

R E S E N A S

¶ RESEÑAS

G. IBÁÑEZ SANTA MARÍA, *Persona y derecho en el pensamiento de Berdiaeff, Mounier y Maritain*. Ed. Universidad Católica de Chile. Santiago. 1984 (215 pp.)

El reciente libro del profesor Ibáñez viene a llenar un vacío en nuestra poco abundante bibliografía jurídico-filosófica. Es que, desde hace ya décadas, goza de preponderancia entre sectores católicos un pensamiento político-jurídico, supuestamente fundado en la doctrina de Santo Tomás de Aquino, que trae una nueva visión de la sociedad y nuevas soluciones a los problemas de la convivencia humana. Se apoya en la autoridad del santo medieval, pero busca ofrecer una visión del fenómeno jurídico y político que posibilite un acercamiento, en el campo práctico, aceptable para quienes sustentan posturas doctrinarias aún resueltamente contrarias. En un país como el nuestro, de tradición democrática y de sentimiento cristiano, el *personalismo* tenía en efecto muchas posibilidades de ganar terreno; y es un hecho que en Chile penetró con extraordinaria facilidad.

De más está decir que, como proyección del personalismo, la expresión "personalismo cristiano" resulta sumamente vaga; hay quienes la predicán hasta de San Agustín. Se impone, por lo tanto, delimitar el terreno que se desea estudiar. El profesor Ibáñez se ha decidido por tres autores: Berdiaeff, Mounier y Maritain.

Respecto de Berdiaeff —ruso de nacimiento—, Ibáñez pone de manifiesto el carácter esencialmente contradictorio de su pensamiento y las profundas diferencias que lo separan de una cosmovisión católica de la creación. El maniqueísmo y el gnosticismo dejan profundas huellas en su obra. Queda claro en el libro que analizamos que el autor de "Una nueva Edad Media" cayera en el desprecio de la moral de la ley, en la afirmación de la autosuficiencia moral de la persona humana y otras afirmaciones reñidas con fundamentales principios cristianos.

Mounier, más que pensador, es el activista del grupo. Su vida pa-

rece haber estado dominada mucho más por las exigencias de la acción que de la contemplación. Su verbalismo e incluso su vaguedad han resultado agobiadores para muchos analistas. Tanto que es difícil concluir que el personalismo humano hubiera alcanzado la relevancia a la que llegó, si se hubiese mantenido al nivel de pensadores como Mounier.

Fue necesaria la presencia de Jacques Maritain para justificar y explicar esa resonancia. Maritain es uno de los pensadores tomistas más importantes de este siglo. Merece, por lo tanto, que el profesor Ibáñez le haya consagrado casi la mitad de su obra.

Después de presentar en breves pero vívidos trazos su biografía, donde destacan sus doce años de colaboración con *Action Française* y sus iniciales ataques a las filosofías subjetivistas e individualistas, pasará a los puntos centrales de la obra propiamente personalista del pensador francés. Porque, es bueno destacarlo, el personalismo es sólo una parte, y no la más importante, de su obra: la que dedica a la política y al derecho.

En este ámbito, la noción principal es la de *persona* y la de los derechos que se le han de reconocer. Siguiendo una idea ya presente en autores neotomistas, como Garrigou-Lagrange, Gillet y otros, Maritain funda su antropología en la distinción de individuo y persona que subyacería en todo hombre. El hombre, en tanto persona, gozaría de una dignidad absoluta, sería un centro absoluto; a la satisfacción de sus necesidades se ordenaría la sociedad. En tanto individuo, el hombre, en cambio, se ordenaría al bien de la sociedad; a ella, por lo tanto, subordinaría sus propias aspiraciones. En tanto persona, el hombre gozaría de derechos absolutos e inalienables; en cuanto individuo, debe aceptar su limitación e incluso su pérdida: por ejemplo, la vida cuando la sociedad está en peligro.

Para Maritain el error de los regímenes totalitarios sería el de tratar a los hombres como meros individuos; en tanto que el de los liberales, el de tratarlos sólo como personas. ¿Soluciona el personalismo esta antinomia? He ahí el meollo de la cuestión. El parecer de Ibáñez es negativo: desde luego, atendido el carácter absoluto que tendría la persona, se hace difícil explicar a las personas concreta por qué deben limitar sus derechos, no sólo en vistas del bien común, sino para dar paso a los derechos de los demás. Desde este ángulo, Ibáñez subraya que la solución de Maritain, en el sentido de explicar las li-

mitaciones haciendo jugar el aspecto individuo, parece artificiosa. No es, por otra parte, tan evidente que esta distinción puede aplicarse con fundamento al hombre, y aunque fuera cierto, Maritain se reduciría con ella a señalar cuál aspecto del hombre debe limitar sus derechos, dejando en la penumbra el porqué debe hacerlo.

Es la noción misma de bien común la que está en discusión. Al afirmar Maritain la ordenación directa del hombre a Dios, trascendiendo desde ya todo orden creado, este filósofo se aparta de una de las tesis de Santo Tomás y reduce dicho bien a un medio, respecto del cual le resulta ciertamente embarazoso explicar la subordinación y límites de los derechos de las personas. Contradicción que, por lo demás, otros tomistas ya le habían criticado. En especial, Charles de Koninck, desde el lejano Canadá, se sintió obligado a recordar los puntos básicos de la doctrina tomista en sus obras "De la primauté du bien commun" e "In defence of Saint Thomas".

Es que si se pone la sociedad entera al servicio de los derechos individuales, en el fondo ¿no está poniendo a todas las demás personas al servicio de *mi* persona? Aquí encontraría su justificación la cuestión que plantea el conocido filósofo alemán Joseph Pieper: qué futuro le espera a la civilización cuando a todos los miembros que la integran sólo los mueva la pregunta, ¿qué me debe a mí la sociedad?

La actualidad de la obra de Ibáñez es innegable, como puede apreciarse. Su tema está en el centro de la discusión política y jurídica contemporánea: las relaciones entre las libertades y derechos individuales, por una parte, y las exigencias del bien común, por otra. Estriba aquí sin duda la dificultad mayor a la que se enfrentan las filosofías sociales hoy.

Respecto de la solución personalista, Ibáñez se pronuncia negativamente. A pesar de sus esfuerzos por encuadrarse en el pensamiento de Santo Tomás, el personalismo aparece a su juicio como una nueva versión de las ideas del siglo XVIII que fundamentan el liberalismo filosófico. Conclusión a la que llega sobre la base de comentar y presentar innumerables textos personalistas —en especial de Maritain— bastante comprometidos para sus autores.

Ya citamos como muestra del debate que se produjo respecto de este tema al interior de las filas tomistas contemporáneas, las obras de De Koninck. También merece destacarse la de Leopoldo Eulogio Palacios, "El mito de la nueva cristiandad". En este sentido, es de la-

mentar que el último capítulo de la obra de Ibáñez —en el que expone los principios de Santo Tomás sobre la política y el derecho— sea tan breve. No basta denunciar un error; es necesario presentar la respuesta adecuada al problema. Ibáñez lo hace, interpretando de manera correcta el pensamiento de Aquinate, pero se queda el lector con el deseo de que, al respecto, la exposición hubiese sido más larga y completa.

JUAN CARLOS OSSANDÓN VALDÉS

ALEJANDRO GUZMÁN BRITO, *Andrés Bello codificador. Historia de la fijación y consolidación del derecho civil en Chile*. Santiago 1982 (vol. 1, 469 pp., vol. 2, 436 pp.).

El primer estudio sobre la elaboración del código civil chileno es poco posterior a su promulgación en 1855. Se debe a José Bernardo Lira, y fue presentada en 1859 como memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Leyes. En él se apoyan los autores posteriores. Un replanteamiento global del tema con los recursos de la actual investigación sólo ha venido a hacerse, más de un siglo después, en el reciente estudio que reseñamos.

La obra consta de dos volúmenes, uno de texto y otro de fuentes y constituye el resultado de una investigación de la que el autor ha entregado una serie de antecios desde 1977.

La exposición comprende una introducción, seis partes y una conclusión.

En la introducción se delimita el marco conceptual y cronológico de la obra. Se trata del significado de los términos fijación, codificación y código y de la periodización de la codificación del derecho civil en Chile.

La primera parte está dedicada al derecho del reino de Chile hasta 1810 y constituye una explicación en muchos aspectos novedosa del derecho indiano. Comienza por el derecho propio para pasar en segundo término, al derecho castellano, como derecho común general y, en tercer lugar, a los derechos subsidiarios del castellano, el canónico, derecho común especial y el romano. Esta explicación se completa con una descripción interna y externa del derecho civil indiano.

Pero más interesante aún es la segunda parte, consagrada al derecho del estado chileno sucesor de la monarquía hasta la aprobación del código civil en 1855. Casi no existen estudios sobre este tema, por lo que el autor ha tenido que investigar y elaborar directamente la materia. En consecuencia, ofrece la primera visión de conjunto sobre el tema, que abre el camino para nuevos estudios llamados a precisar y completar aspectos que aquí sólo fue posible dejar planteados o insinuados.

Las tres partes siguientes se dedican a los estadios que Guzmán distingue en la codificación civil chilena. En primer término, se ocupa del planteamiento de la codificación 1822-33. Se trata de una etapa de gran discusión que Guzmán ordena en dos grandes líneas, la crítica contra el derecho vigente y las diversas proposiciones para sustituirlo. Al tratar de la primera línea, analiza de un modo muy penetrante sus antecedentes europeos y sus peculiaridades chilenas. Luego estudia uno a uno los sucesivos proyectos de fijación del derecho promovidos durante esta época. Ellos son muy dispares. Van desde la recopilación de la legislación patria hasta la indicación de adoptar los códigos franceses y los proyectos de codificación general del derecho chileno. Ninguna de estas proposiciones llegó a ponerse en práctica.

En contraste con la anterior, la etapa de la precodificación (1833-40) se caracteriza por una especie de declinar de la crítica contra el derecho vigente que sólo resurge al final de la misma. Pero, lo decisivo es, sin duda, la entrada en escena de Bello, a quien se deben los primeros trabajos de codificación realizados en forma privada.

Uno de los trozos más logrados de la obra es el estudio del pensamiento y el trabajo codificador de Bello. Desaparece la imagen convencional del jurista inmovilista y, en cambio, aparece el carácter marcadamente progresivo de sus concepciones. Primero pide Bello que se anteponga la codificación procesal a la civil. Luego concibe la fijación del derecho como una mera consolidación del derecho vigente, depurado de sus imperfecciones técnicas, pero sin reformas de fondo. En seguida, pasa a proponer una consolidación y reforma simultáneas que ya es equivalente a una codificación. Finalmente, se declara partidario de que esta codificación se realice en forma parcial y paulatina.

Concluye esta parte con una suerte de balance del intenso debate

sobre la codificación. Guzmán cree percibir algunos consensos fundamentales: cierta revalorización del derecho nacional y, como consecuencia de ello, cierta coincidencia en que la antigua legislación indiana debía tomarse como base de la empresa codificadora. Es interesante el papel, hasta ahora desconocido, que desempeñó Portales en los inicios de este proceso al encomendar en 1833 ó 34 a Bello que comenzara a elaborar el proyecto de código. Fruto de él fueron los libros sobre sucesiones y obligaciones y el título preliminar.

Así llegamos a la tercera etapa, de codificación 1840-55. Ella se abre con la ley de 1840, que estableció una comisión de legislación del Congreso Nacional encargada de elaborar el proyecto de código. Pero como es sabido, esta comisión redactora fue en realidad una comisión revisora. Trabajó sobre la base de los proyectos que ya tenía elaborados Bello. Esto aseguró su éxito, de suerte que a los siete meses de su constitución pudo comenzar a publicar el texto del proyecto.

Después de la comisión intervino en el estudio del proyecto una Junta Revisora. Pero fue también Bello quien, entre 1847 y 1852, completó la redacción de las partes que faltaban y revisó las ya publicadas. Resultado de su labor fue el primer proyecto completo y que presentó en 1852. Sometido a una nueva comisión revisora, dio lugar al llamado proyecto inédito y al de 1855, que fue sancionado ese año como código civil.

Finalmente, el trabajo de Guzmán culmina con un estudio del código civil como obra jurídica. Allí responde a una serie de interrogantes que hasta ahora no habían sido resueltas satisfactoriamente por la historiografía. Tales son, por ejemplo, ¿en qué consistió el trabajo de Bello? ¿Tomó como base el derecho vigente en Chile antes de la codificación? ¿Siguió el modelo del Code civil francés o de otros códigos extranjeros? La respuesta se obtiene tras una investigación muy rigurosa de diversos aspectos del tema. Por lo que toca a la sistematización del código, muestra que está fundada en el sistema de instituciones de Gayo, un jurista romano del siglo III d.C., con algunas adaptaciones provenientes de códigos modernos u originales del propio Bello.

En cuanto a las fuentes del código, distingue entre las de derecho nacional chileno (indiano y patrio), de las cuales la más sobresaliente son las Siete Partidas de Alfonso X, y las de derecho extranjero, en-

tre las que se destaca el *Code civil* francés. Se concluye que la mayor parte del código proviene del derecho nacional.

En consecuencia, se pasa a examinar lo que Guzmán llama operaciones codificadoras de Bello, mediante las cuales vertió el antiguo derecho vigente entonces en Chile dentro del nuevo código. Este es, en cierto modo, el nudo de toda la obra y su mayor aporte a la investigación. Por primera vez se explica en qué consistió la labor codificadora de Bello.

Guzmán distingue nada menos que dieciocho operaciones codificadoras que agrupa en cuatro tipos y que explica en cada caso con ejemplos concretos.

Al primer tipo, relativo a la vigencia del derecho, pertenecen la simplificación de normas anteriores, la unificación de casos que antes se encontraban separados, la ampliación de normas, su restricción, su reforma, su supresión y la decisión de controversias de la antigua jurisprudencia. Del segundo tipo, relativo a la sistematización de las normas son la definición y la división y partición. Al tercer tipo relativo a la formulación lógica de las normas, pertenecen la formulación de normas generales a partir de la casuística, la abstracción de un principio a partir de su expresión descriptiva en las leyes, la deducción de reglas a partir de otras, la especificación de normas, la ejemplificación y la formulación de normas según criterios matemáticos. Finalmente, en el cuarto tipo, relativo a la formulación literaria de las normas legales, se incluyen la nueva redacción, la tecnificación y modernización de la terminología y la supresión de las explicaciones que contenían las antiguas leyes.

Por último, Guzmán se ocupa del espíritu del código civil, que cree poder reconducir a las ideas de libertad, igualdad y legalidad.

En la conclusión se trata del valor del código civil y de su difusión en Hispanoamérica. Guzmán no vacila en calificarlo como "un libro jurídico de la más alta calidad", que "constituye el monumento legislativo mejor logrado del siglo xix" (p. 463), superior "a todos los demás de su época, inclusive el francés" (p. 464).

La colección de fuentes del tomo II abarca toda suerte de documentos directa o indirectamente relacionados con la codificación, desde cartas privadas y artículos periodísticos, hasta actas de sesiones, discursos oficiales y disposiciones legales. Las piezas están ordenadas

en forma cronológica y cada una de ellas lleva un número, lo que facilita su cita y va acompañada del aparato erudito correspondiente. En atención a las numerosas nuevas piezas que incluye y a las recién señaladas características de su edición, esta colección es superior a las hasta ahora disponibles, de Cood publicada en 1889 y reeditada por Feliú y en Stuardo en 1958, y a la del mismo Feliú de 1965. En una colección casi exhaustiva, como la de Guzmán, apenas puede echarse de menos alguna pieza, como es un artículo atribuido a Manuel José Gandarillas, publicado en *La Aurora de Chile* de 7 de abril de 1813, donde se señala "que las leyes debían refundirse y formarse un nuevo código".

Pese al cuidado de la edición se deslizaron algunas erratas, la mayoría de las cuales afortunadamente, pudo ser salvada. Es sensible que esta voluminosa colección de fuentes no vaya acompañada de un índice que facilitaría enormemente su manejo.

La obra que comentamos marca un hito dentro de la historiografía jurídica chilena. La investigación en que se apoya, agota prácticamente los testimonios disponibles sobre la materia, tanto impresos como inéditos. Este material está trabajado con rigor y penetración no comunes y es presentado con notable orden y claridad. Todo ello permite ofrecer una visión acabada de lo que fue la elaboración del primer y principal código de Chile.

Además, en el libro de Guzmán, se abordan por primera vez diversos temas. Uno de ellos es el estudio del código civil como obra jurídica en la sexta parte, del que puede sacar tanto o más provecho el jurista dogmático, especialmente civilista, que el propio historiador del derecho.

Es sin embargo, inevitable que algunas partes de la obra susciten reservas o discusiones. Así, por ejemplo, al autor de esta reseña le parece que no se ha tenido suficientemente en cuenta la influencia que los trabajos codificadores de Egaña tuvieron sobre la concepción de la codificación por Bello. Bello no sólo se ocupó del proyecto de Egaña en *El Araucano*, sino que incluso, delineó su propia idea de codificación en 1836 a propósito de él. Al describir la labor realizada por Egaña, Bello se refirió a varias de las que Guzmán llama operaciones codificadoras, que después realizó él mismo.

Por otra parte, suscita ciertas reservas una innovación terminológica introducida por Guzmán: "Al conjunto constituido por el derecho

de origen anterior a 1810... y por el derecho patrio... lo denominaremos derecho nacional" (p. 84-5). Esta nomenclatura se aparta de la más usual, que en consonancia con los textos de la época, aplica el nombre de derecho nacional al vigente en el siglo XVIII en España y en América española, que, como es sabido, subsistió en general, durante el siglo XIX, por lo menos hasta la codificación.

Pero estas observaciones no son sino precisiones de detalle que en nada empañan la significación de una obra que debe tenerse por modelo en su género.

BERNARDINO BRAVO LIRA

M. VILLEY, *Le droit et les droits de l'homme*. Presses universitaires de France. Paris. 1983 (171 pp.)

Bajo este título acaba de aparecer un libro capital: es el aporte de un juicio largamente elaborado de un jurista que reúne los dones, rara vez, asociados del filósofo y del historiador. En el lenguaje claro y vigoroso que se le conoce, Villey da su parecer acerca de los llamados "derechos del hombre"*. Fruto de una plena madurez, esta obra es la síntesis de una laboriosa investigación que va a la raíz de las cosas.

El autor es historiador del derecho y explora el campo de la historia a través de la sucesión de generaciones de juristas, que han producido el derecho romano y lo han aplicado durante diecisiete a dieciocho siglos... Esta exploración es una pesquisa o búsqueda conducida por el concepto de derecho que el autor ha encontrado en los textos de los grandes jurisconsultos y en las fórmulas del *corpus iuris civilis*: "*id quod iustum est*" = lo que es justo; lo que es debido en justicia por una persona a otra, tal es la definición específica del derecho. Definición objetiva: el derecho en la experiencia jurídica es

*NT. En el lenguaje más usualmente utilizado en castellano durante los últimos años se les suele denominar "derechos humanos"; a fin de evitar la connotación peyorativa que ha alcanzado esta expresión por su constante torcida utilización política, es que hemos preferido traducir "derechos del hombre", que es el término clásico.

—*per se primo*— una cosa determinable, atribuible a un sujeto; es, también esencialmente relación entre dos sujetos que están, o se encuentran, en relación con la cosa debida por uno al otro.

Nada, en consecuencia, de “derecho subjetivo”; nada de derecho atribuido o atribuible a un sujeto en razón de su propia naturaleza, o de su propia voluntad, o de la “voluntad general”; nada de derecho si no hay alguna cosa o algo que atribuir en justicia; nada de derecho de propiedad antes que existan terrenos determinados, o relaciones institucionales que les atribuyan a uno u a otro.

Resulta, en consecuencia, vana la Declaración que proclama que todos los ciudadanos tienen igualmente derecho a la propiedad, a la libertad, a la felicidad... Sin embargo, tales proclamaciones prepararán la absorción por parte del Estado de las propiedades, de las libertades, y de la felicidad de aquellos a quienes se prodiga dicho aseguramiento. Los llamados derechos del hombre están en el inicio del totalitarismo, y el mismo Marx había advertido la superchería que significaban estos derechos “formales”, estas libertades “formales”, vacías de todo contenido real. Y es que esta vacuidad es lo propio del “derecho subjetivo”*; la noción de derecho del hombre es hija de este concepto, como muy bien lo muestra la elaborada investigación de Villey.

Los derechos del hombre de las grandes Declaraciones (de 1789 hasta nuestros días) tienen su fundamento en una concepción filosófica elaborada por los maestros del “derecho natural moderno”. Este derecho individualista y voluntarista no aparece en todo su esplendor sino con Hobbes en el siglo xvii, pero hunde sus raíces ya en la escolástica nominalista, y se precisa bien perfectamente hacia el final de la edad media, con Occam**.

Este derecho individual, anterior a una cosa debida, existente en el sujeto independientemente de su objeto, es un monstruo jurídico del que Villey no encuentra huellas ni en el derecho romano ni en la

*NT. Sobre derecho subjetivo véase su *Estudio en torno a la noción de derecho subjetivo*. Ed. Universitaria. Valparaíso (Chile) 1976.

**NT. Sobre ello puede verse del mismo Villey, *Los fundadores de la escuela moderna del derecho natural*. Gherzi. Buenos Aires. 1978; de André-Vincent, *Génesis y desarrollo del voluntarismo moderno*. Gherzi. Buenos Aires. 1978; C. I. Massini, *La desintegración del pensar jurídico en la edad moderna*. Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 1980.

práctica del derecho de los diez siglos de la cristiandad medieval. Descubre, no obstante, sus raíces filosóficas en la escolástica franciscana desde Duns Scoto en el siglo 13 y en la escolástica española de los siglos 16 y 17. Los fundadores de la llamada "escuela del derecho natural" (del derecho natural moderno) heredan el voluntarismo de Scoto y de Suárez; con Lutero, ellos han nacido en la atmósfera nominalista de las universidades del siglo.

En las corrientes precursoras del "derecho subjetivo", Villey refiere la tendencia de cierta teología a subordinar todos los dominios a ella, rehusándose a reconocerles su propia consistencia. Se trata de una escolástica descuidada y, a veces, despreciativa respecto de los conceptos jurídicos elaborados por los hombres de derecho y transmitidos por la cultura jurisprudencial; muy diversa será la posición de Santo Tomás: atento siempre a la naturaleza de las cosas, reconociendo las competencias y valores del orden natural, el Angélico bebe sus nociones jurídicas en sus fuentes propias, y se informa de lo jurídico con los juristas; su concepto de derecho es el del derecho romano y de Aristóteles: esencialmente objetivo*.

Con todo, una profunda compenetración de la moral y del derecho está presente en el pensamiento de Santo Tomás; también existía en el derecho romano, y es que ella es de la naturaleza del derecho. El objeto del derecho es ordinariamente un bien útil, pero que no ignora el bien moral: se trata de una cosa buena para los seres humanos, de un bien humano. El principio de utilidad no es suficiente, no basta, para apreciar el valor de una herencia, ni la validez de un contrato; Ulpiano coloca entre los primeros principios del derecho "la honestidad" (el *honeste vivere*), y define la jurisprudencia *ars aequi et boni*; la equidad, la buena fe, son nociones fundamentales del arte del derecho.

El derecho romano, teñido de humanidad, no ignora el elemento subjetivo del derecho, pero no sin su esencial objetividad. La moralidad del derecho es objetiva; en realidad, la unión de estas dos fa-

*NT. Sobre el particular vid. del mismo Villey, *La formation de la pensée juridique moderne. Montchrétien*. Paris. 1975, 116-175; *Philosophie du droit*. Dalloz. Paris. 1975, 122-130 (vid. reseña en esta Revista 18 (1975) 344-354, de Alejandro Guzmán); *El pensamiento filosófico de Aristóteles y de Santo Tomás*. Ghersi. Buenos Aires. 1981, 57-142; J. M. Aubert. *Le droit romain dans l'oeuvre de Saint Thomas*. Vrin. Paris. 1955.

cetas o perspectivas, del sujeto y del objeto, es íntima tanto en la práctica como en la teoría; esta doble mirada no altera en nada la objetividad del derecho. Si la justicia —como toda virtud— cualifica el sujeto y lo refiere a su Bien Soberano, es a través de la objetividad de un bien limitado; ser justo es ser objetivo; la objetividad de la justicia se da en la trama de las relaciones humanas y a través de las cosas útiles o necesarias; no existe derecho con anterioridad a estas relaciones objetivas, no hay tampoco “derecho subjetivo”.

La noción del derecho del hombre está, pues, ausente en Santo Tomás, como tampoco se encuentra en él aquella de derecho subjetivo; y así ocurre en la escolástica tomista hasta el siglo 16 con Cayetano. Sin embargo, es en este siglo y entre los teólogos del renacer tomista español que Villey descubre una tendencia hacia el subjetivismo de la escolástica franciscana y de los discípulos de Occam. Una teología moral comprometida en la defensa de los derechos de los indios se fundamentará sobre la noción de un derecho natural inherente a los seres humanos, por su propia naturaleza¹; y este derecho natural será considerado, a menudo, bajo la perspectiva de los sujetos de derecho y de su “dominio”: se trata de su poder sobre las cosas y sobre las personas que se encuentran bajo su dominio. El derecho ¿será identificado, entonces, con este poder en su sentido primario o secundario?². En nuestra opinión, la cuestión ya se plantea respecto de Vitoria y aún del mismo Soto. Con Suárez, la identificación será clara: el derecho será definido como “una facultad”, un poder, pasando a segundo plano la cosa debida que fundamenta ese poder.

El jesuita Suárez será el padre espiritual de los filósofos protestantes que han fundado en el siglo 17 la moderna “escuela del derecho natural y de gentes”; la dependencia en Grocio es clara, y es igualmente perceptible en los dos padres fundadores que Villey ha escogido para su estudio, y esto por una razón evidente: Hobbes y Locke están implicados más directamente que ninguno de los padres de la

¹De allí que se ha podido reconocer en los teólogos de Salamanca los iniciadores de la defensa de los derechos del hombre en la época moderna: de Vitoria a Suárez.

²El término “derecho” se aplica analógicamente a realidades que participen de distinta manera de su naturaleza; así el arte de decir el derecho (jurisprudencia), la ciencia de las reglas del derecho (doctrina), las leyes, etc. Vid. Santo Tomás de Aquino, *Suma teológica* II.II. q. 57 art. 1 ad 1.

escuela en el origen de los "derechos del hombre" sobre la base del "derecho subjetivo".

Hobbes es el primero cronológica y lógicamente; el autor del *Leviatán* es el soberano creador de una concepción, doblemente absolutista: aquella de los derechos del Poder y aquella de los derechos del ciudadano; estos dos absolutos tienen por base u origen el mismo absolutismo, el del "derecho subjetivo".

Habiendo el nominalismo reducido la noción de especie a la de un nombre colectivo, de una etiqueta cómoda para coleccionar individuos bajo una apariencia común, el concepto de naturaleza no designará ya más la espontaneidad individual de las cosas; la naturaleza humana será, así, la colección de espontaneidades individuales que se diferencian de otras por una cierta profundidad: la libertad. Con la noción de esencia, la noción de orden ha desaparecido de este concepto de naturaleza: ya no hay más orden natural. Naturaleza y libertad se identifican; y el derecho del hombre con la libertad aparecerá antes que toda relación humana. El derecho natural será así no otra cosa que la libertad de un sujeto absoluto: es puro derecho subjetivo; se definirá pura y simplemente como libertad*.

"El derecho de naturaleza que los autores han continuado en llamar derecho natural es la libertad que posee todo hombre para usar de su propio poder como lo quiera él mismo a fin de preservar su propia naturaleza, esto es su propia vida...". Querer absoluto, libertad sin límites, soberanía de un individuo que ya no está inmerso en el orden material de las cosas, este derecho natural no tendrá otra fuente que la eclosión soberana de la libertad. Sin embargo, el poder absoluto sobre sí mismo y sobre las cosas es incompatible con la vida en sociedad. Será preciso, entonces, concebir la libertad de los hombres y el derecho subjetivo antes que toda relación humana; y aparecerá el llamado "estado de naturaleza", anterior a la vida social: en este estado indeterminado, los individuos gozan plenamente de su libertad natural, de su derecho natural.

Pero queda por explicar la existencia de la sociedad; antes que Rousseau y su "contrato social", ha imaginado Hobbes este acto crea-

*NT. Sobre este punto vid. en esta misma Revista, 25/26/(1979) 11-17, de André-Vincent, *La noción de derecho natural y el problema de la normatividad*.

dor: un contrato en el cual cada individuo renuncia a su libertad soberana para crear el Poder soberano; la sociedad —en esta concepción— no es sino el resultado de esta alienación total de las voluntades individuales (*Leviatán*, cap. xiv, inicio). Un poder legislativo ilimitado resulta de esta aniquilación de los derechos naturales; y será la ley, entonces, la que creará en adelante el derecho, determinando los nuevos derechos subjetivos de los ciudadanos, según el orden de la ciudad. Nada limitará —en esta visión— el poder de la ley, no habrá límites tampoco a la soberanía del monarca. La destrucción o aniquilamiento de los derechos del hombre es el corolario natural de la exaltación individualista.

Locke pretenderá salvar los derechos del hombre y la libertad política, partiendo de los mismos presupuestos filosóficos de Hobbes. Los derechos subjetivos naturales preexisten a toda sociedad y se sitúan en un estado de naturaleza en que los individuos gozan de su libertad nativa sin otra limitación que aquella de su existencia, la cual coexistencia, será para Locke, pacífica; ella no tiene necesidad de otra ley que aquella propia de la naturaleza de cada individuo. ¿Para qué, entonces, salir de este estado idílico?: es que el hombre tiene vocación a la vida social: es un “animal político”.

El concepto de naturaleza conserva en Locke una pizca de orden natural; su “estado de naturaleza” comporta una dosis, mínima, de relaciones sociales, aquellas de la familia. Su derecho subjetivo no es totalmente indeterminado, incluso es referido, y de manera muy precisa, a la naturaleza de las cosas: pertenece él a un sujeto vinculado a su tierra por su trabajo, y por la apropiación necesaria al trabajo; él se explicitará en un derecho de propiedad que formará un solo cuerpo con la libertad, y subsistirá con ella como un derecho preexistente a la sociedad, derecho natural que no podrá ser enajenado por contrato alguno, ni por ninguna humana voluntad.

Aquí Locke rompe con Hobbes, y primeramente con la tradición del derecho natural clásico que ve en el derecho de propiedad un “derecho natural secundario”, constituido por el derecho positivo, un derecho que supone bienes atribuidos, tierras divididas y una organización social de las cosas. Contrariamente a Hobbes, imagina Locke un contrato social creador de la sociedad a partir de una alienación parcial —no total— de la libertad natural. Los individuos, partes en el contrato, no renuncian a su soberanía individual sino reservándose

estos derechos naturales que son inalienables y de los que gozaban en el estado de naturaleza: propiedad, libertad, seguridad. Ellos serían precisamente "los derechos naturales" de la Declaración de 1789.

Más a Locke que a Hobbes se refiere la concepción de los "bills of rights" en Inglaterra del siglo 17 y en América en el 18. Con Rousseau, la lógica temible del contrato social retoma sus derechos. Las dos influencias contrastadas se mezclan en la revolución francesa; ellas se oponen, pero sobre un fondo común: el absolutismo del derecho subjetivo, el del Poder y el de los derechos del hombre ambos con su vacuidad.

El autor detiene aquí su exploración filosófica: una vez que han aparecido los derechos del hombre; son la creación ideológica de una época en que el individualismo triunfa; su brillante fortuna, sin embargo, conocerá numerosas críticas: Villey se refiere a Burke y los tradicionalistas, a Marx y los socialistas, y va más allá de un punto de vista puramente sociológico, buscando la raíz del carácter ilusorio de estos derechos: un concepto de derecho subjetivo enteramente irreal. ¿Qué es este derecho existente independientemente de la relación de los hombres con las cosas y de los hombres entre sí? Los derechos del hombre son el fruto de la ideología moderna salida de filósofos subjetivistas: "con ellos, los filósofos modernos nos han regalado un lenguaje que es una zambullida en la neblina", dirá el autor (p. 154).

Los derechos del hombre han nacido en medio de una profunda corrupción del derecho natural clásico; su triunfo ha coincidido con las llamadas muerte del derecho natural*; hoy día, con todo, constituyen una cierta compensación a la sequedad asfixiante del positivis-

*NT. Un derecho que muchos ya han tratado de enterrar y que no obstante el esfuerzo que tantos han puesto en ello, permanece con muy buena salud, sobreviviendo a todos sus enterradores, que, esos sí, están bien muertos... Sobre ello, véase entre otros, al mismo Villey, *Compendio de filosofía del derecho* (2 vol.). EUNSA. Pamplona/España, 1979/81; *Abregé du droit naturel classique*, en *Leçons d'histoire de la philosophie du droit* (2^e éd.). Dalloz. Paris. 1962, 109-165; J. Hervada, *Introducción crítica al derecho natural*. Univ. de Navarra. Pamplona. 1981; en distinta perspectiva, A. Passerin d'Entrèves, *Derecho natural*. Aguilar. Madrid, 1972; H. Welzel, *Introducción a la filosofía del derecho* (derecho natural y justicia material). 2^a ed. Aguilar. Madrid. 1971; para el 'eterno retorno' del derecho natural y sus variadas concreciones véase E. Scrraño Villafañe, *Concepciones iusnaturalistas actuales*. Edit. Nacional. Madrid. 1967.

mo jurídico y del sociologismo; bajo esta perspectiva los derechos del hombre son, a pesar de todo, útiles —dirá Villey— “en cuanto son lo poco que nos queda del derecho “natural”. ¿No podrían, acaso, ser liberados de su raíz ideológica y reinsertados en la realidad de las relaciones naturales? En esta esperanza se inscribe justamente el esfuerzo de Juan Pablo II, a quien el autor dedica su obra*.

PH. I. ANDRÉ-VINCENT**

GUY SORMAN, *La solution libérale*. Fayard. Paris. 1984 (279 pp.).

El social-estatismo ha muerto, y el liberalismo ha surgido como una idea nueva, no sólo en Europa. Esta extraordinaria revolución ha sido, por cierto, anunciada, y también analizada, desde hace 10 años por numerosos economistas o politólogos, principalmente en los Estados Unidos. En Francia, sin embargo, la misma carecía de un exponente y defensor que supiera mantenerse en lo concreto, constructivo, y no quedara atascado en ciénagas utópicas o ideológicas. Éste apareció recientemente. Se trata de Guy Sorman. Venía precedido por el éxito de su excelente ensayo “La Revolución Conservadora Norteamericana” y su propósito es ahora más ambicioso, buscar las soluciones liberales a los problemas de nuestro tiempo.

Guy Sorman no olvida, felizmente, sus comienzos como periodista. Su libreta de apuntes ha recorrido el mundo en su bolsillo. De Nueva York a Tokio, de Bonn a Londres, Roma, y aún París, en todas partes ha escuchado los mismos planteamientos. “Los políticos que, desde hace 40 años, eran todos socialdemócratas —señala— se han hecho simultáneamente, y en todos los países, liberales”. ¿Qué quiere decir esto? Para Friedrich A. Hayek, 85, el pensador más constante y profundo del liberalismo, redescubierto, cuando no simplemente descubierta, en Francia hace poco tiempo, son liberales “quienes admiten que el mundo obedece a leyes que no controlamos”. El corolario práctico es que la “suma de las iniciativas individuales es siempre pre-

*NT. El prof. André-Vincent es a su vez reciente autor de *Les droits de l'homme dans l'enseignement de Jean Paul II*. LGDJ. Paris. 1983.

**NT. Traducción y notas (NT) de Eduardo Soto Kloss.

ferible a la planificación voluntarista de la 'élite' gubernativa". Principios simples que, según subraya Guy Sorman, "permiten eliminar por descarte ideológico las nociones de la nueva izquierda". Y también las de la antigua derecha, fascinada de hecho por un Estado fuerte. En el curso de su vuelta al mundo, Sorman encontró por todas partes a hombres apasionados que profundizan y rejuvenecen el pensamiento liberal. Les planteó, particularmente, una pregunta esencial: ¿por qué, en los países en que actualmente detentan el poder, los liberales han sido incapaces de hacer retroceder verdaderamente al Estado?

Michel Zöller, sociólogo de la Universidad de Bayreuth, responde. Ateniéndose a Tocqueville, demuestra que quienes manejan el Estado forman entre ellos una verdadera clase social, una "nueva clase", que se ha convertido en la expresión moderna del social-estatismo. Ésta produce esencialmente palabras. Se nutre de aquello que quita a los demás. Ofrece a sus miembros el poder y la seguridad del empleo. Medra, por último, en el temor al riesgo, individualizando los beneficios de su intervención, pero diseminando, y por tanto disimulando, los costos.

Y, sin embargo, éstos son altísimos. Bajo la dirección de Peter Grae, 163 ejecutivos de empresas norteamericanas, y no de las menos importantes, examinaron durante casi dos años los gastos del gobierno federal, nos informa Guy Sorman. La conclusión fue que si el Estado fuera administrado como una empresa, su presupuesto podría reducirse en un tercio. Sin embargo, este informe no tuvo repercusión alguna. Milton Friedman, en su último libro, llama a esta inercia generalizada "la tiranía del 'statu quo'".

¿Cómo sobreponerse a ella? No debemos esperar, señala Sorman, que un gobierno instaure mañana el liberalismo. Por lo demás, las decisiones que debería tomar este gobierno serían relativas menos a reformas que a la "eliminación de prohibiciones". El liberalismo debe convertirse en una actitud práctica de cada ciudadano, asegura. Ello es necesario, por cierto, pero ¿basta para desencadenar los cambios fundamentales que le parecen indispensables en la sociedad de hoy?

El estudio de estos cambios, experimentados en su mayoría fuera de su país, Francia, es la parte más sólida y original del trabajo de Guy Sorman. Ejemplos: el Banco de Francia debe estar obligado a

plantear objetivos y resultados claros en relación con la evolución de la masa monetaria; ello contribuiría a detener la inflación, que, al arruinar a los ahorrantes, ha hecho que el Estado sustituya a los individuos, y determinaría que el Fisco disminuyera sus gastos. Deben crearse universidades privadas, "al estilo estadounidense", privatizar los servicios públicos, promover la adecuación de los salarios a la situación de cada empresa; pero es necesario también aumentar la participación financiera y la "democracia" en la firma y —propuesta controvertida— practicar el empleo vitalicio, "como en Japón".

Mediante escenas sucesivas, y diversas, sin flaquear en ningún punto, sin refugiarse nunca en la abstracción, Guy Sorman llega al final de su búsqueda de una solución liberal. No impone nada, sino que demuestra y propone. Es, en suma, un ideólogo auténticamente liberal.

M. Roy