

EL DERECHO NATURAL EN LA OBRA DE FRANCISCO GENY

Señor Rector, señor Decano, señores profesores, señores:

Previamente quiero dejar constancia de mi profundo agradecimiento al profesor Martínez Paz por su saludo cordial en nombre de la Facultad. Sus palabras de elogio para mí a título de estímulo puedo aceptarlas, pues en gran parte nuestra modesta labor, realizada desde la suplencia de la cátedra de Filosofía Jurídica, se debe a las hermosas sugerencias y a las bellas enseñanzas del maestro. Sean mis primeras frases un homenaje de gratitud y respeto a nuestra Escuela y a su dignísimo maestro el doctor Martínez Paz.

Señores: Francisco Geny constituye en la actualidad una de las figuras más vigorosas como filósofo del derecho en Francia. Entre varias de sus obras se destaca, sin duda alguna, la titulada "Science et technique en droit privé positif" de una trascendencia y proyección insuperables en el campo actual de las investigaciones jurídico-filosóficas. Obra inmensa en su contenido; cándido sería mi propósito si pretendiese esbozarla en esta modesta disertación; mis intenciones se reducen solamente a hacer destacar un aspecto importante de la misma, y es el que se refiere al fundamento del derecho, punto culminante y básico de toda la obra. Tal es lo que desde épocas muy remotas ha dado en llamarse "derecho natural", y que Geny denomina "lo dado racional". Para ello, es menester previamente analizar el nuevo método de investigación jurídica, que está relacionado íntimamente a la concepción de Geny, de tal manera que nos sería imposible explicar esta última sin antes referirnos al primero.

Durante el siglo pasado el método en la investigación del derecho se ha caracterizado por el análisis de las fuentes formales del derecho, o sean las formas legales en que cristalizaba el derecho

positivo, sino una de sus manifestaciones simbólicas, una especie de fotografía de la realidad, simplemente un algo muerto construído por el intelecto humano. Esto muerto, esto cristalizado, era, no obstante, la principal fuente en donde el jurista pensaba encontrar la realidad viviente de su derecho. La obra de Laurent es de esta tendencia.

En estos últimos veinte años el camino y los medios son otros; el método exegético, en franca bancarrota, ha quedado sustituído por el crítico o científico. El jurista torna ahora su mirada, no sobre aquella fotografía o referencia legal, sino sobre el propio modelo que es la vida social misma, en donde el derecho se desenvuelve con estructuras y características, por cierto, singulares. De la verdad legal, verdad muda con las bellas sugerencias de todos los símbolos, hemos tornado a la realidad de la vida, al derecho en sí, posición ésta más modesta que la anterior, pero también verdadera. En este tipo de investigación colocamos la obra de Planiol frente a la de Laurent, esencialmente exegética y formalista.

El movimiento copernicano, dice Geny, operó el derrumbe de la clásica creencia de que la tierra era el centro del sistema planetario, colocando a ésta en su verdadera posición, aunque sí más modesta; así también la nueva tendencia dentro del campo jurídico ha declarado que la ley no es la fuente del derecho positivo, sino que está subordinada a la realidad que simboliza, dispuesta a ceder cada vez que la transformación y la evolución de las creencias así lo exijan. La ley ofrece una referencia, la vida en sí debe ser la fuente perenne para el jurista y el intérprete.

Geny sintetiza las bases filosóficas del nuevo método, conciliando la filosofía tradicional con la "nueva filosofía", cuyo principal representante es Enrique Bergson. Comienza Geny por afirmar una realidad distinta del hombre mismo, realidad que sólo puede ser conocida por el intelecto: sujeto cognoscente, objeto conocido e intelecto. He aquí los términos de la filosofía aristotélica que abraza Geny con decidida vocación. El hombre es el único ser de la creación que puede conocer las esencias, la forma de los otros seres; tal es la obra del intelecto humano.

Sin embargo, el intelecto, según la definición de la filosofía clásica, no es para Geny sino el último estadio del conocimiento; antes que la inteligencia se encuentra en el fondo del espíritu humano la

intuición, especie de penetración artístico-mística de la realidad, que conoce el mundo y las cosas en su movimiento incesante, en su evolución cradora, según la expresión de Bergson; en una palabra, sólo por la intuición podemos aspirar a conocer la realidad misma; la inteligencia ha de completar la obra puliendo y depurando la realidad bruta conocida por la intuición.

La inteligencia es para Bergson una facultad puramente pragmática; Geny, ajustando el término al campo jurídico, la define como una facultad de orden exclusivamente técnica. La inteligencia fabrica objetos, construye la realidad sólo en cuanto le da el revestimiento adecuado, por medio de fórmulas y expresiones que escapan al campo de la evolución. La intuición es viviente como la realidad misma; como ella, es duración continua, vida sin interrupción, creación eterna.

De la filosofía clásica, como hemos dicho anteriormente, Geny toma la realidad como algo distinto del hombre, como el objeto que debe ser conocido; de la filosofía nueva acepta la intuición como medio del conocimiento filosófico. Pero la intuición no basta, por sí sola es vaga e incierta; el hombre no habría alcanzado con ella la plenitud del conocimiento, pues no basta conocer, sino que es necesario también obrar. Por la acción el hombre llena el máximo de sus aspiraciones; si conoce es para dirigir la acción. La intuición es insuficiente para esta última, porque únicamente *comprende*, pero no da reglas de conducta. La inteligencia, en cambio, da reglas conforme al objeto intuído.

Si el derecho es para reglar la conducta humana, la forma de darle la inteligencia adecuada y conforme a la realidad social dada por la intuición.

De esta suerte, pues, el conocimiento alcanzado por la intuición es elevado al altar de la inteligencia, donde parte de aquélla es sacrificada, es decir, amoldada a las exigencias espirituales del hombre, rehaciéndose la realidad por una obra de la inteligencia.

Aplicando estas premisas a la investigación del derecho positivo, Geny distingue lo dado real de lo construído, o sea la ciencia de la técnica.

La ciencia jurídica abraza la investigación de lo dado real, de lo dado histórico, de lo dado racional y de lo dado ideal. Esto *dado* sólo se alcanza por la intuición, verdadera guía científica que no



deforma la realidad, sino que la recibe y la comprende en su estructura primordial.

Lo dado real, en primer término, constituye todos los elementos primordiales en que se desenvuelve una colectividad dada: intereses de todo género, sentimientos, idiosincrasia, clima, situación topográfica, etc. De éstos debe partir la investigación jurídica para que resulte verdaderamente científica. Así, por ejemplo, en el matrimonio, lo dado real será la diferencia de sexos, de tal suerte que cualesquiera sean las conclusiones del jurista, jamás podrá desatender esto dado real en el orden del matrimonio.

En segundo término, tenemos lo dado histórico. Forma parte también de lo dado real, pero del pasado: es la costumbre, la tradición, las normas que lo dado real ha producido, algo que siempre queda en toda sociedad y que debe atenderse y empalmarse con lo dado real presente.

Lo dado racional, que, en tercer término, constituye el “derecho natural”, y que analizaremos con detenimiento más adelante, es lo que dicta la razón humana como conforme a la naturaleza misma del hombre, dado inmutable y universal, luz y guía eterna del hombre. La razón forma parte del orden natural de las cosas; por tanto, es la única capaz de dictar al hombre lo que le conviene o no, conforme a su propia naturaleza; en una palabra, lo dado racional es también fruto de la investigación científica, por cuanto no es nada artificial ni construído, sino algo que siempre es dado en la razón humana. Si tomamos el mismo ejemplo anterior, lo dado racional en el matrimonio no será la monogamia, según unos, o la poligamia, según otros, sino simplemente la *necesidad* de una unión estable entre seres de diferente sexo. Esto será lo estrictamente racional, lo demás podrá ser el ideal de una sociedad en una época determinada, una aspiración, un mejoramiento, pero nada que podamos aceptar como fórmula eterna de matrimonio.

Por último, lo dado ideal de una sociedad consistirá en un anhelo de progreso sintetizado por los juicios y creencias imperantes. Así la monogamia, dentro del orden matrimonial será una aspiración local si ella está conforme a las creencias del grupo, a su idiosincrasia y temperamento.

Concretándonos ahora al derecho natural o a lo que Geny de-

nomina lo dado racional, será menester antes plantearnos el problema, qué se entiende por derecho natural y cuáles son las principales soluciones que de él se han dado, particularmente la que nos presenta Geny en la hora actual.

Debemos asociar el derecho natural a los problemas clásicos de la filosofía; ésta última ha expresado siempre la aeterna aspiración del hombre de universalidad y perfección. La filosofía no tiene otros problemas que el problema *de lo universal*, de las esencias.

El derecho natural, no es sino esa aspiración filosófica dentro del orden jurídico: a través de la historia de las instituciones jurídicas, por encima de las normas, de los códigos y de las leyes, el hombre anhela también satisfacer su preocupación de lo universal. Varían las leyes y las instituciones pero queda siempre inmutable el Derecho como esencia que da razón de la evolución jurídica; no podríamos ni siquiera percibir la transformación y evolución de las instituciones sin antes referirla a un eterno común denominador: siempre y en todas partes el derecho es una necesidad del hombre que vive en sociedad; el porqué y el cómo de esta necesidad han obligado al mismo a plantearse el problema del derecho natural por oposición al derecho histórico.

La filosofía clásica dió al problema una solución teológica; la filosofía moderna, con Grocio a la cabeza, independiza el derecho de la teología, imprimiéndole una solución racional: “El derecho natural es un dictado de la recta razón — dice Grocio — que indica que alguna acción por su conformidad o disconformidad con la misma naturaleza racional, tiene fealdad o necesidad moral, y de consiguiente, está prohibida o mandada por Dios, autor de la naturaleza”.

Múltiples y variadas son las tonalidades que este derecho natural ha adquirido dentro de la solución teológica y racionalista, innumerables escuelas y tendencias que no sería oportuno en este momento clasificar y definir. El racionalismo o dogmatismo ha tenido hasta nuestros días grandes maestros y discípulos. A Geny podemos juzgarlo dentro de esta corriente por cuanto pretende sólo adaptarla a las exigencias de la hora actual sin pretender una renovación seria y profunda de sus fundamentos.

Comienza Geny por hacer la crítica del derecho natural clásico (teológico y racionalista), imputándole un dogmatismo exagerado:

Fórmulas definitivas, rígidas e inflexibles constituían el derecho natural, una especie de código supremo en cuyas normas debían encuadrarse las leyes y las instituciones positivas. Verdadero código de legislación positiva era aquél, sólo sí que asumía un carácter de universalidad y necesidad. La vida, sin embargo, presentaba constantemente una fuerte contradicción con las normas de derecho natural, hasta el punto de aparecer con el tiempo normas y principios también de derecho natural por su carácter de necesidad y que, sin embargo, estaban abiertamente en pugna con las anteriores.

Es menester, pues, dice Geny, dar al derecho natural la flexibilidad necesaria, para que en armonía con la evolución misma de la vida, esté presto a adaptarse a las nuevas exigencias. El derecho natural es universal, inmutable y objetivo, pero esto no obsta para afirmar la transformación y evolución de las cosas, porque en dicha transformación y evolución va siempre impreso lo que la razón da como conforme a la naturaleza humana; de tal suerte que de acuerdo a las exigencias de tiempo y lugar, lo dado racional en su *quinta esencia* será inmutable, pero los principios que de él se desprendan serán infinitos como infinita es la marcha progresiva del hombre y de las cosas.

El derecho natural clásico era una construcción técnica, rigurosamente lógica; se condensaba en principios abstractos, matemáticos, sin punto de contacto con la realidad de la vida. Es menester resolver el derecho natural por la vía intuitiva que explica Bergson, para acercarlo así a la realidad viviente de las cosas.

El “*suum cuique tribuere*” en sí no contiene nada, es menester saber qué se entiende por “lo suyo” en cada época; lo mismo podemos decir con respecto al “*alterum non laedere*”; las épocas van dando distintas apreciaciones de lo que se entiende por daño. Ambas fórmulas, dice Geny, si bien son de derecho natural no bastan por sí solas para guiar la marcha de la humanidad; es necesario desentrañar de ellas otros principios más flexibles, más concretos, pero no menos generales, dados también por la razón.

El “*suum cuique tribuere*” y el “*alterum non laedere*” forman la quinta - esencia de lo dado racional, es la justicia de primer plano; un segundo contenido, decreciente al infinito adaptará aquellas fórmulas a las circunstancias cambiantes de la vida. En una palabra, el derecho natural o dado racional no se agota en un nú-

mero limitado de principios, sino en reglas infinitas que la razón extrae de la propia naturaleza; basta que ellas sean conformes a la naturaleza del hombre para que constituyan lo dado racional. Y así Geny define el derecho natural diciendo: "Entendemos por derecho natural el conjunto de reglas que la razón extrae de la naturaleza misma de las cosas, de la que el hombre es una parte, y que corresponde a esto que hemos llamado lo dado natural o racional del derecho positivo".

Desde el momento que Geny, partiendo de Bergson, considera la vida como una creación constante donde nada se interrumpe y nada se cristaliza, y si la naturaleza misma es evolución creadora, la razón, como que forma parte de esta naturaleza, no puede interrumpir su marcha con un número limitado de principios directores, sino que simplemente su función es reguladora, en cuanto sólo dicta lo que está o no conforme con aquella naturaleza.

El "suum cuique tribuere" es el esquema racional, dentro de cuyos contornos la vida va desenvolviéndose, apareciendo en él la conformidad entre la materia y su forma. Esta conformidad se condensa en principio pero no de un número limitado, sino infinitos y progresivos, conforme a la renovación constante de la vida.

La personalidad humana, como valor esencial, forma un primer contenido decreciente de la justicia absoluta, pues no puede haber justicia sin la referencia suprema de la eminente dignidad de la personalidad humana. Esta personalidad se desenvuelve libremente en la vida; de lo contrario el hombre y la razón estarían sujetos a la causalidad física y no a un principio de justicia. La libertad constituye, pues, otro principio de derecho natural, que inferimos del valor de la personalidad.

Si la noción de la personalidad implica la de igualdad, pues, no se comprende el valor de la personalidad humana y su libertad sin que estos atributos los apliquemos a todos los hombres igualmente.

Por último, la igualdad nos define por sí otro principio de derecho natural, tal es el de la coexistencia. La vida no sería posible si cada individuo se considerase un soberano aislado y absoluto; la justicia, pues, en sí misma es limitación, coexistencia, regulación.

Conforme hemos dicho anteriormente, lo dado racional no se agota en estos principios de personalidad, libertad, igualdad y co-

existencia desprendidos del “*suum cuique tribuere*”, sino que, a su vez, aquéllos, más en contacto con la vida, particularizándose más estrechamente con las circunstancias e intereses de la época, producen un tercer contenido de derecho natural, y así sucesivamente. La integridad física, moral e intelectual serían desprendimientos del principio de la personalidad humana; la libertad de pensamiento, de trabajo, de asociación, la libertad de enseñanza, la libertad religiosa, constituirían el desarrollo posterior del principio de libertad, anteriormente expuesto; la abolición absoluta de la esclavitud, la prohibición de ciertos privilegios y fueros vendría a ser la explicación natural de la idea de igualdad; en fin, los derechos y deberes recíprocos entre los individuos nos dan razón del principio de coexistencia.

Otros principios, otras fórmulas han de darnos la razón a medida que el “*suum cuique tribuere*” se aplique a otras situaciones más particulares de la vida, pues, “lo suyo” por definición es esquema, es marco de vida; en él, como antes dijimos, existe un mundo infinito de posibilidades. Nuevas necesidades, nuevos intereses pondrán a la razón en actividad reguladora para que de ésta surjan nuevas fórmulas en consonancia con la vida actual.

Lo dado racional tiene un carácter objetivo, necesario y universal. En primer término, Geny se defiende de aquéllos que han impugnado su fórmula como una ilusión o creencia, imputándole de haber incurrido en una conclusión de tipo subjetivista. Es la misma objeción formulada a todas las doctrinas de tendencia racionalista.

Sin embargo, lo dado racional tiene un carácter netamente objetivo, por cuanto lo que dicta la razón es lo conforme al objeto, es decir, conforme a la naturaleza misma. Son normas objetivas, concretas, reveladas por la razón para acondicionar todo lo dado real e histórico. Lo que la razón revela o da como conforme a la naturaleza del hombre es objetivo, desde que son dictadas para la acción conforme a su fin último.

Tienen, además, su carácter de objetividad en razón de que se imponen a todos los hombres sin distinción de ningún género. Lo dado racional, tiene, pues, como centro generador la naturaleza humana, independiente de la conciencia individual y si adquieren subjetivamente es que la conciencia individual las reviste con su propia peculiaridad. Una regla puramente objetiva de derecho natu-

ral, se torna subjetiva cuando aplicamos el contenido a las particularidades e intereses locales de los individuos. Es que es objetiva en cuanto se impone a todos, es subjetiva en cuanto la conciencia de cada cual la toma como cosa suya y propia para conformar sus actos.

La vida ha de exigir al "suum cuique tribuere" el desprendimiento de otros principios, su adaptación a las nuevas exigencias; he aquí por qué nos parece subjetiva, particular una regla de derecho natural que se adapta a las exigencias de tiempo y lugar.

Entre lo dado racional y lo dado real e histórico existen profundas diferencias: lo dado real histórico, como lo dado ideal, es la materia del derecho positivo variable, mudable, en perpetua transformación, (objeción: la diferencia de sexos como dado real en el matrimonio es inmutable) mientras que lo dado racional es algo invariable. Pero, volvemos a repetir: esta inmutabilidad sólo respecta a la forma misma de la justicia, a su quinta - esencia. Las normas que de ésta se desprenden tampoco varían como la materia dada, sino que a medida que descendemos a los casos más concretos que presenta la vida, aquella quinta - esencia (el "suum cuique tribuere") puede dar infinitos principios y reglas de derecho natural menos generales o menos abstractos, pero igualmente invariables.

Por último, lo dado racional tiene un carácter de necesidad: la razón humana forma parte, según la definición de Geny, que dimos antes, del orden natural; este orden natural en lo que respecta a la acción humana es lo que revela la razón. Por tanto, la necesidad de la regla de derecho natural se funda en la necesidad misma que rige el orden de las cosas creadas.

Lo dado real, histórico e ideal tienen, en cambio, un carácter hipotético, porque su vigencia está subordinada a los intereses y necesidades de los distintos grupos sociales, aquéllas se cumplen en razón no de sí mismas, como lo dado racional, sino en virtud de los fines inmediatos que se traza una determinada colectividad.

Aplicando estos principios al ejemplo dado anteriormente, resulta que el matrimonio, institución de derecho positivo, tiene como dado racional la constitución de una unión estable entre seres de diferentes sexos; que esta unión sea a través de la monogamia o de la poligamia será lo dado ideal de cada grupo social. La necesidad de una unión estable es revelada por la razón, el orden natural de las cosas dicta al hombre esta norma universal y necesaria; por ella

se distingue de los otros seres de la creación, es decir, como un ser de razón o inteligencia.

La no necesidad de una unión estable dejaría al hombre librado a su solo impulso animal, distanciándose de este modo de su ley natural.

Entre lo dado real, etcétera, y lo dado racional no puede existir lucha ni contradicción posible, pues lo dado real, histórico e ideal deben conformarse siempre al dictado de la razón. Metodológicamente la investigación científica del derecho positivo parte de lo dado real, pero lógicamente, la investigación está fundada en primer término en lo dado racional y sus principios. Y si algún derecho histórico está en pugna con los principios del derecho natural, no podremos decir que se trata propiamente de un derecho, a no ser que pensáramos en un derecho injusto.

La obra de Geny se caracteriza por su valor metodológico insuperable. La distinción entre ciencia y técnica en derecho privado positivo tiene para el jurista moderno una significación de orden trascendental. El derecho natural, como lo dado real, histórico e ideal, es objeto de la ciencia; las normas, leyes y códigos que rigen en una colectividad, son objetos, en cambio, de una construcción puramente técnica.

Y decimos que la distinción es de orden trascendental porque tiene la virtud de destruir un viejo sistema de profundas raíces, tan arraigadas en la creencia de los juristas, que éstos, aun frente a la realidad y a la verdad, prefieren los antiguos métodos más fáciles y sobre todo más en consonancia con el fetichismo común de las gentes.

Ahora, en la actualidad, hablan de una ciencia civil, penal, etcétera, y se esfuerzan en asimilar dichas disciplinas a aquéllas que siguen un método rigurosamente científico: esta clasificación de delitos, por ejemplo, es científica, aquélla sobre obligaciones, sobre fuentes o causas de las mismas son científicas, inalterables, porque son generalizaciones, se dice, basadas en la observación de los hechos, en la homogeneidad de situaciones reales, tal como realiza y construye la ciencia el físico y el químico. Pero pocos años bastan para convencernos de lo contrario: las clasificaciones, las teorías, las opiniones, aún de las más aceptadas, no tardan en derrumbarse en frente a nuevas apreciaciones del jurista. Es que allí, dice

Geny, se ha tomado como ciencia lo que no es sino una construcción técnica. Esta, por definición, comprende una simple adecuación de medios y elementos al servicio de fines colectivos. El derecho así es una ciencia de fines, de propósitos, de creencias; las leyes, los códigos, las instituciones y las teorías mismas, constituyen, en cambio, la construcción del jurista para hacer posible a los primeros. Los fines los crea la colectividad; las normas tendientes a su cumplimiento las crea el jurista.

Por eso, el derecho natural, según la concepción clásica, era más una construcción técnica que científica; y, aunque los principios de derecho natural de la escuela clásica tenían un carácter universal y necesario, eran hijos de la lógica pura.

El derecho natural, según la concepción de Geny, es lo dado racional, pero considerada la razón como parte integrante de la naturaleza. De tal suerte, entonces, que la razón en contacto con la vida no puede agotarse en un sólo aspecto de ella, sino seguir su marcha de ascensión constante. Lo dado racional es obra de la ciencia, porque es la conclusión de una investigación que busca la ley eterna de esta evolución creadora.

Antes de terminar nos parece oportuno hacer destacar algún reparo nuestro a la doctrina de Geny, sin que implique esto una crítica, que dejamos para que otros más autorizados que nosotros la realicen con más provecho y beneficios que la que nosotros pudiéramos intentar.

Nos parece obra imposible ésta de Geny en la cual se pretende conciliar dos ideologías, dos temperamentos separados por un abismo insondable: el intelecto, según Aristóteles, es el que nos da el conocimiento general o formal de las cosas. Por él el hombre abstrae la forma de los otros seres, generaliza, define, clasifica, en una palabra, funda la ciencia. Para Bergson esta realidad es inaccesible al entendimiento, sólo por la intuición, por una especie de adivinación o de espontaneidad del ser la forma es conocida. Imposible nos parece conciliar el intelectualismo lógico con este otro, especie de intelectualismo intuitivo.

La inteligencia coordina, por medio de generalizaciones; la realidad es posible intelectualizándola; la intuición no coordina ni generaliza sino que vive en la realidad misma, la siente y la comprende tal como es, en su duración pura.

El derecho natural, según la filosofía aristotélica, es producto de la razón, de la inteligencia, se condensa en una serie de principios rígidos; el derecho natural se torna así preceptivo, normativo. Sin embargo, Geny pretende por medio de la intuición darnos este mismo derecho natural preceptivo emanado de la razón, a la vez que de la realidad misma, que es evolución creadora, duración perpetua, devenir eterno.

Un derecho natural con contenido, como pretende Geny, creemos que no puede ser otro que el expresado en principios y máximas de valor inmutable. El contenido sólo puede ser ordenado por la razón por medio de ideas directrices, hijas de la razón.

Falta, pues, a la obra de Geny la sugestión personal. En esta obra la filosofía aristotélica, el intuicionismo bergsonian y las conclusiones de Levy Bruhl se esfuerzan en amalgamar sus conclusiones tan opuestas y contradictorias.

Para Geny, aun las conclusiones del positivismo, pueden colaborar en esta labor de conjunción que acabamos de esbozar. “La ciencia de las costumbres” y “El arte moral racional” según la distinción metodológica de Levy Bruhl se adaptan a su clasificación de ciencia y técnica. El mismo Charmon, crítico autorizado en este género de disciplinas, cree también entrever en la obra de Geny una especie de kantismo mitigado, ya que para Geny lo dado racional constituye un simple marco o esquema en donde la materia es regulada a través de principios que no se agotan en un cuadro lógico, sino que son susceptibles de una adaptación infinita.

Creemos, en resumidas cuentas, que mientras Geny no nos demuestre cómo puede intuirse un derecho natural condensado en preceptos en la realidad misma de la vida, o cómo puede la intuición por sí sola producir normas *inmutables* de derecho natural, su obra carecerá de sistema y de rigidez, dándonos únicamente una riqueza metodológica apta para discernir pero no para construir. (Prolongados aplausos).

ALFREDO FRAGUEIRO
