

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL 1990

HOMENAJE
A NORBERTO BOBBIO

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL / N° 8 / 1990



SOCIEDAD CHILENA
DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL



ANUARIO DE FILOSOFIA
JURIDICA Y SOCIAL
1990

SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFIA
JURIDICA Y SOCIAL
ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL Nº 8
1990

Esta obra ha sido impresa con la colaboración de
la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la
Universidad Católica de Valparaíso, Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de
Concepción, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales
de la Universidad de Valparaíso, Facultad de Derecho
de la Universidad Adolfo Ibáñez, Facultad de
Derecho de la Universidad Central y Facultad de
Derecho de la Universidad de La República.

©

Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social
Inscrito en el Registro de la Propiedad Intelectual
bajo el número 79.432.

Diseño gráfico: Allan Browne Escobar.
Impreso en
EDEVAL

Errázuriz 2120 — Valparaíso

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL

1990

HOMENAJE A NORBERTO BOBBIO

SOCIEDAD CHILENA
DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL



SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFIA
JURIDICA Y SOCIAL

DIRECTORIO

(1989 - 1991)

Antonio Bascuñán Valdés, Jorge Correa Sutil, Andrés Cuneo Macchiavello, Jesús Escandón Alomar, Pedro Gandolfo, Fernando Quintana Bravo, Nelson Reyes Soto, Agustín Squella Narducci y Hugo Tagle Martínez.

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social tiene su domicilio en la ciudad de Valparaíso. La correspondencia puede ser dirigida a la Casilla 211-V, Valparaíso.

P R E S E N T A C I O N

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social, Sección Nacional de la Asociación Internacional de Filosofía del Derecho y Filosofía Social (IVR), presenta su Anuario de Filosofía Jurídica y Social N° 8, correspondiente a 1990, y que sigue a los números anteriores que de esta misma obra han venido publicándose desde 1983.

A este N° 8 se le ha dado el título de *Homenaje a Norberto Bobbio*, en atención a que una de las secciones en que parece dividido está dedicada, precisamente, a reproducir la versión castellana de los textos que fueron leídos en el homenaje que la Universidad Degli Studi, rindió al jurista y pensador político italiano, en 1989, con ocasión de los 80 años del maestro de Torino. La traducción de estos textos fue hecha por el profesor de Derecho Romano e Historia del Derecho de la Universidad de Valparaíso, Aldo Topasio Ferretti.

Norberto Bobbio, con ocasión de la visita que efectuó a Chile en 1986, fue designado entonces Socio Honorario de la Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social. Como resultado de esa misma visita, *Edeval*, sello editor de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso, y de su Escuela de Derecho, publicó la versión castellana de la conferencia que Bobbio ofreció en dicha Universidad, en abril de 1986, con el título de *Fundamento y futuro de la democracia*.

Por su parte, en la sección *Estudios* del presente Anuario se publican diversos trabajos inéditos de interés, en tanto que en la parte llamada *La filosofía jurídica chilena en la primera mitad del siglo XX*, se publica la segunda parte de la selección de textos preparada por Manuel Manson Terrazas. En cuanto a la primera parte de esta selección de textos, ella fue incluida en el *Anuario de Filosofía Jurídica y Social* N° 6, de 1988, titulado, por ello, *Lecturas*

de Filosofía Jurídica Chilena del Siglo XX. En cuanto al criterio empleado por el antologista para la selección de tales textos, el lector puede remitirse a lo que el propio Manuel Manson expresa, en la "Presentación" de su antología, en el ya mencionado *Anuario de Filosofía Jurídica y Social* N° 6.

El presente volumen concluye con una parte reservada a *Recepciones*, en la que se publican comentarios sobre diversas obras de interés.

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social deja expresa constancia de sus agradecimientos a las distintas Facultades de Derecho del país que han colaborado en la publicación de este nuevo número de su *Anuario*, en especial a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso, y a su Escuela de Derecho, en cuyo taller de imprenta se llevó a cabo la impresión del volumen.

En cuanto al *Anuario de Filosofía Jurídica y Social* N° 9, correspondiente a 1991, está abierta la recepción de estudios y recepciones que deseen publicarse en sus páginas. Las colaboraciones para este N° 9, así como los pedidos de ejemplares de cualquier número del *Anuario*, deben dirigirse a la Casilla 211-V, de Valparaíso.

Cabe consignar, por último, que la Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social cumplirá, en el mes de diciembre de 1991, diez años de existencia, puesto que fue ella constituida, en la ciudad de Valparaíso, en similar mes del año 1981.

Valparaíso, junio de 1991.

E S T U D I O S

LA FILOSOFIA JURIDICA CHILENA
EN LA PRIMERA MITAD DEL SIGLO XX

IV. *Renacimiento del derecho natural*: Como se desprende de este incompleto y breve análisis de las modernas tendencias en el estudio del derecho, la característica principal de las mismas estriba con seguridad en el restablecimiento del derecho natural como norma suprema de toda disciplina jurídica. La pobreza del positivismo y su impotencia para entrar al fondo humano y social que palpita a través de las fórmulas jurídicas ha llevado a la necesidad de reconocer una norma superior a la voluntad del legislador y de los individuos. Oculto bajo las designaciones de "derecho ideal" (3), "derecho social" (4), ha reaparecido por último el derecho natural como piedra angular de todo sólido edificio jurídico. Resabios de racionalismo han retardado y dificultado su reivindicación; sin embargo, su renacimiento es ya indiscutible. "La vuelta a lo *real* se extiende al *estudio del derecho natural* y justifica el nuevo favor de que goza con toda razón, si bien es cierto que no ha desaparecido aún completamente el descrédito en que lo había dejado caer una concepción abstracta y racional" (5).

"El derecho natural impera. Fuerza la atención de los indiferentes y de los escépticos; responde a los ataques; resiste a la corrupción. El se revela como el soporte indispensable de todo sistema de derecho positivo" (6).

En último término asistimos hoy día, como lo dice J. T. Delos, "a la gran revancha en el derecho de la *realidad* sobre lo *abstracto*, del *objeto* (el hombre, sus necesidades, sus finalidades) sobre el *sujeto pensante encerrado en sus límites de conocimiento* y en sus nociones conceptuales" (7).

3. Noción de A. Fouillé: *L'idée moderne du droit*.

4. Noción de M. G. Gurvitch: *L'idée du Droit Social*.

5. J. T. Delos: *La théorie de l'institution*. P. 153 *Archives de Philosophie du Droit*, 1931.

6. G. Renard. *La théorie de l'institution* P. 58.

7. J. T. Delos: *Obra citada*. P. 152.

PERSONA HUMANA, GUERRA Y ESTADO

JORGE MILLAS JIMENEZ

1. La institución de la guerra existe y resiste sólo por tener un fundamento psíquico profundo: un haz de arraigados hábitos, desarrollados tremendamente en el curso de la historia, y que no pueden llevar a otra cosa que a la moral de nuestro tiempo, tímida encubridora de las guerras. La pulcra y detallada especificación de aquellos anormales impulsos y de éstos que han de reemplazarlos, es la tarea del filósofo de la paz. No basta investigar las causas mecánicas de la guerra; lo que verdaderamente importa saber es cómo, conociendo tales causas, puede el alma social prepararse contra ellas, impermeabilizarse.

2. Es indiscutible que toda guerra tiene como antecedente visible un importante "conflicto de intereses", conflicto que es casi siempre de intereses económicos. Pero ya no veo cómo, mediante la supresión de determinadas formas de conflictos vamos a acabar con las guerras, siendo así que el conflicto es expresión natural y lógica de la acción humana que se desarrolla en esa inevitable convivencia universal de la cultura. Las relaciones históricas son relaciones dinámicas, y si esto tiene algún sentido, es para hacernos ver que la oposición de intereses antagónicos es la constante de todo proceso cultural. Así, a más que el solo luchar contra el imperalismo significa crear un nuevo "conflicto", su desaparición no excluiría la posibilidad de otra especie de conflictos, que ni siquiera son lógicamente previsibles.

3. En verdad, a poco de profundizar en el asunto, nos encontramos con que la raíz del hecho bélico no se halla en una determinada controversia —económica, religiosa, política—, *sino en la forma característica en que esa controversia se resuelve*. Hay guerras porque a los conflictos suscitados no se les dio otra solución que la guerrera, y no precisamente porque un determinado conflic-

to apareciese. Creer esto último significaría que la guerra es la única solución a que ciertas controversias llevan, lo que, dicho en otra forma, implica el reconocimiento de la fatalidad lógica e histórica del fenómeno bélico.

4. Las guerras son posibles porque hay ciertos hábitos mentales y ciertos impulsos éticos que las consagran como un valor. Cuando se anuncia su próximo exterminio, en verdad pocos lo creen, porque en el fondo sabemos bien, por intuitivo convencimiento, que las formas actuales de la moral no son suficientemente poderosas para aniquilarla o contenerla. El problema no tendrá visos de remedio eficaz mientras no seamos capaces de crear en las almas un impulso anti-guerra, así como en las relaciones entre los individuos son los impulsos anti-robo y anti-crimen los que mejor nos protegen contra la violencia privada.

Cuando se suscita un conflicto entre países o razas, todos piensan en la guerra como solución posible. Y de sólo pensarlo, sólo de aceptarla como un futuro virtual, es estarla realizando de algún modo. Pero, ¿no sería resolver el problema luchar por una subversión del sistema humano de las valoraciones, concebida tal, que la guerra no viniera normalmente sancionada como un acto justo? La posibilidad de esta subversión integral es lo que nos debe la filosofía como fundamento del pacifismo.

5. En época de guerra, la hipóstasis del Estado es un fenómeno explicable, mas no por eso menos anormal. En medio del peligro bélico, cada individuo siente que un tremendo acontecimiento se descarga sobre él, y que él mismo, como persona, será aniquilado por la fatalidad irracional que le impele. Surge entonces una emoción de raíz vital característica: el miedo, que, como conciencias que somos, tenemos siempre ante lo imprevisible que nos acosa y aplasta. Instintivamente recurre el hombre entonces al amparo de lo colectivo, que, claro está, no puede ser el grupo como simple unión de individuos, sino como organización superadora del miedo y del desorden: surge el Estado como instancia máxima, como amparo del hombre que huye de lo irracional e incontrolable de la guerra. Es de suyo comprensible que en circunstancias así se adormezca la conciencia individual y haya una como fusión en el seno de un Estado-voluntad; en verdad se trata de una automática de-

fensa psicológica contra el abandono del hombre a sí mismo, a sus fuerzas, a su responsabilidad.

Como puede verse, no es que en la guerra alcance el Estado la "suprema actualidad de su existencia"; lo que ocurre es un fenómeno de índole muy diversa: la creación de un enorme artificio colectivo, de origen histérico, y por lo mismo, anormal desde su raíz misma. El Estado, es, por eso, en época de guerra, lo que la imagen obsesionante del neurótico: la solución de una grave crisis psicológica, en que el equilibrio y dominio de la conciencia han sido rotos. Calcúlese entonces qué valor puede concederse a la personalidad del Estado, si alcanza, según el pensamiento de Scheler, la plenitud de su existencia justamente cuando, como lo hemos visto, es un símbolo de alucinados y neuróticos.

A nadie puede complacer, pues, en estricta claridad de raciocinio, el acto de renuncia individual en favor del Estado que todo aparato de guerra inevitablemente provoca. Este fenómeno no es un acto de libérrima voluntad, de grandeza de almas, de máxima conciencia, como la ética del fascismo viene pregonando. Es un hecho de significación absolutamente distinta; desde luego, porque es inconsciente, y, por lo tanto, surge cuando ha perdido el hombre su voluntad, y en seguida porque es un fenómeno de defensa psicológica, un "pathos" perfectamente definible por la psiquiatría, lo que aleja toda posibilidad de enaltecimiento ético.

6. Desaparecida la conciencia individual en la guerra, por un gigantesco fenómeno de catalepsia psíquica, lo que subsiste no es ya una voluntad creadora, una conciencia de vida en crecimiento, sino precisamente su contrario: un sentimiento común de angustia inmensa, de decadencia súbita, de urgente salvación. En tal estado espiritual no hay voluntad de creación posible; el querer es una potencia de pleno apogeo psíquico, así como la luz es potencia del mediodía. Se quiere, cuando hay un perfecto dominio de las fuerzas espirituales, y por lo mismo, una perfecta serenidad de la inteligencia, que hace posible la proyección del hombre hacia el futuro y la libérrima determinación de sus posibilidades. Por eso, la verdadera voluntad impulsora de los Estados es la que se da en su normal y cotidiano progreso, en la buhardilla cargada de misterio y esperanzas, en que crea el artista febrilmente, o en el gabinete

del estadista que afronta la solución de la miseria pública, o en el fondo oscuro y enigmático de la mina donde el obrero sorprende el guiño promisorio de los metales. Ahí, cada uno, cada día, y todos juntos, están realizando la voluntad histórica de su Estado, en una aspiración común de vida personal y libre, resueltamente enfrentado cada cual con su propio destino, que es a la par el destino de todos.

ENJUICIAMIENTO DE LA GUERRA

ROLANDO PEÑA LOPEZ

1. Por nuestra parte estimamos que la guerra es la más bárbara negación de la condición humana, una de las taras ancestrales que debemos extirpar, y para verificar nuestro aserto vamos a considerarla desde el punto de vista económico, desde el punto de vista ético, desde el aspecto biológico y desde el punto de vista jurídico.

Es muy corriente oír el grave error de que las guerras son un factor de progreso económico, quizá si bajo la influencia del recuerdo de las conquistas que hicieron la grandeza de Roma.

Sería excusable el error anotado si nos retrotraemos a los primeros siglos de nuestra era, cuando entre un pueblo y otro no había relación alguna, ni comercial, ni política ni espiritual; pero hoy ya no es posible tal creencia si consideramos la internacionalización de la vida moderna, la estrecha relación de los pueblos, a consecuencia del desarrollo del comercio, de la industria, de las vías de comunicación y de la cultura.

Recordemos la Guerra Mundial de 1914 y veremos que, no obstante la clarividencia y el genio de los estadistas de los países vencedores, sus respectivas naciones y el mundo entero se debaten ante la crisis económica más siniestra que registra la historia.

2. Negamos, por nuestra parte, todo valor ético a la guerra, porque en ella el hombre pierde su calidad de ser racional para transformarse en un ente grotesco, instintivo y sanguinario.

Por lo demás, si nos colocamos en el terreno de la sociedad civil, veremos que el homicidio, de cualquiera naturaleza que sea, constituye un quebrantamiento moral; y la guerra, ¿no es la suma de homicidios de millares de hombres técnica y bárbaramente ejecutados?

Millones de hombres desconocidos entre sí que se matan sin piedad, ignorando a menudo cuál es la causa de ello, muchos de los