

suficientemente en una 'teoría general del derecho', una sociología o antropología jurídica, una reducción positivista de la filosofía del derecho al campo de la justicia (Kelsen) o del lenguaje jurídico, olvidando que esta ciencia filosófica del derecho constituye un ejercicio fecundo de la razón, cuya zona de trabajo abarca la justicia y toda la estructura jurídico-política de la sociedad" (pág. 5).

La especulación iusfilosófica en la Antígona de Sófocles es el tercer capítulo. Aquí toma la tragedia sofocleana para demostrar que en ella se enfrentan dos principios válidos: la ley y la conciencia; y se enfrentan dos valores: los derechos de la ciudad que han sido violados por el hermano que se levanta contra su propia ciudad o los derechos del amor fraternal. La importancia de la Antígona de Sófocles para la filosofía jurídica se manifiesta múltiples; "por una parte, introduce un diálogo entre el poder estatal y el saber jurídico [...] por otra, fuera de las relaciones de poder y saber, la tragedia sofocleana plantea un problema central de la filosofía del derecho: el de la existencia y relaciones entre las leyes escritas dictadas por los gobernantes, a través del aparato estatal y que se hacen valer por la coacción, y las leyes no escritas que los humanos suponen originadas en los dioses o en la naturaleza, independientes de la legislación del Estado" (págs. 81-82).

La justicia y el derecho en Demócrito ocupan un lugar importante en este texto, pues le dedica solitariamente un capítulo, porque él "no sólo justifica la sanción jurídica en general, sino que se pronuncia a favor de su rigurosidad cuando se infrinje la ley, incluyendo la pena de muerte" (pág. 94). Y también porque el profesor Ortiz Rivas deja escapar su simpatía por el materialismo de Demócrito que lo irá a influir en su concepción iusfilosófica.

El quinto capítulo está dedicado a los sofistas, y el sexto y séptimo a Sócrates y Platón.

El autor hace resaltar la actitud crítica del sofista ante un tema que hoy pertenece al derecho probatorio, "en materia del testimonio judicial, cuando nos habla de la situación para-

dójica en que se encuentra el declarante que con su atestación perjudica a un tercero y a él mismo, olvidando que dicho medio de prueba no consulta el interés del individuo, sino el de la polis" (pág. 131).

Las especulaciones iusfilosóficas de Sócrates y Platón ocupan prácticamente la mitad del libro, pues nos expone brevemente la posición de Sócrates, visto por dos de sus discípulos, Platón y Jenofonte, "a grandes rasgos la tesis iusfilosófica del Sócrates platónico (Critón) se asemeja a las del Sócrates jenofónico (Memorias), por el respeto absoluto e incondicional a la ley y el sometimiento a la sentencia judicial" (pág. 168).

En general, se puede decir que este texto es un buen logro en medio de la carencia bibliográfica sobre el tema en nuestro país.

Es quizá el único trabajo materialista histórico, hasta el momento, que reivindica el concepto de justicia de los pensadores antiguos griegos para plantearlos a la universidad colombiana y "motivar a los estudiantes y profesores para que por sí mismos aprendan a iusfilosofar sobre el Ser del derecho, la justicia y la ley [...] no sólo para darle un ambiente filosófico al derecho, que tanto lo requiere, sino para salir del imperante positivismo que reduce todo el complejo y multifacético mundo jurídico, a las normas legales" (pág. 11).

NUMAS ARMANDO GIL OLIVERA



La teoría pura

Kelsen en Colombia

Luis Villar Borda

Editorial Temis, Bogotá, 1991, 90 págs.

Kelsen en Colombia, es una monografía jurídica del profesor Luis Villar Borda, publicada por Editorial Temis.

El texto está dividido en dos partes. La primera trata sobre la influencia de la teoría pura del derecho en Colombia. Y se subdivide en cuatro secciones: La recepción de la teoría pura del derecho; Teoría pura del derecho y neotomismo; Teoría pura del derecho y teoría de los valores; y por último, "Ser" y "Deber ser" en Kelsen y la pureza teórica.

(Esta primera parte fue publicada en Alemania en la serie del Instituto Hans Kelsen, suplemento del tomo 12, *Untersuchungen zur reinen Rechtslehre II*, editado por Robert Walter, Mauz Verlag, págs. 218 y sigs.).

Plantea esta primera parte que nuestro país mantuvo una recepción crítica a la teoría pura del derecho de Kelsen, y añade que "si algún mérito tiene este trabajo es el de poner de relieve el interés despertado por la teoría pura a partir de la transformación democrática que conoció el país en la década de los años treinta y la vigencia que aún tienen muchos de sus principios en el momento actual" (pág. 2).

El primero que difundió la teoría pura del derecho en Colombia fue el barranquillero Luis Eduardo Nieto Arteta y, según Josef Kunz y Recaséns Siches, "la figura colombiana más destacada de la filosofía del derecho latinoamericano [...] es uno de los pensadores jurídicos más esclarecidos, más alertas y más fecundos en Hispanoamérica en los actuales días" (pág. 14).

Nieto Arteta acepta la teoría pura del derecho de Kelsen, pero es determinante en él la escuela jurídica denominada teoría egológica, que creó el argentino Carlos Cossio. Siguiendo al jurista argentino, Nieto Arteta interpreta la teoría pura del derecho de Kelsen como una lógica jurídica, como una lógica del "deber ser". Esto

es: que el mérito de Kelsen habría consistido en descubrir una especial lógica jurídica que posibilitaba una verdadera ciencia del derecho.

"[...] La teoría pura del derecho es lógica jurídica formal y lógica jurídica trascendental, simultáneamente" (pág. 15).

Haciendo una recepción crítica a la teoría pura del derecho de Kelsen y la escuela egológica de Carlos Cossio, "Nieto intenta ir más allá, al interpretar la teoría pura no sólo como lógica formal, sino dándole a la lógica jurídica el significado simultáneo de lógica formal y trascendental [...] e incluso busca unir la fenomenología de Husserl con la teoría pura del derecho (pág. 17).

El profesor Luis Villar Borda cita a Kunz, cuando Nieto Arteta hace la crítica a Husserl: "se debe distinguir entre fenomenología idealista y fenomenología eidética; y se debe abandonar la primera por ser insostenible" (pág. 18).

Pero noto que ni Nieto Arteta ni Kunz ni Villar Borda tienen claro que Edmund Husserl no establece ninguna diferencia entre fenomenología idealista y fenomenología eidética. Para Husserl son lo mismo, y cuando dice que hay que "volver a las cosas mismas" significa volver a las esencias de las cosas, y esas esencias son las ideas más puras. Husserl no acepta el mundo real, ni lo niega; más bien lo pone entre paréntesis para no meterse con él. Pero lo importante de todo esto es reconocer a Luis Eduardo Nieto Arteta como el primer receptor crítico de la teoría pura del derecho en nuestro país.

También el profesor Villar Borda plantea la relación que tuvo la teoría pura del derecho de Kelsen en el neotomismo: "en Colombia, es el profesor Cayetano Betancur, su obra de filosofía jurídica resulta sintomática para el neotomismo contemporáneo" [pág. 23].

De Abel Naranjo Villegas nos plantea Villar que "se ha ocupado con amplitud de la teoría pura del derecho. Influido notoriamente por Cossio al aceptar íntegramente su teoría egológica, es a través de sus concepciones que comparte la aspiración del jurista argentino de 'sobrepasar sin negar' la teoría pura del derecho. Su preocupa-

ción es igualmente la de introducir un elemento axiológico" (pág. 27).

En la página 29 de esta monografía jurídica, el profesor Villar rinde un homenaje al más claro crítico de Kelsen en nuestro país, mi maestro Rafael Carrillo: "Probablemente el esfuerzo más definido por demostrar que la teoría pura del derecho está referida a valores es *Ambiente axiológico de la teoría pura del derecho* [...] En síntesis, las aspiraciones de Kelsen de eliminar cualquier instancia metajurídica en su teoría no se ha cumplido. Por el contrario, todo el orden jurídico positivo se funda en una norma metajurídica, que le da unidad a ese orden positivo. Que hay una conexión entre las relaciones proposicionales lógico-imputativas y las relaciones proposicionales lógico-axiológicas" (págs. 31-32).

Resalta también el estudio del profesor Benigno Mantilla Pineda, que plantea el tema del ser y deber ser en Kelsen: "el propio Kelsen no parece haberse dado completa cuenta de las implicaciones y complicaciones de su principio fundamental [...] el derecho no puede ignorar la esencia del hombre. La ciencia del derecho no es lógica ni matemática, es ciencia cultural [...] la radical separación de Ser y deber ser es desde todo punto de vista arbitrario" (págs. 36-38).

La segunda parte de la monografía jurídica del profesor Luis Villar Borda nos ilustra sobre el debate entre el iusnaturalismo y el positivismo jurídico. Nos argumenta en forma sencilla y clara el método kelseniano. Trae a cuento nuevamente el ser y el deber ser en Kelsen, la ley natural nueva y una interesante posición que demuestra que el origen del derecho se da en la razón, en el conocimiento del hombre: del jurista Achermann como iusnaturalista. El autor recoge como ser ideal el modelo que los grandes humanistas de todas las épocas se han hecho de lo que debe ser el hombre, "para lograr antes que otra cosa la suprema virtud de la tolerancia" (pág. 75).

"El deber ser jurídico y el marxismo" es la última parte de esta monografía jurídica. Se plantea allí una crítica a las corrientes predominantes de la filosofía jurídica contemporánea

(iusnaturalismo y normativismo). En la conclusión séptima coquetea con el materialismo histórico, pues éste "aporta una concepción histórica del deber ser jurídico y destaca su relación estrecha con la realidad que le sirve de base", pero el profesor Villar se sale de ese coqueteo con esta doctrina argumentando: "pero el materialismo histórico descuida el elemento ideológico que está ligado a la formulación de la norma [...] La concepción marxista es a este respecto mecánica y está impregnada de una obsesión economicista que conduce al dogmatismo" (pág. 89).

Kelsen en Colombia, del profesor Villar Borda, es un texto de mucha valía para el estudioso de la filosofía del derecho y del jurista colombiano en general. Recupera esa memoria que teníamos perdida a causa del exceso de tecnicismo jurídico a que nos tienen acostumbrados esos animales jurídicos que abundan en nuestras facultades de derecho. Con este texto del profesor Villar ya no señalaremos con el dedo, sino con una memoria recuperada de filosofía jurídica el derecho que teníamos enterrado. El profesor Villar, con esta monografía jurídica, ha desenterrado nuestra modernidad.

NUMAS ARMANDO GIL OLIVERA

