

## HACIA UN JUSNATURALISMO HISTÓRICO

Jesús Antonio de la Torre Rangel

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *La Analogía y el ser del Derecho*. III. *La Justicia*. IV. *Jusnaturalismo histórico*.

### I. INTRODUCCIÓN

Hace aproximadamente quince años, siendo maestro de novicios de la Fraternidad del Evangelio —congregación religiosa inspirada en la vida y las enseñanzas del padre Charles de Foucauld—, el sacerdote italiano Arturo Paoli escribió, en el desierto de Suriyaco (La Rioja, Argentina), este diagnóstico de nuestra actual civilización:

“Aquí, en este cuadro, pienso en mi tiempo, en mi cultura, en la generación protagónica. En nuestro tiempo eficaz y estéril, estetizante e incapaz de contemplar la belleza; violentamente empeñado en la liberación, e incapaz de salvación. Tenso hacia el porvenir y amenazado en el presente. Un tiempo que parece sin esperanza porque carece de *gracia*. Es el epílogo de la época ‘patriarcal’, para la cual ‘vida’ significa reproducción: el ideal es poner una semilla en el vientre de una mujer, o en el vientre de la tierra, o en el vientre de un banco, para que se multiplique. La vida, el crecimiento, es número, multiplicación cuantitativa”.<sup>1</sup>

El panorama que Paoli nos describe se va agravando con el correr del tiempo. Nuestro mundo está lleno de descubrimientos científicos que, por su número y calidad, nos han hecho perder ya nuestra capacidad de asombro, y sin embargo el hombre no es más humano, no ha crecido en su capacidad de acogida al hermano; el tiempo está lleno de eficacia material y de esterilidad en el amor. Es un mundo con grandes proyectos a futuro —la conquista del espacio—, pero ahora más que nunca amenazado de destrucción total —la paradoja: militarización del espacio—. La vida es crecimiento, multiplicación cuanti-

<sup>1</sup> PAOLI, Arturo, *La perspectiva política de San Lucas*, ed. Siglo XXI, Buenos Aires, 1974, pp. 9 y 10.

tativa, pero a costa de la persona, de la destrucción del hombre y de la propia naturaleza.

"La cultura económica no podía tener otro epílogo que la cosificación de la persona. El ritmo del hombre económico es acumular —distribuir— construir, mientras que el ritmo del amor es darse, perderse para crecer y reencontrarse".<sup>2</sup>

La mayoría de los seres humanos padecen hambre y no tienen acceso a las decisiones. El poder económico y político, tanto en el Este como en el Oeste, en el Norte y en el Sur, han alienado pueblos y personas. Han hecho de los hombres, cosas, objetos alienables.

Este es el diagnóstico de nuestro tiempo. Y este es el cuadro que se le ofrece al jurista para pensar el Derecho y utilizarlo.

¿Qué es el Derecho? ¿Para qué sirve? ¿De quién es instrumento? ¿Es el Derecho portador de alienación? ¿Es lo jurídico, por el contrario, útil para la liberación? ¿El Derecho coadyuva a la construcción de la persona, concibiendo al hombre como hacedor de sí mismo? ¿O es el Derecho un pertrecho más, dentro de los instrumentos que lo aniquilan?

El Derecho está inmerso en todas las cuestiones fundamentales que caracterizan nuestro mundo: en la destrucción del hombre con las armas, con la explotación de su trabajo y con el hambre; en la destrucción de la naturaleza, con la explotación inmoderada de sus recursos; en el poder político concentrado en manos de autócratas o en totalitarios estatolátras; en la riqueza diferenciante o relativa, acumulada en pocas manos a costa del hambre y miseria de los muchos. Pero también, hay que decirlo —de ahí nuestra esperanza—, el Derecho está en los anhelos de justicia y en la lucha por la dignidad de la persona. Pues como diría Bloch, la pregunta de qué sea lo justo no puede esquivarse, por muy abstracto que parezca a veces el pensamiento jusnaturalista que es el que la aborda, porque "allí donde todo se ha alienado, se destacan de modo muy especial los derechos inalienables".<sup>3</sup>

## II. LA ANALOGÍA Y EL SER DEL DERECHO

Efraín González Morfín nos propone<sup>4</sup> acceder al ser del Derecho

<sup>2</sup> *Idem, supra*, p. 19.

<sup>3</sup> BLOCH, Ernest, *Derecho natural y dignidad humana*, Biblioteca Jurídica Aguilar, Madrid, 1980, p. IX.

<sup>4</sup> GONZÁLEZ MORFÍN, Efraín, "Analogía, Ser del Derecho y Ser de la Sociedad", en *Jurídica* No. 6, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, México, junio de 1974, p. 304.

por medio del conocimiento análogo, es decir, por la analogía. Y esto en virtud de que el Derecho es un concepto análogo y no unívoco; de tal manera que se abstrae la realidad Derecho por medio del conocimiento que proporciona la analogía.

De acuerdo con su etimología, el conocimiento análogo se da "analogon", esto es, según la relación de un ser con otro.

La analogía supone el tránsito del ser más conocido al menos conocido, mediante una combinación de conveniencia y discrepancia entre ellos. "Si no se diera conveniencia entre los seres conocidos por analogía, no se podría pasar del ser más conocido al menos conocido; por otra parte, si no se diera discrepancia, sería inútil la analogía, ya que el tránsito de un ser a otro no añadiría ningún conocimiento nuevo y sería formalmente tautológico".<sup>5</sup>

Así el Derecho es un término que se predica en forma análoga de varias realidades: la norma o derecho objetivo, la facultad o derecho subjetivo, el ideal ético de justicia y la ciencia del derecho.

Hemos dicho que la analogía en el orden del conocimiento es una manera humana de conocer. Por lo tanto, la analogía en el orden del ser es un descubrimiento subordinado a la analogía en el orden del conocimiento humano. Ahora bien, lo que es primero en el orden del ser no necesariamente es primero para el conocer. "Debemos pues, distinguir —nos dice González Morfín— dos aspectos del problema de la analogía en el derecho: primero, cuál es el analogado principal para el conocimiento humano, es decir, la realidad jurídica que, por la relación que tiene con otras realidades jurídicas, nos lleva a conocerlas en un proceso que va de lo más conocido a lo menos conocido o desconocido. En segundo lugar, cuál es el analogado principal en el orden del ser, es decir, aquella realidad jurídica en la que se da propiamente la esencia del derecho y que influye realmente en los analogados secundarios, si se trata de analogía intrínseca, o por lo menos fundamenta su denominación jurídica, si la analogía es extrínseca".<sup>6</sup>

Estamos de acuerdo con González Morfín, que sostiene que el analogado principal para el conocimiento humano, es el derecho objetivo; es la realidad jurídica que descubre o conoce primeramente el ser humano. No conoce el hombre primero la norma, ni lo justo objetivo, ni mucho menos la ciencia jurídica. Su primer descubrimiento es en cuanto a sus derechos elementales, aunque sólo los balbucee, los intuya, es decir, aunque no pueda bien decirlos y ni sistemáticamente explicarlos.

<sup>5</sup> *Idem, supra*, p. 283.

<sup>6</sup> *Idem, supra*, p. 287.

"...la vivencia del derecho del ser humano común, desde su infancia, apunta hacia el derecho como facultad de cada quien sobre lo suyo, y hacia la justicia como respeto recíproco de esa facultad..."<sup>7</sup>

Existen quienes afirman que el analogado principal es la norma jurídica. Esta consideración trae como consecuencia toda una concepción del hombre y de lo jurídico, en la cual la vida humana se subordina al Derecho y éste se convierte en una serie de principios racionales o de expresiones normativas de razones de Estado. Las formaciones sociales individualistas, tienen en Kelsen el exponente máximo de una racionalización normativista que deshumaniza el Derecho. Y las formaciones sociales del socialismo real, tienen en Visinsky el sistematizador normativista de la razón de Estado estaliniana.

Tampoco lo justo objetivo es el analogado principal. La objetividad de lo jurídico como expresión de la justicia deviene de la facultad o potestad de la persona, "única capaz de exigir auténticamente algo a otra persona".<sup>8</sup>

"Si se ha de sostener la concepción equilibrada del derecho en el orden del conocimiento y en el orden del ser, hay que decir que la realidad original o analogado principal es la facultad o potestad moral de la persona sobre lo suyo, con toda la amplitud que corresponde a esa expresión tan breve: se trata no sólo de bienes físicos o materiales, sino de todo el repertorio ontológico de que puede disponer el ser humano para desplegar sus capacidades y alcanzar su fin".<sup>9</sup>

Al establecer que el ser del Derecho, como realidad original, es la facultad de la persona para exigir lo que le pertenece, se está aceptando implícitamente el ser individual y social del hombre, así como el ser individual y social del Derecho. El Derecho es así una facultad de la persona individual que exige que se le dé lo suyo, y esa exigencia está dirigida a los otros; a su vez, quien exige está obligado a dar a los demás lo suyo de los otros, estableciéndose, entonces, relaciones recíprocas entre los hombres, esto es, relaciones sociales.

"Al afirmar tanto la personalidad individual como la socialidad de cada persona humana, se establece el fundamento incommovible del orden jurídico natural y positivo en la sociedad. La persona humana, como fin en sí que no puede ser medio de nadie, es por sí misma la razón básica para sostener que el derecho es ante todo la facultad de la persona social sobre sus propios bienes; si esto no se acepta, la persona

<sup>7</sup> *Idem, supra*, p. 288.

<sup>8</sup> *Idem, supra*, p. 290.

<sup>9</sup> *Idem, supra*, pp. 292 y 293.

deja de ser fin en sí y se convierte en medio a través de las normas jurídicas que le exigen sumisión incondicional".<sup>10</sup>

"El derecho es determinada manera de existir como persona en sociedad a partir de la naturaleza capaz de desarrollarse y obligada a hacerlo en una convivencia justa, mediante el ejercicio responsable de los derechos subjetivos y el cumplimiento del derecho objetivo, bajo la inspiración de la justicia. En la unión orgánica de estos elementos, se dan relaciones fundamentales, que deben analizarse con toda precisión científica".<sup>11</sup>

Así pues, por medio de la analogía, y siguiendo a González Morfín, hemos tratado de explicar el ser del Derecho. La esencia de lo jurídico la encontramos en la facultad del hombre de exigir el otorgamiento de lo que es suyo (analogado principal), siendo este atributo de la persona el que fundamenta la normatividad, lo justo objetivo y el conocimiento científico de lo jurídico.

De tal manera que el Derecho es una realidad cuya esencia radica en el hombre mismo, como un ser individual y social. El orden jurídico tiene como punto de arranque los derechos humanos, entendiendo como tales no sólo la serie de libertades clásicas que por ellos se ha entendido, sino algo más profundo que va a la esencia misma del hombre, a la constitución de su ser como persona, y diríamos de una vez a su ser "el otro".

Las normas, la objetividad del Derecho y la ciencia de lo jurídico, como analogados secundarios, se les atribuye lo relativo al Derecho en la medida que se ordenan al servicio del hombre que tiene la facultad de exigir lo suyo como persona individual y social, como *el otro*.

### III. LA JUSTICIA

Como se concluye de lo hasta ahora escrito, hemos aceptado la corriente jusfilosófica del jusnaturalismo. Nos hemos inscrito en ella y desde sus principales postulados entendemos lo jurídico.

Y, como escribe Antonio Hernández Gil: "Conforme al jusnaturalismo, decir derecho es decir justicia".<sup>12</sup> De la justicia, como tema fundamental de nuestras reflexiones, hablaremos ahora.

Vayamos abriendo el camino de la reflexión acerca de la justicia

<sup>10</sup> *Idem, supra*, p. 293.

<sup>11</sup> *Idem, supra*, p. 295.

<sup>12</sup> En el prólogo del libro de ROBLES, Gregorio, *Epistemología y Derecho*, ed. Pirámide, Madrid, 1982, p. 17.

con dos afirmaciones de la más pura cepa jusnaturalista. De Francisco Suárez:

"Digo pues, en primer lugar, que al concepto y a la esencia de la ley pertenece que mande cosas justas. Esta tesis no sólo es cierta según la fe, sino además clara según la razón natural...".<sup>13</sup> Y Miguel Villoro: "...la justicia es el *finis operis* o fin intrínseco, inmediato y esencial del Derecho. En otras palabras, así como un arma de fuego que no dispara no puede propiamente ser llamada arma de fuego aunque tenga la apariencia de tal, el Derecho que no tiene como fin la justicia no merece el nombre de Derecho. La justicia es, pues, la piedra de toque que nos permite reconocer al Derecho".<sup>14</sup>

El Derecho lo es tal si es justo. Sólo la justicia nos dirá lo que es el Derecho; ella nos permitirá conocer el Derecho.

Pero ¿Qué es la justicia?

Aunque requiere de una bien fundada explicación, considero que es válida la vieja definición del poeta Simónides respecto de la justicia: "dar a cada quien lo suyo". Mismo concepto que reformulara Ulpiano, el famoso jurista romano, con estas palabras: "*constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi*"<sup>15</sup> (la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo suyo). Lo que importa resolver es el núcleo de la cuestión: qué es lo suyo de cada quien.

Antes de tratar de responder lo relativo a lo que a cada uno corresponde, me interesa ligar este concepto genérico de justicia a lo que hemos aceptado anteriormente relativo al ser del Derecho. Dijimos que el analogado principal en el campo de lo jurídico era el derecho subjetivo como la facultad de cada quien sobre lo suyo. El Derecho así entendido, en un primer momento, es la relación entre lo "suyo" de alguien y el respeto de los demás hacia ese "suyo" del otro, lo que es recíproco. Y la justicia es, precisamente, el guardar, el respetar, el dar, lo "suyo" a cada quien; entendido lo "suyo" como aquello que es del otro distinto de mí. Como líneas arriba, al citar a González Morfín, decíamos que la realidad original de lo jurídico es la potestad moral de la persona sobre lo suyo, y esto, precisamente, es la esencia de la justicia.

"La persona requiere la actualización de sus bienes propios, de lo suyo, para vivir ordenadamente en sociedad mediante un conjunto de

<sup>13</sup> SUÁREZ, Francisco, *Tratado de la Ley y de Dios legislador*, libro I, cap. IX, ed. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1967, tomo I, p. 47.

<sup>14</sup> VILORO TORANZO, Miguel, *Introducción al estudio del Derecho*, ed. Porrúa, México, 1966, p. 223.

<sup>15</sup> Tomada de IGLESIAS, Juan, *Derecho Romano*, ed. Ariel, Barcelona, 1965, p. 86.

actitudes correlativas y de normas reguladoras. El derecho como facultad moral de la persona sobre lo suyo es consecuencia necesaria de la esencia humana con todas sus características completas".<sup>16</sup>

Lo suyo es, entonces, —y aquí retomamos el hilo de la cuestión—, aquello que es propio de "la esencia humana con todas sus características completas"; en palabras del maestro Preciado Hernández "lo que se le debe conforme a las exigencias ontológicas de su naturaleza, en orden a su subsistencia y perfeccionamiento individual y social".<sup>17</sup> Dicho de otra forma, "lo suyo de cada quien", es todo lo que la persona humana requiere para su desarrollo integral como tal.

Aunque son válidos los conceptos anteriores, pueden quedarse a un nivel de reflexión netamente esencialista, con el consecuente peligro de ahistoricidad. Por esa razón considero válido ligar los anteriores conceptos acerca de la "esencia humana" y "exigencias ontológicas de la naturaleza". Como contenido de "lo suyo", con el concepto antropológico de Paulo Freire, quien, al decir que la vocación del hombre es "ser sujeto de la historia",<sup>18</sup> dinamiza la concepción del hombre haciéndola histórica, como un ser que vive en la historia y construye su historia personal y la historia comunitaria junto con los demás.

¿Qué necesita el hombre para ser sujeto de la historia? Sólo puedo responder que cada momento y situación históricos lo irán diciendo, teniendo en cuenta los datos ontológicos que arroja el propio ser del hombre. Me atrevería a apuntar, sin embargo, algunas cosas que creo necesita siempre el hombre para ser sujeto de la historia, tales como: un cierto margen de libertad que le permita realizar su historia personal, y poder participar en el proceso histórico comunitario con todos los demás; tener acceso a las decisiones políticas y económicas de su país; tener acceso, junto con todos los demás, a la propiedad de los medios e instrumentos de producción; gozar de una buena alimentación y de un espacio vital digno; posibilidades de estudio y cultura, así como de recreo y diversión. Creo que mientras el ser humano no goce de estas condiciones sociales no podrá ser sujeto de la historia. Será en todo caso objeto de la historia de otros, de aquellos que usurpan "lo suyo" de los otros, de los beneficiarios de la injusticia.

Así el Derecho objetivo, por ser analogado secundario, debe normar

<sup>16</sup> GONZÁLEZ MORFÍN, Efraín, *Ser del Derecho, Ser de la Sociedad*, ob. cit., p. 293.

<sup>17</sup> PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael, *Lecciones de Filosofía del Derecho*, ed. Jus, México, p. 217.

<sup>18</sup> Véase FREIRE, Paulo, *Concientización*, ed. Asociación de Publicaciones Educativas, Bogotá, 1974.

lo social de acuerdo a las exigencias de la persona como sujeto de la historia; debe reconocer a cada quien lo suyo.

Encuentro, sin embargo, dos cuestiones que pueden "pervertir" a la justicia en el sentido en que la entendemos. La primera de ellas es lo que podríamos llamar la "justicia conservadora"; y la segunda las limitaciones de la "justicia del Derecho positivo" o "justicia jurídica" en palabras de Coing.

La justicia como la relación recíproca entre los hombres de darse lo suyo en el sentido en que lo hemos entendido, puede dejar de hacerse histórica y caer en una "justicia conservadora" como la denomina Leibniz<sup>19</sup> o de "derechos adquiridos". Esto significa que el criterio de lo justo sólo tiene como objetivo el resguardo de aquello que se ha adquirido, es decir los "derechos adquiridos", conforme al Derecho Positivo y la reparación de los mismos. Es decir que se acepta como ya no revisable la distribución de derechos en un momento histórico determinado; mismos derechos que no son expresión de *lo suyo de cada quien en todos*, sino de un Derecho positivo de causalidad compleja en la que se entretajan para producirlo cuestiones económicas, políticas, históricas e ideológicas. Constituye la ahistorización del jusnaturalismo. Viene a ser la falsa justicia de la totalidad.

En este punto de la "justicia conservadora" o de "derechos adquiridos" es válida la crítica que del Derecho hace Marx, como observador y crítico de la formación social capitalista. Así Karl Marx ve en la idea de justicia, en cuanto se presenta como principio regulador de la sociedad y del Derecho, como un falso problema, tanto desde el punto de vista racional como desde el punto de vista empírico. Dar a cada cual lo que se le debe, recompensar a cada cual según sus méritos, sin someter a una crítica previa, radical y decisiva las condiciones sociales que han permitido esas "partes" y esos "méritos" formarse, implica reconocer el estado de cosas existentes, aprobar cualquier Derecho y cualquier orden social. "¿Qué es 'reparto equitativo'? ¿Y no es éste, en efecto, el único reparto 'equitativo' que cabe, sobre la base del modo actual de producción?"<sup>20</sup>

También puede socabar el concepto de justicia las limitaciones de la "justicia del Derecho positivo" o "justicia jurídica" según lo trata

<sup>19</sup> Citado por SAMPAY, Arturo Enrique, "Constitución, Justicia y Revolución en el mundo contemporáneo", en la revista *Liberación y Derecho*, de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional y Popular de Buenos Aires, Buenos Aires, enero-abril, 1974, p. 16.

<sup>20</sup> MARX, Carl, *Crítica del programa de Gotha*, ed. Progreso, Moscú, 1975, p. 14.

Helmut Coing, que constituye un modo diverso de ver la cuestión de la "justicia conservadora".

El profesor de la Universidad de Frankfurt nos dice que "la justicia no puede obrar con entera libertad",<sup>21</sup> pues se encuentra con un material previo que le viene del orden pacífico dador de seguridad. Así la justicia que se propone eliminar la arbitrariedad y dar a cada quien lo suyo, se encuentra con la oposición del orden social con sus peculiaridades. Otra limitación que encuentra el "ideal de justicia" es la tendencia del Derecho a la seguridad de una situación existente; y esto estrecha el ámbito de la justicia. "La justicia del derecho se mueve siempre en el marco de un determinado orden del poder y de la propiedad, orden aceptado tal cual y cuya transformación en el sentido de las exigencias de la justicia tropieza siempre con tenaz resistencia".<sup>22</sup>

Lo anterior llega a hacer concluir a Coing, como aceptación realista, pero con cierto pesimismo en mi concepto inaceptable, que "la justicia jurídica es, pues, discutible y problemática desde muchos puntos de vista. No se trata sólo de que la justicia no sea el supremo valor en el reino de lo moral; es, además, que este valor no puede realizarse en el orden jurídico sino en medida muy limitada. La justicia jurídica es necesariamente una justicia sumamente fragmentaria".<sup>23</sup>

Es innegable el realismo de Coing, la historia lo avala por la compleja causalidad del Derecho objetivo. Sin embargo es pesimista. Estamos de acuerdo que la justicia en su más amplia acepción, como "reconciliación universal",<sup>24</sup> como la vigencia total del Reino de Dios en la tierra es algo imposible o cuando menos muy difícil. Pero en el ser del hombre están los elementos para tender hacia allá. La exigencia de lo suyo y la obligación recíproca de darlo, guardarlo, respetarlo, por parte de los demás, es el principio de la fraternidad. Y el Derecho objetivo, como analogado secundario y subordinado, debe ser expresión de ello.

Para una correcta concepción del hombre y de la sociedad, es fundamental, como se dice, tener los pies sobre la tierra, ser realista, conocer la dura historia de los hombres hecha de amor y de odio, así como ser en la historia. Si esto no se tiene en cuenta caeríamos en una especie de ciencia ficción en lugar de hacer filosofía en lo esencial y del Derecho. A esto nos ayudan las visiones parciales de lo jurídico como el economicismo marxista o aquellas que derivan lo jurídico de la volun-

<sup>21</sup> COING, Helmut, *Fundamentos de Filosofía del Derecho*, ed. Ariel, Barcelona, 1961, p. 127.

<sup>22</sup> *Idem, supra*, p. 128.

<sup>23</sup> *Idem, supra*, p. 129.

<sup>24</sup> SOBRINO, Jon, *Cristología desde América Latina*, ed. CRT, México, 1976, p. 118.

tad de poder, o aquella concepción de la Patrística cristiana que habla de la "naturaleza caída" por el pecado, etcétera.

Sin embargo, en el hombre no todo es económico, no todo es poder, no todo es seguridad, no todo es tendencia al mal por el pecado que entró en el mundo. Es todo esto, pero no nada más es esto. En el hombre también está el reconocimiento personal de su facultad de hacerse respetar, el reconocimiento de lo "suyo" en los otros, el anhelo de justicia, de paz, de fraternidad. El hombre también es esperanza de un futuro de reconciliación.

Por eso creemos que si en el hombre late la esencia del Derecho como la facultad de que se le respete "lo suyo" como derecho subjetivo y analogado principal, entonces el derecho objetivo debe tender siempre, de manera siempre también perfectible, hacia la expresión de la justicia. La lucha por el establecimiento del Derecho es la lucha por la justicia. Un Derecho injusto, en palabras del profeta Habacuc, es un "derecho torcido" (1, 3-4).

Y decimos más. Entendemos el Derecho como instrumento de la solidaridad humana. Aceptamos también el llamado solidarismo como "principio social fundamental" que da cuenta de la individualidad y sociabilidad del hombre, así como de la solidaridad de hecho existente entre todos los hombres. De esa solidaridad de hecho existente entre todos los hombres, se sigue una solidaridad ética, por medio de la cual debemos ser solidarios unos con otros en la convivencia social. Luego entonces, el Derecho es facultad recíproca, solidaria, de respeto de los derechos de los otros, como Derecho subjetivo; siendo, consecuentemente, el Derecho objetivo instrumento de la solidaridad humana.

Ernest Bloch, que logra en su filosofía esa rara síntesis de marxismo y jusnaturalismo inspirado por un lado en la conclusión a que llega Marx de la "Crítica del Programa de Gotha", y además en esa intuición que le da el conocimiento de lo humano, de lo que llama "intención esencial del Derecho natural" que lleva al respeto de la dignidad humana, en la que todo hombre tenga "el paso erguido como Derecho", nos ayuda a concluir diciendo:

"El último derecho subjetivo sería así la facultad de producir según sus capacidades y consumir según sus necesidades, una facultad garantizada por la última norma del Derecho objetivo: la solidaridad".<sup>25</sup>

<sup>25</sup> BLOCH, Ernest, *Ob. cit.*, p. 226.

#### IV. JUSNATURALISMO HISTÓRICO

Hemos dicho que el orden jurídico tiene como punto de arranque los derechos humanos, como facultades del hombre de exigir lo suyo como *el otro*. También hemos afirmado que en esto radica la esencia de la justicia.

Sin embargo, también lo dijimos, estos conceptos tienen el peligro de convertirse en ideales carentes de realidad histórica. Por lo tanto es necesario encontrar un método que nos permita la historización de la justicia, es decir de verificar su real cumplimiento en la sociedad. Esto sólo es posible colocándonos siempre en el ámbito del otro. Dussel, en su filosofía de la liberación, llama a esto el método de la analéctica.

*El otro provoca a la justicia exigiendo sus derechos, por el solo hecho de ser otro.*

La alienación es no respetar los derechos del otro, sólo el Derecho objetivo del sistema, de la Totalidad. "La justicia en la totalidad, —escribe Dussel—, no es sino la habilidad de dar al poderoso lo arrancado al débil bajo apariencia legal".<sup>26</sup> Es la legalidad de la injusticia.

La justicia, llamémosle por oposición la *justicia liberadora*, no es dar a cada uno lo que le corresponde dentro del Derecho y el orden vigente, sino que consiste en otorgar a cada uno lo que merece en su dignidad alternativa.

El jusnaturalismo nos dice que el fin del Derecho es la justicia. ¿Pero a qué justicia se refiere? Evidentemente no a la de la totalidad. Sin embargo el concepto de justicia fácilmente es trocado en el de "justicia conservadora" al que ya hicimos mención, que no es otra cosa que la justicia de la totalidad, siendo en realidad la legalidad de la injusticia.

Además las corrientes normativas, que tienen como analogado principal el Derecho objetivo, identifican a éste con la justicia, siendo que ésta, como vimos, nace de los derechos subjetivos, es decir en el ámbito del otro.

Aquí es donde se inscribe lo analéctico, que "quiere indicar el hecho real humano por el que todo hombre, todo grupo o pueblo se sitúa más allá (aná-) de la totalidad".<sup>27</sup>

La analéctica nos abre el horizonte metafísico, el más allá de la totalidad: la exterioridad, el ámbito del otro.

El método analéctico nos lleva al lugar desde donde debemos pensar la justicia:

<sup>26</sup> DUSSEL, Enrique, *Filosofía de la Liberación*, ed. Edicol, México, 1977, p. 65.

<sup>27</sup> *Idem, supra*, p. 166.

- desde el hombre, libre e inmanipulable que la provoca;
- e inequívocamente, desde el pobre, desde el oprimido, desde el negado, desde aquel que sufre la injusticia, esto es, desde el *inequívocamente otro*.

Un jusnaturalismo histórico, entendiendo por el calificativo "histórico" el hecho de que en todo momento afirme, partiendo de las condiciones reales en que vive el hombre, la necesidad de que el Derecho objetivo sea expresión de la justicia; haciendo esta afirmación siempre desde el ámbito del otro, esto es, desde el hombre que por el solo hecho de serlo provoca a la justicia por su misma dignidad; y de manera fundamental, desde el hombre pobre, desde el hombre oprimido, desde el hombre negado, que es el hombre que sufre la injusticia, que es el inequívocamente otro; digo pues, desde un *jusnaturalismo histórico* se puede hacer una crítica permanente a cualquier régimen de Derecho.

Será un jusnaturalismo que no se case con ninguna formación social, ni con ninguna ideología. Su único compromiso será con el que padece la injusticia como negación del Derecho, esto es con el inequívocamente otro.

## DERECHO Y ORGANISMO SOCIAL EN EL PENSAMIENTO POSITIVISTA MEXICANO

SUMARIO: I. *Introducción*, II. *De la Monarquía colonial a la democracia*, III. *Liberales y positivistas*, IV. *El organismo social*, V. *La metáfora orgánica: ¿Una forma de derecho?*

Beatriz URÍAS HORCASITAS

### I. INTRODUCCIÓN

Desde tiempos muy antiguos, las formas de la vida social han sido pensadas a través de la imagen del ser viviente. El cuerpo, referencia universal en tanto que principio de la vida, es y ha sido un instrumento preponderante para la conceptualización del orden bajo el cual se han desarrollado diversas civilizaciones.

Por lo que toca a la tradición occidental, baste mencionar un símbolo político que fundamenta la civilización de la cual somos herederos: la figura del doble cuerpo del rey que surge en Europa durante la Edad Media. Un estudio del notable historiador alemán Ernest Kantorowicz,<sup>1</sup> muestra que la idea de cuerpo social fue una de las referencias clave en el marco de la reflexión teológico-política a través de la cual las monarquías medievales adquirieron legitimidad. Inspirada en la concepción cristiana del cuerpo místico, la figura del doble cuerpo del rey legitima la existencia de un orden dentro del cual los hombres están jerarquizados en función de un fin supremo y último. Es decir, la vida social es puesta en relación con una dimensión sobrenatural, situada más allá y por encima de la esfera de lo humano.

El cuerpo imaginario que reagrupa a los seres sociales no es otro que el cuerpo inmortal que el monarca posee —además de su cuerpo humano y perecedero—, y cuya existencia se explica por el vínculo privilegiado que lo mantiene unido a Dios. En otras palabras, apoyándose en la idea del cuerpo místico según la cual Cristo tiene un cuerpo divino y un segundo cuerpo que representa a la Iglesia uniendo indivisible-

<sup>1</sup> KANTOROWICZ, E., *The king's two bodies: a study in mediaeval political theology*, Princeton University Press, 1970.