

JUSTICIA Y DERECHO

LOS JURISTAS DE LA FACULTAD DE DERECHO DE MONTEVIDEO EN LA VANGUARDIA INTELECTUAL DE COMIENZOS DEL SIGLO XX

por

Lic. Raquel García Bouzas

En la tarea de investigación de la Historia de la Facultad de Derecho, ha llamado particularmente nuestra atención la fundamentación que de las cátedras se difundió sobre los valores de la justicia, en los términos que aún hoy son propios de la llamada teoría de la justicia y en el marco de la construcción histórica de la democracia. El papel que tuvieron en el proceso de reforma de la sociedad y del Estado estos juristas de comienzos del siglo XX ha sido mencionado en la bibliografía de la Historia nacional, pero no ha sido objeto de un estudio desde sus fuentes, originadas en la producción académica.

Es por esto que interesa especialmente a la investigación el averiguar qué grado de responsabilidad tuvieron los catedráticos en la construcción del Estado de Derecho y en qué debates se comprometieron, agotando simultáneamente los caminos de la consideración filosófica y empírica del Derecho.

El plantearse como preguntas que guíen la reflexión aquellas que provienen de las argumentaciones y categorías del debate sobre la justicia, sin reducirlas a lo “justo” o “injusto” para el código jurídico -en términos de exclusividad- se pone en evidencia un proceso de desformalización del Derecho, o de materialización, al decir de Habermas, problematizándolo desde el punto de vista ético y dando lugar al debate ideológico, centrado en la justicia o injusticia del orden social validado por la ley. Queda entonces la duda de si fueron estos “doctores”, de innegable influencia en el medio de los políticos, verdaderos juristas o fueron intelectuales que desbordaron ampliamente los márgenes del Derecho formal dejando que éste se impregnara de la problemática, los métodos, preguntas y conocimientos de la ciencia social de la época, profundamente psicologista y sociológica¹.

1 Sus referentes bibliográficos en el tema de la justicia son, fundamentalmente, “La justicia” de Spencer, “El derecho civil y los pobres” de Antonio Menger, I. Vanni, “Lecciones de filosofía del derecho”, y las obras de Adolfo Posada, sobre todo “Teoría jurídica y social del Estado”.

Participaron en los enfrentamientos entre conservadores y reformistas, afiliándose mayoritariamente en el bando reformista, por su posición respecto a la necesidad de una legislación que disminuya las desigualdades de oportunidad en el “punto de partida”. Las ideas de reforma se referían al Estado como corrector de la injusticia y renegaban de su papel tradicional de juez y gendarme. Recogían tradiciones del liberalismo europeo, sobre todo del inglés, y de la filosofía idealista y ecléctica del período. La idea que aparece reiterada es la de la concepción orgánica de la relación entre individuo y sociedad, en la línea que parte de Stuart Mill, pasando por Hobhouse y Green².

El debate público difunde los argumentos de los juristas, centrándose en el problema que se expresa en la pregunta:

¿CUÁNDO UNA SOCIEDAD ES INJUSTA?

De acuerdo a la opinión de la mayoría de los juristas e intelectuales de la época, una sociedad es injusta cuando no se rige por un juego de reglas racionales, como forma de rechazo a toda arbitrariedad derivada de la aplicación inconsistente o discontinua de normas. Esta idea está contenida en el concepto de justicia formal cuya regla de oro es, precisamente, la aplicación de las mismas reglas y normas a todos y cada uno de los miembros del grupo social. Desde el punto de vista de los procedimientos, un procedimiento sólo puede considerarse justo o injusto si se aplica a él el concepto formal de justicia. Esta debe ser impersonal e imparcial. Una sociedad justa es aquella en que se aplican las normas y reglas en forma independiente del interés personal y la participación emocional. Esto, además, obliga a un criterio de igualdad que permita que las relaciones sociales sean simétricas, entre sujetos socialmente iguales, aunque no lo sean por sus méritos³. Una sociedad injusta es todo lo contrario.

Sin embargo, sólo se puede lograr una aproximación a la justicia, porque ésta es, esencialmente, una máxima. Por otra parte, la ignorancia, el error y el engaño pueden llevar a la injusticia, más allá de la intención.

Una sociedad se aproxima a la justicia cuando, simultáneamente, trata de impedir la arbitrariedad y reducir el error. He ahí el papel predonderante que tienen los intelectuales señalando el camino de exclusión de la injusticia.

Esto, en cuanto a lo que tiene que ver con la justicia formal.

Pero los juristas estudiados en general comparten criterios que tienen que ver más con la dimensión reguladora que con la constitutiva de las ideas de justicia. Se preocupan sobre todo por las filosofías, las teorías sociales y las ideologías que fundamentan ideas sobre formas, métodos o proporciones que hacen justa a una sociedad. La sociedad es injusta

2 Los reformistas se caracterizaban por su utilitarismo, presente en la idea del interés público contrapuesto al interés privado, por el carácter moral de la norma, el interés personal implícito en el interés colectivo, y, sobre todo, la idea de la armonía que significa no sólo ausencia de conflictos, sino espíritu de cooperación, armonía ética por la cual los hombres pueden regirse.

3 Si se aplican las mismas normas y reglas a cada persona, cada una debe ser tratada proporcionalmente según el mérito. Seguimos a Heller en este razonamiento.

porque es comprobable la inconsistencia de la justicia formal, dado el carácter socialmente desigual de los sujetos.

La injusticia, por otra parte, debe ser evitada porque lleva al conflicto, y el resultado final de toda confrontación de este tipo es, de todas maneras, la creación de nuevas normas. La justicia consiste en el respeto a las reglas pero exige también un claro consenso sobre la justicia de las reglas mismas, y para los juristas está claro que muchas reglas son injustas.

La justicia y la injusticia son vistas desde ángulos diferentes por conservadores y reformistas, aunque hay sin duda injusticias que son denunciadas por ambos sectores de opinión política. Para los conservadores, cuya crítica al orden establecido se hace para explicar la realidad, sin responder a otro contenido utópico que el que lleva a la consolidación del liberalismo económico, la injusticia más evidente es la que consiste en limitaciones a la libertad individual. Sus argumentos son muy cercanos a las reflexiones de Charles Fried (1995) cuando presenta la cuestión práctica de organizar instituciones que se comprometan con la libertad individual a la vez que cumplan los deberes de la ética social⁴.

Si la libertad está amenazada por el espectro de la redistribución, no se puede saber lo que es de quién sin considerar las pretensiones de los demás, y esa es una inadmisibles amenaza a la libertad.

Para Irureta, por ejemplo, el estado de derecho (garantía de una sociedad justa) es aquel en que las fuerzas que representa cada individuo, obran sin otros embarazos que los que provienen de las fuerzas de los demás hombres actuando en sentido contrario, y por lo tanto, ser libre quiere decir que el hombre superior tiene derecho a mayor número de ventajas, derivadas del ejercicio pleno de todas las facultades naturales.

En otros asuntos referentes a la injusticia los conservadores se dividen en dos posiciones: para unos, la sociedad es injusta porque no se cumple el principio de a cada cual según sus actos, de que cada uno reciba en la medida en que ha dado. Este es el principio clásico del liberalismo: a cada cual según sus méritos, vinculado al fruto del trabajo y la capacidad. Para otros, la injusticia también tiene que ver con los procesos de redistribución que amenazan, por la vía de los impuestos, el derecho a la herencia. Esta es la posición de Irureta, quien agrega a la afirmación de "a cada uno según sus méritos", "a cada uno según sus ascendientes y favorecedores". En este sector del liberalismo más conservador afloran argumentos propios del tradicionalismo, como el de aceptar los hechos consumados en materia de propiedad y reconocerlos como un consenso tácito y el de la perversidad de una reforma que produciría más injusticia aumentando el desorden sin aumentar la conformidad⁵.

En segundo lugar, y a los ojos de los conservadores, aunque también para los reformistas, una sociedad es injusta cuando no se cumple con la ley. La corrupción adminis-

4 "Si la situación de los individuos depende de aplaciones colectivas para la contribución al bienestar de los demás, esa situación es insegura y sus libertades están amenazadas." En "Libertad, igualdad y derecho", pág. 94.

5 J. Irureta Goyena en "Examen y crítica de las doctrinas de libertad en el derecho". pág. 110.

Irureta presenta los tres argumentos que A. Hirschman caracteriza como reaccionarios: la tesis de la futi- lidad de las reformas, la de la perversidad, y la del riesgo. (En Retóricas de la intransigencia", FCE, 1991.)

trativa y judicial, el fraude electoral y el caudillismo político son claros síntomas de una sociedad injusta, a la vez que prueban la irracionalidad del sistema, impidiendo toda forma de previsión y control por medio del orden jurídico.

En tercer lugar, cuando no se cumplen los contratos también existe injusticia. En la proyección de una sociedad justa futura, los conservadores fundamentan en las leyes naturales la propiedad privada y el cumplimiento de los contratos.

En este asunto, son defensores radicales no sólo de la validez de los compromisos, sino del principio de que toda justicia es contractual.

Finalmente, señalan los conservadores que la injusticia es visible cuando aparece el desequilibrio de fuerzas que lleva al conflicto social sin lograrse la voluntaria conciliación de intereses opuestos.

También es injusta, en este caso, la intervención del Estado, ya que se manifiesta como una conciliación impuesta por la fuerza. Es sobre todo injusta cuando interfiere en la libertad de contrato entre obreros y patrones, demostrando imparcialidad, ya que como decía Leroy Beaulieu, la intervención del Estado a favor de los débiles considera al obrero “menor, para *conducirse por sí mismo, mayor para dirigir los asuntos públicos*”.

La democracia política que da derechos iguales, puede también suponer igualdad de condiciones en el caso de los contratos.

En el bando de los reformistas, la crítica más radical señala la injusticia del orden existente, en que no sólo hay desigualdad y dominación de los más fuertes sobre los más débiles, sino también desconocimiento e incumplimiento de la norma de a cada cual según sus actos. No sólo cada uno no recibe siempre lo que le pertenece, sino que a algunos se les da lo que es de otros. El sistema social y político no concuerda con los principios de utilidad que deben recompensar a quienes aportan más al bien colectivo.

Vaz Ferreira sintetiza en una frase la incompatibilidad de los criterios de justicia con las características del orden social existente: ...“*lo actual, identificado con lo natural, con el individualismo y con la justicia, ¡espantosa confusión!*”.⁶

Uno de los centros de argumentación crítica más difundidos por los reformistas vincula el tema de la libertad con el de la igualdad de oportunidades.

Hay una confusión entre la igualdad jurídica, (y la vigencia del orden legal) por todos deseable, y la igualdad de oportunidades. La igualdad jurídica, fundamento de la justicia formal, no basta. No existe la igual posibilidad de todos, cualquiera sea su capacidad, en la búsqueda de oportunidades de vida, y por ello la sociedad es injusta. Las situaciones de privilegio derivadas de la desigualdad económica hacen insuficiente la justicia formal⁷.

6 En “Sobre los problemas sociales”, p.68.

7 El argentino Sánchez Viamonte es, en el Río de la Plata, el que profundiza más en estas ideas: “...resulta evidente la diferencia, y hasta la oposición, entre la igualdad civil, o igualdad ante la ley, y la igualdad social. Ambas entran en conflicto cada vez que aparece demostrada la desigualdad de hecho en las relaciones jurídicas, y salta a la vista, en los contratos, cuando las partes contratantes, iguales ante la ley, ocupan desigual posición en la sociedad. En tales casos, la libertad, entendida simplemente como ausencia de trabas, significa poner al débil a merced del fuerte”

La necesidad de unos y el patrimonio de otros crean una relación asimétrica que invalida la legitimidad de los contratos.

El derecho sirve a los que más pueden, que son precisamente los que tienen más intereses jurídicamente protegibles. Como sostenía Posada: *"si el derecho se formula para proteger exigencias y se resuelve en acciones a favor de los que tienen interés, ¿cómo extrañar que las leyes y todo el derecho positivo se conviertan en un orden de medios al servicio de las clases ricas y pudientes?"*⁸

Los reformistas también señalan la injusticia de la función gubernativa depositada en los que defienden intereses individuales, creando una encrucijada de fuerzas contradictorias, que no permiten el predominio del interés colectivo.

Es injusto que el interés individual predomine sobre el interés común. El gobierno no representa a todos los intereses productores de utilidad aprovechable.

La armonía entre ellos no existe y no hay un Estado como entidad colectiva superior.

La sociedad es injusta porque no se realizan actos correctivos en rechazo de la desigualdad. El reformismo impulsa la norma de equidad histórica necesaria para rectificar discriminaciones provenientes de situaciones del pasado. La universalidad de la justicia formal debe exceptuarse en casos concretos para permitir la compensación. Su fundamento es la justificación de su necesidad creando una dimensión reguladora de las ideas de justicia.

La desigualdad distributiva no sólo tiene que ver con la injusticia del sistema, sino con las necesidades y carencias de las personas. El Estado, a través de la élite dominante, aplica el método de atribución de necesidades, determinando a veces injustamente (en forma no igualitaria) dichas necesidades y la forma de satisfacción, en un plan paternalista limitado en el monto de riquezas disponibles para la distribución.

También es injusta una sociedad que no rechaza en los hechos todas las formas de inhumanidad. Los actos de dominación y violencia demuestran la injusticia de la realidad social y no permiten a muchos hombres desarrollarse y proyectar sus vidas. Una reinterpretación del derecho natural, en algunos autores, y en otros un recurso a la ética sirven para denunciar la escasa vigencia de los universales humanos de la libertad y la vida. De estas reinterpretaciones surge una crítica al sistema de cooperación social, injusto por irracional e inhumano, dada su indiferencia ante la desgracia.

¿POR QUÉ ES INJUSTO EL SISTEMA DE COOPERACIÓN SOCIAL?⁹

En el trasfondo racionalista que impregnaba tanto a la vertiente espiritualista como a la positivista permanecía vigente la idea de que muchas injusticias se debían a la ignorancia

8 En Prólogo a la obra de Antonio Menger "El derecho civil y los pobres", pág. 18.

9 En los planteos teóricos de las cátedras predominaba el esquema que sobre el modelo ideal de cooperación social difundía Cremonesi, con las cuatro exigencias fundamentales de la justicia: limitación de las actividades a la coexistencia de las partes y la existencia del todo organizado, retribución de la cooperación, observancia del contrato; asistencia en ciertas condiciones de necesidad, y la subordinación al Estado.

y al prejuicio, y se renovaban así los argumentos clásicos de la Ilustración. En el Uruguay, la lucha contra el prejuicio, encarada por un lado como anticlericalismo, propio del medio de los jóvenes universitarios, y por otro como desprecio por la tradición, influyó en los criterios de justicia e injusticia desde la generación del 900 en adelante, debilitando los fundamentos relacionados con el consenso de la costumbre y el respeto irrestricto a la autoridad. Se notó también la influencia del caso argentino, en que la fuerza del positivismo científico, más evidente que en nuestro país, impulsó una estrategia de denuncia de la injusticia del orden social (los males sociales) y de remedios a favor de la justicia, que redundó, junto con algunos esfuerzos posteriores de las tendencias humanitaristas e idealistas en una profunda crítica y en la propuesta de la legislación reformista.

El sistema de cooperación social fue considerado injusto, porque él se fundamenta en la ignorancia y el prejuicio. Ignorancia en cuanto a los avances de la ciencia de la sociedad, prejuicio en lo relacionado con la tradición, proviniera o no de la religión. Desde el punto de vista de los juristas, la ignorancia aumentaba la opresión de los débiles ante los fuertes, ya que las masas iletradas no eran capaces de conocer y reclamar sus derechos. Esta era otra de las causas de la parcialidad del sistema jurídico, agregada a la corrupción del cuerpo burocrático. La ignorancia también favorecía a los fuertes al permitir la supervivencia de ideas de justicia retributiva que la ciencia social ya había invalidado, como las derivadas del libre albedrío, no teniendo en cuenta las constricciones sociales que actuaban sobre los individuos.

Por otra parte, el error puede ser también causa de la injusticia. El mal es el mal uso de la razón y en asuntos relacionados con la justicia es fácil cometer errores, dada la complejidad de los problemas. Sólo la ciencia puede aportar elementos de reflexión actuando con equidad.

Entre los juristas más orientados a la filosofía idealista, inspirados en Kant y en el krausismo, circulaba la idea de la necesidad de la universalidad de las normas, lo que llevaba a la crítica de la falta de equidad del sistema de cooperación, en que era imposible aplicar la máxima de que ningún ser humano debe servir de mero medio a otro.

El egoísmo y las ambiciones personales colocaban el interés propio antes que el de los demás, por lo que era visible el desconocimiento a las normas morales que debían regir el sistema de cooperación social.

La ignorancia y el prejuicio eran además factores que favorecían a los intereses creados, actuando como impedimento para modificar la situación de injusticia, y favoreciendo el proceso de los hechos consumados. El estudio de las ciencias sociales permitió profundizar sobre la causa de la desigual distribución del producto de los esfuerzos del conjunto de la sociedad. La propiedad fue desacralizada y la mayoría de los juristas admitieron que el proceso histórico de apropiación de la tierra había sido injusto desde sus orígenes, ya que se basaba en la fuerza y la dominación de unos hombres sobre otros. El derecho comparado en su versión historicista permitió ver cómo los distintos regímenes de propiedad variaban de acuerdo con los procesos particulares de cada pueblo, y destruyó muchos de los argumentos sobre el carácter natural del derecho de propiedad. Esto colocó a los juristas liberales en posiciones que, al reivindicar al trabajo como legitimación de toda apropiación, dejaban dudas sobre la forma justa de distribución de la tierra y sobre la

necesidad de la redistribución. Por eso las orientaciones positivistas de algunas cátedras eran consideradas peligrosas¹⁰.

El sistema de cooperación social es injusto en unos casos porque los intereses de unos son opuestos a los de otros, y su conciliación es muy difícil. Las posiciones en torno a esta idea variaban desde los juristas que admitían esta oposición pero que creían posible la mediación por el Estado, colocando los intereses colectivos por encima de los privados, hasta los que defendían el derecho de cada cual a defender libremente sus propios intereses, aduciendo que con ello se alcanzaría también el beneficio del conjunto de la sociedad.

Finalmente, el argumento que identificaba a los juristas como reformistas era el de la legitimidad de las demandas a favor de la satisfacción de las necesidades de los sectores populares. No sólo admiten que éstas deben ser oídas, sino que consideran que ello es una condición irrenunciable para la construcción de una sociedad justa. Los recursos para satisfacer esa demanda deben salir de los bolsillos de los privilegiados, sobre todo de aquellos que han sido beneficiados por la fortuna más que por sus talentos y méritos.

¿QUÉ NECESIDADES DEBEN SER SATISFECHAS?

Para satisfacer las demandas es preciso determinar antes qué necesidades pueden considerarse como exigencias legítimas de justicia. Esta atribución de necesidades se fundaba en la idea de que era imposible lograr la capacitación de las personas para que fueran socialmente iguales sin satisfacer ciertas carencias.

La satisfacción de las necesidades es la única vía para lograr la igualdad social y la libertad (autonomía) de la persona, en eso están de acuerdo tanto conservadores como reformistas. El propio Irureta sostiene que la libertad sigue un movimiento inverso a las necesidades, y que el aumento excesivo de éstas puede reducir a cero la libertad de muchos hombres¹¹.

El desacuerdo aparece en la proyección de los programas políticos que impulsan la reforma. Para unos, las mayores dotes y talentos así como las ventajas inherentes al nacimiento privilegiado obligan a la caridad, pero sólo moralmente. Para otros, las necesidades de unos son producto de los privilegios de los otros, y por lo tanto, se condicionan mutuamente y sólo la ley positiva puede cambiar la situación actuando en función compensadora.

La determinación de cuáles son las necesidades que deben ser satisfechas no planteó ninguna discrepancia entre los reformistas. Unánimemente señalaron que sin educación, derechos políticos, asistencia a la salud, alimentación y vivienda la igualdad jurídica podía ser un concepto vacío de sentido.

10 Justino E. Jiménez de Aréchaga, en la clase inaugural de su curso sobre Derecho constitucional del 23 de abril de 1911, sostuvo que "este funesto método histórico, engendrado en claustros y consagrado por la ciencia jurídica alemana... Por el método histórico no podemos llegar a la justicia y el orden, porque él abre la vía de la revolución a todas las reformas..." Jiménez integró las filas del equipo batllista de gobierno dos años después.

11 En "Examen y crítica de las doctrinas de libertad en el derecho". pág. 59.

Las necesidades son aquellas que existen en el “punto de partida”.

Vaz Ferreira las describía así: *“Por ejemplo: educación y defensa del individuo menor; que comprende la educación corporal y espiritual; salud al menos para empezar la lucha. Y eso, en grado bastante para el individuo, no considerado como instrumento, sino en sí mismo, con posibilidades variadas... desde luego otro elemento es el derecho a tierra de “habitación”, el derecho de ... “estar” en el planeta.”*¹²

Todas las propuestas reformistas se referían al tema de la igualdad de oportunidades “al comienzo de la carrera”, “en el punto de partida”.

Sin embargo, había otro aspecto en la cuestión. Se refería a las necesidades que los hombres tenían por ser hombres y a la obligación que unos tenían con los otros, y del socorro a los necesitados, más allá y sin tener en cuenta cuáles fueran sus méritos o sus actos a favor del sistema de cooperación social.

Por un lado, había que dar igualdad de oportunidades para el desarrollo de la personalidad, “al comienzo”, por otro, había que compensar las necesidades de aquellos cuyas dotes y talentos eran tan escasos que les impedían ingresar en la competencia por la jerarquía social.

Las necesidades sociales tienen que ver con la igualdad en las oportunidades de vida, y las políticas con la igualdad en la libertad.

En el proceso histórico el reformismo uruguayo desarrolla desde el período de fines del siglo XIX hasta mediados de la segunda década del siglo XX un programa político centrado en el objetivo de la igualdad de oportunidades.

El debate público que difunde los argumentos reformistas, se centra entonces en el problema de la desigual distribución del producto social y conduce a la pregunta:

¿QUÉ DESIGUALDADES PUEDEN ADMITIRSE?

De acuerdo a los principios liberales, los méritos dotes y cualidades de cada individuo dan la pauta de su desigualdad con respecto a los demás. Pero, en realidad, las ideas valorando los méritos de cada uno son también formas de distribución. Si se estuviera de acuerdo en cuáles son los méritos más valiosos, y se aplicaran las normas a todos, cada persona debería ser tratada, proporcionalmente, según su mérito. La proporcionalidad es la garantía de la igualdad social. Lo discutible es la valoración de los méritos.

Esta elite intelectual, integrada por catedráticos y juristas difundía su propia escala de valores. Ya hemos comentado qué jerarquía superior habían adjudicado al trabajo intelectual, por encima del manual. Uno elevaba, el otro embrutecía. El hombre cuyos méritos debían ser reconocidos como superiores era, sin duda, aquél cuya influencia se hacía sentir positivamente en el progreso social. En los criterios de distribución del producto del trabajo colectivo, les correspondía una parte mayor. Los méritos estaban vinculados a la capacida-

12 En Conferencias de 1920, Sobre los problemas sociales, p. 33.

des y a las virtudes del trabajo de índole superior -era la índole del trabajo lo que importaba- como decía Vaz Ferreira¹³.

Desde el punto de vista de una teoría de la justicia no puede defenderse la distribución desigual sobre la base de que ciertos tipos de trabajos son más importantes que otros, ya que todos contribuyen por igual en la reproducción de los bienes. Difícil sería también, aplicar criterios de justicia a la idea de que los privilegiados por la lotería genética o la lotería social deberían también ser privilegiados en el reparto. La posición de la mayoría de los juristas reformistas estaría cercana a la idea de Rawls de recompensar a aquellos que mejoran la suerte de los menos favorecidos, al vincular el papel de los intelectuales al de los promotores de innovación y progreso, contra la ignorancia y el prejuicio; papel que redundaría, luego de un considerable esfuerzo, en mejora de la sociedad en su conjunto. Si, además, los intelectuales, y, en este caso, los juristas, se transforman en los voceros y defensores de la justicia de la redistribución y de la compensación histórica, ese papel queda éticamente legitimado. Y aún más si tenemos en cuenta la idea predominante entre ellos de que los hombres en la medida en que se educan son cada vez más buenos y menos egoístas.

¿CÓMO CORREGIR LA INJUSTICIA?

Para el reformismo, la manera de corregir la injusticia dependía de la aplicación de la norma general de “a cada cual según sus necesidades”, y tendía a lograr la compensación por medio de la equidad histórica¹⁴.

Esta idea estaba en clara oposición a la que defendía el criterio de “a cada cual según su título legal”, fundamental en la argumentación de los conservadores.

Por lo tanto, el principal obstáculo que tenía que salvar la política reformista era el concepto restringido de la justicia distributiva basado en la defensa de la propiedad. Universalismo y restricción no podían defenderse al mismo tiempo sin entrar en una gran confusión teórica. El problema era mucho más grave cuando los criterios de justicia se aplicaban al debate sobre la legitimidad de la herencia, sobre todo de la herencia de la tierra.

La explicación de Locke basada en la idea de mezclar el trabajo con la naturaleza y la propiedad, era aceptada como recompensa por el mérito personal, pero muchos liberales no la admitían cuando se trataba del derecho de sucesión. Lo particular de esta situación era que como reformistas, integrantes en mayor o menor grado del elenco gobernante, a pesar de

13 La relación entre la calidad del trabajo y los criterios de distribución no era sin embargo clara entre los liberales. Algunos, como Mill, denunciaban que el producto del trabajo se distribuya casi en relación inversa al trabajo realizado, las partes mayores a quienes jamás han trabajado, las siguientes a aquellos cuyo trabajo es casi nominal, y así en escala descendente, con remuneraciones que son cada vez menores a medida que el trabajo es más duro y más desagradable, hasta que el trabajo más fatigoso y agotador no puede proporcionar lo necesario para sobrevivir. Sin embargo, en la distribución de los derechos políticos, este autor es partidario de dar más votos a aquellos cuya opinión tiene más peso. La mayoría de los juristas reformistas del Río de la Plata pensaban en términos bastante distantes de estas opiniones de Mill

14 Tomamos este término “Equidad histórica” de A. Heller, indicando la acción de rectificación de las discriminaciones y relegamientos que se impusieron en el pasado a ciertos sectores de la sociedad. “Más allá de la justicia”, Barcelona, 1994, pág. 22.

manifestarse convencidos de la solidez de los argumentos filosóficos en contra de la herencia en general y de la de la tierra en particular, terminaban sus razonamientos admitiendo el ordenamiento legal existente. Recurrían entonces a la política fiscal para disminuir, compensando, el privilegio de los propietarios y de los herederos.

Esta función reguladora a la vez que recaudadora de la política fiscal disminuiría las diferencias de riqueza, y podría financiar los recursos para la satisfacción de las necesidades primarias o esenciales de los más carenciados, tal como los principios de justicia exigían. Era claramente una idea compensadora de la injusticia, más que una idea correctiva de justicia. El caso más evidente de esta ambigua situación de los intelectuales liberales era el de Vaz Ferreira, quien denuncia claramente la injusticia de la situación pero termina aceptándola, al reducir el tema del derecho a la propiedad de la tierra a lo que él llama tierra habitación, circunscribiendo la problemática al medio urbano y admitiendo el sistema, aun probado el carácter dudoso de la propiedad de tierra de producción.

Esta propuesta compensatoria de la política reformista fue acompañada por los socialistas como fuerza política, dado que, como ya fue dicho, toda redistribución significaba una mejora en la condición de los más humildes. Pero los argumentos fueron claramente diferentes, como era de esperarse en autores que si bien reiteraban las ideas del reformismo liberal europeo de fines del siglo XIX en los debates académicos, y que recurrían a la biblioteca de los clásicos, incluido Spencer, cuando el debate lo hacía necesario, no renunciaban a las ideas relacionadas con la lucha de clases y la abolición de la propiedad privada e individual de los medios de producción.

Una propuesta más o menos compartida vinculaba a algunos liberales con los socialistas: la posibilidad de la aplicación de criterios de distribución de la propiedad de los medios de producción, como las cooperativas o la participación de los obreros en las ganancias de las empresas.

En otros asuntos podían haber también criterios compartidos, ya que muchas veces los socialistas debatían utilizando los argumentos de la teoría liberal para defenderlos y probar simultáneamente las contradicciones entre teoría y práctica de sus oponentes¹⁵.

Estas ideas confluían en una concepción del papel del Estado como árbitro, como regulador, o como corrector de la injusticia, según las diversas posiciones ideológicas de los juristas. En la idea del Estado se hacía visible el contenido ecléctico del pensamiento de muchos de los reformistas, y la conciliación en cuanto a los objetivos fundamentales de la acción estatal y de su contenido como fuente de poder moral positivo. Se trata del aspecto político de un concepto ético-político de justicia que crea una institución que no sólo impone la retribución por el delito y garantiza la libertad negativa, sino que impide que la moralidad pierda su contenido intersubjetivo y resida exclusivamente en el sujeto.

La educación cumplía un rol que para muchos era prioritario en la búsqueda de la igualdad de derechos políticos en el proceso de corrección o compensación de la injusticia.

¹⁵ Los juristas socialistas como el argentino Justo toman de Jaurès el argumento de que el derecho burgués contiene en germen el concepto socialista de la propiedad, ya que ella está limitada por el impuesto, por las leyes de expropiación por causa de utilidad pública, etc.

Era una vía para la transformación de los masas en masas ciudadanas -conocedoras de sus derechos y obligaciones- y desde el punto de vista de la equidad, llevaba a la integración de todos los individuos en igualdad de condiciones para el ejercicio de las libertades políticas, ya que había, en la mayoría de los liberales, la convicción de que debía tenerse en cuenta el principio de S. Mill que requería como condición previa al sufragio universal, la extensión de la educación.

Por otra parte, aplicando el criterio de desigualdad proporcional a los méritos, la integración en el cuerpo político señalaba oportunidades diferentes de acuerdo al nivel de educación, y reservaba a los doctores puestos en la conducción política del Estado.

En cuanto a las oportunidades de vida y para disminuir la injusticia en la desigual distribución de recursos, debía darse a todos la posibilidad de demostrar sus méritos como esfuerzos encaminados a lograr el máximo de sus dotes y talentos. La educación pública junto con la asistencia a la niñez contribuiría a ese fin, para que los más capaces y meritorios ascendieran en la escala social. Como en la realidad rioplatense de comienzos del siglo XX las posibilidades de ascenso por medio de la educación eran bastante evidentes, los doctores, muchos de los cuales provenían de familias de clase media y no pocos de inmigrantes o de trabajadores urbanos, eran ardientes defensores de las causas de la educación pública.

¿NATURALEZA INTELECTUAL O POLÍTICA DEL ROL DE LOS JURISTAS?

Si bien es evidente el carácter político de las controversias sobre la justicia o injusticia de las normas, es algo más difícil determinar hasta qué grado los juristas dieron prioridad al valor instrumental del orden, postergando las discrepancias filosóficas o reservándolas para el ámbito académico.

Podría admitirse que hubo grados, que los conservadores no sólo daban prioridad al orden, sino que defendían al establecido, mientras que los reformistas acompañaban sus propuestas a las posibilidades reales del equilibrio de fuerzas necesario para no poner en riesgo la paz. El peligro de la guerra civil y de la sublevación era mayor que el de los remanentes de injusticia que hacían contradictoria la teoría con la realidad. La reforma de la sociedad por la ley requería, por otra parte, un proceso gradual acorde con la evolución de la sociedad.

El carácter predominantemente político de las diversas posiciones en pugna, en su relación con el académico, se nota además en las contradicciones teóricas en que caían los intelectuales, tomando argumentos provenientes de corrientes opuestas, y en las conciliaciones resultantes, necesarias para su aplicación al debate político parlamentario o al de la opinión pública a través de la prensa.

La imagen intelectual de los juristas, por su parte, era bastante homogénea y fuerte dado el trasfondo utilitarista que reforzaba todas las propuestas de cambio, de acuerdo al paralelismo entre los principios de utilidad y los de moral.

La validez de los argumentos radicaba finalmente en afirmaciones sobre el bien público y la mayor felicidad para el mayor número, compatibles con la idea de que todos ganan a partir de la desigualdad, siempre que se logren arreglos de ventaja mutua, y esto impulsaba toda la teoría hacia concepciones pragmáticas tendientes a disminuir la injusticia, en programas políticos y proyectos de ley, característicos del Estado de bienestar.

El carácter político se notaba también en la selección que se hacía de las lecturas de los referentes académicos. Así, es claro que los conservadores extraían muchos de sus argumentos de Leroy Beaulieu, y los socialistas de Menger. Pero entre los reformistas liberales la selección era mucho más compleja, ya que recurrían a Posada, por ejemplo, para apoyarse en fundamentaciones éticas idealistas del derecho y defender a la vez las políticas de ampliación de los fines del Estado características del socialismo europeo, cuyo fundamento era la idea de la oposición de intereses entre ricos y pobres.

En el caso de George, las explicaciones sobre el origen de la propiedad y de su mayor valor por obra de la sociedad en su conjunto, eran reiteradas incansablemente cuando se quería demostrar la necesidad de la redistribución de la riqueza. Pero, a su vez, se ponían en un plano visible las discrepancias en cuanto a los métodos de dicha redistribución. El impuesto progresivo era inaplicable si se tenía en cuenta la prioridad del orden y dado que la filosofía del mensaje de George era compartida, no quedaba otra posibilidad que ir a la reforma fiscal graduada y realista mientras se hacía lo posible para mantener y distribuir la tierra fiscal.

Las dos vertientes filosóficas que sustentaban las ideas, el utilitarismo anglosajón y el idealismo kantiano, por otra parte, carecen de un criterio universal de justicia formal. En el caso del utilitarismo porque el objetivo de conseguir la mayor felicidad para el mayor número de personas y no la misma felicidad o en determinada proporción impide la comparación y categorización que es inherente a los principios de la justicia formal. En la corriente neokantiana, porque según el imperativo categórico ser justo exige comprobar primero la justicia de la norma, y de éstas sólo las que valen para la legislación universal son deberes.

Casi todas las propuestas de los juristas reformistas están “más allá de la justicia”¹⁶. No pretenden establecer criterios formales de justicia, sino criterios de “justicia dinámica”, rechazando y denunciando la injusticia.

Es esto lo que les permite tener relevancia en la práctica, dejando en evidencia la naturaleza política del reformismo.

¿Cuál fue, finalmente, el aporte de los juristas a la construcción de nuevos criterios públicos de justicia?

En primer lugar, exigieron un programa de inclusión de los sectores menos favorecidos de la sociedad, aún cuando hubiera sido posible su exclusión, dada la relación de fuerzas políticas y económicas a favor de ésta última. La exclusión fue considerada injusta con los mismos argumentos en que lo fue en Gran Bretaña y en los Estados Unidos. La idea de inclusión, previa a la de igualdad de oportunidades, tuvo que enfrentar las argumentaciones de aquellos que pretendían vincular la criminalidad con la precariedad y marginación de la vida de los pobres. A pesar de la fuerza de algunas argumentaciones provenientes de las concepciones racistas del positivismo cientificista, la cátedra no las hizo propias.

Los juristas reivindicaron también la idea de ciudadanía sin exclusiones, llegando hasta a la posibilidad, luego descartada, del sufragio obligatorio.

16 Tomamos el término, que ya fue presentado, de A.Heller.

En cuanto a la idea de la necesidad de la igualdad de oportunidades, los juristas reformistas se separaron de los conservadores pretendiendo una acción de arriba hacia abajo, de reforma de la sociedad por efecto de la legislación, dejando ver un optimismo sobre la autonomía del poder político y del Estado con respecto a otras fuerzas económicas y sociales. Para la superación moral de los individuos era necesario lograr primero las condiciones materiales. La naturaleza humanitarista y solidaria del mensaje permaneció, enriquecida a pesar del abandono de las fuentes iluministas del jusnaturalismo y el contractualismo, con la convicción de que la justicia social es la primera condición de la felicidad individual.

1. The first part of the document is a list of names and addresses of the members of the committee.

2. The second part of the document is a list of the names and addresses of the members of the committee who have been elected to the office of chairman and vice-chairman.

3. The third part of the document is a list of the names and addresses of the members of the committee who have been elected to the office of secretary and treasurer.

4. The fourth part of the document is a list of the names and addresses of the members of the committee who have been elected to the office of member-at-large.