA "PROPOSICIÓN"). HAY ALGÚN RECONOCIMIENTO DE LA INDIVIDUALIDAD EN EL FENÓMENO JURÍDICO, TAL COMO HA SIDO DESCRITO? SI SE ARGUMENTARA QUE LO JURÍDICO ES GENERAL CUANDO LAS NORMAS SE ENCUENTRAN "EN SUSPENSO" Y SÓLO SE INDIVIDUALIZAN CUANDO LA PERSONA CAE DENTRO DEL RADIO DE ACCIÓN DE ELLAS Y QUE ES POR ELLO QUE SE HACE REFERENCIA A LO SOCIAL, QUE ES LO PRINCIPAL Y QUE PRESUPONE AL INDIVIDUO COMO LO ACCESORIO, NO VERÍAMOS NOSOTROS MÁS QUE UNA ARBITRARIA ELECCIÓN DE TÉRMINOS Y DE ACTITUDES QUE NO PRESTAN UN APOYO EFECTIVO A LA SOLUCIÓN DEL PROBLEMA. SI EL FENÓMENO JURÍDICO SE MANIFIESTA POR "CONDUCTAS EN INTERFERENCIA INTERSUBJETIVA" (6) QUE TRAE COMO CONSECUENCIA LA RELACIÓN JURÍDICA QUE MENCIONAMOS CUANDO TRATAMOS DEL FENÓMENO JURÍDICO, LA ESTRUCTURA SOCIAL VISTA EN SU DESCRIPCIÓN, LA TOMAMOS COMO LA EXPRESIÓN COMPRENSIVA DE TODA LA SOCIEDAD EN GENERAL Y DE SUS MIEMBROS EN PARTICULAR; ESTO ES ASÍ, PORQUE EL FENÓMENO SE DÁ EN SOCIEDAD Y POR QUE SIN SUS MIEMBROS AQUELLA NO PUEDE MANIFESTARSE, O SEA, QUE HAY UNA INTERACCIÓN PERMANENTE ENTRE LA SOCIEDAD Y

LOS INDIVIDUOS, QUE ES COMPRENDIDA POR LA ESTRUCTURA SOCIAL, COMO CONFIGURACIÓN ESPIRITUAL DE UNA DE LAS ACTIVIDADES HUMANAS. FALTARÁ AÚN ASÍ, UNA EXPLICACIÓN CONCLUYENTE SOBRE EL POR QUÉ EN LA DESCRIPCIÓN DEL FENÓMENO, LO SOCIAL ABSORBE A LO INDIVIDUAL Y NO AL REVÉS, YA QUE A PESAR DE UNA PROFUNDA INTERACCIÓN ENTRE AMBOS, SON IRREDUCTIBLES ENTRE SÍ.

C) DE CARÁCTER NORMATIVO INTUIMOS AL FENÓMENO JURÍDICO. LO NORMATIVO SE REFIERE A LA NORMA O REGLA Y LA NORMA ES -- AQUELLA PROPOSICIÓN QUE ORDENA ALGO O PRECEPTÚA EL CUMPLIMIENTO DE UN DEBER. RECORDEMOS DOS ESFERAS ONTOLÓGICAMENTE DETERMINABLES, LA DEL SER Y LA DEL DEBER SER; A LA PRIMERA CORRESPONDE TODA ENUNCIACIÓN ACERCA DE LA NATURALEZA, DE LO QUE ES; A LA SEGUNDA LE TOCA EL TRATAMIENTO DE LO QUE DEBE SER, QUE EN FORMA DE PROPOSICIONES NORMATIVAS, PRESCRIBEN CIERTA CONDUCTA; EN ESTA ÚLTIMA, CABEN LAS NORMAS ÉTICAS, -- LAS REGLAS DE USO, LAS NORMAS JURÍDICAS, REFIRIÉNDOSE TODAS ELLAS A LA CONDUCTA DEL HOMBRE. ÉSTAS NORMAS NO SE DIRIGEN A LAS CONEXIONES EFECTIVAS DE LOS PROCESOS REALES DE LA ACTIVIDAD HUMANA, SINO DETERMINANDO CIERTO COMPORTAMIENTO COMO DEBIDO. A CONTRARIO SENSU, EL NO SOMETIMIENTO A LA NORMATIVIDAD PORTADA POR LA NORMA JURÍDICA, QUE ES LA QUE NOS INTERESA, LA AFIRMA DIRECTAMENTE. LA NORMA JURÍDICA AFIRMA O ENUNCIA LO QUE DEBE SER AUNQUE DE HECHO NO SEA; SI ES DESCONOCIDA O VIOLADA NO SUFRE DAÑO ALGUNO Y SIGUE INCÓLUME, PRECEPTUANDO UN DEBER SER. SE ASEGURA QUE TAL CARACTERÍSTICA -- TIENE SENTIDO DEBIDO A QUE SI LA NORMA JURÍDICA SE CUMPLIERA SIEMPRE Y NECESARIAMENTE, PERDERÍA SU CARÁCTER DE DEBER SER, PARA TRANSFORMARSE EN UNALEY DE LA NATURALEZA. SIN EMBARGO -- EN NUESTRA OPINIÓN, LA CUESTIÓN PERMANECE: SI EL DEBER SER ES NEGADO, POR MEDIO DE QUÉ OPERACIÓN CONTINÚA COMO TAL.

POR OTRA PARTE, LA NORMATIVIDAD TRAE IMPLÍCITOS OTROS PROBLEMAS, DE LOS CUALES SÓLAMENTE ENUNCIAREMOS ESTOS: A) -- POR QUÉ LA NORMATIVIDAD TIENE CALIDAD DE MANDATO EFECTIVO; B) CUÁNDO SE CONSIDERA EN VIGENCIA A UNA NORMA Y C) EN QUÉ CONSISTE SU POSITIVIDAD. (*)

D) EL FENÓMENO JURÍDICO SE PROYECTA HACIA FINES Y AL -- FUTURO. ESTE FENÓMENO SE PRESENTA EN LA SOCIEDAD, O SEA EN UNA RELACIÓN ENTRE HOMBRES QUE SON ENTES PENSANTES; EL MISMO, SE MANIFIESTA A TRAVÉS DE UNA RELACIÓN (LA LLAMADA "RELACIÓN JURÍDICA FUNDAMENTAL") QUE SE REFIERE A LA CONDUCTA DEL HOMBRE; ESTA SITUACIÓN HACE AL FENÓMENO JURÍDICO, PROYECTIVO, HACIA FINES Y AL FUTURO. SI ESTOS FINES ESTÁN DADOS POR LA PRESCRIPCIÓN DE UNA CONDUCTA FUTURA, NO HAY PROBLEMA ALGUNO EN LO QUE SE REFIERE AL HOMBRE, PUES ÉSTE PUEDE TRASCENDER LA MERA ACTUALIDAD Y PROYECTARSE AL FUTURO; ESTO ES EVIDENTE, EL MEDIO Y EL PORQUÉ PUEDE HACERLO SÍ CONSTITUYE UN PROBLEMA, QUE SI SE RESUELVE FAVORABLEMTE, PODRÁ DE--

(*) CFR. ADICIONES POR L. RECASENS SICHES, IN FILOSOFÍA -- DEL DERECHO GEORGI DEL VECCHIO. EDIT. BOSCH, TOMO I, BARCELONA, 1935, PAG. 480- 548.

MOSTRAR LA ADECUACIÓN DE LOS HECHOS CON EL FENÓMENO DESCRITO.

EL DERECHO ES DADO EN SOCIEDAD Y SUS MIEMBROS COMO ENTES PENSANTES, SE PROPONEN FINES, QUE EN EL PRESENTE CASO NO SE CIRCUNSCRIBEN A UNO CONCRETO, SINO A VARIOS. "EL FÍN ES EL CREADOR DE TODO DERECHO" (7); LA LIBERTAD E INDEPENDENCIA DE LOS MIEMBROS DE LA SOCIEDAD ENTRE SÍ EN TODO AQUELLO QUE ELLOS PUEDAN LLAMAR PROPIO, LA GARANTÍA DE SU CONSERVACIÓN Y DEL PROGRESO DE LA SOCIEDAD, EN DEFINITIVA LA PROTECCIÓN DE LOS PARTICULARES FRENTE A LA SOCIEDAD, HA SIDO CONSIDERADO COMO UN FÍN DEL DERECHO, (ANOTAMOS QUE NO ESTAMOS DE ACUERDO CON TAL CONCEPCIÓN). EL ORDENAMIENTO DE LOS LLAMADOS DERECHOS OBJETIVOS SE HA CONSIDERADO TAMBIÉN COMO FÍN DEL DERECHO. POR ÚLTIMO, LA REALIZACIÓN DE LOS VALORES COMO OBJETIVIDADES IDEALES, PARTICULARMENTE LA JUSTICIA, HA SIDO UNA DE LAS TÉSIS MÁS DEFENDIDAS Y QUE A TRAVÉS DEL TIEMPO HA PERMANECIDO VIVIENTE.

TODO FÍN TIENE QUE SER PROYECTADO AL FUTURO, LUEGO LA CORRECTA APRECIACIÓN DEL FÍN, TRAERÁ COMO CONSECUENCIA UNA VERDADERA COMPRESIÓN DE LA DIRECCIÓN DEL FENÓMENO JURÍDICO HACÍA EL FUTURO Y POR ENDE, LA ADECUACIÓN DEL MISMO CON SU DESCRIPCIÓN.

SI NOS FIJAMOS, EL FÍN COMO CREADOR DEL DERECHO, DETERMINA EL ALCANCE DEL FENÓMENO JURÍDICO, ASÍ COMO LO CALIFICA EN SU CONTENIDO DE RELACIÓN, DEPENDIENDO DEL CRITERIO QUE ADOPTEMOS LA DETERMINACIÓN DEL FENÓMENO JURÍDICO, EN LO QUE RESPECTA A ESTAS DOS MANIFESTACIONES PLASMADAS EN LA RELACIÓN DE HECHOS Y DESCRIPCIÓN DEL FENÓMENO. (*)

E) EL FENÓMENO JURÍDICO SE DA EN LA VIDA DE CULTURA. NO ES COMPRENSIVO EL TÉRMINO SOCIAL DE LA EXPRESIÓN VIDA DE CULTURA Y POR CONSIGUIENTE HAY UNA TAUTOLOGÍA EN LA DESCRIPCIÓN DEL FENÓMENO? NOSOTROS VIMOS LA VIDA DE CULTURA, COMO EL CONJUNTO DE TIPOS DE CONDUCTA SOCIALMENTE ADQUIRIDOS Y SU PROYECCIÓN OBJETIVA EN EL MEDIO CIRCUNDANTE, Y QUE ES TRANSMITIDO POR LAS VOLUNTADES DE LOS MIEMBROS DEL GRUPO SOCIAL. SI RECORDAMOS LO QUE SEÑALAMOS AL HABLAR DE LO SOCIAL EN EL FENÓMENO JURÍDICO, OBSERVAREMOS QUE LA VIDA DE CULTURA CABE PERFECTAMENTE DENTRO DE LO SOCIAL, QUE ES AQUELLO QUE SE REFIERE A LAS RELACIONES RECÍPROCAS ENTRE LOS HUMANOS, OSTENTANDO LA UNA, LA CALIDAD DE ESPECIE Y EL OTRO LA DEL GÉNERO. DE ACUERDO CON ESTE RAZONAMIENTO, NO ES PROCEDENTE POR FALTA DE ADECUACIÓN DE LOS HECHOS CON LA DESCRIPCIÓN DEL FENÓMENO, EL INCLUIR EN ÉSTE, LA PRESENTE CONNOTACIÓN.

EN LA VIDA DE CULTURA OBSERVAREMOS LAS REALIZACIONES QUE CARACTERIZAN AL HOMBRE; ARTE, TÉCNICA, ESCRITURA, DERECHO, ETC., ES DECIR, LA VIDA DE CULTURA PRESENTA LA SUMA DE LAS PRODUCCIONES HUMANAS; LA ESTRUCTURA SOCIAL ES COMPUESTA

(*) CFR. CATHREIN, VICTOR S. J. FILOSOFÍA DEL DERECHO. EDIT. REUS, MADRID, 1941, PÁGS. 78 Y 79.

POR LAS RELACIONES ENTRE LOS MIEMBROS DE UN GRUPO SOCIAL Y ENTRE ÉSTOS Y DICHO GRUPO SOCIAL. EN DEFINITIVA, NO SE TRATA DE UNA CUESTIÓN DE CARÁCTER GRAMATICAL O LÓGICO; LAS DOS CONNOTACIONES OPUESTAS EN ESTE LITERAL, SON PROFUNDAMENTE DIFERENTES, AUNQUE FUERTEMENTE VINCULADAS POR SU MATERIA: LA SOCIEDAD. LA UNA, (SOCIEDAD), SIRVE DE BASE A LA OTRA, (VIDA DE CULTURA).

F) DE ACUERDO A NUESTRO TRABAJO, PARTIMOS DE UNA REALIDAD JURÍDICA INMEDIATA, AL TRATAR EL FENÓMENO JURÍDICO. HICIMOS UNA ABSTRACCIÓN SOBRE UN CASO PARTICULAR QUE TUVIMOS A LA VISTA, CÓMO ES POSIBLE ATENDER A LA VALIDEZ O CERTIDUMBRE DEL FENÓMENO JURÍDICO, PARTIENDO DE UN SUPUESTO, DE UN CONCEPTO APRIORI: DERECHO?

EFFECTIVAMENTE, PARTIMOS DEL CASO INDIVIDUAL, DEL DERECHO DE TAL O CUAL PAÍS; APARENTEMENTE, DIMOS POR SUPUESTO EL CONOCIMIENTO DE LO QUE TAL PALABRA SIGNIFICA. NOSOTROS BUSCAMOS ALGO DESCONOCIDO Y PARA AYUDARNOS USAMOS UN TÉRMINO QUE ES PORTADOR DE UN CONTENIDO CUYO SIGNIFICADO REALMENTE DESNOUCEMOS. CÓMO ES POSIBLE TAL COSA?

NOSOTROS AL USAR LA PALABRA DERECHO, NO PENSAMOS EN ELLA COMO UNIDAD GNOSEOLÓGICA; PARA NUESTROS FINES, Y PARTIENDO COMO YA LO DIJIMOS DE LA COMPRESIÓN DE UNA REALIDAD JURÍDICA INMEDIATA, LA NOMINAMOS Y USAMOS COMO VEHÍCULO METODOLÓGICO QUE NOS SIRVIERA COMO PUNTO DE ATAQUE PARA EL ESTUDIO DE LO JURÍDICO. POR ÚLTIMO, SI RECORDAMOS QUE POR APRIORI SE ENTIENDE "TODO MODO DE SER QUE CONTEMPLADO POR LA MENTE ES GENERAL Y NECESARIO" (8), PODREMOS CONCLUIR QUE ENTRE LA REALIDAD JURÍDICA INMEDIATA UTILIZADA Y EL CONCEPTO ANTES EXPUESTO, EXISTE PLENA ADECUACIÓN, POR LO QUE METODOLÓGICAMENTE, EL USO DEL APRIORI, ESTÁ JUSTIFICADO Y POR LO MISMO DEL RESULTADO DE LA INVESTIGACIÓN, PODRÁ PREDICARSE UN RESULTADO.

PARA FINALIZAR, QUEREMOS DEJAR SENTADO NUESTRO PUNTO DE VISTA EN CUANTO A LOS PROBLEMAS QUE PRESENTE LA DESCRIPCIÓN DEL FENÓMENO JURÍDICO. NO ES MEDIANTE ENTES ABSTRACTOS O SOBRENATURALES QUE EL HOMBRE RESOLVERÁ LA PROBLÉMÁTICA QUE SE LE PRESENTA. AL ESTUDIARLOS, DEBERÁ ESTUDIARSE A SÍ MISMO Y AL INTENTAR RESOLVER LAS APORÍAS, LO HARÁ EN FUNCIÓN DE SÍ MISMO. ÉSTO QUIERE DECIR, QUE EL HOMBRE, COMO INTEGRANTE DE LA HUMANIDAD Y SÓLO DE ESA MANERA, PODRÁ SALIR DE SÍ MISMO, PARA TOMAR CONTACTO FIEL DE LA REALIDAD. LA INDIVIDUALIDAD DE ESTE HOMBRE, ES DE GRAN DIGNIDAD, SIEMPRE Y CUANDO TENGA REFERENCIA A LA SOCIEDAD; CONTEMPLAR AL HOMBRE-INDIVIDUO CONCRETO COMO LA ÚNICA REALIDAD EN QUIEN RESIDE LA RESPUESTA DE TODO PROBLEMA, ES UNA ABERRACIÓN DEL PENSAMIENTO YA SUPERADA, DE TAL MANERA QUE LAS APORÍAS VISTAS A LA LUZ DE ESTA TENDENCIA, TENDRÁN NECESARIAMENTE QUE DAR UNA IMAGEN FALSEADA DE LA REALIDAD.

- 1) INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL TÉRMINO ESTRUCTURA. ROGER BASTIDE. IN SENTIDOS Y USOS DEL TÉRMINO ESTRUCTURA EN LAS CIENCIAS DEL HOMBRE, POR ROGER BASTIDE Y OTROS. EDIT. PAIDOS. BUENOS AIRES, 1968. P.9.
- 2) LAS ESTRUCTURAS DEL DERECHO PRIVADO. JEAN CARBONNIER. IN "SENTIDOS Y USOS.... OP. CIT. P. 58.
- 3) EL ESPÍRITU DEL DERECHO ROMANO. (ABREVIATURA). RUDOLF VON IHERING TRAD. FERNANDO VELA. 2ª EDICIÓN. REVISTA DE OCCIDENTE. MADRID, 1962. P. 24.
- 4) LA PALABRA ESTRUCTURA EN EL DERECHO PÚBLICO. ANDRÉ MATHIOT IN "SENTIDOS Y USOS...." OP. CIT. P. 61.
- 5) ESTRUCTURA EN PSICOLOGÍA. D. LAGACHE. IN "SENTIDOS Y USOS" OP. CIT. P. 65.
- 6) INTRODUCCIÓN AL DERECHO. ENRIQUE AFTALIÓN Y OTROS. EDIT.- LA LEY, BUENOS AIRES, 1967. P.96.
- 7) FILOSOFÍA DEL DERECHO. EL DERECHO NATURAL Y EL DERECHO POSITIVO. VÍCTOR CATHREIN, S. J. EDIT. REUS, MADRID, 1941. -- P.71.
- 8) DIRECCIONES CONTEMPORÁNEAS DEL PENSAMIENTO JURÍDICO. LUIS RECASENS SICHES. EDIT. LABOR. BARCELONA, 1929. P. 215.

B) TRATAMIENTO DE EL PROBLEMA.

DESCRITO EL FENÓMENO JURÍDICO, EN ESTA ETAPA SE IMPONE EL ESTUDIO DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS, DE LOS PROBLEMAS QUE SUS MANIFESTACIONES PRESENTAN. EXPONDEREMOS ALGUNAS CONSIDERACIONES RESPECTO A SU TRATAMIENTO.

EL FENÓMENO JURÍDICO, COMO TODOS LOS FENÓMENOS, NO SE EXPLICA POR SÍ; EXISTEN DIVERSIDAD DE ASPECTOS QUE PARA NOSOTROS CONSTITUYEN UN ENIGMA, UN MISTERIO QUE NOS IRRITA Y QUE POR LO MISMO NOS IMPULSA A DESENTRAÑARLO; GENERALMENTE CREEMOS TENER LA SOLUCIÓN SOBRE AQUELLAS CUESTIONES QUE SE NOS Oponen, UNA SOLUCION DE CARÁCTER OBJETIVO, SIN EMBARGO LA SOLUCIÓN QUE ENCONTREMOS ES NUESTRA SOLUCIÓN, NUESTRO INTENTO DE SOLUCIÓN. Eso es lo importante, el hombre siempre se ha encontrado ante problemas y a todos ha intentado hallarles solución, algunas veces con éxito, otras no; en ocasiones su triunfo es duradero, en otras simplemente pasajero; la humanidad, en el transcurso de su historia ha hecho honor al título que se auto-adjudicó ("EL HOMBRE ES EL SER SUPERIOR DE TODO LO CREADO"), SIEMPRE BUSCA LA SOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS QUE SE LE HAN PRESENTADO Y CUANDO LA HALLA, O AQUÉLLOS SE HAN EXTINGUIDO, CREA NUEVOS PROBLEMAS Y NUEVAMENTE LUCHA POR RESOLVER SU SENTIDO; ESTA ACTITUD, DE FORMIDABLE COMBATIVIDAD, LO HA LLEVADO POR LOS SENDEROS DEL PROGRESO MATERIAL, DE LA SUPERACIÓN INTELECTUAL Y ESPIRITUAL Y A LA COMPRESIÓN DEL PAPEL EMINENTEMENTE RECTOR DEL MUNDO DEL MUNDO QUE LO RODEA.

AHORA BIEN, QUÉ POSICIÓN ADOPTA EL HOMBRE EN EL TRATAMIENTO DE LOS PROBLEMAS? TODO DEPENDE DEL LUGAR QUE OCUPE EL OBJETO DE QUE SE TRATA, YA SEA QUE SE PARTA DEL CASO REAL INDIVIDUAL O SE HAGA CASO OMISO DE ÉL, DE UNA COMPRESIÓN APRIORI O APOSTERIORI DEL FENÓMENO, ADEMÁS DE LAS CIRCUNSTANCIAS PURAMENTE METODOLÓGICAS REFERENTES AL OBJETO Y SUJETO, ASÍ COMO A LA RELACIÓN QUE LOS VINCULA.

EL SUJETO EN UNA RELACIÓN DE CONOCIMIENTO, ES EL HOMBRE; EL OBJETO ES EL PROBLEMA IMPLÍCITO EN CADA UNO DE LOS ASPECTOS A TRAVÉS DE LOS CUALES SE MANIFIESTA EL FENÓMENO JURÍDICO; LA CUESTIÓN PRIMARIA, ES ESTA : TIENE EL SUJETO UNIDAD POR SÍ? SUCEDE LO MISMO CON EL OBJETO Y CON LA RELACIÓN DE CARÁCTER COGNOSCITIVO QUE LOS VINCULA?. NOSOTROS PARTIREMOS DE LA SIGUIENTE PREMISA: EL SUJETO TIENE SU SER PROPIO, ASÍ COMO EL OBJETO Y LA RELACIÓN DE CONOCIMIENTO, O SEA, QUE SUJETO Y OBJETO SON TRASCENDENTES U NO RESPECTO DEL OTRO Y AMBOS Y CADA UNO DE ELLOS, CON LA RELACIÓN DE CONOCIMIENTO.

CON LAS PALABRAS ANTERIORES, DEJAMOS TRASLUCIR CUAL ES LA ACTITUD NUESTRA, EN CUANTO AL TRATAMIENTO DE LOS PROBLEMAS, EN SU FORMA FILOSÓFICA MÁS GENERAL; CONSIDERAMOS QUE EL TRATAMIENTO DE UN PROBLEMA ES DE CARÁCTER GNOSEOLÓGICO, EL SUJETO SE PONE EN RELACIÓN CON LA CUESTIÓN, QUE ES SU OBJETO Y TRATA DE APREHENDERLA, LA ANALIZA, EXAMINA SU ESTRUCTURA Y POR ÚLTIMO, FIJADO CORRECTAMENTE EL PROBLEMA, INTEN-

TA LA SOLUCIÓN DEL MISMO.

SI EL SUJETO Y EL OBJETO SON TRASCENDENTES, ASÍ COMO LA RELACIÓN COGNOSCITIVA, TIENEN SU PARTICULAR ESFERA VITAL; NINGUNO DE ELLOS PUEDE ENGROSAR SU ESFERA O INCORPORARSE EL UNO AL OTRO. LA ACTITUD APREHENSORA DEL SUJETO, SE PROLONGA EN SU INVESTIGACIÓN, MÁS ALLÁ DE SU PROPIA ESFERA, TIENE QUE SALIR DE SU UNIDAD PROPIA, DE SÍ MISMO, PUES SÓLO DE ESA MANERA PODRÁ APREHENDER LAS MANIFESTACIONES Y DETERMINACIONES DEL FENÓMENO JURÍDICO Y QUE CONSTITUYEN PROBLEMA, AL Oponer su existencia. ALGO SEMEJANTE OCURRE CON EL OBJETO: ESTE TAMBIÉN TRANSFIERE SUS DETERMINACIONES PECULIARES AL SUJETO, TRASCIENDE A SÍ MISMO, MANTENIENDO SU SER PARTICULAR EN SÍ O EN UNIDAD. LA RELACIÓN DE CONOCIMIENTO LIGA ENTONCES AL SUJETO Y AL OBJETO TRASCENDENTES ENTRE SÍ Y ELLA MISMA, ES TRASCENDENTE EN RELACIÓN A AMBOS; CÓMO PUEDEN LOS TRES ENTRES ANTERIORES POSEER UNA UNIDAD EN SÍ Y TRASCENDER EN EL ACTO DEL CONOCIMIENTO? PUES BIEN, EL SUJETO SE HALLA INMERSO EN EL MUNDO Y FORMA PARTE DE ÉL, LAS COSAS Y FENÓMENOS DEL MISMO. "LAS EXPERIMENTA DE UN MODO SUMAMENTE ACTUAL" (9), COMO FUERZAS EN SU PROPIA VIDA; HA SIDO FORMADO POR TALES FENÓMENOS, CONDICIONADO, REPRIMIDO ETC., Y ADEMÁS NECESITA DE ELLOS. LA VIDA "SE DESPLIEGA DENTRO DE UN ÚNICO GRAN COMPLEJO DEL PADECER Y DEL ACTUAR. EN ESTE COMPLEJO VITAL, LA RELACIÓN COGNOSCITIVA ES SÓLO UNA RELACIÓN PARCIAL.....ENTERAMENTE REAL..... ÉSTA REALIDAD SE MUESTRA....EN QUE EL CONOCIMIENTO SE DESENVUELVE EN UN PROCESO TEMPORAL CRECE, MADURA, TIENE PRINCIPIO Y FÍN" (10), POR ELLO EXISTE LA HISTORIA DEL CONOCIMIENTO, YA QUE EL MUNDO, LAS COSAS Y FENÓMENOS, ASÍ COMO EL CONOCIMIENTO DE ELLOS, ACONTECEN EN EL TIEMPO, TIENEN UN PRINCIPIO Y UN FÍN.

PODEMOS AFIRMAR ENTONCES, QUE SUJETO Y OBJETO PARTICIPAN EN COMÚN DE LA REALIDAD, CON LA DIFERENCIA DE LA POSICIÓN ESENCIALMENTE DINAMICA DEL SUJETO Y LA PASIVA DEL OBJETO. VINCULADOS AMBOS ESTRECHAMENTE POR LA RELACIÓN DE CONOCIMIENTO, POR EL PRODUCTO DEL INTERCAMBIO DE LO ACTIVO A LO PASIVO, DE LA ACTIVIDAD VITAL DESPRENDIBLE DEL SUJETO PARA CON EL OBJETO, FORMAN EN SÍNTESIS, UNA UNIDAD REAL, PUES SI SUJETO Y OBJETO COMPARTEN LA REALIDAD A QUE PERTENECEN, AMBOS DESCANSAN EN LA RELACIÓN COGNOSCITIVA QUE CON ELLOS FORMA UNA UNIDAD REAL DE CARÁCTER ONTÓLOGICO QUE FUNDAMENTA LA REALIDAD DEL CONOCIMIENTO.

YA EN MATERIA, PODEMOS CITAR A THEODOR VIEHWEG, QUIEN DEFINE EL PROBLEMA COMO "TODA CUESTIÓN QUE APARENTEMENTE PERMITE MÁS DE UNA RESPUESTA Y QUE REQUIERE NECESARIAMENTE UN ENTENDIMIENTO PRELIMINAR, CONFORME AL CUAL TOMA EL CARIZ DE CUESTIÓN QUE HAY QUE TOMAR EN SERIO Y A LA QUE HAY QUE BUSCAR UNA ÚNICA RESPUESTA COMO SOLUCIÓN" (11). CON EL RESPETO QUE NOS MERECE ESTE ILUSTRE JUS FILÓSOFO, NOS PERMITIREMOS, AYUDÁNDONOS DE SUS PALABRAS Y REPITIENDO IDEAS ANTES EXPUESTAS, EXPONER LO QUE A NUESTRO CRITERIO CONSTITUYE EL PROBLEMA. COMO TAL, ENTENDEMOS TODA CUESTIÓN QUE PERTURBA

NUESTRO ESPÍRITU, DESDE EL MOMENTO QUE NO ES DOMINADA POR ÉL POR LA OSCURIDAD QUE PRESENTA Y DE LA CUAL TENERMOS CONCIENCIA AL PONERNOS EN CONTACTO CON EL FENÓMENO FUNDANTE; NO CREEMOS NECESARIO INCLUIR LA EXIGENCIA DE UNA RESPUESTA A LA CUESTIÓN, PUES PERTENECE A LA NATURALEZA HUMANA LA TENDENCIA A INVESTIGAR LOS PROBLEMAS Y ENCONTRARLES NO UNA, SINO VARIAS SOLUCIONES, VÁLIDAS TODAS QUIZÁS, SEGÚN EL CRITERIO O PUNTO DE VISTA QUE SE ADOpte.

LA TÓPICA O "TECNICA DEL PENSAMIENTO PROBLEMÁTICO" (12) DE VIEHWEG NOS INTERESÓ PROFUNDAMENTE; ESTE AUTOR UTILIZA LOS "CATÁLOGOS DE TÓPICOS" (13), QUE SON LUGARES COMUNES O PUNTOS DE REFERENCIA DE LOS PROBLEMAS A DATOS, HECHOS O A CONCEPTOS CONOCIDOS Ó BIEN, TOMAR UNA SERIE DE PUNTOS DE VISTA QUE NOS AYUDEN A ENCONTRAR PREMISAS QUE PRODUZCAN RESULTADOS QUE SIRVAN DE GUÍA EN LA OBTENCIÓN DE DIRECTIVAS DEFINITIVAS QUE SOLUCIONEN LA CUESTIÓN. EL TRABAJO DE VIEHWEG, ES DE SINGULAR IMPORTANCIA, NO OBSTANTE SU PLENA ACEPTACIÓN, EXIGIRÍA UN DESARROLLO ESPECIALIZADO QUE NOS APARTARÍA DE NUESTRO OBJETIVO FUNDAMENTAL, ADEMÁS DE QUE VIEHWEG BUSCA EL PROBLEMA SÓLO EN LA JURISPRUDENCIA, QUE ES UNA DE LAS MANIFESTACIONES DEL FENÓMENO JURÍDICO, QUE SE ENCUENTRA ORGANIZADA SISTEMÁTICAMENTE.

SIN EMBARGO, PODEMOS ADOPTAR COMO TÉCNICA DEL PENSAMIENTO PROBLEMÁTICO, UN CATÁLOGO DE TÓPICOS QUE SE HALLAN CONSTITUIDOS POR LA ACTITUD FILOSÓFICA QUE PRETENDEMOS SOSTENER EN ESTE TRABAJO; O SEA, QUE BAJO LAS DETERMINACIONES GNOSEOLÓGICAS QUE DEJAMOS SENTADAS CON ANTERIORIDAD. PROPONEMOS GUIAR A NUESTRO ESPÍRITU EN EL TRATAMIENTO DE LOS PROBLEMAS PARTIENDO DE LA COMPRESIÓN DEL HOMBRE COMO SER QUE SE ENCUENTRA ANTE Y EN LA REALIDAD, CONDICIONADA SU NATURALEZA CORPÓREA-ANÍMICA POR EL MUNDO MATERIAL Y QUE SE REALIZA EN LA VIDA DE CULTURA, SIGUIENDO POR LA ACEPTACIÓN DE LA ACTIVIDAD ESPIRITUAL EXISTENTE EN LA HISTORIA Y POR ÚLTIMO, COMPRENDIENDO LA PROLONGACIÓN DE LA VIDA ESPIRITUAL EN EL FUTURO. TODAS LAS CONNOTACIONES ANTERIORES, CONDICIONARÁN LAS APRECIACIONES QUE EN TORNO A LOS PROBLEMAS PUDIEREN SURGIR; SÓLO RESTA DECIR, QUE TALES TÓPICOS NO PUEDEN SER ENTENDIDOS COMO LUGARES COMUNES, YA QUE SÓN NUESTRA PARTICULAR POSICIÓN FRENTE AL FENÓMENO JURÍDICO.

- 9) AUTOEXPOSICIÓN SISTEMÁTICA. NICOLÁS HARTMANN. CENTRO DE ESTUDIOS FILOSÓFICOS. P. 35, MÉXICO 1964. TRAD. BERNABÉ NAVARRO.
- 10) N. HARTMANN. OP. CIT. P. 35.
- 11) TÓPICA Y JURISPRUDENCIA, THEODOR VIEWEG. EDIT. TAUROS. P. 50, TRAD. LUIS BIEZ PICAZO PONDE DE LEÓN, MADRID, - 1964.
- 12) THEODOR VIEWEG. OP. CIT. P.49.-
- 13) THEODOR VIEWEG. OP. CIT.P. 50.-

PARTE CUARTA

HACIA UNA TEORIA DEL SER DEL DERECHO.

A) PRELIMINARES.-

HEMOS CUBIERTO DOS ETAPAS DEL MÉTODO QUE GUÍA NUESTRO TRABAJO. EL TERCER MOMENTO DEL MÉTODO DICHO, O SEA LA TEORÍA, EXIGE UNA SOLUCIÓN PRECISA, SI BIEN NO DEFINITIVA DE LOS PROBLEMAS PLANTEADOS EN LA APORÉTICA, MEDIANTE UN ANÁLISIS SISTEMÁTICO Y RIGUROSO QUE PUEDE O NO DESEMBOCAR EN LA CONFIGURACIÓN DE UN SISTEMA, PERO QUE EN UNO U OTRO CASO, SIGNIFICARÁ EL APORTE FUNDAMENTAL PARA LA ESTRUCTURACIÓN DE LA TEORÍA. INTENTAR UNA EMPRESA DE TAL MAGNITUD, NO ES NUESTRO OBJETIVO, YA EL TÍTULO DEL TRABAJO FIJA LAS LIMITACIONES DEL MISMO.

CIERTAMENTE, NUESTRA PRETENSión SE AGOTA EN PRESENTAR NUESTROS PENSAMIENTOS EN FORMA METÓDICA, DE TAL MANERA QUE SEAN ÚTILES A LA FUNDAMENTACIÓN DE LA ONTOLOGÍA DEL DERECHO. EL HOMBRE, COMO CENTRO DE IMPUTACIÓN DE TODO LO DADO, ES QUIEN POSEE LA LLAVE QUE NOS ABRIRÁ LA PUERTA A UNA VERDADERA COMPRESIÓN DE LA REALIDAD, DE ESA REALIDAD QUE SE ESCONDE BAJO LA EXPRESIÓN DERECHO Y LA CUAL HA PERMANECIDO SUBYACENTE A UNA TERMINOLOGÍA VACUA Y ABSTRACTA, O A SIMPLS CONSTRUCCIONES MECÁNICAS EN LA MAYOR PARTE DE LOS CULTORES DEL DERECHO.

ES EL HOMBRE, NO COMO INDIVIDUO SÓLAMENTE, SINO TAMBIÉN CON LA CALIDAD DE PERSONA-MIEMBRO DE UNA SOCIEDAD INMERSA EN EL MUNDO, QUIEN SE CONSTITUYE EN PILAR DE TODA ACTIVIDAD INTELLECTUAL SOBRE EL CONTENIDO Y ESTRUCTURA DEL COSMOS. NO DEBEMOS OLVIDAR QUE AL HABLAR DEL HOMBRE, NOS REFERIMOS AL ENTE PENSANTE CONCRETO, QUE A TRAVÉS DE SU EVOLUCIÓN HA REVOLUCIONADO AL MUNDO, TRANSFORMÁNDOLO A SU VOLUNTAD EN LA BÚSQUEDA DE UNA VIDA MEJOR. NO SIEMPRE HA LOGRADO SU OBJETIVO, HAN EXISTIDO Y EXISTEN INNUMERABLES EQUIVOCACIONES, ERRORES QUE EN UN MOMENTO DADO, HAN HECHO AL HOMBRE DUDAR DE SÍ MISMO; PERO PRECISAMENTE, ESE SUCEDER DE ACIERTOS Y DE ERRORES, ESA LUCHA POR ENMENDAR LOS ÚLTIMOS, ESA PREOCUPACIÓN POR SUS CONGÉNERES Y LA CONCIENCIA HUMANISTA CONSECUENTE, ES LO QUE OTORGA AL HOMBRE UN LUGAR PRIVILEGIADO EN LA CREACIÓN, ASÍ COMO UNA DIGNIDAD SIN PARALELO. ÉSTE SER EXTRAORDINARIO, PROCURA POR LA HUMANIDAD, AÚN CUANDO PIENSE EN SÍ MISMO; A ÉL SE LE DEBE EL LEGADO INMENSO QUE EN LA ACTUALIDAD GOZAMOS Y HACÍA ÉL, HACÍA LA HUMANIDAD DEBE PROYECTARSE TODO TRABAJO, ENTREGANDO TAMBIÉN NUESTRA PERSONA SIN RESERVA ALGUNA, CON EL AMOR MAS SUBLIME Y DESINTERESADO EXISTENTE, EL AMOR A LA HUMANIDAD.

B) EL MUNDO EN QUE VIVIMOS.

HABLAREMOS DEL MUNDO, COMO AQUELLO QUE NOS RODEA Y EN EL CUAL NOS APOYAMOS EN EL DEVENIR DE NUESTRA EXISTENCIA. APARENTEMENTE, DEBÍAMOS HACER UNA INMEDIATA DELIMITACIÓN, A --

SABER, SI NOS REFERIMOS AL MUNDO INTERIOR O AL EXTERIOR; AL MUNDO DEL SER O DEL DEBER SER; AL MUNDO SENSIBLE O AL NO SENSIBLE, ETC. PUES BIEN, PARTIREMOS DE ESTE PRESUPUESTO: EL MUNDO ES UNO, PERO LA ACTIVIDAD VITAL A TRAVÉS DE LA CUAL NOS DESARROLAMOS, PROVOCA UNA MULTIPLICIDAD DE PUNTOS DE VISTA, QUE NOS OBLIGA A CONSIDERAR LAS REFERENCIAS DE AQUÉLLOS, POR SEPARADO Y A DENOMINARLOS DE ACUERDO A LAS CIRCUNSTANCIAS Y NATURALEZA QUE OSTENTEN DICHS PUNTOS DE VISTA. HAY QUE TOMAR EN CUENTA LO ANTERIOR, CUANDO DESARROLLEMOS NUESTRA VISIÓN DEL MUNDO, EN LO QUE SE REFIERE AL DERECHO COMO OBJETO DE NUESTRO ESTUDIO Y COMO FENÓMENO DADO, ONTOLÓGICAMENTE DETERMINABLE.

COMO LO DIJIMOS CON ANTERIORIDAD, SOSTENEMOS LA UNIDAD DENTRO DE LA MULTIPLICIDAD, EN CUANTO AL MUNDO; EL MUNDO AL CUAL NOS REFERIREMOS, NO PUEDE SER OTRO QUE EL MUNDO REAL, NO COMPRENDIDA COMO OPOSICIÓN AL "MUNDO IDEAL", SINO COMO LO CONCRETO EXISTENTE ALREDEDOR, ABAJO Y SOBRE NOSOTROS, COMPRENDIENDO AÚN LAS OBJETIVIDADES IDEALES, LAS CUALES NO DEJAN DE SER REALES, AÚN CUANDO SEAN SUTILMENTE DIFERENTES.

EL MUNDO SE NOS PRESENTA DIVIDIDO EN ESTRATOS DE CARÁCTER ONTOLÓGICO, (TODO PUNTO DE REFERENCIA DEL MUNDO, DELIMITADO POR LA POSICIÓN QUE SE ADOPTA, POSEE UN SER QUE PUEDE, DESDE LUEGO, SER TRATADO ONTOLÓGICAMENTE), ESTAS CAPAS O ESTRATOS DEL MUNDO REAL, SON: A) LAS QUE SE REFIEREN A LAS COSAS Y A LOS PROCESOS FÍSICO-MECÁNICOS; B) LA DE LOS SERES ORGÁNICOS; C) LA DE LAS OBJETIVIDADES IDEALES Y D) LA ESPIRITUAL. ESTOS ESTRATOS SE SUPERPONEN AL MUNDO REAL Y ES A TRAVÉS DE ELLAS Y POR SU MEDIO, QUE EL HOMBRE SE REALIZA. TALES ESTRATOS, SON ABARCADOS POR EL HOMBRE, Y SÓLO EN LA FIJACIÓN O PROFUNDIZACIÓN DE ELLOS, SE APRECIAN REGIONES PARTICULARÍSIMAS QUE CALIFICAN LAS COSAS O SERES QUE EN ÉL O EN ELLOS SE DESARROLLEN, DEPENDIENDO, DE SU ESTUDIO, CLARO ESTÁ, EL MAYOR O MENOR GRADO DE SISTEMATIZACIÓN EN LA COMPRENSIÓN DE ESAS REGIONES.

ES DE MUCHA IMPORTANCIA PARA NUESTRO ESTUDIO Y PARA EL HOMBRE EN GENERAL, LA COMPRENSIÓN DE ESTOS CUATRO ESTRATOS, PUES ELLA REDUNDA EN UN BENEFICIO PRÁCTICO DE UTILIDAD INMEDIATA, EN LO QUE SE REFIERE A LA MATERIA, LA VIDA, LA CONCIENCIA Y EL ESPÍRITU. EN EL ESTRATO ESPIRITUAL, ES COMPRENDIDO EL DERECHO, COMO OBRA Y PRODUCTO DEL ESPÍRITU, COMO FENÓMENO QUE TIENE SU ORIGEN EN LA VIDA ESPIRITUAL, DE TAL MODO Y MANERA, QUE LA MATERIA QUE SUSTENTA NUESTRA PROFESIÓN, ES PERFECTAMENTE INTEGRABLE AL MUNDO; DE HECHO, LO JURÍDICO SE ENCUENTRA INTEGRADO EN EL MUNDO, Y SU CARÁCTER PARTICULARMENTE HUMANO, EXIGE LA VISIÓN DE INTERDEPENDENCIA QUE, EN CUANTO A ÉL SE REFIERE, EXISTE CON LOS CUATRO ESTRATOS.

LA ESTRATIFICACIÓN DEL MUNDO REAL A QUE NOS HEMOS REFERIDO, PRESENTA UNA UNIDAD QUE PRESTA SENTIDO A SUS MANIFESTACIONES; ESTAS MANIFESTACIONES, NOS HAN IMPULSADO A OBSERVAR SERIAMENTE LA COMPOSICIÓN DEL MUNDO REAL Y AL SISTEMATIZ

ZAR TAL OBSERVACIÓN BASADA EN LA EVIDENCIA INMEDIATA, APREHENDIMOS EN AQUEL SU ESTRATIFICACIÓN.

C) EL HOMBRE Y LA CULTURA.

UNA VEZ MÁS, TENEMOS LA OPORTUNIDAD DE DESTACAR EL PAPEL DEL HOMBRE; SU CARÁCTER TEMPORAL, EN CUANTO A LA EXISTENCIA INDIVIDUAL SE REFIERE, NOS PERMITE AFIRMAR ESTE PREMISA: EL HOMBRE ES HISTORIA. ESTA AFIRMACIÓN UBICA AL HOMBRE EN UN PLANO DE IMPORTANCIA MÁXIMA EN EL MUNDO, NO HAY QUE DETENERSE MUCHO PARA LLEGAR A LA CONCLUSIÓN DE QUE SOLO DE ÉL, SE PUEDE PREDICAR TAL COSA. TODO SER HUMANO ES ÚNICO, IRREEMPLAZABLE EN SÍ, POSEE UNA DIGNIDAD PECULIAR QUE HACE NACER EN ÉL, LA CONCIENCIA DE UNA RESPONSABILIDAD ANTE EL FUTURO, ASÍ COMO DE LA CORRECTA APRECIACIÓN DEL PASADO. EL HOMBRE, COMO SER INDIVIDUAL, ES EMINENTEMENTE TEMPORAL, COMO TAL, LA HISTORIA LO CONSUME. EL HOMBRE COMO ENTE SOCIAL, SE PROYECTA EN EL FUTURO, YA NO ES EL OBJETO DE EL ACAECER HISTÓRICO EN SU CARÁCTER EMPÍRICO, SINO QUE ES SUJETO DEL DEVENIR INCESANTE EN SENTIDO OBJETIVO, YA NO ES ÉSTE O AQUEL HOMBRE Y SU CORRESPONDIENTE SUBJETIVIDAD, YA NO SOMOS NOSOTROS UBICADOS EN LA MISMA POSICIÓN CUANDO APRECIAMOS LOS HECHOS QUE SE SUCEDEN ACTUALMENTE, EN FÍN YA NO ES PURA SUBJETIVIDAD, SINO OBJETIVIDAD. "LA HISTORIA ES EL SUCEDER QUE SE DESARROLLA BAJO NUESTROS OJOS Y QUE CONSTITUYE EL PROCESO DE LA HUMANIDAD" (1) Y ES EL HOMBRE (O SEA, EL HOMBRE COMO ENTE SOCIAL) QUIEN LE PRESTA SENTIDO A LA HISTORIA, EN SU CARÁCTER OBJETIVO Y TRASCENDENTAL A NOSOTROS. LA RAZÓN DE ELLO, LA TENEMOS EN QUE EL HOMBRE, LA HUMANIDAD, ES EL ÚNICO SER CAPAZ DE APRECIAR OBJETIVAMENTE LA VIDA Y, EN CUANTO AL FUTURO, ES EL ÚNICO QUE PUEDE PERPETUAR SE A TRAVÉS DE SUS CREACIONES. AÚN AL ACTO ANIMAL DE LA REPRODUCCIÓN (ANIMAL NO EN SENTIDO PEYORATIVO, SINO CONTEMPLADO COMO EL IMPULSO FISIOLÓGICO DE CARÁCTER FÍSICO-MECÁNICO QUE PARA PERPETUAR LA ESPECIE POSEEN TODOS LOS SERES VIVOS), EL HOMBRE LE PRESTA SU GENIO Y LO TRANSFORMA, PRECEDIÉNDOLO DE UNA ESTUPENDA EXPRESIÓN DE SENTIMIENTOS, FUSIONÁNDOSE EN LA UNIÓN MATERIAL Y ESPIRITUAL DE DOS SERES, QUE LOS ELEVA MÁS Y MÁS SOBRE EL MUNDO GRIS DE LOS IRRACIONALES Y EL OPA CO DE LOS OBJETOS INANIMADOS.

HEMOS VISTO QUE EL HOMBRE ES EL CREADOR DEL DERECHO, Y SI BIEN ES DISCUTIBLE QUE SEA SU ÚNICO CREADOR, ES EVIDENTE QUE ES EL ÚNICO QUE PUEDE CAPTAR CUALQUIER DERECHO DE OTRO ORIGEN.

A TRAVÉS DEL TIEMPO, EL HOMBRE PONE SU IMPRONTA EN TODAS LAS ESFERAS DE SU ACTIVIDAD, Y COMO ÉSTA ES CREADORA, OPUESTA A LA "ESTERILIDAD" DE LA NATURALEZA, PUEDE PROPONER SE FINES Y ELEGIR LIBREMENTE LOS MEDIOS QUE SEGÚN SU CONVENIENCIA SEAN ADECUADOS PARA LOGRAR AQUELLOS, CONSTITUYENDO CON SUS ACTOS DE CREACIÓN ELEMENTOS MATERIALES E IDEALES QUE SE TRADUCEN EN EL MISMO HOMBRE, EN TIPOS DE CONDUCTA, QUE ADQUIRIDOS SOCIALMENTE, PERMANECEN, SE TRANSFORMAN Y MUEREN EN LA SOCIEDAD; A TRAVÉS DE LA HISTORIA, LA SOCIEDAD

RECIBE UN ACERVO FORMIDABLE DE CONOCIMIENTOS, Y SÓLO ELLA - COMO ENTE COLECTIVO PUEDE DETENTAR LA SUMA DE TOSO ELLOS. ES LA PROPOSICIÓN DE FINES Y LA ELECCIÓN DE MEDIOS, POR LO CUAL EL HOMBRE LLEGA A FORMAR PARTE DE UNA ENTIDAD ONTOLÓGICAMENTE DETERMINADA: LA CULTURA. ESTA ES UN PRODUCTO SOCIAL DE LA HISTORIA, QUE EN SUS ORÍGENES SE DESARROLLÓ BAJO LOS IMPULSOS DE LAS NECESIDADES DE MAYOR URGENCIA, HABIENDO PERMANECIDO LA EXPERIENCIA CONSECUENTE, EN CIERTO GRADO DE ESTATICIDAD Y CONFUSIÓN, ES DECIR, QUE LOS TERRENOS DEL MUNDO QUE EL HOMBRE TRATA DE CUBRIR EN LA CONSECUCCIÓN DE SUS FINES, SE VEN CONFUNDIDOS UNOS CON OTROS, ADEMÁS DE QUE LOS CONOCIMIENTOS ADQUIRIDOS NO SON AGILIZADOS CON UN SENTIDO NUEVO DE LA VIDA. AL SALIR DE TAL ESTADO DE CONFUSIÓN, AL DELIMITAR LOS DIVERSOS TERRENOS CULTURALES, EL HOMBRE TOMA CONCIENCIA DE ESE HACER, APARECE EN ÉL LA LLAMADA CONCIENCIA CULTURAL QUE ASPIRA A CONVERTIR AL ACAECER HISTÓRICO EN OBRAR HISTÓRICO, A PASAR DE SIMPRE OBJETO HISTÓRICO AL MISMO VERBO, AL OBRAR HISTÓRICO, A IDENTIFICARSE CON LA HISTORIA MISMA, DESEMPEÑANDO ENTONCES EL HOMBRE, EL PAPEL DETERMINANTE DE AQUÉLLA.

EL HOMBRE, ES UN TÉRMINO ABSTRACTO; UN HOMBRE, ESTE HOMBRE, AQUEL HOMBRE, ETC., SON INDIVIDUOS CONCRETOS DE LOS CUALES PUEDE PREDICARSE UNA REALIDAD, (QUE NO ES LA REALIDAD). PERO EL HOMBRE, LA DENOMINACIÓN DE TODA LA HUMANIDAD, TIENE UN SER, QUE SOSTIENE LA HERENCIA CULTURAL, UN SER SOSTENIDO SOBRE OTRO, UN SER COLECTIVO QUE DESCANSA SOBRE LOS INDIVIDUOS, POSEE UNA ESPECIE DE SUPRA EXISTENCIA SOSTENIDA SOBRE LOS INDIVIDUOS Y, SIN EMBARGO VIVE EN ELLOS (2), QUEDANDO EN EVIDENCIA SU SER PARTICULAR, INDEPENDIENTE DEL DE LOS INDIVIDUOS. PUES "QUIEN SERÍA CAPAZ DE DECIR DE SÍ MISMO QUE PUEDE LLAMAR TOTALMENTE SUYA TAN SIQUIERA A UNA CIENCIA PARTICULAR DE SU TIEMPO? Y SIN EMBARGO ESTÁ UNDO EN LA COMUNIDAD COMO UNA ESTRUCTURA UNITARIA Y PUEDE EN CUANTO TAL SER CAPTADO EN TODO MOMENTO". ESTE SER COLECTIVO TIENE SU EXISTENCIA EN EL TIEMPO, AÚN CUANDO PROYECTE SU VIDA AL FUTURO, COM MUCHA MAYOR AMPLITUD QUE LOS INDIVIDUOS. ESTE SER COLECTIVO, ENTENDIDO COMO PROCESO HISTÓRICO "ES EL SUCEDER A LA VEZ CON SENTIDO Y SIN SENTIDO, EL DESARROLLO DE LA RAZÓN Y DE LA IDEA EN LA REALIDAD TEMPORAL" (3). ONTOLÓGICAMENTE EL SER COLECTIVO, EL SER DE EL HOMBRE, ES EL SER ESPIRITUAL (PUES TODO SER ESPIRITUAL TIENE HISTORIA, QUE ES A LA VEZ, COMÚN DENOMINADOR A TODO LO ESPIRITUAL). LUEGO, ESTE SER ESPIRITUAL ES ALGO QUE TIENE HISTORIA, QUE PRESENTANDO UNA UNIDAD INDIVISIBLE, ES MANIFESTADO EN TRES FORMAS DISTINTAS, CUYO CONTENIDO Y SIGNIFICACIÓN PUEDEN CABER EN EL ESTRATO ESPIRITUAL DEL MUNDO.

ESTAS TRES FORMAS DEL SER ESPIRITUAL, SON: A) EL ESPÍRITU SUBJETIVO B) EL ESPÍRITU OBJETIVO Y POR ÚLTIMO EL ESPÍRITU OBJETIVADO.

EL ESPÍRITU SUBJETIVO, LLAMADO TAMBIÉN PERSONAL, ES EL ÚNICO QUE TIENE RELACIÓN CON LA CONCIENCIA, PERO QUE NO ES

ELLA. ESTE ESPÍRITU SE HALLA CON EL MUNDO EN UNA RELACIÓN OBJETIVA, ENCUÉNTRASE FRENTE A OBJETOS. LA CONEXIÓN VITAL QUE LO VINCULA CON EL MUNDO, DETERMINA UNA DE SUS CARACTERÍSTICAS: LA PERSONA. ESTE ESPÍRITU INDIVIDUAL, SOMOS NOSOTROS MISMOS, EN UNA RELACIÓN CONTÍNUA Y VIVIENTE CON EL MUNDO. ESTA PERSONA SE COMPRENDE INCLUIDA EN EL MUNDO - PERO COMO PARTE DE ÉL, NO COMO SU NÚCLEO DETERMINANTE (LA PERSONA SE DETERMINA A SÍ MISMA Y LO MÁS A SU CIRCUNSTANCIA, COMO DIRÍA ORTEGA); COMO PERSONA, CARÁCTER QUE PRESUPONE LA POSESIÓN DE UNA INTELIGENCIA SUPERIOR, ES CAPAZ PARA AUTOCONSTITUIRSE, PARA PROPONERSE FINES Y ALCANZARLOS, EVOLUCIONANDO BAJO EL SUPUESTO DE LA IDENTIDAD A SÍ MISMO EN MEDIO DE TODOS LOS CAMBIOS.

EL ESPÍRITU OBJETIVO, ~~ES~~ EN CIERTO MODO VIVIENTE, ^{ES} LA PROYECCIÓN DEL SER COLECTIVO A QUE ANTES HEMOS ALUDIDO. EL ESPÍRITU OBJETIVO ES MANIFESTADO EN EL CONJUNTO DE CONTENIDOS OBJETIVOS QUE PRESENTAN EL ESTILO DE VIDA O LA VIDA MISMA DE UNA COLECTIVIDAD EN UN MOMENTO DETERMINADO, ASÍ COMO EL ASPECTO DINÁMICO DE LA CULTURA. TALES CONTENIDOS OBJETIVOS SE MANIFIESTAN EN EL LENGUAJE, EN LA MORAL, EN EL ARTE, EN LAS COSTUMBRES, EN EL DERECHO Y SON TAN REALES COMO EL MUNDO QUE LES SIRVE DE APOYO Y VEHÍCULOS; AQUÍ, TIENEN PLENA EFECTIVIDAD LAS OBJETIVIDADES IDEALES, O SEA, ESA MULTITUD DE ENTES DE UNA ESTRUCTURA MUY SUTIL, QUE ESCAPA A NUESTROS SENTIDOS, Oponiendo su existencia particular a nuestro intelecto; DE ESTA FORMA CAPTAMOS LO REPRESENTADO, LO QUE QUIERE DECIR UNA OBRA DE ARTE, LO QUE ES EL DERECHO. EL ESPÍRITU SUBJETIVO ES INDIVIDUAL, EL OBJETIVO SUPRA INDIVIDUAL AMBOS SON VIVIENTES; EL ESPÍRITU OBJETIVO NO POSEE UNA CONCIENCIA INDIVIDUAL COMO EL SUBJETIVO, SIN EMBARGO AMBOS SON DOS ENTIDADES CONSCIENTES, EL SEGUNDO AYUDA O CONTRIBUYE A LA FORMACIÓN DE LA CONCIENCIA DEL PRIMERO, MEDIANTE LAS CONCIENCIAS INDIVIDUALES Y SIENDO AMBOS ENTIDADES REALES, VIVIENTES Y TEMPORALES, LOS DOS SON HISTÓRICOS, CON LA DIFERENCIA DE QUE EL UNO (SUBJETIVO) LO ES COMO SUJETO Y EL OTRO (OBJETIVO) COMO PORTADOR DE LA HISTORIA EN SENTIDO PRIMARIO, COMO ESPÍRITU SUPRA INDIVIDUAL Y COLECTIVO QUE ES. LA CONJUNCIÓN DE AMBOS ESPÍRITUS, INTEGRA EL MUNDO DE LA VIDA DEL ESPÍRITU Y CON EL ESPÍRITU OBJETIVADO, LA TOTALIDAD DEL ESPÍRITU HISTÓRICO (4).

PODEMOS DEFINIR AL ESPÍRITU OBJETIVADO COMO COMPRESIBLE DE AQUELLO QUE EL ESPÍRITU PRODUCE Y FIJA FUERA DE SÍ MISMO, O SEA, LA PRODUCCIÓN DEL ESPÍRITU INDIVIDUAL Y DEL OBJETIVO, PROYECTADA FUERA DEL MARCO DE ENTES VIVIENTES, COMO UN CUADRO, UNA ESTATUA, ETC.- ESTE ESPÍRITU NO ES REAL (SI COMO REAL ENTENDEMOS LO VIVIENTE CONCRETO Y NO LO REAL EN SÍ), PUES EL ESPÍRITU SUSTRADO A LA VIDA Y FIJADO EN UNA MATERIA, ES UN ESPÍRITU ABSOLUTAMENTE IRREAL.

LAS ANTERIORES DISQUISICIONES, PRETENDEN ANTICIPAR LA ESTRUCTURA DE UNA TEORÍA SOBRE EL SER DEL DERECHO. EL MUNDO QUE NOS RODEA, TIENE QUE SER COMPRENDIDO EN SU TOTALIDAD,

NO EN LA FORMA COMPLEJA EN QUE SE NOS APARECE, EN QUE SE NOS ES DADO, SINO ORDENADO SISTEMÁTICAMENTE POR EL HOMBRE QUE LO OBSERVA. UNA VISIÓN ESTRATIFICADA DEL MUNDO, ES LA MÁS COMPLETA QUE HEMOS PODIDO ENCONTRAR, LOS ESTRATOS ANTES EXPUESTOS CUBREN EN SU TOTALIDAD LA ESTRUCTURA DEL MUNDO REAL. COMO CREEMOS DEJARLO YA INDICADO, EL MUNDO SOLO, CARECERÍA DE SENTIDO; PARA CUALQUIER INVESTIGACIÓN, LA REFERENCIA AL HOMBRE ES INNEGABLE. SI BIEN TAMPOCO EL HOMBRE PUEDE PRESCINDIR DEL MUNDO EN QUE SE HALLA INMERSO, PERO ES EL MEOLLO HUMANO EL QUE DILUCIDARA TODO PROBLEMA ACERCA DEL MUNDO CIRCUNDANTE Y SOBRE EL HOMBRE MISMO. TODA ACTIVIDAD HUMANA, SE TRADUCE EN ACTIVIDAD ESPIRITUAL; ESTA ACTIVIDAD ESPIRITUAL TIENE UN SER ONTOLÓGICAMENTE DETERMINABLE Y ESTE SER ESPIRITUAL POSEE TRES FORMAS FUNDAMENTALES EN SU MANIFESTACIÓN Y QUE ACABAMOS DE VER RÁPIDAMENTE. TODO LO ANTERIOR, REQUIERE UNA FUNDAMENTACIÓN SISTEMÁTICA Y RIGUROSA, DE TAL MODO Y MANERA DE QUE PUEDA SERVIR DE BASE AL EVENTUAL SISTEMA QUE PUEDA ALCANZARSE EN LA INVESTIGACIÓN DE LA ONTOLOGÍA DEL DERECHO.

D) PROPOSICIÓN DE UNA VÍA DE ACCESO A LA TEORÍA.

CUALQUIERA PODRÍA PREGUNTARSE QUE RELEVANCIA PARA NUESTRO TRABAJO TIENE EL TRATAMIENTO DE EL MUNDO, EL HOMBRE Y LA CULTURA; TAL COMO SE HA HECHO EN LOS LITERALES ANTERIORES; LA RESPUESTA SE HA DEJADO TRASLUCIR EN EL PÁRRAFO ANTERIOR, AHORA CON OTRAS PALABRAS LO DIREMOS: TALES ENTIDADES CONSTITUYEN LA MATERIA PRIMA CON LA CUAL EL INVESTIGADOR ELABORA UNA TEORÍA FILOSÓFICA SOBRE UN PRODUCTO CULTURAL, TOMANDO EN CUENTA EL FENÓMENO Y LOS PROBLEMAS QUE DE ÉL SE HAN DESPRENDIDO. ES IMPRESCINDIBLE PUES, LA PRESENTACIÓN DE LA IMAGEN QUE TENEMOS DEL MUNDO. ESTA VISIÓN NOS PRESTARÁ UNA BASE REAL SOBRE LA CUAL EFECTUAR TODA CLASE DE OPERACIONES TEORÉTICAS Y APREHENDER PLENAMENTE EL DERECHO. EL DERECHO COMO PRODUCTO DEL HOMBRE, SE DÁ EN EL MUNDO Y SON LAS PARTICULARIDADES DEL MISMO LAS QUE DETERMINARÁN SU MODO DE SER, SU EXISTENCIA, SU SER MISMO, ETC.

SI VIMOS ESTRATIFICADA LA COMPOSICIÓN DEL MUNDO, NO FUÉ SOLO POR RAZONES METODOLÓGICAS. LOS ESTRATOS YA MENCIONADOS SE MUESTRAN A NUESTRO ENTENDIMIENTO COMO IRREDUCTIBLES ENTRE SÍ, AUNQUE INTERDEPENDIENTES. TAL SISTEMATIZACIÓN LA FUNDAMOS EN LA EVIDENCIA QUE NOS PROPORCIONA LA INTUICIÓN INTELLECTUAL QUE HACEMOS DE ÉL; SI NOS DETENEMOS A OBSERVAR TODOS Y CADA UNO DE LOS SERES CREADOS O INCREADOS, MATERIALES/^{O INMATERIALES,} EN FÍN DE TODA CLASE O TIPO QUE PODAMOS ABARCAR, CAEREMOS EN CUENTA QUE TODOS ELLOS ENCUENTRAN SU LUGAR EN UNO AL MENOS DE LOS ESTRATOS DEL MUNDO DESCRITO; AÚN LAS CUESTIONES IRRACIONALES, QUE NUESTRO INTELLECTO NO PUEDE DOMINAR Y QUE ESTUDIA LA METAFISICA, TIENEN UN SER, UNA REALIDAD PARTICULARÍSIMA QUE TIENE CABIDA EN UNO DE LOS CUATRO ESTRATOS DEL MUNDO.

CUANDO NOS REFERIMOS AL HOMBRE, NO PUDIMOS CONSIDERAR COMO DETERMINANTE AL HOMBRE CONCRETO INDIVIDUAL (SIN MENOS-

-PRECIARLO); EL PORTADOR DE LA CREACIÓN HUMANA QUE SE PROYECTA AL FUTURO HABIDA CONSIDERACIÓN DE LO PRETÉRITO, EL PORTAESTANDARTE DE LA CIVILIZACIÓN Y LA CULTURA, Y AL CUAL NOS REFERIMOS, ES EL HOMBRE-SOCIAL, EL MIEMBRO DE LA SOCIEDAD QUE ÚNICAMENTE PUEDE SER COMPRENDIDO COMO UNA SÍNTESIS DE TODOS LOS INDIVIDUOS; NO COMO UN SIMPLE CONJUNTO DE ELLOS QUE IMPLICA LA ACUMULACIÓN ARITMÉTICA DE LOS MISMOS. EL HOMBRE, REPRESENTATIVO DE LA HUMANIDAD, ES LA FUSIÓN DE TODOS LOS INDIVIDUOS EN UN SER COLECTIVO. COMO SU ACTIVIDAD ES DE ÍNDOLE ESPIRITUAL, NOS REFERIMOS A ELLA, TRADUCIÉNDOLA EN EL SER ESPIRITUAL, EL CUAL SE MANIFIESTA A TRAVÉS DE LAS TRES FORMAS YA VISTAS. DE SUMA IMPORTANCIA FUÉ LA CONSIDERACIÓN QUE HICIMOS SOBRE LA HISTORIA. ESTA DISCIPLINA, TIENE ÍNTIMA RELACIÓN CON EL MUNDO, EL HOMBRE Y LA CULTURA; ELLA REGISTRA LOS CAMBIOS HABIDOS, LA EVOLUCIÓN O REVOLUCIÓN SUFRIDA Y QUE EN UN MOMENTO DADO, EL HOMBRE LA OBJETIVIZA HACIÉNDOLA SUYA, FUNDIÉNDOSE CON ELLA: NOSOTROS SOMOS TEMPORALES Y SÓLO A TRAVÉS DE LA HISTORIA PODEMOS COMPRENDER AL HOMBRE COMO SER ESPIRITUAL, A SUS PRODUCTOS Y A LA CULTURA CONSECUENTE.

PUES BIEN, ENTENDEMOS POR VÍA DE ACCESO, EL MEDIO QUE INDICA LA FORMA DE LOGRAR LA ENTRADA A ALGO, ES DECIR, EL CAMINO QUE NOS LLEVA A INGRESAR EN DETERMINADO LUGAR; SI COMPRENDEMOS AL MUNDO ESTRATIFICADO EN CUATRO CAPAS COMO PUNTO FUNDAMENTAL DE APOYO DE NUESTRA EXISTENCIA Y TOMANDO EN CUENTA LA ESTRUCTURA DEL SER ESPIRITUAL, QUE ES EL SER DEL ENTE COLECTIVO QUE SE MANIFIESTA EN LA CULTURA A TRAVÉS DE LA HISTORIA, CAEREMOS EN LA CUENTA DE QUE EL DERECHO SÓLO PUEDE SER COMPRENDIDO A PARTIR DE LA ACTIVIDAD HUMANA QUE LO PRODUCE; EL DESARROLLO DE LA AFIRMACIÓN ES APARENTEMENTE SIMPLISTA; LA ACTIVIDAD HUMANA COMO TAL, TIENE HISTORIA; TAL ACTIVIDAD ES ESENCIALMENTE ESPIRITUAL CUYO SER ES TAMBIEN HISTÓRICO; EL DERECHO ES UN PRODUCTO EMINENTEMENTE ESPIRITUAL ORIGINADO POR LA ACTIVIDAD DEL HOMBRE A TRAVÉS DE LA HISTORIA, LUEGO SI LAS PERSPECTIVAS QUE HAY QUE TOMAR RESPECTO AL DERECHO SON DETERMINADAS POR SUS MODOS DE SER, LOS CUALES SE DESCONOCEN, PERO ENCUENTRAN SU EXPRESIÓN EN EL FENOMENO JURÍDICO Y ÉSTE TIENE SUS RAÍCES EN LA ACTIVIDAD HUMANA, ES NECESARIO VERIFICAR UN ESTUDIO PRIMARIO DEL SER ESPIRITUAL Y SUS TRES FORMAS, EL ESPÍRITU SUBJETIVO, EL ESPÍRITU OBJETIVO Y EL OBJETIVADO, LO QUE, EN RELACIÓN AL MUNDO CONTEMPLADO POR NOSOTROS, NOS IMPULSARÁ A LA CONSIDERACIÓN DEL SER DEL DERECHO COMO UNA UNIDAD DE CARÁCTER PRURALISTA. (*)

(*) EN RELACIÓN CON TODAS LAS ANTERIORES CONSIDERACIONES, - CFR. ONTOLOGÍA FUNDAMENTOS. TOMO I. N. HARTMANN, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, MEX. 1965, HISTORIA DE LA FILOSOFÍA, TOMO III, N. AGAGNANO. MONTANER Y SIMÓ S.A.- BARCELONA 1956.- BOCHENSKY, BREVIARIOS, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, MÉXICO - 1958.

CONCLUSIONES

EL FENÓMENO JURÍDICO FUÉ INTUIDO POR NOSOTROS Y FUÉ -- DESCRITO FIELMENTE DE ACUERDO CON NUESTRO ESTUDIO. LAS -- CONSIDERACIONES EN TORNO AL FENÓMENO JURÍDICO, NOS FORMA-- RON UNA CONVICCIÓN DE QUE EL MISMO FUÉ DOMINADO POR NUESTRO ESPÍRITU; ESTE DOMINIO CONLLEVA UN CONOCIMIENTO DEL FENÓME-- NO Y COMO NO SE PUEDEN CONOCER FENÓMENOS SIN CONOCER EN -- CIERTA MANERA AL ENTE MISMO, AL ENTE QUE SE MANIFIESTA A -- TRAVÉS DE ÉL, EN LA PRIMERA PARTE DEL TRABAJO DIMOS UN GRAN PASO EN LA COMPRENSIÓN DEL DERECHO, CUYO FENÓMENO FUÉ DES-- CRITO COMO UNA ESTRUCTURA SOCIAL DE CARÁCTER NORMATIVO, -- PROYECTADA HACÍA FINES Y AL FUTURO, QUE SE DÁ EN LA VIDA -- DE CULTURA. PERO NO HAY QUE OLVIDAR QUE EL FENÓMENO NO ES LA COSA MISMA, NO ES SINO SU REPLICA Y FALTA POR DILUCIDAR -- EL PROBLEMA DECISIVO, FALTA LLEGAR AL SER MISMO DEL DERECHO.

Á TRAVÉS DE NUESTRO TRABAJO, HEMOS VISTO QUE PODEMOS -- LLEGAR AL SER DEL DERECHO, PERO SU CONCEPCIÓN TIENE QUE SER PLURALISTA, ACORDE A LA MULTIPLICIDAD DE SITUACIONES DADAS EN LA ACTIVIDAD HUMANA, DE TAL MANERA QUE EN SU ESTUDIO COM-- PRENDAMOS LA ESTRUCTURA DE LAS DIVERSAS FORMAS Y CAPAS DE LO REAL

SE HA DICHO QUE LA REALIDAD ATEMORIZA, PERO PARA UN A-- BOGADO, LA REALIDAD DEL DERECHO, APREHENDIDA PLENAMENTE, -- CONTRIBUIRÁ A COMPRENDER MEJOR AL HOMBRE Y A LA SOCIEDAD EN QUE VIVE, PARA ASÍ PODER TUTELAR LA PERSONALIDAD HUMANA, -- DESDE LA DEFENSA DEL INDIVIDUO HASTA LA DIRECCIÓN CREADORA DE LA SOCIEDAD.

-
- 1) AUTOEXPOSICION SISTEMATICA. NICOLÁS HARTMANN. CENTRO DE ESTUDIOS FILOSÓFICOS. UNAM. MÉXICO 1964. P. 49.
 - 2) NICOLÁS HARTMANN. OP. CIT. P. 51
 - 3) NICOLÁS HARTMANN. OP. CIT. P. 53.
 - 4) LA FILOSOFÍA, HOY. MIGUEL FEDERICO SCIACCS. EDIT. LUIS -- MIRACLE, BARCELONA. 1956. P. 169.

BIBLIOGRAFIA BASICA

- 1) ONTOLOGIA.- NICOLÁS HARTMANN. TRAD. JOSÉ GAOS. TOMO I. FONDO DE CULTURA ECONOMICA. MÉXICO, 1965.
- 2) LA NUEVA ONTOLOGIA.- NICOLÁS HARTMANN. EDITORIAL SUDAMERICANA, BUENOS AIRES, 1959.
- 3) AUTO EXPOSICION SISTEMATICA.- NICOLÁS HARTMANN. TRAD. BERNABÉ NAVARRA. CENTRO DE ESTUDIOS FILOSÓFICOS, UNAM, MÉXICO, 1964.
- 4) TRATADO DE FILOSOFIA.- JOHANNES HESSEN. TOMO III. EDITORIAL SUDAMERICANA, BUENOS AIRES, 1962.
- 5) HISTORIA DE LA FILOSOFIA.- NICOLAS ABAGNANO. TOMO III. MONTANER Y SIMÓ S.A. BARCELONA, 1956.
- 6) INTRODUCCION AL DERECHO.- ENRIQUE AFTALIÓN Y OTROS. LA LEY. BUENOS AIRES, 1961.
- 7) LA FILOSOFIA DEL DERECHO EN EL MUNDO OCCIDENTAL.- ALFED VERDROSS. CENTRO DE ESTUDIOS FILOSÓFICOS, UNAM, MÉXICO, 1962.
- 8) FILOSOFIA DEL DERECHO.- LUIS LEGAZ Y LACAMBRA. EDITORIAL BOSCH, BARCELONA, 1961.
- 9) FILOSOFIA DEL DERECHO.- GEORGIO DEL VECCHIO. TOMOS I Y II, EDITORIAL BOSCH, BARCELONA, 1935.
- 10) TRATADO GENERAL DE FILOSOFIA DEL DERECHO.- LUIS RECASENS SICHES. EDITORIAL PORRÚA, MÉXICO, 1965.
- 11) EIDETICA Y APORETICA DEL DERECHO.- LUIS LLAMBÍAS DE AZEVEDO. ABELDO PERROT, BUENOS AIRES, 1958.
- 12) ONTOLOGIA FORMAL DEL DERECHO.- EDUARDO GARCIA MAYNEZ. EDITORIAL IMPRENTA UNIVERSITARIA, MÉXICO, 1953.
- 13) EL HECHO DEL DERECHO.- CABRAL DE MONCADA Y OTROS. EDITORIAL LOSADA, S.A., BUENOS AIRES, 1956.
- 14) METODOLOGIA DE LA CIENCIA DEL DERECHO.- KARL LARENZ. EDICIONES ARIEL, BARCELONA, 1966.

INDICE ONOMASTICO

ABELARDO.-	PAG. 26
ARISTÓTELES.	PAG. 4-26
MAURICIO BLONDEL.	PAG. 26
BRENTANO, F.	PAG. 5
CATHREIN, V.	PAG. 30
COMTE, A.	PAG. 5
FICHTE.	PAG. 5
GARCÍA BACCA, J. D.	PAG. 4
GARCIA MAYNEZ, E.	PAG. 15-17-19
HEGEL, F.	PAG. 5- 13
HUSSERL, E.	PAG. 5-6-12-13
IHERING.	PAG. 27
KANT.	PAG. 5-16
HARTMANN, N.	PAG. IV-V- 7-10-26-43
KELSEN	PAG. 14-15-16-17
LEBLANC, H.	PAG. 18
LLAMBÍAS DE AZEVEDO.	PAG. 21
MEIGNON.	PAG. 5
LEGAZ Y LACAMBRA.	PAG. 15
ORTEGA Y GASSET, O.	PAG. 1-41
STO. TOMÁS	PAG. 26
SHELLING.	PAG. 5
STUART MILL.	PAG. 5
STUCKA, P. I.	PAG. 12
RECASENS SICHES.	PAG. 24-29
VASQUEZ, E.	PAG. 13
VIEWEG, T.	PAG. 34-35

I N D I C E

ADVERTENCIA -----	V
PAR	
PARTE PRIMERA	
A) -----	1
B) -----	4
PARTE SEGUNDA -----	10
PARTE TERCERA	
A) -----	26
B) -----	33
PARTE CUARTA -----	37
CONCLUSIONES -----	44
BIBLIOGRAFIA -----	45
INDICE ONOMASTICO -----	46
INDICE GENERAL -----	47