

LA PRESENCIA DE LA FILOSOFIA DEL DERECHO EN EL VII CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO COMPARADO, DE UPSALA (agosto 1966)

He de significar que me halagó profundamente que el presidente del Comité Nacional de la Academia Internacional de Derecho Comparado solicitara de mí una ponencia para el VII Congreso Internacional de Derecho Comparado, que habría de celebrarse en Upsala. Y me halagó, no personalmente, sino como filósofo del Derecho, porque tratándose de un eminente jurista, su petición me recordó a Cicerón buscando en la Filosofía la esencia del Derecho, y porque ningún marco me parecía más apropiado que *una reunión de juristas* y un Congreso *del Derecho Comparado*, cuya teoría, como es sabido, fue presentada por Kohler, Post y Bachofen como un sustitutivo positivista de la Filosofía del Derecho. Se nos antoja que son juristas que vienen a la Filosofía y buscan en ella lo "universal" frente a lo "general" que únicamente puede depararles la Etnología jurídica y la ciencia del Derecho.

Hicimos nuestra Ponencia (que publicamos en otro lugar del "Anuario") sobre "*La aportación del Derecho natural al Derecho positivo*", y en ella exponemos "in extenso", y resumidamente lo hicimos en el Congreso, las aportaciones del Derecho natural al Derecho positivo en la creación (doctrinal y legislativa), interpretación y aplicación del Derecho positivo, que es decir en la vida toda del derecho, y sobre todo en su fundamentación o justificación, que es el problema fundamental de la Filosofía del Derecho.

Pero estas notas no han de referirse, como es natural, a nuestro trabajo, sino a reseñar la presencia de la Filosofía del Derecho en el Congreso. Y estuvo presente en la 1.ª Sección (General) del apretado programa oficial del Congreso. Como presidentes, el profesor Wolfgang Friedmann, de la Columbia University, y nuestro maestro Legaz Lacambra (quien por obligaciones de su cargo no pudo asistir al Congreso); vicepresidentes, los profesores Robert A. Pascual, de la Universidad de Luisiana, y Per Olof Ekelöf, de la Facultad de Derecho de Upsala; secretario, el jefe de la Sección de Derecho Comparado del Instituto de Ciencias Jurídicas y Políticas de Hungría, Zoltan Péteri.

Además de la general de H. Thieme sobre "*La aportación del Derecho natural al Derecho positivo*", presentaron ponencias nacionales los profesores: A. Barcia López (de la Universidad de El Salvador, de

Buenos Aires); el canadiense Perry Meyer; los españoles G. García Valdecasas, Sánchez del Río y Peguero y Serrano Villafañe; los norteamericanos Robert Pascal y Kazimerz Grzybowski; el francés Bréthe de la Gressaye; E. M. Michelakis, de la Universidad de Atenas; Zoltan Péteri, de Hungría; el libanés B. Tabbah; el polaco Jerzy Wroblenski, y los investigadores A. A. Naschitz, rumana; el checoslovaco J. Krystufek y el yugoslavo Ljuba Tadic, del Instituto de Derecho Comparado de Belgrado. No todos asistieron ni intervinieron en las sesiones del Congreso. Pero sí queremos subrayar el interés que despertaron nuestras reuniones, en las que pudimos observar la presencia de profesores ajenos al tema.

Podemos decir que, en términos generales, se hizo profesión de fe filosófico-jurídica, es más, isnaturalista, con la excepción, claro es, de los profesores de los países comunistas, para quienes, sabido es, no existe un Derecho universal, sino el de cada pueblo y momento histórico, como “superestructura” de la economía, y ésta, resultado de los factores de producción.

Profundamente isnaturalistas, registramos con gran satisfacción estas afirmaciones en la creencia insoslayable del Derecho natural, hechas, precisamente, en aquellas aulas de la magnífica Universidad de Uppsala, en la que el positivismo jurídico ha tenido en nuestros días sus más exagerados defensores.

En su *rapport general*, el profesor Hans Thieme afirmó la existencia indudable de un Derecho natural, un “*ius naturale*”. Y si el positivismo—dijo—no cree en él, no puede, sin embargo, negar que en los diferentes períodos históricos, y de los modos más variados, la idea del Derecho natural y sus exigencias han dirigido y modificado el Derecho vigente; el hecho, pues, de esta influencia del Derecho natural es también, para los positivistas, innegable. Como historiador del Derecho, H. Thieme presentó las aportaciones históricas del Derecho natural: a la teoría de la reparación del daño; la influencia del Derecho natural en el sistema del Derecho privado desde las *Instituciones* de Justiniano hasta las “Partes generales” del Derecho civil moderno; y en la realización de los derechos del hombre en el Derecho privado. Pudo por ello el docto profesor terminar afirmando que “la idea del Derecho natural es una pieza de nuestra antigua tradición común, y no se la puede separar de nuestra cultura jurídica”. Y al mismo tiempo, la época del Derecho natural “es una de las más recientes, que dominan nuestro tiempo”; pensemos—dice—en la colectivización, la descolonización, la independencia nacional que, en suma, “se justifican siempre por una apelación al Derecho natural”.

Referido al Canadá, el profesor de la Universidad de Montreal, M. Perry Meyer, expuso su “*Contribution of Natural Law to positive Law in Quebec*”, significando la influencia del Derecho natural en el proceso legislativo y judicial—con su concepto de la “Natural Justice”, subrayando la tradición franco-americana de los “Natural Rights”, así como la influencia aristotélico-tomista en la doctrina y en los Códigos civil y

de procedimiento de Quebec y en la legislación social general del Canadá.

El papel del Derecho natural respecto al Derecho positivo está, afirmó la ponencia del profesor de Burdeos, Jean Bréthe de la Gressaye, en un “justo medio” entre las “dos tendencias divergentes”: la que considera al Derecho natural como un modelo acabado de legislación (pretensión excesiva y contraria a la realidad) y la que le reduce a un pequeño número de principios evidentes (lo que le haría poco menos que inútil). “El Derecho natural debe aportar al Derecho positivo los principios fundamentales seguros y de carácter general, pero estos no son sino principios directivos, cuya aplicación puede variar según las circunstancias, como lo prueba el Derecho comparado, y que postulan por parte del Derecho positivo determinaciones, conclusiones, creaciones del hombre”. Del más clásico sabor iusnaturalista este planteamiento, la ponencia del profesor B. de la Gressaye subrayó la “riqueza de los principios del Derecho natural”, esto es, de la justicia, precisando su método de utilización, como “inspiradores del legislador y del juez en todas las ramas del Derecho”.

En la misma línea de la tradición clásica (en la que también están las ponencias de García Valdecasas y del que escribe esta reseña), el profesor griego Emmanuel M. Michelakis hace ver en su intervención la influencia del Derecho natural sobre el Derecho positivo vigente, distinguiendo entre la influencia directa e indirecta. El examen de esta influencia no se limita a investigar las disposiciones que han sido consideradas como pertenecientes a reglas del Derecho natural, sino que se extiende también hasta las disposiciones de Derecho positivo que han sido consecuencia de concepciones filosóficas iusnaturalistas sobre la realidad del Estado, sobre el Derecho y su aplicación. Esta doble influencia es la que M. Michelakis hace ver en su ponencia, referida al Derecho positivo griego contemporáneo y actual.

Punto aparte, porque se separa radicalmente de la tradición iusnaturalista, en la que están inspiradas las intervenciones anteriores, fue la estudiada ponencia e intervención de la rumana A. M. Naschitz, que distingue entre lo que se llama “el problema del Derecho natural” y las soluciones dadas a este problema por las concepciones del Derecho natural, para detenerse a exponer “la posición de la filosofía marxista del Derecho, y los componentes esenciales del “donné” en el Derecho”.

Para la concepción marxista del Derecho—“el dualismo del Derecho natural es extraño, y no se puede reconocer la cualidad de “Derecho”, sino a las normas de conducta dadas o sancionadas por el Estado (por un *Estado determinado*, por una época histórica)”. No obstante, esta identificación del Derecho con el Derecho positivo, la ponente afirma que más allá de esta convergencia con el positivismo jurídico, algo separa—y separa esencialmente—a las dos concepciones, porque la filosofía marxista del Derecho no desdeña la investigación del *fundamento*, de la *finalidad* y *mecanismo* por el que se realiza el condicionamiento social del Derecho y la determinación de sus criterios objetivos. Son los factores y elementos que constituyen el “donné” del Derecho: las

relaciones sociales (económicas, políticas, culturales, etc., que dan lugar a *leyes objetivas*) que, en última instancia, son *relaciones económicas* que constituyen la base de todo el edificio social constituido a su vez sobre las relaciones de producción; el factor *humano*, que en la concepción materialista-dialéctica del hombre es también “un producto de las relaciones sociales concretas, en lugar de la “naturaleza humana” o de la “naturaleza de las cosas” del iusnaturalismo. Es este un aspecto esencial que separa la concepción marxista de “otras concepciones generales sobre el Derecho y de la doctrina del Derecho natural”. El grado de concordancia entre el “donné” y el “construit” (en terminología de Geny) constituye, por consiguiente, el criterio fundamental del valor científico y su criterio de la eficacia social del Derecho”.

Pero la filosofía marxista del Derecho—sigue la exposición—no desdén la idea de un fundamento ético-jurídico del Derecho, de ciertos principios que determinan directamente el contenido y el desarrollo del Derecho y suministra los criterios con los que el Derecho debe ser confrontado, en vista de la apreciación de su valor “moral”. Son los intereses que se reflejan, como principios e ideales de la conciencia jurídica del grupo social de la “clase dominante”, no teniendo los rasgos características del Derecho, y difieren según los regímenes sociales, se encuentran en la conciencia social, en la conciencia jurídica de las clases sociales y su fuente única está constituida por las condiciones materiales de esas clases sociales. Es la conciencia *jurídica* de la clase social dominante la que transmite al Derecho positivo las exigencias, necesidades y tendencias de la vida social.

En otro lugar (*Falsas doctrinas del Derecho. La concepción marxista-comunista*, Madrid, 1958) hicimos nuestra crítica a la doctrina marxista y concepción clasista del Derecho, y no hemos de repetir aquí lo que allí decíamos.

Tampoco—y terminamos esta breve reseña—necesitamos decir que no estamos de acuerdo con la bien construida ponencia de A. M. Nascitz y con la más moderada del húngaro Zoltan Péteri, en lo que ésta tiene de exposición de la concepción marxista del Derecho o de la “moral comunista”, porque extensamente en nuestra ponencia “*La aportación del Derecho natural al Derecho positivo*”, y en resumen en nuestra intervención en Upsala, expusimos cómo es preciso acudir al Derecho natural como superación del positivismo jurídico y sociológico, y la “aportación” que hace el Derecho natural al Derecho positivo en su creación, interpretación y aplicación, es decir, en la vida toda del Derecho positivo.

EMILIO SERRANO VILLAFANE.