

"INTRODUÇÃO AO ESTUDO DO DIREITO PÚBLICO"

Sôbre a obra com este título, da autoria do Prof. Oldegar Franco Vieira, desta Faculdade, a importante Revista Mexicana de Sociologia (Universidade Nacional do México — vol. XXI, n.º 2, ano XXI, 1959) publicou a seguinte nota, digna, por certo, do interesse dos nossos leitores.

Franco Vieira, Oldegar:
Introdução ao Estudo do
Direito Público. Livra-
ria Progresso Editora.
Cidade do Salvador.
Brasil, 1957, pp. 304.

Oldegar Franco Vieira, profesor de la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de Bahía, de la Facultad Católica de Filosofía, de la Escuela de Estadística y de la Escuela de Servicio Social, há escrito esta introducción sobre el Derecho, el Estado y el Poder para uso de estudiantes a quienes más que interesarles una sistemática jurídica positiva las importa comprender el fundamento general de las instituciones estatales y del propio Estado como institución socio-jurídica.

Es sintomático que, al hacer referencia a los tres sectores de interés del libro — en realidad, a los tres círculos secantes que los abrazan — se hable de naturaleza del Derecho, del significado del Estado, de problemática del Poder, puesto que se buscan aquellos nexos que hacen de estas realidades que lleguen a ser verdaderamente culturales, en cuanto al Derecho es inconcebible sobre un plano de realidad que no se asienta sobre lo social puro y simple que se desarrolla o procesa dentro de una cierta — más aparente que real — espontaneidad y si no se apoya sobre él superándolo, puesto que el Derecho es de naturaleza social originaria, pero ello no quiere decir en forma alguna que se resuelva o agote en lo puramente social, puesto que lo social lleva germinativamente en sí lo jurídico — esa coerción de la que tanto habló Durkheim y de la con tanta frecuencia se olvidan quienes tratan de reducir lo social a una pura red de relaciones interindividuales — sin que por llevar en germen lo jurídico, lo social pueda identificarse abusivamente como algunos hacen con una realidad que no puede ser fuera de los marcos jurídicos más estrictos. Sintomático que se hable del significado del Estado, porque fuera de la trabazón funcional y semántica el Estado, se resolvería en un puro conjunto (ni siquiera organizado) de cargas potenciales diferenciadas; porque sin un sustentáculo estructural — funcional — significativo el Estado se nos desharía como espuma entre las manos; porque el Estado, concebido como un puro hecho — un hecho de poder diferencial — resultaría un simple absurdo por destruir a tan breve plazo como fuese posible. Sintomático que se señale problemática del poder porque tal problemática no surge sino el momento en que el Estado se hace surgir como una unidad de significado; porque tal problemática no aparece sino desde el punto en que al Derecho se reconoce su verdadera naturaleza nacida sí de lo social, pero trascendiendo a lo social, configurado en lo social, pero incompletamente configurado en lo social liberado a sí mismo; en vías de conformación en cuanto surgen en las sociedades humanas la conciencia de sí, la reflexión sobre sí, la historicidad.

Porque, como señala Vieira, en la raíz, si en el hombre existe "una cierta vocación de orden que en un principio se impone mediante poderes diferenciales, el desarrollo humano muestra que de lo objetivo se pasa a lo subjetivo haciendo que nazca en los hombres la conciencia de un deber por el que se afirman las formas de la juridicidad, lo cual a su vez se transforma, objetivándose en la construcción de un Derecho". Normas, entre otras nacidas de la propia vida social, las, las jurídicas alcanzan máxima racionalización y autonomía, agregando a la coactividad intrínseca de todas las formas de coerción social una coacción extrínseca propia de un poder especialmente organizado e con objeto de defender el orden, lo cual da justificación a lo expresado por un estudioso brasileño para quien "yá en el amago de la experiencia jurídica, está implícita la problemática del poder". Problemática, por tanto, doble: del poder frente al Derecho — pues no es posible desconocer que la hay aún cuando se reconozca que no tiene por qué haber antagonismo entre ambas realidades — y del poder junto al derecho, del poder al servicio del Derecho.

Necesitado de una energía coactiva que lo efectivice, el Derecho reconoce en el poder simple realidad instrumental. Como instrumento que es el poder político resulta, en casos dados, una realidad desechable. Sucede esto en aquellos momentos en que el poder-instrumento es inadecuado para efectivizar el Derecho. En tales ocasiones, parece que la sociedad sacara de su fondo de reservas potenciales una que — no por permanecer durante un tiempo muy extenso en estado puramente latente — deja de tener máxima efectividad para echar por tierra todo un sistema, establecido de cargas potenciales. Se produce, entonces, una rebelión contra el poder político y no contra el poder jurídico. Se produce una rebeldía en contra del poder político en nombre y a favor del poder jurídico. Se rompe, en tal caso, el instrumento que ha dejado de servir para sustituirlo por otro capaz de realizar con eficacia las tareas que se le confiaban al antiguo. El desarrollo social, *sub specie momentis* puede verse profundamente modificado, pero en realidad se trata de un cambio puramente aparential, superficial no ya en el plano de las transformaciones sociales contempladas *sub specie aeternitatis* sino en plano o nivel intermedio de contemplación entre lo momentáneo y lo eterno. Vieira observa, con razón, que cabe distinguir entre rebelión y revolución en este sentido en cuanto "la historia nos revelado (por lo menos en aquellas revoluciones que mejor diríamos rebeliones, que no llhegan a la estructura ideologica del sistema socio-económico, como ocurrió en las revoluciones francesa-liberal y rusa-comunista) que la organización judicial acostumbra permanecer relativamente incólume confiándose incluso a esta organización, temporalmente, el mantenimiento del poder jurídico...

Principio que practicamos (en Brasil) con la del llamado Estado Nuevo en que el Presidente del Supremo Tribunal Federal recibió la República".

La cercanía de un Congreso Mexicano de Sociología a la Revolución, en el que entre otros trabajos se produjo una teoría sociológica de la misma, obliga, en este punto, frente a las afirmaciones de Vieira a volverse hacia ese hecho social, hacia ese proceso social de primordial importancia que es la revolución, y cuya profundidad destaca precisamente en el contraste con la simple rebelión trastrueque del poder político, ya que la revolución, en última instancia, si como quiere el Dr. Lucio Mendieta y Núñez ha de ser transformación de las formas de convivencia de una sociedad, tiene que barrer algo más que la superficie política de la misma y tender a renovar — quizá hasta su cimientos o hasta su raíz — el poder jurídico de la misma. Toda Revolución, de necesidad, reclama su propio Derecho. La revision constitucional no es, en última instancia, sino una revolución que se previene en

sus aspectos sangrientos o una revolución que culmina tras el sangriento parto jurídico. La transformación que representa la revolución es profunda y no superficial como en el caso de la rebelión. Pero qué tan profunda es esa transformación? Hay un nivel de profundidad hasta el que la revolución no llega, so pena de destruir a la sociedad que la sufriera. Existe en las sociedades como en los individuos una identidad consigo mismo que les mantiene en su ser al través del tiempo (quizá la muerte sea sólo eso, incapacidad de mantenerse, en lo más profundo idéntico consigo mismo), es gracias a esa identidad, gracias a ese fondo inmutable a lo que se debe el que la sociedad pueda y se vea obligada a modificar sus formas de convivencia y la expresión y conformación jurídica de jurídica de las mismas. El Derecho mismo, en este plano profundo de la vida social, llega a ser una realidad **instrumental** como lo fuera en el plano superficial el poder para el Derecho — y como tal realidad instrumental, desechable en un momento dado. Si hay algo que articula a las sociedades son la estructura, la función — si, indudablemente —, pero, sobre todo, los sentidos de sus instituciones, y una institución adquiere sentido en una sociedad sólo por referencia a matrices valorativas en lo presente, em lo momentáneo; sólo por referencia a una cierta entelequia que da razón de autenticidad o de inautenticidad en el decurso histórico. En alguna de sus páginas, Vieira habla del Derecho como de "fijación de en criterio ideal de movimiento de la sociedad", lo cual parece ser bastante cercano al pensamiento que hemos desarrollado antes, pero lo cual también admitiría precisiones en cuanto fijo ese ideal de movimiento, el movimiento mismo, más rico germinativamente una y otra vez, en cuanto el Derecho, en cuanto expresión de un ideal de movimiento tiene que aclararse progresivamente conforme tal movimiento se realiza mostrando quizá posibilidades generativas insospechas.

La desechabilidad del Derecho en ciertas ocasiones se ha patentizado asimismo para Oldegar Franco Vieira, pues la sinergia o actuación armoniosa del Derecho y del poder depende, en efecto, de la subordinación de la acción política a los mandamientos del Derecho; subordinación cuyos frutos es posible que no sean perfectos. "Es en este caso, dice el autor, en el que hay que indagar la calidad del Derecho observado y, sobre todo, su funcionalidad, considerándose que el poder tiene por finalidad actuar en favor de la colectividad; que esta actuación hace procesarse en el mayor acuerdo posible con el Derecho, pero con un Derecho que, en cuanto positivizado, no siempre se presenta conforme con las realidades sociales y materiales. Divorciados de este modo el Derecho y la realidad, el estadista y el administrador público, so pena de fracasar en su misión, no pueden seguir ciñéndose a las determinaciones de la ley.

Este hecho es característico de nuestro tiempo en que vivimos crisis de Derecho".

Con respecto al Estado, los puntos de vista del autor son igualmente ambiciosos en cuanto concebido como realidad social el concepto de Estado de Derecho resulta pobre y es preciso hablar, según Vieira, de un Estado de Cultura. La expresión es tentadora en más de un sentido. Tenemos la intuición de que existen en ella toda una serie de posibilidades, una gran riqueza de significaciones que convendría explorar detenidamente en cuanto, entre otras cosas, ese Estado de Cultura sería el elemento rector del Estado de Derecho; en cuanto Estado de Cultura representaría nivel de cultura y con ello haría aparecer la forma en que las relaciones políticas entre los Estados en el ámbito internacional se encuentran en estrecha independencia de esos niveles diferenciales de cultura; en cuanto Estado de Cultura permite acentuar la importancia — de la que ya se ha hablado — que cabe asignar a las significaciones si se han de entender estructuras y funciones jurídicas y políticas.

Vieira se há quedado sin atravesar este umbral y es lástima. Nos ha hecho recorrer con él el camino por el que discursivamente — a veces sin mucho rigor terminológico quizá — ha llegado a intuir todo esto. Hemos tenido que esforzarnos incluso por descubrir así no sea sino un segundo plano de su intuición; un segundo plano que no ha lllegado a hacernos expreso y que quizá ni siquiera él haya llegado a hacerse expreso. Pero, queremos creer que si otros nos ayudan a hacer una valoración justa — en cuanto a la posibilidad que encierra — de la aportación que en este libro — feamente impreso — se nos hace. Oldegar Franco Vieira ni se empeñará ya sólo como ahora — incluso dentro de una postura que no es rutinaria sino que pretende ser generosamente innovadora — en esta elaboración de textos para escolares regida por la idea de que el profesor debe ser un orientador de estudios, ni se agotará en la producción de folletos breves sobre temas interesantes todos quizá, pero de temática más o menos inconexa. Porque creemos que Vieira tiene posibilidades que explotar como investigador; porque nos parece que el trabajo de una idea centra: esa idea del Estado de Cultura, rector, subordinante del Estado de Derecho, bien merece la dedicación de todo un esfuerzo de pesquisa; bien es acreedor a la atención de toda una vida del autor.

Quizá haya en el fondo de todo esto, un desco nuestro de arrebatarse al profesor brasileño al Derecho para ganarlo para la Sociología, pero no es lícito hacerlo si creemos que su pensamiento puede dar más y mejores frutos en ésta que en aquél? Y ello no porque aportaciones como su definición de Estado sean de poca consideración, pues el Estado no es "institución sociopolítica que fundada en las potencialidades naturales de una comunidad humana establece la organización espacial y funcional de la convivencia de sus miembros mediante la institución y ejercicio de una autoridad fiadora y creadora del Derecho.