

sa sobre la que recae el derecho o la acción? No se podrá decir, en consecuencia, que serían inmuebles si todos los bienes de la sociedad disuelta e ilíquida fuesen inmuebles o fuesen simultáneamente de una y otra clase? El doctor Moreno Jaramillo aceptó esta conclusión en un principio, pero luego rectificó y dijo que continuaban siendo muebles esos créditos.

Porque tiene gran importancia el saber de qué clase son, ya que si continuasen siendo muebles se podría constituir sobre ellas el contrato de prenda, al paso de que si se convierten en inmuebles sólo son susceptibles del contrato de hipoteca; lo propio para la enajenación en uno u otro caso ya que si son muebles se enajenan con facilidad y si inmuebles requieren escritura pública e inscripción.

Pero el equívoco no puede surgir ya que la sociedad disuelta e ilíquida conserva su personalidad jurídica diversa de los socios individualmente considerados, personalidad que representa el liquidador nombrado, el cual puede ejecutar sólo aquellos actos tendientes a su completa liquidación. De donde se deduce que las acciones continúan con su calidad de muebles, aunque todo el patrimonio de la sociedad esté constituida por bienes inmuebles.

## EL DERECHO COMO HECHO, VALOR Y NORMA

**B. MANTILLA PINEDA**  
 Profesor filosofía del Derecho  
 y Sociología U. de A.

Aunque sea brevemente queremos ofrecer al público culto y de modo especial a los profesionales de las ciencias jurídicas, una exposición sintética de la teoría tridimensional del derecho, una de las novísimas teorías sobre el ser y modo de ser del derecho.

A pesar de que existen precedentes formales y materiales de la teoría tridimensional del derecho y de que flota más o menos configurada en las discusiones de filosofía jurídica, dicha teoría sólo ha sido elaborada en forma definitiva por Miguel Reale, profesor de filosofía del derecho en la Universidad de Sao Paulo, Brasil, en su última obra "Filosofia do direito", y de la cual sólo han sido publicados los primeros dos tomos.

I.—El autor y su posición filosófica.

Miguel Reale es un jurista y filósofo del derecho de primer orden tanto por la fecundidad como por la profundidad de su doctrina. De 1934, año en que publicara su primera obra "O Estado moderno", á 1953, fecha en la que aparecieron los dos tomos de su "Filosofia do direito", ha vivido Reale en función de escritor y pensador. En el intervalo de diecinueve años han visto la luz trece obras suyas, algunas de las cuales pertenecen a un mismo año, así por ejemplo: "Formação da política burguesa" y "O capitalismo internacional" en 1935; "Fundamentos do direito" y "Teoria do direito e do Estado" en 1940. La profundidad de su doctrina puesta de relieve en sus concepciones jurídicas y filosóficas sobre el derecho y el Estado, es el resultado de su gran talento y vastísima cultura. A través de las obras que tenemos suerte de conocer, podemos apreciar su bien cimentada cultura jurídica y filosófica, científica y literaria. Para muestra sería suficiente citar su conocimiento de las lenguas clásicas y modernas (griego y latín, inglés y francés, alemán e italiano) y el dominio de la bibliografía jurídica y filosófica en todas sus ramas y disciplinas.

Como filósofo tiene Miguel Reale completo señorío sobre las filosofías históricas y sobre todas las tendencias de la filosofía contemporánea. Pero no sólo es un conocedor de la filosofía sino también un innovador de la misma en puntos capitales como el plano ontológico en que necesariamente ocurre el conocimiento humano y el carácter integrador de valores de la cultura. Como jurista posee conocimientos vastos en todas las ramas del derecho brasileiro y de otros derechos históricos y vigentes. Conoce las legislaciones y las doctrinas jurídicas, vale decir, la verdadera ciencia del derecho tal como la exponen los grandes maestros en Francia, Italia y Alemania. Justamente esta envidiable cultura filosófica y jurídica, pone en sus manos el caudal necesario para la gran empresa de la elaboración de una filosofía del derecho que está llamada a ejercer amplio influjo en el pensamiento filosófico y jurídico de nuestro tiempo.

La posición filosófica de Miguel Reale es nítida. Ni empirismo ni idealismo, sino una posición filosófica más allá de las reducciones unilaterales del sujeto al objeto, como en el empirismo, o al contrario del objeto al sujeto, como en el idealismo. En la "ontognoseología" propuesta por Miguel Reale, objeto y sujeto son dos aspectos de un proceso único. No puede haber conocimiento sino en el plano ontológico, donde sujeto y objeto se relacionan y correlacionan. Después de la decadencia del empirismo y del idealismo, no queda otra posición filosófica adecuada al problema del conocimiento que la precitada. Es la posición asumida abierta y radicalmente, justamente en polémica con el idealismo neo-kantiano de la escuela de Marburgo, por Nicolás Hartmann, y es también la posición implícita en la filosofía de la razón vital del extinto José Ortega y Gasset.

## II.—El método fenomenológico y crítico histórico.

En el plano de la posición filosófica asumida por Miguel Reale, qué sea el derecho no puede recabarse ni por el método inductivo empleado preferentemente por el empirismo jurídico ni por el método deductivo propio de las escuelas racionalistas y aprioristas, sino más bien por una doble vía: la descripción fenomenológica y la estimación crítica a través de la historia. Reale acepta la fenomenología de Edmundo Husserl (1859-1938) como método, pero la rechaza como metafísica idealista. La fenomenología como método es la des-

cripción pura de los fenómenos que se dan en nuestra conciencia para llegar a la intuición intelectual de su esencia. En el conocimiento de un fenómeno cualquiera, la conciencia debe prescindir de sus rasgos fácticos o de hecho, que son de suyo contingentes, y tratar de alcanzar los caracteres apodícticos o necesarios, que constituyen la esencia misma del fenómeno en cuestión. Para el conocimiento esencial del fenómeno derecho, por ejemplo, es necesario que lo describamos tal como se presenta en la experiencia jurídica. Pero a esta visión o intuición estática de la esencia del derecho, que nos permite el método fenomenológico, afirma Reale que es necesario agregar una intuición estimativa del derecho, esto es, una intuición de cómo fue recibido el derecho a través del tiempo. La primera visión del derecho o sea la visión esencial del derecho, que permite el método fenomenológico, debe complementarse con la segunda visión del derecho o sea con la intuición axiológica, que permite el método crítico histórico. A la luz de estos dos métodos, "el derecho es algo que se da en la sociedad, que se verifica en el plano social y, por consiguiente, en un momento de la acción en sociedad" (Filosofía do direito, t. II, p. 336).

## III.—Fenomenología de la acción y la conducta.

Para saber qué especie de conducta es la conducta jurídica, se impone ante todo un análisis fenomenológico de la acción y la conducta humana. Dondequiera que aparezca el derecho, hay una acción positiva o una omisión del hombre, algo relacionado a una modalidad de la conducta. Lo específico de la conducta humana es su orientación hacia fines. Y esos fines a que se dirige la acción humana son valores. El valor tiene la peculiaridad de servir de fundamento al "deber ser" y a la vez de ofrecerse como fin de la acción. "La historia humana, dice Miguel Reale, es un proceso dramático de conversión de valores en fines y de crisis culturales resultantes de la pérdida de fuerza axiológica verificada en fines que una nueva generación se niega a reconocer" (op. cit., p. 442).

Hay dos categorías de la acción: a) las acciones de naturaleza teórica y estética, que se refieren al conocer o realizar algo y que no recaen directa ni necesariamente sobre otras acciones posibles; b) las

acciones de naturaleza práctica —económica y ética—, que se refieren a conocer o realizar algo y que recaen directa y necesariamente sobre otras acciones posibles. El conocimiento es esencialmente una acción contemplativa y desinteresada, aunque no sea reconocido así por los pragmatistas y marxistas —quienes relieván la aplicación del conocimiento en vez del conocimiento mismo. El fin que mueve al sujeto que conoce no es la acción posible. La acción estética alcanza su plenitud en la realización de la obra de arte, que es la concretización de lo abstracto y la expresión de una representación o imagen. En la segunda categoría de la acción hay que distinguir las acciones que se suceden según un nexo opcional de conveniencia o de oportunidad —como las acciones técnicas y económicas— y las acciones que se ligan por una necesidad deontológica reconocida por el agente como razón de su actuar —como las acciones éticas. Todas las acciones éticas se subordinan a normas o reglas. Las normas vienen de la acción y vuelven a ella. Sin esa referencia a la práctica o conducta, las normas carecerían de sentido. Serían normas que no norman, lo que es manifiestamente absurdo. La conducta ética es conducta normativa. “Comportarse de cierta manera, dice Miguel Reale, es someterse a una norma; es integrar, en el proceso de la acción, la pauta que marca su razón de ser. Por tales motivos no podemos comprender el estudio de las reglas jurídicas o morales como simples entidades lógicas, como meras nociones, sin referencia necesaria al problema de la acción, al problema de la realidad social” (op. cit., p. 345).

#### IV.—Trimensionalidad de la conducta.

La acción o conducta humana es un complejo de norma, hecho y valor. Esto es cierto tanto de las acciones teóricas y estéticas como de las acciones éticas. Toda acción humana tiende a un valor para realizarlo, garantizarlo o negarlo. El valor verdad que orienta al hombre de ciencia o al filósofo, se resuelve en leyes o principios explicativos del ser y devenir, cuando la verdad no se convierte en fundamento de la ética. El valor belleza, que ilumina y entusiasma al artista, tiende a realizarse en expresiones formales, sean éstas visuales o acústicas. El valor bien, que alumbra y conmueve a todo hombre que viene al mundo por el mero hecho de ser hombre, tiende a

realizarse en actos que pueden ser calificados de morales, religiosos, jurídicos, etc.

Algunos valores pueden asumir una especie de doble valoración. Tal ocurre, por ejemplo, con el valor lógico verdad que al convertirse en objeto de una valoración ética, asume el carácter de un bien moral y genera un deber cuyo cumplimiento es la veracidad.

En todas las acciones humanas se puede discriminar el hecho, el valor y la norma. El hecho, que tiene lugar en el espacio y el tiempo, realiza un valor gracias a la mediación de la norma. “En todas las modalidades de la conducta hay, en síntesis, dice Reale, el **hecho** de una energía espiritual que, inmantada por un **valor** dominante, se inclina a realizarlo como **ley**, como **forma**, como **actitud** o como **norma**” (op. cit., p. 350).

#### V.—Modalidades de la conducta.

Hay cuatro modalidades de la conducta humana, a saber: la religiosa, la moral, la convencional y la jurídica. A estas cuatro modalidades añade Miguel Reale la conducta económica, pero no menciona la conducta política, que en nuestro concepto es otra modalidad muy importante y que no puede reducirse a ninguna de las anteriores ni mucho menos a una síntesis de las mismas. Si hay alguna modalidad de la conducta ligada a la conducta jurídica, es la conducta política. Sin conducta política no vemos cómo el hombre hubiera llegado a la plasmación del Estado.

La conducta es religiosa cuando el hombre actúa en razón de un valor trascendente. En la conducta religiosa hay una participación de algo que reconocemos sobrenatural. “En la conducta religiosa, dice Reale, hay un darse como condición de comprensión, un subordinarse como razón de conquista estimativa, lo que muestra su analogía con ciertas formas más altas de la conducta amorosa” (op. cit., p. 354). De la conciencia de la muerte surge para él el sentimiento de trascendencia.

La conducta moral brota de la conciencia del deber. En ella nos sentimos ligados por nosotros mismos. Sea en la llamada moral autónoma en que el propio agente moral formula la norma de su conducta, sea en la moral heterónoma en que el agente moral reconoce

una autoridad superior que legisla para su conducta, la decisión del acto moral depende del hombre. La fuerza y coacción vician de nulidad el acto moral. En el reino de la moral, el hombre aparece investido en forma suprema de su cualidad de persona y en consecuencia de la libertad.

La conducta convencional tiene que ver con el campo vastísimo de las costumbres y usos sociales. Lo que impele al hombre en esta conducta es la conveniencia. Las reglas de protocolo, cortesía, etiqueta, etc., convienen ser observadas si no queremos pasar por incultos o extravagantes.

La conducta jurídica es bilateral, pero esta palabra necesita explicación. "Tanto el derecho como la moral, dice Reale, son bilaterales, por cuanto son siempre hechos sociales que implican la presencia de dos o más individuos. No existe acto moral fuera del medio social. Cuando se habla, pues, de bilateralidad en el derecho, lo que importa es el sentido de esa relación, la anistancia valorativa o deontológica que en ella se verifica, y no su aspecto de enlace social que existe también en la moral" (op. cit., p. 359). La relación jurídica presenta siempre la característica de ligar dos personas entre sí, en razón de algo que atribuye a las dos cierto comportamiento y ciertas exigencias. Ese algo objetivo que enlaza en el derecho a las personas, es lo que Miguel Reale llama "bilateralidad atributiva". La bilateralidad sola no es suficiente para especificar la conducta jurídica. La esencia del derecho está en la "bilateralidad atributiva".

En la conducta económica el sujeto se pone ante otro sujeto, en razón de los bienes o riqueza permutable o susceptible de goce o posesión.

#### VI.—La teoría tridimensional del derecho.

La teoría tridimensional del derecho es el punto obligado en el que tenía que desembocar la investigación jurídica y filosófica de nuestro tiempo. En cierta manera está dada en la exaltación del derecho como un hecho por parte del sociologismo jurídica, del derecho como norma por el neo-positivismo jurídico y del derecho como valor por el culturalismo de la escuela neo-kantiana de Baden. No obstante la clara indicación de los tres elementos que componen el

derecho, la teoría tridimensional fue concebida de dos maneras distintas: como tridimensionalidad genérica y abstracta y como tridimensionalidad específica y concreta. La primera separa esos elementos como objetos independientes que pueden ser estudiados por tres especies de disciplina jurídica. Así a la sociología, la historia y la etnología jurídicas concierne el estudio del derecho como **hecho**; a la filosofía y política jurídicas, el derecho como **valor**; y a la ciencia del derecho, el derecho como **norma**. La segunda integra esos elementos en un complejo unitario. Es justamente lo que propone Miguel Reale. "El filósofo del derecho, el sociólogo y el jurista no pueden dejar de estudiar el derecho en la totalidad de sus elementos constitutivos, en la tridimensionalidad de su contextura, aunque pueden y deben ser distintos los respectivos prismas o modos de investigación", escribe Reale.

La teoría tridimensional del derecho en sentido específico y concreto supera y completa las explicaciones unilaterales de la experiencia jurídica. Es el resultado de estudios continuos y profundos de su autor. "A esta doctrina que reclama la integración de las tres perspectivas en una unidad funcional y de proceso, dice Reale, llamamos la concepción tridimensional específica e integrante del derecho, cuyos principios comenzamos a determinar en 1939-40, en las páginas de los "Fundamentos do direito", especialmente en el capítulo final intitulado "Hecho, valor y norma", donde reclamamos la integración de esos tres elementos en relación con los problemas complementarios de la validez social, la validez ética y la validez técnico jurídica" (op. cit., p. 491).

#### VII.—Noción de derecho.

A la luz de la teoría tridimensional del derecho encuentran al fin solución adecuada los problemas jurídicos más candentes y difíciles de la historia de la filosofía del derecho, tales como la estructura óntica, la noción lógica y el valor del derecho. El derecho se ilumina en su plano óntico, conceptual y deontológico. Qué es el derecho en su entraña óntica? No es realidad física ni biológica ni psíquica. El ser y modo de ser de estas capas de la realidad natural, difieren completamente de la estructura del derecho. Sus leyes mismas

son meramente descriptivas. Nos dicen cómo ocurren sus cambios y procesos, pero jamás cómo **deben ser**. En esas capas de la realidad natural, los valores carecen de sentido. El derecho es realidad histórico cultural. La historicidad es categoría propia del hombre y sus actos, de su ser y su cultura. El hombre tiene historia, porque acumula y transmite experiencia. El derecho es parte de la experiencia humana, de la proyección objetiva del hombre, de la relación transobjetiva entre personas. Qué es el derecho en el plano lógico? La noción y definición del derecho para ser verdaderas deben contener el sentido exacto del derecho. Miguel Reale define el derecho como "vinculación bilateral atributiva de la conducta humana para la realización ordenada de los valores de convivencia". Finalmente qué es el derecho como deber ser? Es exigencia de realización de valores. El no ser real de los valores apunta a un positivo deber ser. Los valores generan el deber ser, pero a la vez tienen la particularidad de presentarse como fines. La justicia es el fin último del derecho.

Con la filosofía del derecho de Miguel Reale la tradición jurídica del Brasil continúa su trayectoria luminosa de raíces humanas profundas y de objetivos universales. Grandes genios del derecho presiden la historia republicana de la nación carioca; Ruy Barbosa, el inspirador de su primera constitución; Clovis Bevilacqua, el Andrés Bello del Brasil, que redactó en menos de seis meses el Código Civil de su patria; José María da Silva Paranhos, Barón de Río Branco, el demarcador de las fronteras brasileñas por medio de los procedimientos pacíficos del derecho internacional, como el arbitramento y el acuerdo; Pontes de Miranda y Miguel Reale, insignes juristas y filósofos del derecho.

- II -

## JURISPRUDENCIA