

TEORIA DE LA LIBERTAD DE EXPRESION (*)

PROPOSITO

Lentamente, se ha operado un giro con relación al que por décadas fuera en Chile el tema central de investigaciones y debates político-jurídicos.

Sin que haya perdido su carácter de idea fuerza, la problemática surgida de la propiedad fue la que deliberaciones mayores provocó desde que se anunció la reforma del estatuto que la regulaba con anterioridad a la Constitución de 1925. Por cierto, ya en los años precedentes la propiedad era uno de los tópicos de discusión fundamentales, pero en 1925 se hizo conciencia pública de las proyecciones del tema. Consecuencia de esa preocupación fueron los primeros estudios elaborados sobre la propiedad en nuestro país, así como los debates parlamentarios y de otra índole habidos con el fin de precisar la orientación social que resultaría menester imprimirle. Por lo mismo, compréndase por qué el precepto que regula la propiedad en la Constitución chilena es el que más frecuente y sustancialmente ha sido modificado.

Decía, sin embargo, que sin preterir a la propiedad, el debate ha derivado en el examen de otra institución tan antigua y esencialmente ligada como aquella. Trátase de una garantía cuyo estudio entre nosotros ha permanecido olvidado sin justificación admisible, tal vez por estimársela clara en su concepto, naturaleza y contenido. Aludo a

NOTA ACLARATORIA

(*) Este ensayo fue escrito hacia fines de 1972.

Para su publicación varios años más tarde, estimé oportuno revisarlo. Confieso que tuve la intención de alterar diversos pasajes pero, en definitiva, decidí conservarlo intacto. Obré así porque estimé vigentes las proposiciones de filosofía política y jurídica que formulé en un tiempo ya lejano.

Agotada la primera y segunda edición, me ha sido solicitado preparar una tercera. Los argumentos antes expuestos han inducido al autor a conservar el texto original, actualizado en la bibliografía e incluyendo, como Capítulo Quinto y final, el planteamiento sobre la Legitimidad de la Información y Opinión publicado en VIII *Revista Chilena de Derecho* (1981) pp. 5-8 y 32-33.

la Libertad de Opinión, llamada así tradicionalmente y en el presente con más frecuencia Libertad de Expresión, denominación ésta que reputo la exacta. Es la misma garantía cuyo ejercicio siempre ha preocupado al hombre civilizado, superlativamente cuando la creyó amenazada y, aún más, cuando vencida la tiranía que la conculcaba fue menester diseñar sistemas eficaces para protegerla.

En Chile se alude hoy a la libertad de expresión de manera incesante. ¿Por qué?

Sin duda, del hecho señalado podrán inferirse apreciaciones múltiples y tantas como ellas serán las respuestas a la pregunta formulada. Y así efectivamente sucede. Diversidad tan amplia de apreciaciones no puede explicarse sino aceptando que la libertad de expresión sería una institución de contornos relativos, dependientes de la valoración de cada individuo o, a lo sumo, de la ideología que lo anima y a otros semejantes en su acción común. Tal interpretación es peligrosa, porque lleva a distorsionar los principios, sumergiéndolos en criterios axiológicos precarios que ponen en la inteligencia -o en la desinteligencia de cada cual, o de los ideólogos- la capacidad de fijar su sentido tanto político como filosófico, jurídico y de otra índole.

Se aceptará, pues, que no sin razón afirmé que en Chile el estudio e investigación metódicos de la libertad de expresión han sido olvidados o reputados nítidos en sus diferentes aspectos. Nadie se sorprenda, entonces, que por desgracia la controversia sobre la libertad de expresión revele que en el presente sus rasgos sean la confusión, la ambigüedad, el simple desconocimiento y, lo que es más inconsistente con su esencia, la obsecación.

Revisados los tratados, cursos, monografías y cuanto tipo de obras dedicadas al tema me fue posible consultar, constaté que en ellos no existen siquiera esbozos del marco de teoría política y social así como de raciocinio filosófico y jurídico en consideración a los cuales resulta indispensable especular, si de fijar el sentido y alcance de esta institución se trata.

Al tiempo de arribar a esa penosa evidencia, pude también explicarme por qué no hay precisión en las ideas y por qué todo se contrae al "relativismo absoluto", expresión paradójica pero ilustrativa de la deformación a la que con insistencia he aludido. Por lo mismo, además, me fue posible colegir debido a que la confusión penetró ya en legisladores, jueces y periodistas los que, a su vez, determinaron algo semejante en la opinión pública.

Ante circunstancias como las descritas; científica y éticamente es inobjetable cualquier esfuerzo tendiente a organizar, en sinopsis al menos, las proposiciones que tienen la cualidad de supuestos para el ejercicio adecuado de la libertad de expresión, o que de su concepto fluyen o, por último, que siendo sus proyecciones terminan volviéndose sobre ella. Al fin y al cabo, cumplir ese objetivo fue mi propósito.

Sin embargo, ¿qué criterio adoptar para examinar con rigor un tema tan vasto y conflictivo?

La libertad de expresión es, fundamental pero no exclusivamente,

una institución de raíz y extensión filosófica y política. Por añadidura, las variables económica, sociológica, moral y cultural en su más amplio sentido, tienen una conexión o influencia directa sobre ella. Corresponde que su regulación preceptiva se efectúe a través del Derecho y al proceder el Organismo del Poder -sea el Constituyente, el Legislativo o el Jurisdiccional- debe en sus decisiones reflejar la exacta jerarquía señalada, vale decir, declarar el reconocimiento de la garantía, precisando su concepto, naturaleza, contenido, trascendencia, límites y sistemas de protección a la luz de la filosofía política.

Si los principios teóricos se encuentran convenientemente formulados, tarea más fácil será evaluar dicho sistema y la interpretación y aplicación que se ha hecho de él. Por eso, en donde primero tiene que existir claridad es en los principios de filosofía política tanto teóricos como en los que permiten resolver los problemas prácticos de la conducta del hombre en sociedad. Porque no existe claridad en esos principios, sostengo que tampoco se advierte lucidez para dar razón de la existencia de la libertad de expresión, justificar la necesidad de un régimen que asegure su vigencia y describir el núcleo sustantivo de la institución.

Pude incurrir en el mismo error que he criticado, dedicándome a examinar desde el ángulo del Derecho Político los preceptos y la jurisprudencia, denunciando los vacíos y contradicciones de unos y de otra. Deliberadamente, quise evitar ese enfoque que habría implicado escribir de algo sin conocer con precisión del objeto al que me refería. No otra cosa habrían sido las interpretaciones elucubradas sobre la base de supuestos aceptados sin análisis previo.

Verdad es que ocuparse de la teoría de la libertad de expresión es más difícil que hacerlo respecto de la exégesis de las decisiones judiciales, de las decisiones de la autoridad que la afectan, o del examen empírico del control político o socio-económico de los medios de comunicación social. Pero la consideración de la urgencia por ayudar a disipar los errores imperantes (mediante el razonamiento filosófico y político), me llevó no sólo por motivos de secuencia lógica sino también éticos, a realizar una investigación más fatigosa. Ruego al lector, por ende, que no presuma en mí una infraestimación de los datos sociológicos, sino que el propósito de investigar los principios que explican y trascienden a los hechos.

Al concluir, una advertencia cabe formular con la intención que sea perfectamente entendida: en este ensayo, muchas y las más importantes ideas, conceptos y teorías han sido recogidos del pensamiento de autores de épocas y tendencias diversas, cuyo pensamiento he procurado presentar en orden y con brevedad. Hay, por supuesto, argumentos y apreciaciones propias pero que, siendo habitualmente juicios desde el punto de vista epistemológico, significan una opción entre las alternativas emergentes de las obras que he consultado.

INTRODUCCION

Trátase de presentar un panorama de la teoría político-jurídica de la libertad de expresión, es decir, hurgar en el fondo de las ideas de dónde surgirá después el régimen normativo dedicado a dicha institución.

Puesto que de la libertad de expresión u opinión se trata ¿cabría indagar primero acerca de la libertad, después de la opinión y, por último, afirmar una síntesis dialéctica -de complementación y no de contrariedad- entre esos conceptos y sostener que ella es la libertad de opinión?

Proceder de esa manera sería en mi concepto, equivocado. Significaría en efecto, afirmar que la unidad surge de la suma de sus partes, que aquella no tiene una entidad y naturaleza propia, diferente de la combinación -por perfecta que sea- de los elementos integrantes.

Claro está que para referirse a la libertad de expresión en su esencia filosófico-política es menester considerar tanto los conceptos de libertad y de opinión y eso se hará en este ensayo. Pero agrego, en forma igualmente enfática, que en las páginas siguientes se despreciará el método consistente en estructurar un concepto nuevo presuponiendo que es el resultado de la adición de sus componentes.

Por desgracia, no existe excepción en la pertinente literatura chilena a este elemental procedimiento y son frecuentes las obras de autores extranjeros que también incurren en él. Por eso, con facilidad la libertad de expresión es definida de mil y una maneras, con múltiples significaciones y alcances pero coincidiendo siempre en el empleo de una fraseología tautológica, nominal, imprecisa e insustancial.

Poco o nada se progresa en el conocimiento de dicha institución si es conceptualizada como la facultad de todo ser humano para emitir sus opiniones en cualquier forma y medio, libremente, sin perjuicio de responder de los abusos y delitos que se cometan en el ejercicio de los derechos que emanan de ella. Menos aún se avanza calificándola, simplemente, de atributo esencial del hombre, de freno al ejercicio del Poder, de ingrediente fundamental del gobierno democrático o de instrumento para el establecimiento de la verdad y erradicación del error. En todas esas afirmaciones existe un trasfondo auténtico, pero en ellas merodean las conclusiones en forma de juicios de valor, aceptados a menudo sin reflexión seria. En suma, falta en tales afirmaciones la exposición razonada y analítica de la trama de hechos, normas y circunstancias que desembocan, por último, en las situaciones correspondientes.

Por ende, entre tanto no se retroceda desde el postulado conclusivo axiomático hasta llegar a las raíces del problema, esas afirmaciones serán, por lo corriente, frases recitadas como estereotipos. No parece dudoso, en consecuencia, que el recto camino a seguir se inicie considerando la esencia y vivencia de la libertad como tal, puesto que entonces se estará razonando en torno a premisas contrastadas. Creo que igual predicamento es válido con relación a los tópicos de la información y opinión.

Así pues, iniciaré este ensayo esbozando un panorama de la libertad, sinóptico y tal vez denso. Allí tendré la oportunidad de describir su naturaleza, especies, características y límites. Después, lo mismo

haré con la opinión e información. Tanto en uno como en otro caso discurriré con intención principalmente teórica y, más aún, de teoría filosófico-político. En pocas palabras, me preocupa modelar un fondo de ideas, un marco teórico de referencia idóneo para insertar en él los problemas de la libertad de expresión en nuestro tiempo..

No recurriré, en consecuencia, a la acepción científico-positiva que se da a la palabra "Teoría" en las Ciencias Sociales, cuando son concebidas con fundamento exclusivamente empírico. Más que la ontología de la institución, en otras palabras, el objetivo de este ensayo es lo deontológico de la libertad de expresión.

CAPITULO PRIMERO

UNA VISION DE LA LIBERTAD

1.- LA LIBERTAD, UN ATRIBUTO DE LA PERSONA HUMANA

¿Qué es la libertad y por qué es apreciada?

Pocas como ella son las palabras que con mayor frecuencia, disparidad de contenido, formas y fines se emplean en la filosofía político-jurídica. Es que, por admirables que sean los esfuerzos realizados para definirla operacionalmente, nunca lograrán acierto pleno porque se trata de un concepto inagotable, complejo, polisémico, permanentemente en mutación, que resulta imposible condensar en una fórmula rígida que a todos satisfaga.

Tal vez, la libertad, de igual manera como ocurre con otras voces e ideas políticas que a menudo aparecen asociadas a ella -las de igualdad, democracia, justicia y poder, por ejemplo-, son equívocas desde que, en cada época y lugar, algunos hombres reivindican con su nombre los atributos de los cuales se reputan injustamente despojados o protestan, en nombre de la libertad, en contra de las restricciones que otros hombres les han impuesto arbitrariamente.

Es decir, invocando la libertad -como famosa ya es la máxima alusiva a la democracia- se ejecutan conductas inverosímiles y contradictorias, no faltando jamás la argumentación consistente en que esa ambigüedad es consecuencia de la axiología que cada cual sería soberano para reconocer a la idea en análisis, o por el contrario, que ella derivaría de no aceptar una sola ideología oficialmente definida por el Estado, esto es, un dogma político impuesto por la vía dictatorial en regímenes totalitarios.

Sin embargo, afirmo que la libertad, a pesar de la equivocidad que se le atribuye, encierra una idea esencial, una sola quién sabe, que se impone con la fuerza propia de la evidencia irresistible: siempre que alguien se refiere a ella, aludiendo está por lo mismo al campo de la acción -o sea, genéricamente a comportamientos o conductas- y a la voluntad reflexiva y no condicionada del hombre como factor generante de una o de otras. En consecuencia, en la libertad se representa

la gama infinita de la vida humana -individualmente y asociada- y si éste es el ámbito en que la libertad tiene cabida, se comprende que estudiarla es querer hacerlo, aunque sea por uno de sus cabos, respecto del hombre considerado en toda la amplitud de su valor en cuanto persona.

2.- DETERMINISMO O INDETERMINISMO

La discusión de la naturaleza de la libertad ha conducido a una controversia clásica: la que divide a los interlocutores en deterministas e indeterministas. No obstante los esfuerzos gastados para hacer luz en el dilema, parece que la polémica es estéril, porque siendo el tema oscuro y algunos de los argumentos suministrados más débiles de lo que parecen, a nada definitivo se ha llegado, sino transformándose el asunto en algo casi ininteligible.

Pero si de la naturaleza de la libertad se escribe, si es la esencia del concepto la que se investiga, por mucho que deterministas e indeterministas a nada pacífico hayan arribado, merecen al menos que, con propósitos de divulgación, sus argumentaciones se difundan y así alguna claridad aparezca.

El determinismo es la doctrina filosófica opuesta al indeterminismo. Dentro de la voz genérica "determinismo" caben el materialismo, el monismo, el panteísmo, el positivismo, el empirismo y el pragmatismo.

Determinismo e indeterminismo son dos criterios divergentes para entender al hombre, libre según los postulados del segundo y no libre en los del primero. La oposición entre los fundamentos y derivaciones propuestas para el determinismo e indeterminismo es tan absoluta que, con sólo describir los de uno, podría el lector colegir los del contrario.

Según los deterministas, la voluntad del hombre está necesariamente subordinada tanto por los motivos interactuantes sobre ella, como por el estado psíquico -consciente o inconsciente- que el sujeto vive en un instante de decisión. De manera que motivos y momentos tendrían en sí tal nivel de influencia que, al operar, llevarían al hombre a hacerlo inevitablemente de una manera cierta y determinada, sin alternativas.

Quienes rechazan esa influencia decisiva de los motivos y momentos en la libertad del sujeto, lo hacen argumentando que tal proposición se funda en una comprensión falsa de la doctrina indeterminista elaborada a propósito de la Libertad de la Voluntad, llamada también Libre Albedrío o Libertad de Elección, como si en tal doctrina se afirmara la existencia de una fuerza enderezada a querer sin causa ni motivo.

Nótese que he aludido a la causa y lo he hecho porque los deterministas invocan la ley de la causalidad, pero no limitándose a concebirla como exigiendo una causa suficiente para todo efecto -única forma en que presenta el carácter de ley universal y necesaria del pensar-, sino pretendiendo ver en ella que todo efecto debe estar predeterminado en su causa- lo cual, por lo demás, no se ha demostrado que convenga a todo el dominio de lo real.

La libertad de la voluntad o libre albedrío, por el contrario y adhiriendo sin vacilación a la filosofía que lo sustenta, es la capacidad del hombre que, teniendo ante sí valores limitados y conocidos, elige el que desea, deduciendo la alternativa y consecuencias por sí mismo, no estando de antemano determinado de manera unívoca por nada ni por nadie.

Pero a través de la doctrina determinista se rebasa la explicación de la conducta no libre de un sujeto, porque se encontraría encadenada a los fenómenos. Las tendencias modernas se abren, además, a los acontecimientos del universo que no sean resultado de la conducta humana, argumentando que ellos también están sometidos a leyes naturales inexorables. Aún más, quienes sustentan los postulados deterministas afirman que es posible, conociendo el carácter, los hábitos, las inclinaciones y la situación motival, predecir con inexorable certeza las decisiones de la voluntad de un sujeto.

Ante tal afirmación -que demuestra que el hombre no es libre en el pensamiento determinista- se argumentará por quien lo critique, precipitadamente debido a esa deficiencia, que no hay querer sin motivos y que los hombres, por regla general, siguen gustosamente sus inclinaciones y temperamentos evitando los conflictos con ellos. Pero con esa proposición no se demuestra que dicha omisión sea libre o necesaria, vale decir, el conflicto sigue subsistiendo y cuando menos volverá a ser planteado en una etapa epistemológica posterior.

El tema es inconmensurable en amplitud y hasta el extremo difícil en su contenido. Por eso es que son tantas y diferentes las argumentaciones que los partidarios de una y otra postura esgrimen en su apoyo. Ninguna duda cabe, con todo, para deducir de lo escrito, que el determinismo niega en su raíz la libertad del hombre y, con ello, todo su esfuerzo por encontrar una explicación a la responsabilidad del sujeto avanza en medio de racionios débiles, confusos y casuísticos. Oprimida y encadenada a las estructuras materiales, la persona humana sería esclava de ellas, incapaz de alterarlas y gobernarlas para su bien. No se precisa sagacidad extraordinaria para calificar de absurdas tales demasías deterministas. Defenderlas sería convertir al hombre -y a las ciencias sociales- en hormigas cuyos movimientos mecánicos éstas investigan, con horizonte imposible más inexacto y empobrecedor (1).

3.- CONCEPTOS DE LA LIBERTAD

Las ideas respecto de las que por excepción existe consenso, permitirá divisar alternativas de solución al problema esbozado. Ésas ideas fluyen con la cualidad de constantes universales e inmutables en las diferentes concepciones que de la libertad es posible formular.

Por supuesto, alguien con mentalidad enciclopedista, llegará el día en que se dé a la tarea de elaborar un repertorio de las definiciones que de la libertad psicológica, intelectual, moral, social, económica, legal y política hasta ese momento hayan imaginado los autores. Inevitablemente, tal obra desde el inicio será incompleta, porque no es realizable una tarea que signifique organizar tantos enfoques como

personas directa o indirectamente preocupadas de la libertad han existido. Ni más ni menos, digo que una obra tal sería como la historia íntegra de la vida intelectual y espiritual del hombre. Queda claro, por consiguiente, que ilustrar aquí sobre algunas ideas aludidas a propósito de la libertad, trata meramente de inducir ciertas constantes denotativas de valores siempre presentes en sus autores.

A.- LIBERTAD EN CUANTO PODER PARA HACER LO QUERIDO

La primera definición de la libertad, que denominaré “popular” o “vulgar”, sin intención peyorativa, la reputa equivalente al poder de hacer lo que un sujeto quiere, definición que, como será demostrado, es falsa y de inexactitud completa.

Sin embargo, bien que se acepten los defectos de igual manera habrá de ser reconocido que en tal definición algo valioso existe, cual es que toda conducta -acción u omisión, indistinta o simultáneamente- es, por necesidad, consecuencia de la voluntad del hombre que reflexivamente elige, entre motivos diferentes, el más intenso o el más conveniente para él o los suyos.

La frecuencia con que aparece asociada la idea de libertad con la de motivos, constituye una buena razón para detenerse más en el segundo de los términos de dicha relación.

“Motivo” era, en el concepto tradicional, “lo que mueve”, esto es, la causa que produce un movimiento. En sentido restringido -y más propio- se lo entendió con significación psicológica, es decir, lo que mueve o puede mover la voluntad.

Justamente la discusión en torno a este último concepto es lo que se ha llamado Disputa del Voluntarismo. A propósito de tal disputa, hay quienes opinan que el intelecto mueve a la voluntad como motivo o conjunto de motivos; para otros, en cambio, los motivos -intelectuales, sentimentales, instintivos o representativos- se limitan a “inclinarse” la voluntad sin determinarla (2).

Pues bien, se dice que una persona es libre cuando es capaz de elegir entre sus motivos, mientras que está bajo coacción cuando se le impide actuar o cuando la acción de otro le impide elegir entre sus motivos, obligándolo a comportarse según el que surge en su mente como resultado de la imposición del otro. Pero, adviértase, no hay razón para pensar que tal elección es posible en cualquier sentido de la palabra que no hiciera, igualmente, de la acción obligada un acto de elección. De tal manera que, en los hechos, es muy difícil, si no imposible, dar algún significado a la frase “una elección entre motivos” (3).

B.- LIBERTAD COMO CAPACIDAD DE OBRAR SIN RESTRICCIONES EXTERNAS

Ampliamente divulgada y más precisa que la antes examinada es la definición de la libertad en términos de la capacidad de hacer lo que uno quiere, sin ser restringido por otros.

Porque cabe suponer que un hombre está limitado o privado de su libertad cuando otros hombres actúan de tal manera que le impiden realizar la conducta que originalmente proyectaba, ya sea tornando imposible que la ejecute, o bien, dándole un motivo para que se abstenga de realizarla. He aquí el concepto de la libertad cuyo significado con mayor facilidad capta el hombre común.

C.- DEFINICIONES FILOSOFICAS, POLITICAS Y SOCIOLOGICAS

De la libertad es posible suministrar otras definiciones más científicas. Claro que esa precisión se obtiene por delimitación del concepto, aislando una de las variables que la libertad en sentido amplio y general comprende. Es el caso de las definiciones filosóficas, políticas y sociológicas. Me parece útil transcribirlas, porque así podrá ser precisada mi proporción básica sobre las constantes o dimensiones universales e inmutables de la libertad.

Por ejemplo, Locke en sus obras define la libertad con sentidos opuestos. Así, en su *Ensayo referente al entendimiento humano* la tipifica con el carácter de facultad para actuar según la determinación del ser; en cambio, en *Los Dos Tratados del Gobierno* sostiene que libre es la persona que no está sujeta a la voluntad inconstante, incierta, desconocida y arbitraria de otro hombre(4).

Tocqueville define la libertad como un derecho igual e imprescriptible que cada hombre adquiere al nacer, por virtud del cual puede tanto vivir independientemente de sus semejantes en todo aquello que le concierne a él, como organizar a su parecer el propio destino (5).

Oppenheim afirma que la palabra "libertad" se aplica a una relación social, es decir, a una situación de alteridad en que uno o varios sujetos interactúan recíprocamente. Porque un actor es libre de hacer esto o aquello en relación a otro actor, lo que indica cierta elección pero no la elección de cualquier cosa. De manera que la libertad social presupone la "libertad de" y la "libertad para" algo definido por el mismo sujeto en función de su propio ser y de la colectividad (6).

Poder elegir entre dos acciones sin que sujetos extraños al que actúa o no actúa puedan impedirlo, y sin verse castigado por la elección que se ha hecho; sustraerse el sujeto a la dependencia ejercida por sus semejantes, esa es la libertad en el pensamiento de Aron: "Soy libre de hacer una cosa determinada a condición de que nadie me impida hacerlo o me castigue por haberla hecho o me imponga la necesidad o la obligación de hacerla", esta es su fórmula, extraída del libro de Oppenheim (7).

John Stuart Mill concibió la libertad únicamente desde el ángulo político y lo hizo caracterizándola como la protección contra la tiranía de los gobernantes, mediante el señalamiento de límites al Poder. En el respecto de esos límites estriba la sustancia de la libertad.

Prácticamente, se procura lograrla obteniendo los Destinatarios del Poder el reconocimiento -aunque sea consuetudinario- de ciertas inmu-

nidades llamadas Libertades, Garantías o Derechos Políticos, que el Detentador del Poder no puede infringir sin quebrantar sus deberes y cuya infracción -de consumarse- justifica la resistencia individual y, en casos extremos, la rebelión general. Y obligar los gobernados a los gobernantes a establecer frenos constitucionales explícitos, mediante los cuales se vuelve indispensable el consentimiento de la comunidad o de un cierto cuerpo que se supone el representante de sus intereses, es la condición necesaria para los actos más importantes de los Detentadores del Poder (8).

John Dewey, el pragmático que con sus ideas congregó discípulos formando la Escuela de Chicago, afirma que libres son aquellos que se gobiernan por los dictados de la razón; quienes siguen, en cambio, los impulsos del apetito y los sentidos son gobernados por ellos hasta dejar de ser libres (9).

Brugger, finalmente, define la libertad de términos de exención de trabas, exención de determinación procedente del exterior, con tal de que dicha exención vaya unida a una cierta facultad de autodeterminarse espontáneamente (10). Un concepto idéntico, entre muchos otros, expone Castro Fariñas (11).

4.- ASPECTOS DE LA LIBERTAD

Cabe insistir en que la libertad ha sido entendida y aplicada de diversas maneras y en contextos variados en la literatura filosófico-política desde los griegos clásicos hasta el presente.

He aquí transcritos, por vía de ejemplos, algunos de los criterios conforme a los cuales ha sido entendida: posibilidad de autodeterminación; posibilidad de elección; acto voluntario; espontaneidad; margen de indeterminación; ausencia de interferencia; liberación frente a algo; liberación para algo; realización de una necesidad.

Aún más, es posible añadir que junto a tales criterios, la libertad ha sido concebida de manera diferente según la esfera de acción, contenido o alcance que se le atribuye. Así, se ha hablado de libertad privada o personal, libertad pública, libertad política, libertad social, libertad de acción, libertad de palabra, opinión, expresión o comunicación, libertad de pensamiento, libertad moral y otras.

El asunto deviene más vasto y complejo si se piensa que los criterios y contenidos aludidos pueden combinarse entre sí y también con otros nuevos, de manera que las facetas de la libertad serían tantas como conductas posibles en el hombre, individualmente o asociado.

Sin embargo, podrá advertirse que, en términos amplios, la libertad figura invariablemente vinculada con la idea de decisión adoptada en ausencia de trabas políticas, jurídicas, económicas o de otra índole, que no correspondan a las impuestas voluntariamente por el mismo sujeto.

Pues bien, según la naturaleza de tales trabas, distínguense varios aspectos en la libertad. Desde luego, la libertad física o de acción, que corresponde a los seres vivos que apetecen conscientemente y, asimismo, en menor medida, a los animales y vegetales en tanto que a su

obrar no se oponen estorbos materiales exteriores. En seguida, la libertad moral que, en sentido lato, consiste en la facultad de resolverse a hacer o no hacer algo sin que lo impidan causas exteriores psíquicamente influyentes -por ejemplo, una amenaza- y que, en sentido restringido, es la facultad humana en orden a poder resolverse a algo, sin que exista obligación contraria. En tercer término, la libertad psicológica, que es la facultad de resolverse a algo sin ataduras intelectuales anteriores al acto de la decisión que precisen, unívocamente, la volición en un sentido determinado. Es la facultad “de querer como se quiera” (12).

Pero las trabas de las que se hacía mención pueden no tan sólo coartar la libertad, porque la influencia que ejercen sobre el sujeto es determinante de sus elecciones sino que, además, la razón de ellas puede yacer en zonas de conductas que se presentan como vedadas y obstruidas para el sujeto. De tal forma que las trabas pueden ser impuestas directa, calculada y activamente desde fuera de la conciencia individual, con la característica de heteronomía plena, o resultar igualmente decisivas para las determinaciones del sujeto, pero a raíz de una influencia indirecta -espontánea o premeditada, es igual- y pasiva. La segunda de estas modalidades fue considerada en el número que antecede y es al análisis de la primera que me abocaré de inmediato.

5.- CLASIFICACIONES DE LA LIBERTAD

Trátase de clasificar la libertad según el objeto respecto del cual se es libre.

La libertad, desde tal punto de vista, puede ser de conciencia, o sea, el derecho a seguir sin estorbo la propia razón natural, lo que no excluye el deber de formarse de acuerdo con normas objetivas; la libertad de religión y creencia, que es un aspecto particular de la anterior; la libertad de profesión; la libertad de investigación y de enseñanza; la libertad de información y para exteriorizar públicamente las opiniones y juicios por cualquier medio y en cualquier forma; la libertad personal en su más amplia y comprensiva acepción y no únicamente en sentido físico y otras análogas.

Con esfuerzo que justifico por el propósito de imponer orden dentro de tal constelación de ideas, Ferrater sostiene, recogiendo el pensamiento griego, que todas ellas son subsumibles en la triada siguiente (13):

Una libertad “natural” y que es la posibilidad de sustraerse -cuando menos parcialmente- a un orden cósmico predeterminado e invariable, el cual aparece con el rasgo de “coacción” o, mejor dicho, de “forzocidad”.

Este orden cósmico puede entenderse, a su vez, de dos maneras. Por una parte, como modo de operar el destino. Por otra, como orden de la naturaleza, en tanto que en ésta todos los acontecimientos se hayan estrechamente imbricados. En el primer evento, lo que puede llamarse “Libertad frente al Destino” no es, necesariamente, una muestra de grandeza o dignidad humanas. En el segundo, se trata de saber hasta qué punto y en qué medida un individuo puede sustraerse

a la estrecha imbricación interna, o supuestamente tal, de los acontecimientos naturales.

Una libertad "social" o política, la cual puede ser exageradamente amplia o restrictiva según la definición de "política" que se utilice o construya.

En una comunidad humana determinada, esta autonomía o independencia consiste en la posibilidad de regir sus propios destinos, sin interferencia de otras comunidades. En los individuos dentro de una comunidad dicha autonomía e independencia consiste no en evadir la ley, sino en obrar de acuerdo con las propias leyes, las leyes del mismo Estado establecidas soberanamente por sus órganos competentes.

Por último, la libertad "personal" y que es también concebida como "autonomía" o "independencia", pero en este caso en relación con las presiones o coacciones procedentes de la comunidad, sea en cuanto Sistema Social o como Sub-sistema Político o Estado-Gobierno.

He aquí, pues, empleadas por Ferrater Mora dos palabras que a menudo lo serán en las páginas que siguen. Me refiero a la autonomía e independencia que, de manera evocativa de lo que se predica en Teoría Política del vocablo "Soberanía", también en este caso se usan para denotar las ideas de libertad interna, inmanente al propio yo y libertad externa, dependiente de una voluntad ajena a ese mismo sujeto. Siendo conceptos complejos y de hondas proyecciones, cabe precisarlos algo más.

6.- LIBERTAD SUSTANTIVA Y LIBERTAD ADJETIVA

La libertad es un sustantivo pero que, solo y aislado de los puntos de referencia, no permite aprehender la riqueza tangible, vitalmente práctica que encierra.

No sucede lo mismo cuando a la libertad se la entiende como un adjetivo sustantivo, o sea, como medio para lograr determinados fines queridos sin coacción por el sujeto. Por eso, interesa y afecta más ser "libre de" y ser "libre para" algo específico que afirmar, en términos ambiguos y amplios, que el hombre goza -o debe gozar- de libertad sin precisiones.

Si lo fundamental, entonces, radica en que el hombre sea libre "de" y "para" ejecutar o no las conductas racionalmente discierne, a condición de que se avengan con su naturaleza y la de la sociedad, cabe interrogarse acerca del contenido de esos dos aspectos.

Las frases "yo soy libre de" y "yo soy libre para" pueden tener tres significados diferentes o, si se prefiere, ser desarticuladas en tres locuciones que constituyen las llamadas Etapas del Proceso de la libertad (14). En efecto, ellas pueden significar "se me permite", "yo puedo" y "yo tengo la facultad de o para" algo. En el primer sentido, la libertad es una autorización, licencia o permiso; en el segundo, es una capacidad, una potencia o energía; y en el tercero, es una condición sustantiva de todas las conductas humanas. El tercer significado, aunque es el más novedoso, a los fines de este ensayo puede ser dejado de lado. Procede limitarse a los dos primeros, es decir, "se me permite" y "puedo".

Evidentemente, libertad en el sentido de permiso y libertad en el de capacidad están íntimamente relacionados; aún más, ellos se encuentran necesaria y recíprocamente subordinados, ya que permiso sin capacidad y capacidad sin permiso son conceptos igualmente vacíos y estériles. Sin embargo, menester es no confundirlos, ya que con el ejercicio de ningún tipo de libertad por sí solo puede el sujeto desempeñar ambas funciones. En realidad, ciertas libertades están destinadas principalmente a crear las condiciones permisivas de la misma. Por ejemplo, la libertad política y, con frecuencia también, las libertades jurídica y económica, responden a esa finalidad. En otros contextos, al contrario, el acento se carga de manera primordial -si no exclusiva- en las raíces y fuentes de la libertad, vale decir, en la libertad como capacidad.

La distinción entre los aspectos de “se me permite” y “puedo” corresponde a la diferencia que media entre las esferas interna y externa de la libertad. Cuando es la esfera interna la que interesa examinar, las preguntas apuntan a las conductas libres y la libertad toma la forma de permiso; pero si es la esfera externa la que se investiga, la libertad surge como la ausencia de trabas psicológicas, intelectuales o morales y toma así la forma de capacidad.

En consecuencia, la expresión “independencia” se emplea para aludir a la idea de libertad externa o permiso, tolerancia, autorización o licencia, mientras que la locución “autonomía” úsase para referirse a la idea de libertad interna, vale decir, capacidad empleada en la realización del destino propio.

7.- LIBERTAD INDIVIDUAL Y SOCIAL

De la libertad es posible formular otras clasificaciones correspondientes a puntos de vista más específicos. Expondré las más aceptadas de dichas clasificaciones, atendido que a su significado haré referencias más adelante.

La libertad puede ser individual o social.

La expresión “libertad social” abarca, a mi juicio, a la libertad política, por lo que no comparto la tesis de quienes identifican el género con una de sus especies. De no aceptarse tal precisión, trágicas son las derivaciones prácticas que se harán presentes, entre otras y superlativamente el totalitarismo. Reclamo, por ende, una nítida diferenciación entre los conceptos de Sociedad y Estado y advierto acerca de las consecuencias que se derivan de identificar al segundo con el primero. La libertad política está inserta, por ende, en un universo mayor, el de la libertad social.

En la tradición liberal, la idea de libertad ha sido asociada con la idea de individualidad, del hombre como ente aislado, segregado del grupo en el que coexiste y convive. Pero tal vinculación ha sido tan íntima y frecuentemente reiterada que ha llegado a parecer teórica y prácticamente imposible separar ambos conceptos, especialmente en el pensamiento anglosajón.

La influencia de este modelo ha sido grande en la cultura de Occi-

dente, pudiendo asumirse que muchas personas se sorprenderían si oyeran decir que alguna vez se ha imaginado que la libertad tenga otra fuente y fundamento que no sea la naturaleza misma de la individualidad, naturaleza que para todos los hombres es igual porque todos ellos son iguales. Así nació, por lo demás -y se ha desenvuelto hasta el presente- la concepción metapolítica y dialéctica del liberalismo y de las escuelas que han pretendido recoger la sustancia de sus postulados, pero morigerándolos conforme a la axiología imperante en la sociedad de esta época.

La libertad individual es, por ende, la facultad que tiene el hombre para disponer de sí mismo como consecuencia del ejercicio de la autonomía de la voluntad. El supuesto básico es la naturaleza humana, libre e igual por naturaleza para todos los individuos que la forman.

Este paradigma reposa, como digo, sobre todo concepto directo e indisolublemente ligado con él, cual es el de la igualdad de oportunidades en los ámbitos político, social, económico, jurídico y de otras especies, igualdad que con el carácter de supuesto apriorístico, especulativo y no siempre práctico, constituye la médula lógica del sistema de libre competencia en ideas, bienes y servicios.

Hoy, en oposición a lo que reclamaban los ideólogos del liberalismo clásico, el acento está en la libertad social, en una libertad que de individual se ha ido transformando en colectiva, en socializada. Ella implica la facultad, teóricamente igual en oportunidades para todos, de participar en el establecimiento, aplicación y control de las reglas necesarias para el mantenimiento y transformación del orden social, para intervenir realmente en las decisiones que, directa o indirectamente, incidirán en la vida de cada sujeto, de su familia o de su comunidad. Es la denominada "libertad participación", una libertad nacional, colectiva, de la que o todos gozan idénticamente o todos de igual forma se sienten privados. Mientras que a través de la libertad individual se procuraba proteger ciertos derechos del hombre amenazados por el Poder -que desde entonces se entendió limitado-, por medio de la libertad social se reconocen derechos a toda la comunidad, los que adecuadamente ejercidos e irrestrictamente respetados y promovidos por los Detentadores del Poder, permitirán que surja y se haga vigente un principio nuevo, el de organización libre de la sociedad (15).

La libertad, pues, ya no es una facultad absoluta de cada hombre, con base en la cual pueda desentenderse de los demás hasta egoístamente, si así se le antoja, sino una capacidad que cada persona debe ejercitar racionalmente, sin coacciones pero solidariamente dentro de un régimen social y el correspondiente subsistema político. Dicho régimen y subsistema, por tener organización, medios y fines propios e independientes pero interrelacionados, pueden devenir en conjuntos de instituciones. Ello ocurre cuando el consenso de los hombres los consolida y legítima, porque reflejan el tipo de organización que conciben como coherentes con su naturaleza y fines (16).

La evolución de la idea de libertad esbozada se ha operado debido a que, con anterioridad, ocurrió otro tanto con la transformación de la noción de los derechos individuales -mejor dicho, individualista-, en

virtud de los cuales se reclamaba una esfera de conductas personales sacrosantas, invulnerables a toda actuación del Poder, cuya abstención era exigida aunque fuera en aras de los intereses legítimos del bien común. Ahora, con la socialización de la libertad, el derecho individual ya no se concibe exclusivamente como una garantía de cada gobernado en contra del Poder, sino también con la cualidad de un medio que le permite colaborar al bien de la colectividad y, como contrapartida, esperar de ésta prestaciones positivas.

El derecho individual es, entonces, en cierto sentido absoluto y total, pero en otro relativo y parcial. En este último sentido tiene una función social reconocida, organizada y protegida en la medida en que el hombre, por sí solo, es impotente para realizar su vocación de ser libre, tornándose indispensable que el Poder cree y asegure la vigencia de un ambiente adecuado para la liberación anhelada. Esta es la visión democrática contemporánea de la libertad, la de participación real, igual y libre en la vida social, concebida en amplio sentido, incluyendo la variable política. Ello significa que la libertad no es simplemente libertad del individuo frente al Estado sino que, además, en y por medio del Estado, de base social y, puntualizo, también política (17).

La trascendencia del concepto de libertad social es tan grande que, en la concepción que de ella se tenga según las diferentes escuelas, se encuentra el factor tipificante de la comunidad moderna. Ingeniosamente, Aron (18) ha destacado esta idea al sostener que mientras Augusto Comte define a la sociedad moderna por la industrialización y Marx por el capitalismo, Tocqueville lo hace por la igualdad de condiciones, es decir, por la democracia en el sentido social de la palabra.

8.- LIBERTAD POSITIVA Y NEGATIVA

La libertad positiva se refiere a los bienes, recursos y medios que el hombre, sin restricciones, por sí mismo puede aplicar a la satisfacción de sus aspiraciones, deseos y necesidades. Es la libertad en cuanto capacidad ejercida para lograr un fin que se ha propuesto el mismo sujeto.

La libertad negativa -más atinadamente llamada libertad defensiva o protectora- encaja en el concepto que de la institución elaboraron los teóricos del liberalismo clásico. Es la libertad considerada como estado de independencia, de privacidad, de intimidad de cada hombre y de sus asociaciones inmediatas. Es la libertad que, donde se la respeta, permite al individuo -frente al Poder y a otros sujetos y grupos- desarrollar la gama de conductas a que lo impulsan el anhelo, el deseo, los motivos o su simple antojo. Es la libertad que se ejerce no "para" algo sino en consideración "de" algo.

La libertad negativa es ausencia de oposición, falta de restricción externa, exención de coerción, inexistencia de represión. Por el contrario, libertad positiva es la capacidad, poder, derecho o suficiencia de medios para construir activamente, o participar en la realización de un orden social libre.

No será difícil captar que la auténtica libertad resulta de la conjun-

ción de los dos aspectos enunciados; sólo entonces existirá íntegra, o completa. Pero, en guardia ha de estarse contra aquellos que pretenden asignar una función disminuida a la libertad defensiva. Es de tal manera importante su existencia que, sin ella, no existiría el ambiente necesario para que surja, se conserve y desarrolle la libertad positiva. Recogiendo la síntesis feliz de un autor, la libertad defensiva es preliminar a la libertad positiva, porque se precisa la "libertad de" a fin de alcanzar la "libertad para" (19).

La dimensión finalista de la libertad es la esencial en ella, mas, para que exista, subsista y crezca debe entenderse la importancia de la dimensión instrumental que también tiene ella (20). La libertad positiva o para algo es finalista. La libertad de exención o defensiva, de algo o alguien, es condición instrumental para la vigencia de la primera.

9.- LIBERTAD FORMAL Y LIBERTAD REAL

La libertad formal es una declaración incumplida, apariencia de libertad, constatable como mera proclamación en los textos que la aseguran, toleran o se dice que la estimulan. Fácticamente, es vacía o insignificante, porque los hombres no son libres dado que, existiendo interdependencia entre las libertades, resulta que las variables política, económica, sociológica o cultural la entran hasta el punto de llevar al sujeto a vivir una parodia, o falso ambiente de libertad.

Real es, en cambio, la libertad sentida, conquistada y vivida, a la que diariamente el hombre recurre para frenar las arbitrariedades cometidas en el ejercicio del Poder o las actuaciones de grupos dominantes por otras razones. A ella recurre, asimismo, para colaborar a la implantación del bienestar colectivo, dentro de una comunidad social y políticamente solidaria y libre de trabas no jurídicamente reguladas de antemano.

Por eso, la libertad carece de sentido si no va ligada al concepto de capacidad igualitaria. Sería una abstracción metafísica, teórico-especulativa. En verdad, es libre el hombre que es capaz de y para vivir sin restricciones como persona y también como un miembro más dentro de un sistema social solidario (21).

El respeto de la libertad se inicia reconociéndola formalmente, declarando de esa manera el personalismo como valor supremo que doblega cualquier ambición totalitaria. Allí se encuentra, por lo menos, un testimonio de buenas intenciones. Pero eso no basta. Menester es que, al amparo de tal declaración, quienes ejercitan sus derechos no sean con ocasión de ello directa ni indirectamente constreñidos. Sólo entonces, amén de las garantías formales habrán aplicaciones reales, que son las que por último permiten sostener la existencia de las libertades. El empeño por realizar estas proposiciones ha de conducir al examen de las interrelaciones sociales que obstaculizan la existencia de libertad real. Tales obstáculos no siempre -ni principalmente- se originan en el ejercicio del Poder. A menudo provienen de los comportamientos de individuos y grupos dominantes del ámbito privado de la vida socioeconómica (22).

10.- TRAMA COMPLEJA DE LA LIBERTAD

Aunque cabe diferenciar la libertad política de la económica y social y esas tres, a su vez, de la libertad de expresión y de la libertad personal, en su estricto sentido, parece más probable que entre todas las nombradas -y otras- ocurra una relación de interdependencia sustancial.

En efecto, resultaría difícil o imposible preservar, por ejemplo, la libertad social y la política sin la existencia de un cierto grado de libertad económica, aunque sea dentro de un esquema de planificación centralizada. Improbable sería, de otra parte, que la libertad económica pueda mantenerse sin la libertad social y la libertad política. A su vez, faltando las tres referidas, es dudoso que pudieran sobrevivir la libertad de expresión y la homónima personal.

En el terreno epistemológico, por lo tanto, resulta absurdo el intento de establecer una clasificación rígida de las libertades y, mucho más aún, reputarlas conceptos independientes o jerarquizados. Idéntica aseveración puede formularse sobre la base de la observación empírica. Porque, a una y otra aseveración procede replicar diciendo que cada una de las libertades no significa otra cosa que la exteriorización, en un sector determinado de conductas, de la libertad esencial de la persona humana. Esta libertad, final, trascendental o con significado nuclear es una sola, pero múltiples e interconectadas son las libertades, si a éstas se las entiende como proyecciones sobre conductas específicas del hombre. “La libertad -escribió Wendel Wilkie- es una idea indivisible. Si queremos gozar de ella y luchar por ella, debemos prepararnos para extenderla a todos, ricos o pobres, estén o no de acuerdo con nosotros, sin consideraciones de raza o religión”.

11.- LIBERTAD Y LIBERTINAJE

Desconociendo la naturaleza de la libertad, alguien podría perseverar en el más equivocado de los conceptos habitualmente proporcionados de ella. Me refiero a la libertad corrompida, al ejercicio abusivo del derecho que ella entraña, al libertinaje anárquico que consiste en hacer todo cuanto apetece, al poder, en definitiva, de hacer o no lo que uno quiere. Esto sería confundir la dimensión finalista de la libertad, según la cual ella existe y debe existir para el bien del hombre, con la exención absoluta al amparo de la cual hasta el delincuente podría alegar que no puede ser castigado por el ejercicio irracional de su libertad.

Tal abuso o desnaturalización del concepto es el enemigo irreducible de la libertad genuina, de la misma que extrae su fuerza de la vida colectiva, solidaria y que el Poder tiene por misión proteger. A la libertad que consistiría en hacer todo cuanto apetece ha de oponerse, en consecuencia, la libertad para hacer sin temor o restricción todo lo que racionalmente y según su naturaleza debe y puede realizar el individuo por y para sí mismo y la sociedad.

El entendimiento recto de los vocablos empleados precedentemente es fundamental para no incurrir en los errores del relativismo liberal

individualista o, también, de sus extremos opuestos, el totalitarismo, el absolutismo y el autoritarismo, sin perjuicio de reconocer las hondas diferencias entre éstos.

Si se acoge el supuesto anotado, no advierto razón en quienes rechacen la distinción entre la libertad y el libertinaje, radicándola en que la primera es la única que se ejerce con sumisión a las leyes -por cierto-, no tan sólo las leyes formalmente declaradas en textos positivos. Es la naturaleza del hombre, en última instancia, por virtud de la cual es un ser finito, anímico-corpóreo, racional y social, la que obliga a entender la libertad como un concepto limitado, distante por igual del individualismo, del anarquismo, del totalitarismo y, en general, de cualquiera forma de opresión (23).

A través de la libertad no cabe protección para la teoría del individuo gigante en el ejercicio egoísta de sus derechos frente a una sociedad desvalida en los suyos y a un Estado inoperante, como tampoco la teoría del individuo raquítico, absorbido o enajenado a una sociedad totalitaria que se identifica con la colectividad entera, de la cual no es sino parte como subsistema político.

Aunque en otros tópicos no comparto su pensamiento, si no estuviera impregnado de una intención tan utilitaria admiraría el enfoque que sobre este asunto hizo John Stuart Mill (24). El pensó que el dilema radica en encontrar un principio sencillo destinado a regir con certeza las relaciones de la sociedad con el individuo en lo que de compulsión o control tengan, ya sea que los medios empleados sean la fuerza física en forma de penalidades legales o la coacción moral de la opinión pública. Este principio, según Stuart, consiste en afirmar que la propia protección es el único fin por consideración al cual resulta justificable que la humanidad -individual o colectivamente- se entrometa en la libertad de uno cualquiera de sus miembros. La única finalidad por la cual el poder puede, con pleno derecho y legítimamente, ser ejercido sobre un miembro de una comunidad civilizada, aún contra su voluntad, es evitar que perjudique a los demás. Su propio bien -físico o moral- no es justificación suficiente. Nadie puede razonablemente ser compelido a realizar o no determinadas conductas, porque eso fuera mejor para él, le haría feliz, o en opinión no del mismo sujeto sino que de los demás, hacerlo sería más acertado. Estas son buenas razones para discutir, razonar o persuadirle -concluye Stuart- pero no para obligarle o causarle algún perjuicio, si obra de manera diferente.

12.- SENTIDO INSTRUMENTAL Y FINALISTA DE LA LIBERTAD

Interesa enfatizar que la libertad constituye un bien por esencia relativo. Se trata de un medio para obtener fines axiológicamente más elevados y que, sin coacciones, el mismo sujeto ha escogido. Su ejercicio es legítimo -y puede ser conforme a la legalidad que la regula- tanto en cuanto es coherente con los fines racionalmente descubiertos por el hombre para lograr su bien particular y colectivo.

Siendo relativa, síguese que todo miembro de una sociedad es no libre en atención a una serie innumerable de conductas, como son las,

que la ley prohíbe; es libre con respecto a muchas conductas gracias a la ley que ordena a los otros hombres o instituciones abstenerse de impedirle realizarlas, como sucede con la divulgación de opiniones; y por último, frecuentemente con los preceptos de las leyes se busca convertir a unos hombres en libres con relación a ciertas conductas, haciendo a otros no libres en consideración a los primeros.

Es evidente, por ende, que no existe un solo todo que, a secas, pueda ser denominado "la libertad" de los individuos o de los pueblos, porque toda ley retira ciertas libertades a unos pero, al mismo tiempo, reconoce algunas libertades a otros, o a todos en cuanto miembros de un sistema social institucionalizado (25).

De lo expuesto despréndese una conclusión de trascendencia: la libertad es relativa en su alcance, puesto que existe no como un fin, al amparo del cual el libertinaje pueda impedir el ejercicio de la autoridad o terminar con ella, sino que con la cualidad de un medio apto para lograr fines individuales y colectivos. La libertad, en síntesis, no es por sí misma un valor supremo, sino que un instrumento necesario al hombre para que alcance los valores más elevados inherentes a su naturaleza de persona.

Pero, igualmente importante, es otra conclusión que fluye de lo anotado y que corrobora que la libertad es relativa desde el ángulo de la naturaleza de quienes son sujetos y objetos de ella. En efecto, no cabe hablar de libertad sin que exista una preponderancia de lo interior sobre lo exterior en cada hombre, de lo intelectual sobre lo sensitivo, preponderancia inexistente en el ser inorgánico o inanimado. Ser libre "de" o "para" algo supone, sin excepción, una relación de alteridad entre sujetos que son personas -aunque una de ellas o ambas sean personas jurídicas, como sucede con el Estado, que influye a través de las decisiones de sus órganos en la libertad de gobernantes y gobernados.

No mueva a extrañeza, entonces, la suposición de que un hombre sea limitado en su libertad cuando otros hombres actúan de tal manera que le impiden que realice la conducta que originalmente intentaba, ya sea volviéndosela imposible de ejecutar, o bien dándole un motivo suficiente como para que se abstenga de realizarla. En tales circunstancias, nadie podría sostener que se le ha ocasionado una limitación al ejercicio de su libertad, cuando la acción o inacción de que se trata le es imposible de realizar independientemente de las conductas de otros seres humanos.

Hay, pues, restricciones a la libertad que son las resultantes de comportamientos propios del hombre y, asimismo, existen obstáculos que, equivocadamente, se dice, constituyen limitaciones de la libertad. En verdad, tales obstáculos no son tales porque, ausentes en ellos la inteligencia humana, influyen sobre la libertad pero, únicamente, con el carácter de trabas dimanantes del universo material, físico o biológico.

Lo dicho, adviértase, encierra una repercusión considerable para la libertad asegurada por el Derecho. Puesto que la facultad de un hombre o de la colectividad implica deberes correlativos por parte de otros

hombres, vale decir, por quienes son capaces de asumir las responsabilidades consiguientes, se concluye que la libertad en cuanto poder en cuyo ejercicio legítimo el titular debe ser protegido, no puede ejercitarse en relación con objetos inorgánicos o inanimados, incapaces de la concepción del deber.

Es decir, dado que la libertad de un hombre es un derecho, solamente puede ser limitada como consecuencia de conductas de criaturas racionales; estas últimas podrían valerse de animales y de objetos inanimados como medios para la compulsión de sus semejantes, pero de tal eventualidad no se colige que sean los instrumentos -y no quienes los usan- los responsables de la restricción (26).

CAPITULO SEGUNDO

LA LIBERTAD EN LA FILOSOFIA POLITICA Y LA TEORIA JURIDICA

13.- EL PUNTO DE VISTA DE LA FILOSOFIA

La libertad es una y si de ella, en plural, a menudo se habla y escribe, es más por consideraciones de análisis epistemológico. Pero en esa pluralidad de facetas económicas, políticas, jurídicas, culturales y de otra índole, la que constituye el núcleo es la libertad en su acepción filosófica. Con ella se entra a indagar tanto en la existencia como en la esencia de la libertad y en aquello que puede únicamente inferirse, porque siendo metafísico está más allá del ser físico, aprehensible por los sentidos o la sola inteligencia. Frente al arquetipo que es la esencia filosófica, las demás surgen como derivaciones de la primera.

Queda, pues, realizada la importancia del aspecto filosófico de la libertad. Reténgase, además, el concepto también filosófico de ella: exención de trabas o ausencia de determinación procedente del exterior del sujeto, con tal que dicha exención o ausencia vayan unidas a una facultad de autodeterminación espontánea (27).

Burdeau fue quien expuso que el hombre es libre sólo dentro de un Estado libre, destacando así la estrecha conexión que existe entre la libertad y su ejercicio, según cual sea el régimen político en vigencia (28).

Meditar en torno a la interinfluencia que se opera entre la libertad y el Poder es preguntarse por el ámbito limitado en que una y otro deben ejercitarse, como asimismo, por el sistema que haga posible armonizar dichos términos.

La historia de las instituciones políticas es la historia de los embates de toda especie de dominación en contra de la libertad y de la lucha por preservarla de los abusos de aquella. Los tiempos contemporáneos no son una excepción a esa constante histórica y, por eso, la preocupación sigue localizada en el descubrimiento de la ecuación que permita conciliar la naturaleza, los atributos y los límites del Poder legítimo en el Estado y su ejercicio sobre el individuo y los grupos, de

una parte, y las zonas en que la naturaleza y los derechos del hombre se levantan con la cualidad de invulnerables para cualesquiera actuación de aquellos, por otra. La libertad y el Poder nunca se han encontrado entre sí pacíficamente sino que, reiteradamente, en una vinculación dialéctica de lucha, de agono entre los individuos y los grupos menores contra las pretensiones de los Detentadores del Poder (29).

Los regímenes despóticos han sido la causa eficiente de la libertad, porque a través de ellos, en todo lugar y época, se ha buscado que la voluntad de un hombre o de un grupo reducido, parapetado en la fuerza de las armas o de la intimidación, sea libre con respecto a todo y a todos, o sea, despojando de la libertad a la plenitud de los Destinatarios del Poder.

Un régimen de libertad, por el contrario, implica una distribución menos desigual del Poder gracias a un sistema complejo de vinculación de los gobernantes con respecto a los gobernados y no solamente de éstos con respecto a aquellos. “La eterna vigilancia es el precio de la libertad”, ha escrito Dewey. “El amor al Poder es una tendencia tan fuerte de la naturaleza humana que hacía necesario erigir barreras precisas para preservar a las personas que ocupaban puntos de autoridad oficial de las intrusiones que minan las instituciones libres. La admisión de que los hombres pueden ser persuadidos, mediante un hábito prolongado, abrazar sus cadenas, implica la creencia de que la segunda naturaleza, o sea, la adquirida, es más fuerte que la original” (30).

La libertad resulta del concierto de las instituciones políticas. Estas no son mecanismos intercambiables y menos modelos ideológicos impuestos desde arriba. Toda institución -incluyendo su especie que es la institución política- debe ser la expresión vívida de las doctrinas y teorías referentes al lugar que el hombre ocupa en la sociedad y en el Estado, al objeto y fines de la acción del Gobierno y a las relaciones entre los Detentadores y Destinatarios del Poder. Pues, en el fundamento de las instituciones hay una serie de ideas, tradiciones y prácticas compartidas que las animan y les dan sentido. De lo que se trata aquí es de buscar cuáles sirven de base a la protección y promoción de la libertad. Esta no fluye espontáneamente, sin el sacrificio que permite conquistarla, sino de un ambiente que hace posible su vigencia.

14.- EL PUNTO DE VISTA DE LA TEORIA JURIDICA

El estatuto que regula las relaciones entre los Detentadores y los Destinatarios del Poder, por sí solo, no es suficiente para garantizar la existencia y vivencia de la libertad. En efecto, no porque en una sociedad política el Poder sea desempeñado con arreglo a las leyes, será ella acreedora del calificativo de Estado de Derecho o, más exactamente, de Estado de Justicia (31).

Si no se olvida que las libertades son interdependientes y, por eso tributarias de la única libertad -que es la de la persona humana en todas sus potencialidades y para cumplir racionalmente sus fines- se estará en situación de colegir que si las condiciones políticas, sociales, económicas y culturales no apuntan al mismo objetivo, de poco o nada

servirá la libertad jurídica formalmente reconocida. En tal evento, el ordenamiento legal habrá proclamado una libertad que se mantendrá como virtual mientras no se implanten los mecanismos que hagan posible disfrutarla, o se remuevan los impedimentos que coartan o proscriben su ejercicio.

Si se quiere que el hombre y sus micro o macro organizaciones sean libres, debe cuidarse que existan las condiciones adecuadas, axioma que indica el objetivo y la dirección hacia el cual debe orientarse el movimiento. Entre tales indicaciones, una -que se viene comentando- consiste en desechar la presunción de que las condiciones democráticas de la libertad se conservan automáticamente o que pueden identificarse con el acatamiento externo de los preceptos de una Constitución. Esta suerte de creencia solamente es eficaz para desviar la atención que menester es prestar a lo que de hecho está ocurriendo, pues lo que pudiera estar sucediendo es la formación de situaciones hostiles a toda clase de libertades democráticas. Cabe así examinar las situaciones condicionantes de la libertad, hasta descubrir las interacciones específicas que están ocurriendo y aprender a pensar en función de tales interacciones.

Es en mérito de tales consideraciones que coincido con el siguiente juicio de Dewey: "La grave amenaza... no está en la existencia de Estados totalitarios extranjeros, sino en la existencia, dentro de nuestras propias actividades personales y dentro de nuestras propias instituciones, de condiciones semejantes a las que han dado la victoria a la autoridad externa, a la disciplina, uniformidad y sujeción al líder en países extranjeros. En consecuencia, el campo de batalla está también dentro de nosotros mismos y de nuestras instituciones" (32).

La encrucijada, extrapolando, se plantea primero en el plano de la liberación hacia el interior de la persona misma, del sistema social y del subsistema político y, si ello se consigue, la lucha en contra de las coacciones foráneas será, si no invariablemente exitosa -dado que las fuerzas de su género son tanto o más vigorosas que las internas- al menos dignificante y, pese a todos los contratiempos, triunfante también en alguna época.

La libertad en que está interesado el politólogo es aquella según la cual los hombres sostienen una facultad que, suponen, otros les deben garantizar jurídicamente. La libertad es un derecho. Políticamente, ese derecho es la facultad institucionalizada para precaver y reprimir las conductas gubernativas, de grupos o individuos que importen coacciones arbitrarias y realizar conductas positivas que signifiquen la efectiva participación en la construcción de un orden social y político solidario. Por consiguiente, atendiendo a su naturaleza, la libertad es un atributo natural del hombre protegido por las leyes, vale decir, uno de los derechos fundamentales del hombre que, por lo mismo, ejercido racionalmente a todos pertenece de igual manera. Es, en tal sentido, un derecho subjetivo cuyo titular tiene en su haber la facultad de exigir que le sea respetado. De tal interpretación de la igualdad política despréndese la justificación lógica del régimen de gobierno democrático.

co, si bien ese régimen proviene más estrictamente del concepto de isocracia.

Señalaré que el contenido de esta última expresión puede ser subsumido en las fórmulas siguientes: “Somos iguales”, “nadie tiene el derecho de mandarme”, “cuando alguien decide alguna cosa respecto de otro, siempre es posible que le infiera algún agravio; pero toda injusticia es imposible para quien decide por sí mismo”, “él es un hombre como yo, y todos somos iguales ¿de dónde emana su derecho a mandarme?”.

Del postulado de igualdad o isocracia es de donde puede ser derivado el régimen de gobierno democrático y con él la demanda de la “libertad de” y de la “libertad para” lograr fines autónomamente decididos, mediante el empleo de medios escogidos con la misma cualidad. Reconocido el principio isocrático, fuerza es plasmarlo después en un régimen jurídico que lo haga efectivo, es decir, ajustado al cánón de la isonomía con la dualidad de igualdades en y ante las leyes (33).

15.- CONCEPTUALIZACION DE LA LIBERTAD POLITICA

Irónicamente, Sartori declara que la libertad política tiene su objeto propio que no es de tipo psicológico, intelectual, moral, social, económico ni jurídico. La libertad política, añade, presupone a esas libertades y también las fomenta, pero no es igual ni se identifica con ellas (34).

¿Qué es, entonces, la libertad política?

Si se acude a la categoría de libertad negativa, defensiva o protectora, diríase que es la ausencia de oposición, la falta de restricción externa, la exención de coerción o la repulsa a la represión. De lo cual resulta que la libertad política es típica pero no exclusivamente “libertad de” frente a las conductas-acciones u omisiones- arbitrarias de los Organos del Poder, mas no “libertad para” ejecutar conductas positivas en consideración al mismo Poder.

Por ende, tratar de la libertad política es ocuparse de las fuerzas sociales vinculadas al Poder, de las energías de los gobernantes sobre quienes el mando político es ejercido. Se tiene libertad política cuando se cumplen las condiciones que hacen posible que los poderes inherentes a individuos y grupos intermedios resistan las arremetidas ilegítimas del Poder, que es únicamente el político, el cual de otra manera los arrollaría o podría arrollarlos. Por esto la libertad política adquiere un significado adversativo. Es “libertad de” porque es la libertad “del” más débil “para” el más débil (35).

Sin embargo, nadie interprete la escrito en el sentido que la ausencia de restricción externa o la exención de coerción de igual índole significa reclamar la falta total de obstáculos, evocando un ideal de los anarquistas individualistas que, en este ensayo, ya fue rechazado.

Lo que se pide y exige en relación con la libertad política es la instauración, con su concurso, de un ambiente o modo de vida colectivo

que permita la protección de los gobernados, haciéndoles posible oponerse con eficacia al abuso, al exceso y a la desviación en el legítimo ejercicio del Poder.

Porque el hombre se debe a su propio destino y también al de la sociedad y el Estado en que vive o al que pertenece, se defiende el personalismo o valor supremo de la persona humana. Compárese tal enfoque con el que lo describe como un simple individuo no diferenciado dentro de una masa impersonalizada. Por lo mismo, al servicio del hombre se encuentran los bienes que configuran el haber en la estructura de cada grupo social. En el segundo de los dos aspectos mencionados se reconoce en el hombre un ser tributario de su medio social, responsable y solidario con el destino del mismo, del que obtiene los recursos para lograr su perfeccionamiento y al que debe subordinarse funcionalmente en aras del bien común.

Hay, pues, una esfera de acción dentro de la cual la Sociedad y el Estado no tienen más que un interés indirecto, esfera que comprende todas las conductas individuales que no afectan más que a la persona directamente, en primer lugar, o que si afectan a los demás es sólo en virtud de una participación libre, voluntaria y reflexivamente consentida por ellos (36).

La libertad política es, en definitiva, a la vez la capacidad de enervar las conductas que arbitrariamente obstaculizan el ejercicio de los derechos inalienables de la persona humana y la capacidad para participar oportuna, informada y efectivamente en la resolución de los asuntos públicos, influyendo e interviniendo en el destino de la colectividad. De manera que la libertad política es, simultáneamente, “libertad autonomía” y “libertad participación”.

La libertad política exige la concurrencia de los dos aspectos para que sea íntegra. No es únicamente autonomía o exención de trabas a los derechos humanos individuales ni sólo intervención activa, pluralista e informada en los asuntos de interés general. Para que ella exista, primero y obviamente debe aceptarse por los gobernantes una zona vedada al ejercicio del Poder, porque es privativa de las conductas de la persona humana. Por eso enfatiqué que, primordialmente, la libertad política es “libertad de” algo, o sea, el ejercicio del Poder cuando se lo pretende actualizar sin trabas ni límites, como sucede en el Estado total o que lo puede todo. Pero con idéntica energía puntualizo -más aun cuando los signos de los tiempos imponen la democracia social- que la libertad política es también derecho y deber de participación solidaria, comprometiendo en los asuntos comunes a todos los miembros de la sociedad y del Estado.

Por lo mismo, la libertad política es, de una vez, libertad defensiva y positiva, individual y social, autonomía y participación del hombre en la gestación y conducción del destino del grupo humano en que vive.

16.- TRASCENDENCIA DE LA LIBERTAD POLITICA

Ella tiene un valor superlativo dentro del concierto de todas las libertades. Es la primaria y preliminar para la existencia real y no

formal de todas las demás libertades. La libertad política genera una atmósfera libertaria de los individuos y los grupos intermedios ante el Poder propio de un Estado vigoroso en sus atributos, pero impedido de transformarse en totalitario, precisamente por la vigencia institucionalizada de la libertad nombrada.

Declarar, proteger y estimular el ejercicio de la libertad política es crear las condiciones necesarias para el desarrollo de una situación de igualdad, autonomía y participación en todos los niveles de la vida personal, social y política. A menudo, cumplir tan ímproba tarea más que echar las bases de un régimen de libertad será, según enseña Burdeau, conquistar la anhelada liberación (37).

Pero la misma libertad política depende en su existencia de la interacción de otras variables, principalmente la económica, la sociológica y la jurídica.

No tan sólo la relación de armonía o lucha entre gobernantes y gobernados es la que determina la suerte de la libertad política. Bien se sabe que sobre esa variable interactúan los intereses de grupos, partidos o clases, influyendo en el proceso de democratización de una colectividad. Aunque no comparto su método de análisis de la realidad, y menos aún la sustitución de estructuras de manera revolucionaria que propugna, pienso que los teóricos marxistas no están equivocados al sostener que el trabajador sometido al control económico del empresario se ve privado, de hecho, de su libertad económica, así como eventual y ulteriormente de la libertad política. Presente estaría aquí, pues, una situación de contraste entre la servidumbre económica del proletariado y la libertad política abstracta del ciudadano, paradoja que serviría para dejar en evidencia la situación que destacaba y que significa privar del ejercicio de la libertad política a la vez como independencia y participación.

La libertad política implica, operacionalmente, que se viva un auténtico régimen constitucional, democrático y pluralista, cuyas instituciones esenciales sean el respeto de los derechos y las obligaciones del hombre, de los grupos y del Estado; los comicios libres, periódicos e informados con sufragio universal, la representación y participación social y económica; la competencia entre las corrientes de opinión y los partidos, sin confusión ni mengua de las correspondientes al ámbito político; las formas constitucionales con dispersión del Poder en funciones diferentes controladas por órganos independientes; en fin, la realización tangible del bien común merced a la dedicación de gobernantes y gobernados a las tareas de interés colectivo (38).

Cualesquiera sea la forma de gobierno o el régimen político, no es libre ninguna sociedad -y, como consecuencia, menos los individuos que la integran- en la cual esas instituciones no están vigentes en su integridad. Tampoco es libre una sociedad si tales instituciones no están garantizadas en su operatividad, merced a mecanismos expeditos y eficaces accesibles a gobernantes y gobernados.

Por lo mismo, la libertad política es inevitablemente práctica. Ha de ser vívida y traducirse en hechos constatables. Es una libertad que pertenece al dominio de lo empírico, en el sentido de que las teorías

personalistas -que desde puntos de vista diferentes la interpretan- tienen que otorgarle sentido real, concreto y tangible, así como servir de parámetro para valorar la aplicación -legítima o no- que de ellas se ha hecho por los Detentadores y Destinatarios del Poder.

A través de la libertad política, en consecuencia, no se trata de hallar la solución práctica de un problema filosófico ni menos la solución filosófica de un problema práctico (39).

En síntesis, el enfoque que es menester otorgar a la libertad política consiste en sostener que el hombre debe ser "libre de" -o sea, en relación a los demás- y "libre para"- vale decir, en relación con el fin racional dado por la naturaleza de la persona, como un miembro solidario y comprometido con el destino de la Sociedad y del Estado. Pero lo esencial, lo que jamás habrá de omitirse o ser confundido estriba en que es la "libertad de" más que la "libertad para" la que sirve de hito divisorio entre un régimen de exención de trabas y otro opresivo.

Cuando se define la libertad en términos de poder o capacidad "para" -por ejemplo, el poder "para" ser libres y el Poder del Estado "para" ejercer coerción legítima respecto de ciertas conductas de los gobernados- se entremezclan los dos ámbitos de la libertad que se vienen tratando. Esta peligrosa tendencia proviene de que la libertad dinámica, positiva, afirmativa u ofensiva podría ejercitarse, equivocadamente, en todas las direcciones y para cualquier fin. No debe entenderse así el dilema. Las libertades social, económica, cultural y de otra especie presuponen una técnica de manejar el problema del Poder. Esto equivale a sostener que el requisito para la existencia de ellas es, exactamente, la libertad política. He aquí el verdadero problema.

17.- ROL DEL DERECHO EN LA INSTITUCIONALIZACION DE LA LIBERTAD

Las libertades son tributarias de La Libertad, porque entre ellas interaccionan, culminando o no el proceso en la existencia de una sola libertad genérica y comprensiva. Ella consiste en crear primero, preservar enseguida y desarrollar después, las condiciones que hagan posible la existencia y supervivencia de un medio ambiente libertario tanto individual como colectivo.

Con el mismo acento expuse que de la libertad política el hombre y los grupos esperan extraer la potencialidad suficiente para cubrirse de los embates ilegítimos de los gobernantes, o si se quiere, para protegerse los débiles -personas y sistemas sociales intermedios- del Poder del Estado. Este, siendo un subsistema social -el político- es el más fuerte en su ser y haber, porque representa la energía suprema y dispone, monopólicamente, de la fuerza coactiva capaz de someter la voluntad de todos los miembros de una comunidad a sus decisiones.

Por último, idéntico hincapié puse en que por sí sola la proclamación de la libertad política no es suficiente para asegurar su vigencia. Sobre ella influyen los factores sociológicos, económicos y culturales que condicionan o impiden su ejercicio.

Es necesario, concluí, que se haga operativo el régimen jurídico, eliminando los obstáculos que entranaban el ejercicio de la libertad, valoración que ha de efectuarse desde una perspectiva personalista y no transpersonalista.

¿Cómo asegurar el cumplimiento de tales postulados?

Es aquí donde la variable jurídica tiene una función garantizadora insustituible. El Derecho es el instrumento con el que ha de organizarse y ser ordenada la libertad de la persona, la libertad de y dentro de los grupos y la libertad de y dentro de la Sociedad, el Estado y la Comunidad Internacional.

En lo expuesto no hay novedad, al menos si de la historia de la libertad se trata. En efecto, desde Solón, el ilustre legislador ateniense, hasta los tiempos que se viven, la protección de la libertad se ha buscado invariablemente en la obediencia a las leyes y no a los amos, en el acatamiento de los mandatos emanados de una voluntad objetiva y no del capricho subjetivo de un tirano, en el entendimiento de que el Poder es limitado y subordinado al Derecho y no en la alternativa contraria. Por eso, el problema de la relación entre la libertad y la política nunca ha dejado de estar entrelazado con la cuestión de la juridicidad, por intermedio de la cual el hombre ha querido hacerse libre liberándose de la voluntad unilateral del dictador o el tirano.

Hay, pues, una conexión especial entre la libertad política y la función de la variable jurídica. Con todo, recogiendo el pensamiento de Sartori (40), la fórmula “libertad al amparo del Derecho” o “por medio del Derecho”, puede entenderse y ser aplicada de diferentes maneras.

La idea de protección a través de las leyes se ha entendido, por lo general, en tres formas: la griega, que es una interpretación legislativa; la romana, que se aproxima al imperio del Derecho en el ordenamiento anglosajón; y la del liberalismo, equivalente al fenómeno hoy denominado “Constitucionalismo”. Serán revisados, concisamente, los tres modelos aludidos.

Los griegos fueron los primeros en percibir la solución al dilema insinuado. Comprendieron que si no deseaban ser regidos tiránicamente, tenían que ser gobernados por medio de leyes, es decir, de normas generales y objetivas que los Organos del Poder debían aplicar con idénticas cualidades. Célebre es la máxima aristotélica: “La ley debe ser inteligencia sin pasión”.

Pese a la intuición -genial, para la época- los griegos no lograron aliviar su régimen jurídico de un vacío que en los tiempos modernos es reputado capital: le faltaba la noción de “limitación” del Poder y la implementación de los mecanismos subsecuentes, noción que, como se estableció después, es inseparable de la concepción jurídica, de la libertad política y de las otras especies que interaccionan con ella.

La jurisprudencia romana no contribuyó directamente a la solución del problema específico de la libertad política. Sí aportó ella una contribución indirecta de efectos esenciales al desarrollar la idea de le-

galidad, cuya versión actual es la concepción anglosajona en su origen -y ahora general en Occidente- del imperio del Derecho. Es decir, el sometimiento de la voluntad del gobernante y de los gobernados a la letra y al espíritu de los preceptos preexistentes en el ordenamiento jurídico.

La tercera solución jurídica es la propuesta por la doctrina liberal. Fue desarrollada en la práctica constitucional inglesa, tuvo su mejor formulación escrita en la Constitución de los Estados Unidos de América y es susceptible de ser condensada en la fórmula "el Estado basado en el Derecho". El mérito de los pensadores políticos liberales no estuvo en descubrir la idea moderna de libertad individual ni la noción del ejercicio de la libertad conforme al Derecho, sino en el desenvolvimiento de un mecanismo eficaz para garantizar la vigencia del aspecto dinámico, práctico u operativo de la libertad política.

La originalidad y el valor del modelo liberal clásico puede apreciarse comparándolo con los intentos anteriores para la solución del mismo problema.

Básicamente, la solución jurídica del concepto que la libertad plantea, puede buscarse en dos ámbitos diferentes: uno, el gobierno ejercido con observancia de las normas establecidas por los legisladores; otro, el gobierno ejercido según las normas declaradas por los jueces. En el primer caso, el Derecho consiste, principalmente, en preceptos escritos que emanan del Órgano Legislativo, es decir, en un Derecho legislado. En el segundo, el Derecho es algo que los jueces han de descubrir, o construir sobre la base de la equidad es un Derecho judicial. Para el primer sistema, el Derecho consiste en establecer normas explícitas -las leyes positivas- de manera sistemática; en cambio, siendo estatutario para el segundo, el Derecho es el resultado de encontrar las reglas una por una, a través de las decisiones judiciales aplicadas a cada caso.

Desde el primer punto de vista, el Derecho puede ser concebido como el producto de la voluntad mecanicista del Órgano Legislador, el cual recoge o capta con criterio racional y normativo los valores que estima predominantes en la sociedad y los manifiesta en textos coactivos, formalmente solemnes, que son las leyes. Desde el segundo punto de mira, el Derecho resulta de la indagación y debate teórico, como asimismo, de la observación empírica que los tribunales efectúan de la realidad de las conductas sociales generadores de conflictos jurídicamente relevantes (41).

Comparadas y ponderadas una y otra alternativa, fluyen virtudes y defectos para ambas. Así, el peligro en la solución legislativa radica en que puede llegarse a un punto en que los hombres sean regidos tiránicamente, a pesar de las leyes, es decir, en que éstas dejen de ser una protección o se tornen obsoletas; por su parte, la segunda solución es susceptible de resultar inadecuada, porque el imperio del Derecho no protege necesariamente el aspecto político de la libertad.

La vigencia del Estado de Derecho -que prefiero llamar Estado de Justicia, en atención al hondo contenido valorativo que tal locución encierra- no surge por la existencia de un sistema legislativo, desde que éste puede ser formalmente válido pero no estar vigentes ni ser

eficaz. Tampoco resulta ese arquetipo de la declaración del Derecho por los jueces, porque éstos pueden transformarse en déspotas, decidir los conflictos inequitativamente o responder en sus fallos a una axiología también sobrepasada por las exigencias socio-económicas y políticas de la época.

18.- CONSTITUCIONALISMO Y LIBERTAD POLITICA

Frente al dilema insinuado y con el ánimo de proscribir cualquier mandato arbitrario de la autoridad, es decir, toda decisión suya ante la cual los gobernados nada pueden hacer porque carecen de recursos, surge como una alternativa de solución el Constitucionalismo democrático y pluralista. Esta es una técnica destinada a establecer un régimen político de armonía entre los gobernantes y los gobernados, merced al respecto y mutua colaboración, conservando las ventajas de las dos concepciones antes resumidas y eliminando sus respectivas deficiencias.

En efecto, por una parte, con la solución constitucional se adopta el régimen de gobierno estructurado sobre la base de las actuaciones del Organó Legislativo, al cual se le atribuye la cualidad de supremo entre los tres clásicos que ejercen las funciones del Poder estatal, aunque con dos limitaciones: una, concerniente al método de elaborar el Derecho, que es trazado por la propia Constitución; la otra, referente al alcance sustantivo de dicha elaboración legal, restringida o limitada por la Ley Suprema que es la Constitución. Así se impide al Organó Legislativo vulnerar los derechos de la persona humana, esto es y entre varios, los atributos esenciales que configuran su libertad política.

De otra parte, en el régimen democrático, constitucional y pluralista se concibe el papel del Organó Legislativo a la vez como determinante del marco de competencias de todos los Organos del Estado y, desde el punto de vista específico del establecimiento o declaración del Derecho, como complementario y no sustitutivo de la función judicial.

Entendida así la norma de Derecho en el régimen constitucional, democrático y pluralista, se colige que sus objetivos son regular y racionalizar el ejercicio del Poder, generalmente mediante su limitación en favor de los gobernados. Aquel Poder ya no es más interpretado como un mal en sí, que debe ser necesariamente reducido a la expresión de energía política mínima, sino como un instrumento que ha de ser aplicado en el servicio de la sociedad y de quienes la forman, vale decir, con una clara orientación finalista: respeto de la persona humana y bien común de la colectividad en que aquella vive siempre inserta.

Una opinión pública veraz y oportunamente informada, un sistema de tribunales independientes, valerosos y prontos en su acción de control y la existencia de una oposición institucionalizada son otros de los elementos que configuran, en conjunto, este marco en que la libertad política existe dentro de una Constitución según el Constitucionalismo (42).

CAPITULO TERCERO

TEORIA DE LA OPINION

19.- PERSONALISMO Y PLURALISMO. TRANSPERSONALISMO Y TOTALITARISMO

La incursión hecha por el universo de la libertad permitió fijar algunos conceptos, entre ellos el nexo que existe entre la libertad y el Poder.

Recuérdese que la trascendencia de dicha relación fue descrita en términos de que la libertad es un límite al ejercicio del Poder, de manera que la libertad política es garantía de un medio ambiente de libertad integral, del cual las demás libertades usufructúan, puesto que son recíprocamente interdependientes y solidarias. La libertad exige, por ende, el cumplimiento de una serie de supuestos que son condiciones preliminares para su ejercicio efectivo.

Comprendo que el señalamiento de cuáles son dichos supuestos así como la descripción de cuándo el ejercicio de la libertad es real y no formal, se operará con arreglo a la escala de valores de cada intérprete, axiología que a su vez se encuentra determinada por las afirmaciones ideológicas, filosóficas o políticas sustentadas por él. Pero, como ya se ha escrito y volverá a ser demostrado no todo es relativo.

Reconocido que el problema tiene contenido subjetivo, pienso que se impone pacíficamente ya la aseveración de que, en definitiva, la filiación de los criterios adoptados para examinarlo permite agruparlos en dos grandes corrientes, el Personalismo y el Transpersonalismo.

El Personalismo defiende la preeminencia de la dignidad de la persona humana, dignidad que es la eminente entre todos los sujetos y objetos que existen y que, por idéntica razón, trasciende los fines de las agrupaciones sociales y políticas cuando se produce una colisión de derechos y deberes entre aquella y éstas.

El Transpersonalismo, por el contrario, es la vía expedita para preparar la implantación de regímenes totalitarios y mantenerlos por la fuerza después. Sus partidarios identifican y asimilan el subsistema político -que es el Estado- con el Sistema Social abarcador de aquel, como la unidad lo es de sus partes integrantes, transformando a la persona humana y a los grupos intermedios en instrumentos de los fines culturales, políticos, económicos o de otro tipo que los Organos del Estado le han asignado como propios, definitivos y exclusivos.

Ya se advirtió que, salvo el alcance atribuido a la dicotomía a que se viene de hacer referencia, lo demás se mueve en planos subjetivos y, por ende, relativos, disputables, controvertibles u opinables. Pero, por lo mismo que el interés está en descubrir nuevas alternativas más coherentes y lógicas para explicar las cuestiones planteadas, disipando dudas y errores a través de un acercamiento progresivo a la verdad forzoso resulta aceptar que la expresión práctica y genuina de la libertad y de la fe radica en el reconocimiento de que son muchas las

argumentaciones posibles y todas ellas deben ser respetuosamente examinadas, dado que éste no es un asunto explicable mediante aseveraciones con valor de certeza absoluta, unidimensional, ni de imposición dogmática igualmente unilateral. Con ello, insinuado queda el entrelazamiento que existe entre la libertad, por una parte, y el entendimiento y solución de los asuntos humanos y sociales concretos, de la otra.

Dedicaré lo que sigue de este ensayo a la indagación del segundo de los términos de la relación citada.

20.- LOS SOFISTAS Y LA RETORICA

El asunto que nos preocupa es tan antiguo que los investigadores, uniformemente, remontan sus orígenes a la antigüedad griega. Es que las cuestiones relativas a los razonamientos adecuados para decidir las alternativas de solución a los problemas prácticos que conciernen a la conducta humana en función de la social, como a esta última, en consideración a aquella, constituyeron uno de los temas cardinales en las elucubraciones de los sofistas.

Fue éste un movimiento intelectual surgido en Grecia en el siglo V antes de Cristo. Sus defensores eran los maestros del saber no cosmológico sino antropológico, quienes desterraron de la filosofía la especulación solitaria, monologante o, a lo más, dialogante, e instauraron en su lugar al filósofo como un hombre en sociedad, que no medita sobre la metafísica del universo en abstracto sino que discute sobre la realidad humana concreta, realidad que es cambiante y problemática. Convirtieron de esta manera al intelectual en una fuerza de alcance social, divulgando y popularizando la ciencia con el uso de la retórica y de la elocuencia y, por desgracia, más tarde también con el abuso de esas artes por medio de una pedagogía situada por encima de los valores inherentes al saber propiamente tal.

Las enseñanzas de los sofistas fueron reunidas bajo la denominación de Retórica. Esta es el arte de la disputa y del debate en tanto que se encamina a desenvolver y cultivar la persuasión, especialmente para las discusiones políticas y las controversias jurídicas. La retórica, en el pensamiento sofista y también en el platónico y aristotélico, fue ante todo la destreza para hablar en público de una manera convincente, con el propósito de obtener de los que escuchaban su adhesión a la tesis que se les proponía. La retórica, sobre todo para Aristóteles, era el método que permitía extraer conclusiones sobre cualquier problema práctico sin incurrir en contradicciones. Eran reglas orientadas al descubrimiento teórico de lo que, en los hechos y caso por caso, podía producir la persuasión.

La retórica no es una ciencia especial desde el punto de vista del método que emplea ni de los objetos que investiga, puesto que ellos son los referentes a asuntos comunes a todos los hombres, a temas usualmente debatidos por la masa. Es un arte, claro está, pero general o universal, ya que es sujeto de él quien guía sus raciocinios según el buen criterio, la prudencia, el equilibrio razonado de los propios jui-

cios y decisiones. Muchos usan la Retórica, aunque pocos la emplean como arte de la persuasión o de la refutación, vale decir, de la invención de argumentos y de su comunicación en palabras fluidas y convincentes.

La retórica, por su naturaleza gnoseológica que la hace incidir en asuntos corrientemente debatidos por grandes grupos, no requiere una exacta precisión en los argumentos y, menos aún, que éstos sean científica y lógicamente impecables. Por el contrario, ella se funda en la existencia de argumentos que se proponen con significación probable, formulados con sometimiento al método de la conjetura, convirtiéndola en una serie ordenada de cánones extraídos de la experiencia y encaminados a comunicar clara, inteligible y convincentemente un decir afectado por varios grados de probabilidad.

Fueron los sofistas los maestros de la Retórica. Constituyó el tema principal de sus disquisiciones la Argumentación, vale decir, el razonamiento que se endereza al tratamiento de problemas prácticos de la vida social y a hallar para esas cuestiones la solución más plausible según la apreciación resultante de un buen criterio, flexible y relativo.

Junto a los sofistas, Aristóteles y Cicerón reconocieron tres clases de oratoria: la deliberativa, la forense y la epidíctica. En su concepción estas especies correspondían, respectivamente, a un auditorio comprometido en una discusión, a un auditorio vinculado con la administración de justicia y a un auditorio simplemente disfrutando del desarrollo de argumentos del orador sin tener que llegar a conclusiones en la materia.

Pero el abuso de la retórica -y los vicios que en sí misma encerraba o los peligros de que ello sucediera- acarrearón mala fama a los sofistas y casi sepultaron el arte que ellos habían creado.

La retórica, así desvirtuada, conserva por eso hasta hoy una connotación peyorativa, que se refiere a su utilización como instrumento de contienda y disputa con baja intención declamatoria, a la búsqueda apasionada del éxito ante las asambleas políticas o los jueces, a la técnica consistente en presentar como más fuertes los discursos intelectualmente débiles, valiéndose de cualquier medio. En definitiva, volcando lo que era un arte de disputa rigurosa en el simple manejo de hechos, cifras e ideas no para convencer al adversario o a quien se debía vencer o a quien tenía que juzgar, sino de reducir al silencio al contendiente por medio de un verbalismo insustancial, ofensivo y efectista.

21.- CRISIS Y RENACIMIENTO DE LA RETORICA

Independientemente de aquellos abusos y vicios, lo cierto es que los sofistas enfocaron a través de la retórica los problemas de la conducta humana práctica -en especial, los concernientes al Derecho y al Estado- y las cuestiones sociales en general. Tal fue el centro de sus reflexiones, muy diferentes del enfoque filosófico que imperó en la época precedente a la de ellos. Al proceder así, los sofistas configuraron las reglas de un arte que, antes de ser distorsionado, posibilitó el

avance del pensamiento en torno a la resolución de los asuntos contingentes de la vida grupal, de igual manera social y política (43).

Sumida en crisis, la retórica fue siendo alejada de la filosofía, dentro de cuyo ámbito epistemológico fue concebida. Pero no en vano los sofistas habían predicado que, importantes consecuencias, podrían derivarse de la Retórica bien entendida y empleada. Esas enseñanzas fueron recogidas por Sócrates, Platón y Aristóteles, los que comprendieron que en el dominio de la Retórica cabe una pluralidad de asuntos del mayor interés e importancia para la filosofía. Esos maestros realizaron esfuerzos considerables tendientes a imaginar algún sistema de interacción entre la retórica y la filosofía, por virtud del cual la primera quedara subordinada a las exigencias epistemológicas de ésta, criticando que el arte consistiera sólo en el bien decir, con prescindencia del contenido de lo comunicado, haciéndose así un que-hacer oportunista y rutinario.

Aristóteles, más que ninguno, acentuó el carácter riguroso de la Retórica en cuanto arte de la refutación y de la confirmación, igualmente útil y necesaria para el oficio del moralista y del orador. El mismo Estagirita dividió el discurso retórico en exordio, construcción, refutación y epílogo, con la narración a veces añadida tras el exordio. Quiso ordenar rectamente la estructura del método persuasivo, dotando a la retórica de una concatenación lógica en el desarrollo de sus premisas, haciéndola metódica para demostrar que su lugar estaba entre las ramas de la filosofía.

Cicerón perseveró en la misma criteriología, sosteniendo que sin mucho saber la retórica sería convertida en vano verbalismo. A su entender, la retórica no era un arte circunscrito o limitado a expresarse fluida, elegante y persuasivamente, sino también y por sobre todo, el arte de pensar con justeza (44).

Durante la Edad Media, la retórica fue junto a la gramática y a la dialéctica una de las tres secciones en que, a partir del siglo IX, fue dividido el Trivium de las Artes Liberales, es decir, de las reputadas opuestas a las mecánicas o serviles. En su significado de arte de la persuasión, la retórica abarcó todas las ciencias en la medida que se las consideraban objetos de opinión y, aún más, en el sentido que se tenía como indispensable el apelar a cualquier recurso literario y lógico para exponerlas y defenderlas. Era, por ende, el de la retórica un lugar de preeminencia entre las artes y las ciencias (45).

En el Renacimiento y en los inicios de los tiempos modernos, el aspecto literario de la retórica fue subrayado, no obstante que, si se volvía sobre la variable filosófica, lo era para defender la tesis de la subordinación de aquella a la filosofía.

Pero siguieron tiempos de olvido y languidecimiento. Es en la época contemporánea en que se advierte un retorno a la Retórica tal como originalmente fue entendida por los grandes pensadores de la antigüedad (46). Sin embargo, la variedad de asuntos que, desde los últimos tres siglos, se examinan a propósito de ella desborda los marcos del enfoque primitivo y demuestra, disyuntivamente, o que la retórica vuelve a ser entendida en toda la proyección de la riqueza conceptual que

guarda para la sociedad del presente o que, también y una vez más, se intenta subsumir en ella tópicos que le son ajenos.

Reflexiónese, por ejemplo, en torno al rigor lógico y epistemológico de la siguiente enunciación que George Campbell propone en su obra "Philosophy of Rhetoric": el chiste, el humor, la risa y el ridículo; el problema de la elocuencia en su relación con la lógica y la gramática; las fuentes de la evidencia en diferentes ciencias y en el sentido común; el razonamiento moral; el silogismo; el orador y su público; la elocución; la crítica verbal y sus cánones; la pureza gramatical, el estilo y sus problemas (oscuridad, claridad, ambigüedad, ininteligibilidad, profundidad, equivocidad, tautología, pleonismo, etc.), y finalmente, el uso de las partículas correctivas en la oración (47), todo ello queda comprendido en la retórica. Más aún, nada impide que los temas semióticos sean llevados también a ella (48).

Primerísimo interés tienen en estos años las investigaciones practicadas por J. A. Richards, S. Toulmin, Chaim Perelman y L. Olbrechts-Tyteca. Ellos han intensificado los esfuerzos tendientes a conectar la retórica con la filosofía y el Derecho concluyendo -más que ninguno Perelman- que la retórica es verdaderamente filosófica, tesis que con maestría expone en su "Tratado Sobre la Argumentación", al que haré referencia.

Desde el punto de vista histórico, entonces, si de hurgar en el fundamento filosófico y político de la teoría de la libertad de expresión se trata, téngase presente que el hito más remoto hállase en el pensamiento de los sofistas y que la compilación de sus ideas, llamada retórica, ha sobrevivido a las diferentes épocas con matices y contenidos dispares pero, al fin y al cabo, con esencia conceptual definida y determinante para la comprensión y apreciación del tema.

Sin embargo, considerando que los pensadores modernos han descuidado -con las excepciones mencionadas- el estudio de la materia, no hay fuente de información más abundante y coherente sobre ella que la contenida en las obras filosóficas de la antigüedad.

22.- LA DIALECTICA

Una evolución en rasgos generales semejante a la esbozada respecto de la Retórica, pero más heterogénea en los significados atribuidos, ha tenido otro concepto filosófico relacionado con aquélla, esto es la Dialéctica, originada también en las disquisiciones de los pensadores griegos.

En un comienzo, la palabra significó discurso o intercambio de ideas entre dos o más oradores que expresaban, respectivamente, pensamientos con opiniones opuestas. Así la imaginó Aristóteles (49), para quien la dialéctica era el arte de razonar sobre la base de opiniones generalmente aceptadas. Fue una concepción del pensar interpersonal, basado en el choque, oposición, conflicto o paradoja entre ideas (50), pero que se unen en un aspecto común: la fe en que el diálogo y la discusión representan la vía conveniente para una elaboración rigurosa de las alternativas para esclarecer un problema.

Platón diseñó dos criterios de dialéctica. La presentó, en primer lugar, como un método de ascenso de lo sensible a lo inteligible y, en segundo lugar, con el carácter de sistema de deducción racional de las Formas. Alejado del asunto que me preocupa, omitiré otra referencia al primero de tales criterios. Algo más anotaré respecto del segundo.

La dialéctica, como método de deducción racional, permite discriminar las ideas entre sí y no confundirlas y, una vez discriminadas, saber cómo pueden combinarse lógicamente. Si todas las ideas fueran completamente heterogéneas no habría problema pero tampoco ciencia. Si, por el contrario, todas las ideas fueran reducidas a una sola -a la idea del Ser o de lo Uno- no habría tampoco problema pero no podría decirse “de lo que es” sino “que es”.

Por lo que, mediante la dialéctica, se definen los términos, se aclaran las mentes, se descubren verdades a través de la discusión y el diálogo, los cuales, en el entendimiento de Platón, tenían que ser filosóficos y científicos.

Aristóteles concibió la dialéctica no como ciencia en el sentido estricto de este término, pues a su juicio no tiene como objetivo la búsqueda de la verdad tal y como ella es indagada en las ciencias empíricas. El imaginó la dialéctica en cuanto una especie de teoría de las argumentaciones, construida sobre la base de opiniones y probabilidades, en contraste con la demostración científica, que se fundamenta sobre principios que enuncian las causas y definen la naturaleza de las cosas unívocamente.

En el Medievo, la dialéctica fue ubicada junto a la retórica en el Trivium de las artes liberales, constituyendo el modo propio de ascenso intelectual a lo susceptible de ser conocido dentro del universo de los asuntos conocibles. Aparece entonces la dialéctica, generalmente, con la cualidad de una rama especial de la lógica, diferenciada de la demostración científica y en contraste con ella, como una especie de argumentación que se refiere a las probabilidades y a opiniones, es decir, propiamente en el sentido aristotélico. La dialéctica es, por ejemplo, en las obras de San Buenaventura y Santo Tomás de Aquino, el arte de la discusión o de la refutación, a través de cuyo oficio se procura evitar el dogmatismo, que se encamina al descubrimiento y al cálculo de las probabilidades y al juicio sobre las opiniones. Ulteriormente, la dialéctica adquirió de nuevo una connotación peyorativa, al ser comparada o confundida con la sofística (51).

Hegel otorgó al concepto un enfoque epistemológico reñido con su naturaleza. De esa fuente cogió Marx la idea que más se ha divulgado. Pero la óptica hegeliana y marxista difiere radicalmente de la original. Es más, podría manifestarse que la dialéctica hegeliana y marxista es esencialmente antidialéctica (52), desde el punto de vista de las concepciones socrática, platónica, aristotélica y también de Cicerón, por lo que a la antigüedad clásica se refiere, y desde los ángulos de Viehweg, Toulmin, Perelman y Olbrechts-Tyteca como ejemplos en el siglo XX.

La teoría marxista, al imponer dogmáticamente un sistema de conocimiento y valoración de la realidad, subordinando la influencia de todas las variables a la infraestructura económica y reclamando la

adhesión incondicional y transpersonalista a sus postulados, constituye un tipo de argumentación opuesto al dialéctico. Dentro de tal teoría no hay lugar para las probabilidades o las opiniones divergentes de sus postulados, sino que, ciñéndose al sistema de razonamiento apodíctico en donde tiene que ser aporético, avanza una serie de proposiciones que son reputadas, desde su propio punto de vista ideológico, en sí evidentes, necesarias, ciertas e indiscutibles.

Aristóteles, el principal mentor de la dialéctica, quiso que ella fuera el arte del diálogo, de la conversación, por virtud del cual se introduciría a los hombres en el conocimiento de la esencia de las cosas, mediante graduales dilucidaciones de conceptos. Para él, la dialéctica permitía confrontar las ideas, evaluarlas y abrir paso a la verdad a través del choque de proposiciones antagónicas. Era la dialéctica un método para tratar de la menor o mayor probabilidad de las opiniones divergentes en asuntos prácticos, principalmente políticos y jurídicos, en vista a hallar la solución relativamente de mayor prudencia. Se fundaba, por consiguiente, en un encuentro que, al decir, de Ferrater Mora, suponía una especie de acuerdo en el desacuerdo, sin lo cual, no habría diálogo (53). Para que el pensamiento resultara dialéctico, en suma, requeríase que las proposiciones adelantadas fueran reconocidas como probables y no como analíticamente necesarias.

Observó Aristóteles (54) que mientras en el pensamiento apodíctico o sistemático se parte de premisas generales e indiscutibles, que valen de un modo necesario e incondicionado, respecto de las cuales resulta imposible que no sean como son, en el pensamiento aporético o problemático, por el contrario, se trata de debatir los problemas sin salida lógica o que tienen dificultades lógicas insuperables dentro del proceso de conocimiento de lo real, por lo que se concluye que la base en esta última clase de pensamiento estriba en la existencia de premisas cuestionables o controvertibles, susceptibles de apreciaciones divergentes según la mentalidad de los interlocutores.

Es obvio que la dialéctica implica la aplicación del método de pensamiento aporético y no del apodíctico, puesto que mediante la argumentación se orienta hacia la búsqueda de respuesta para los problemas concretos de la vida humana en sociedad, problemas que emergen de las dudas que asedian, que resultan inesquivables y cuyas explicaciones se mueven en el ámbito de las probabilidades y opiniones verosímiles pero jamás necesarias. La dialéctica, en consecuencia, se refiere al dominio epistemológico de las probabilidades y opiniones verosímiles y no de la certeza científica. Perelman anota sobre el asunto una conclusión fulminante: "La naturaleza misma de la deliberación y argumentación se opone a las ideas de necesidad y evidencia en sí, desde que nadie delibera en donde la solución es necesaria o argumenta en contra de lo que es evidente" (55).

23.- PENSAMIENTO APORETICO Y PENSAMIENTO APODICTICO

No obstante ser la retórica y la dialéctica conceptos distintos, ambas están íntimamente relacionadas con el saber. Mientras por la segunda

se expone, a través de la primera se persuade o refuta, de tal forma que una es la contraparte de la otra. Las dos son idénticas si se atiende a su naturaleza epistemológica esencialmente argumentativa, ya que una y otra sólo caben en el pensamiento aporético o problemático, nunca en el apodético o sistemático.

Tales métodos de pensamiento filosófico concebido en la antigüedad clásica, realizan que uno es el dominio epistemológico de lo probable, opinable, verosímil, cuestionable, valorable o apreciable y otro, completamente diferente, es el ámbito de lo cierto, inmutable, invariable, irremediable, indiscutible, exacto, dogmático, evidente, matemático o axiomático.

El pensamiento aporético o problemático trata del método aplicable a la búsqueda de solución a los conflictos gnoseológicos que surgen dentro del primero de los aspectos mencionados, disputas que, podrá comprenderse, son propias de la vida cotidiana. En gran medida el pensamiento filosófico, político, económico, sociológico y jurídico son de este carácter.

Por el contrario, el pensamiento apodético o sistemático -denominación esta última que no reputo atinada, porque sugiere que el pensamiento aporético no se desenvuelve conforme a proposiciones lógicas que en conjunto configuran un sistema- se preocupa del método aplicable a la búsqueda de solución a los conflictos gnoseológicos que ocurren en el segundo de los aspectos referidos, conflictos que son inherentes a las ciencias exactas, cuyos fenómenos no pueden ser de otra manera de lo que son. En ellas, la ponderación o controversia no tiene cabida, porque la duda ha de ser dilucidada, exclusivamente, encontrando la relación causal o la solución única, es decir, la respuesta incondicionada, inmediatamente evidente, unívoca, general y absoluta obtenida a través de la aplicación rigurosa de los cánones de la lógica formal a la indagación empírica (56).

El pensamiento aporético o problemático -ésta última palabra entendida en el sentido de concurrencia de proposiciones opuestas y cuestionables- es dialéctico. Para su formulación y comunicación formal y lógicamente impecable se acude al arte de la retórica. El pensamiento apodético, por el contrario, es dogmático, unívoco, matemáticamente exacto y con relación a él la dialéctica y la retórica no tienen razón de ser, carecen de objeto y de objetivos.

Una vez más, Perelman y Olbrecht-Tyteca manifiestan también a este propósito ideas relevantes. "Las especiales características de la argumentación -escriben (57)- y de los problemas inherentes a ella, no pueden ser mejor comprendidos que mediante la contrastación de la argumentación con el concepto clásico de demostración y, más particularmente, con la lógica formal, la cual se limita al examen de los métodos demostrativos de prueba. En el campo de la lógica moderna, o sea, dentro del ámbito resultante de la reflexión matemática, los sistemas formales ya no se reputan conectados con clase alguna de evidencia racional. El lógico es libre de elaborar como se le plazca el lenguaje artificial del sistema que está construyendo, libre para fijar los símbolos y combinaciones de símbolos que pueda emplear. La única

limitación que afecta al ideador de sistemas axiomáticos formales, la única que tiene la virtud de otorgarle a la demostración su valor compulsivo, es la que consiste en escoger los símbolos y reglas de manera tal que se corte la duda y la ambigüedad. Toda consideración que tenga vinculación con el origen de los axiomas o las reglas de la deducción, con la función que se asigna al sistema axiomático en la elaboración del pensamiento, es extraña al dominio de la lógica así comprendida, en el sentido que va más allá del marco de referencia formal que está en discusión. La búsqueda de la univocidad incuestionable ha conducido siempre a los lógicos formales al diseño de sistemas en los que no se presta atención al significado de las expresiones: ellos se sienten satisfechos de los símbolos introducidos y las transformaciones inherentes a ellos, están más allá de toda discusión. Esos especialistas dejan la interpretación de los elementos integrantes del sistema axiomático a quienes habrán de aplicarlos. Estos serán quienes tengan que preocuparse de la adecuación de tales sistemas a los fines perseguidos”.

Acéptese, en resumen, que en la característica argumentativa del pensamiento aporético está la contraposición del pensamiento apodíctico, a través del cual el sujeto cognoscente busca por encima de todo la evidencia y en el que se desdeña cualquier proposición que no posea ese carácter de lo obvio, indiscutible o matemáticamente exacto.

Por ello es que si en el pensamiento apodíctico una premisa debe ser clasificada como “verdadera” o “falsa” por entero y sin alternativas, en el pensamiento aporético las premisas son calificadas de “relevantes”, “irrelevantes”, “admisibles”, “inadmisibles”, “aceptables”, “inaceptables”, “defendibles”, “indefendibles”, “prudentes”, “imprudentes”, “verosímiles”, “inverosímiles”, “pertinentes”, “impertinentes” y de otras formas análogamente valorativas. En el pensamiento aporético, más todavía, las premisas suelen ser clasificadas en grados intermedios, tales como “apenas defendibles” y “aún defendibles”.

En definitiva, en el pensamiento apodíctico se parte de premisas generales e indiscutibles; en el pensamiento aporético, es decir, el dialéctico, el fundamento está en proposiciones discutibles u opinables referentes a problemas sociales o colectivos concretos.

24.- LA TOPICA

Junto a la retórica y a la dialéctica, especialmente en el pensamiento filosófico clásico -aunque revitalizado por las recientes incursiones en la Teoría de la Argumentación- encuéntrase los Tópicos de Aristóteles, citados con frecuencia bajo el nombre de Tópica, denominación ésta que adoptaré por ser más difundida y aceptada.

La Tópica es el conjunto de doctrinas elaboradas acerca de lo probable, con la ayuda de la cual se procura descubrir un método -la Tópica en sí misma aún no lo es- para formular silogismos sobre proposiciones que están conformes con la opinión común, o sea, con el juicio mayoritario y corrientemente compartido por una comunidad (58).

El contenido de la tónica es la dialéctica en cuanto ciencia del razonamiento en torno a lo probable. Su tema central es el silogismo dia-

lético o que concluye habiéndose iniciado con premisas de contenido probable. Así, la tópica funciona como una aplicación de la teoría del raciocinio correcto a los asuntos opinables, hecho en forma retórica.

Los sofistas fueron los iniciadores tanto de la retórica como de la dialéctica y, por lo mismo, los precursores de la tópica. Pero ésta no pertenece sólo a las disputas de los sofistas sino que también al campo de lo dialéctico, en tanto que éste queda diferenciado del apodíctico. Precisamente, en el pensamiento de Aristóteles (59), el análisis de las conclusiones dialécticas es el objeto de la tópica y demuestra que tales conclusiones no se diferencian de las apodícticas, erísticas o sofísticas desde el punto de vista formal, dado que unas y otras son correctas en ese aspecto. Más bien, las conclusiones dialécticas se diferencian de las otras por la índole de sus premisas.

Procede explicar estos conceptos.

Aristóteles (60) sostiene que las conclusiones que se buscan y se extraen mediante la retórica, la dialéctica y la tópica son únicamente conclusiones dialécticas y no representan una expresión del pensamiento apodíctico. Al respecto, establece la siguiente clasificación de los tipos de conclusiones (61):

- a.- Es Apodíctica la conclusión que se extrae de proposiciones verdaderas y primarias o de proposiciones cuyo conocimiento a su vez ha sido derivado de proposiciones verdaderas y primarias;
- b.- Es Dialéctica la conclusión que se obtiene de opiniones;
- c.- Es Erística o Sofística la conclusión que se extrae de meras apariencias de opiniones; y
- d.- Es Errónea, Equivocada o Deficiente la conclusión que se obtiene de proposiciones particulares de una ciencia determinada, aplicadas a otra ciencia respecto de la cual no son válidas.

Aristóteles, asimismo, clasificó las conclusiones desde el punto de la índole de las premisas (62). En tal sentido, afirma que son dialécticas las conclusiones que tienen como premisas a opiniones respetables, que parecen correctas y son aceptables. Esas opiniones son, en realidad, proposiciones que se presentan como correctas a todo, o bien a la mayoría, o entre éstos a los más conocidos y respetados.

Aplicando lo expuesto al asunto que me preocupa resulta que la tópica se preocupa del estudio de las conclusiones que parecen verdaderas según se desprende de una opinión famosa o conspicua (63).

Por ende, si se trata de la tópica es con el objetivo de aludir a los temas jurídicos, morales, políticos, económicos, sociológicos o de otras especies que preocupan porque son problemáticos. Tales objetos, una vez investigados, permiten al sujeto cognoscente extraer de ellos mediante la prudencia, las conclusiones dialécticas o retóricas. En esas

conclusiones se da el más y el menos, puesto que se fundan en proposiciones que no son aún exactas, unívocas, absolutas e incondicionadas.

La tópica, en definitiva, es el arte del descubrimiento o invención de los lugares epistemológicos desde los cuales puede detectarse y aislarse un problema, obtenerse una explicación razonable a la duda que preocupa -la explicación que se supone más plausible-, comunicarla claramente por medio de la retórica y, en el choque de ideas que implica la dialéctica, obtener, tal vez, la verdad definitiva.

25.- RELACIONES ENTRE LA RETORICA, LA DIALECTICA Y LA TOPICA

Existe una conexión sistemática entre la retórica, la dialéctica y la tópica. Entrelazadas y complementadas en un conjunto, con ellas se estructura la técnica del debate, del diálogo, de la controversia, de la argumentación en torno a los problemas prácticos de la vida del hombre en sociedad.

Ese arte comienza con una serie de preguntas generales bien formuladas, que se refieren a un tópico cierto y determinado. Para así proceder, ante todo, es menester descubrir o idear el tópico, de cuyas proposiciones ha de seguirse la conclusión dialéctica. Ubicado el tópico y planteadas convenientemente las preguntas generales, cabe en tercer lugar formular las preguntas particulares y disponerlas en un orden determinado. Finalmente, el tópico y las preguntas generales, como asimismo, las particulares organizadas que inciden en aquel, deben ser presentadas o comunicadas al interlocutor en forma clara, lógica y convincente, es decir, retóricamente.

A través de la tópica, la dialéctica y la retórica trátase no de investigar la verdad científico-positiva, tal como es buscada y establecida en las ciencias exactas, sino que de argumentar, deliberar o ponderar los problemas prácticos sobre la base de opiniones y probabilidades, en contraste con la demostración científica. Esta se fundamenta en principios que enuncian las causas y definen la naturaleza de las cosas de un modo unívoco, exclusivo o necesario.

Se comprenderá que los conceptos en comentario giran en torno a cuestiones apreciables de maneras diferentes y son, por la misma circunstancia, valorativos. No se delibera, en verdad, sobre cosas o fenómenos que pueden suceder sólo de un modo.

Es que en toda la cosmovisión propia de las ciencias sociales -ciencias del hombre o del espíritu, como otros las llaman- entre ellas el Derecho, la Política, la Economía y la Sociología, es improcedente cualesquiera aseveración tendiente a imponer un solo método para el delineamiento de los tópicos, un solo método para la búsqueda de soluciones al dilema y, por último, tan solo una respuesta presentada no como hipotética sino con la cualidad de demostración cierta para la dilucidación del problema.

Bastará, para entender lo presuntuoso de las proposiciones en contrario, tener presente la infinidad de variables que influyen en los fenómenos sociales, lo rudimentario del *status* científico que esas discipli-

nas aún poseen y la evidencia que en las investigaciones tienen los esquemas ideológicos, a menudo dogmáticos.

Las ciencias sociales son rigurosas, pero prudenciales y no exactas. Hasta la fecha responden en su concepto, metodología, naturaleza y proyecciones a criterios interpretativos dispares dependientes de las tendencias teóricas que se han ido esbozando en la historia. En las reglas de Derecho, por ejemplo, siempre está envuelto cierto juicio moral, sustancialmente valorativo, acerca de las conductas humanas, juicio que varía según las épocas, lugares y circunstancias y que convierte en único cada caso litigado y en única la sentencia pertinente (64).

De allí que, en tales ciencias, el dogmatismo sea resistido y en cambio, se afirme el pluralismo inherente a toda confrontación y ponderación libre de alternativas opuestas. Estas representan la solución, o mejor, una explicación con la esperanza de solución probable o verosimilmente de mayor prudencia.

26.- VALOR DE LA PRUDENCIA

Con la cualidad de parámetro, ella permite al hombre apreciar de la manera más objetiva e imparcial que le es posible -ciertamente, sin lograr nunca desterrar por entero los juicios de valor- la que es, en el terreno de la controversia práctica, la explicación más o menos buena, mala, conveniente, sensata, razonable o justa, todo ello confrontado con la axiología de cada individuo y que no puede ser otra, en definitiva, que el personalismo trascendente al totalitarismo.

Aquí el intelecto no opera valiéndose de soluciones abstractas ni tampoco de inducciones empiristas sino que, lisa y llanamente, por deliberación, buen juicio, ponderación, apreciación, recto criterio, escogiendo de entre alternativas múltiples y heterogéneas aquella que sin ser categórica, terminante o definitiva, conduce al sujeto a pensar, sin embargo, que es la respuesta más adecuada a la duda, problema o paradoja que enfrenta. Lo propio del prudente, escribió Aristóteles (65), es deliberar con acierto sobre las cosas que son buenas y provechosas para él no procediendo parcialmente -como sucedería, por ejemplo, si decidiera sólo respecto de las que son buenas para la salud o el vigor corporal- sino también, y principalmente, sobre cuáles lo son para el buen vivir general o colectivo.

En consecuencia, prolongando el mismo pensamiento podría concluirse que prudentes son, en atención a un fenómeno, conducta, cosa u objeto observado o investigado, quienes calculan bien los medios que necesitarán para alcanzar el fin deseado. La prudencia, agrega el Estagirista, no puede ser ciencia ni arte; lo primero, porque lo que es materia propia de la conducta humana, del obrar o no obrar, puede ser de otro modo de aquel que un sujeto sustenta; lo segundo, si no se olvida que la conducta humana y el quehacer teórico son categorías inherentes a géneros diferentes.

La prudencia es, por ende, un hábito práctico y racional que hace posible discriminar sobre las cosas buenas y malas para el hombre, entre

lo más y lo menos conveniente para él, pero entiéndase, no discriminar entre lo verdadero y lo falso, porque tales categorías le son ajenas a su fin propio.

La prudencia ha de ser proyectada sobre la tópica, la dialéctica y la retórica con el propósito de establecer un hito de referencia epistemológica y axiológica dentro de las operaciones intelectuales con las que se procura el hallazgo de respuestas a problemas sociales acuciantes. Ese hito está constituido por una serie ordenada de etapas, vale decir, por un método, con cuyo auxilio el hombre aprende a examinar analíticamente las variables que influyen en cada situación -apreciación que efectúa desde diferentes puntos de vista- y que ayuda a encontrar la solución más adecuada para los dilemas prácticos, o sea, aquellos que experimenta el hombre en sociedad.

Así pues, la tópica, la dialéctica y la retórica pueden encontrarse inspiradas por los efectos de la prudencia, configurando entrelazadas el arte del bien pensar orientado al descubrimiento y aplicación de las soluciones mejores a los problemas sociales concretos.

27.- EL PENSAMIENTO APODICTICO EN RELACION CON LA RETORICA, DIALECTICA Y TOPICA

El pensamiento aporético es propio de la tópica, la dialéctica y la retórica por una razón fundamental: es problemático, aproximativo a la verdad mediante el discernimiento prudente de la alternativa de solución más sensata, aunque no necesariamente coincida con la más verdadera.

El concepto opuesto al del pensamiento aporético es el de pensamiento apodíctico. De él expuse ya que es impropriamente calificado de sistemático, si con tal denominación se pretende catalogar de asistemático al pensamiento aporético. El apodíctico es un método gnosológico inherente a las ciencias exactas -verbo y gracia, la matemática- que, por obra de algunos filósofos medievales y posteriores, superlativamente Descartes, fue siendo trasladado al ámbito de las ciencias sociales. Tal fue la influencia de Descartes sobre la formalización del método de las ciencias exactas que, junto a las denominaciones de apodíctico y sistemático, con frecuencia es aludido como Método Cartesiano.

En términos generales, las consecuencias de la aplicación del método cartesiano determinaron un predominio -si es que no la pretensión de exclusividad- del raciocinio de tipo matemático, que debe conducir a la construcción de un sistema de pensamiento completo, coherente, articulado, unitario, cuyas proposiciones alcancen el grado de evidencia inmediata, indiscutible y unívoca.

La tradición del pensamiento cartesiano busca sobre todo la "evidencia" y desdeña cualquier proposición que no posea ese carácter de lo obvio, indiscutible, exacto, preciso, de lo que no puede ser sino de una manera. Descartes (66) lo proclamó sin ambages: "Tomar por inmediatamente falso lo que sea solamente plausible".

El razonamiento "more geométrico" fue el modelo propuesto a los

filósofos deseosos de construir un sistema de pensamiento que pudiera merecer la dignidad de científico. Una ciencia racional, entonces, no podría reputarse tal si se valía de opiniones; ella debe contener un sistema de proposiciones necesarias que se imponga por sí mismo a todo ser racional. La obsesión por el acuerdo se vuelve inevitable, al extremo que todo desacuerdo con el sistema es signo de error (67).

Bajo el ímpetu cartesiano de pensamiento matematizante, el razonar dialéctico -en el sentido clásico- quedó casi eclipsado desde el siglo XVII. Fue Vico quien, sin desdeñar la importancia ni el alcance del espíritu cartesiano recordó, sin embargo, la justificación del método dialéctico, retórico y tópico, un método crítico por virtud de cuyo empleo el hombre estimula su imaginación, enriquece su lenguaje y madura sus juicios sobre los problemas sociales (68).

Si del pensamiento sistemático con reiteración me he ocupado, no podría omitir una referencia al significado de la palabra que en él resulta capital. Me refiero a la voz "sistema".

Ella ofrece toda una gama disímil de acepciones. Desde luego, no me interesan las que corresponden a su sentido natural y obvio sino las de alcance técnico y filosófico. Pero, a los fines de preparar el entendimiento del significado filosófico, es procedente transcribir el genérico y vulgar. En tal sentido, "sistema" es un conjunto de unidades de cualquier especie o naturaleza, relacionadas entre sí y armónicamente conjugadas con el fin de cumplir una función.

En su acepción filosófica, la palabra "sistema" significa la ordenación de una multiplicidad de ideas, objetos o cosas en un solo todo estructurado, dentro del cual cada elemento singular se encuentra en relación con el todo y con las otras partes, ocupando un lugar apropiado. Filosóficamente, se tiene un sistema, por ende, cuando partiendo de un juicio apodíctico, de una proposición que encierra una verdad irrefutable, un axioma, se deducen conclusiones inmediatamente de ese punto de partida, o bien, mediatamente de juicios cuyo conocimiento deriva de la primera apodíctica (69).

Nicolai Hartman (70) explica que el modo de pensar sistemático parte de la totalidad. "Aquí la concepción es lo primero y sigue siendo lo dominante de modo decisivo. Aquí no se pone en cuestión el punto de vista. Por el contrario, el principio básico es aceptado ante todo, desde un comienzo, necesariamente. Y partiendo de ese principio, de ese punto de vista, base del sistema, son seleccionados los problemas. Aquellos problemas que no resulten compatibles con el punto de vista básico de ese sistema son rechazados. Se los considera como cuestiones mal planteadas. No es que se prejuzgue o se predetermine nada sobre la solución de los problemas mismos, pero, en cambio, sí, sobre los límites dentro de los cuales puede moverse la solución".

Recientemente, Barry, Coing, Toulmin, Perelman y Olbrechts-Tyteca han demostrado que con la excepción de dos siglos -desde mediados del XVIII y hasta fines del siglo XIX- el pensamiento jurídico y la práctica de la jurisprudencia, sobre todo en sus etapas más gloriosas, nunca fueron "sistemáticos" ni intentaron serlo. Por el contrario, fue

pensamiento de tipo aporético, problemático, deliberador o argumentativo el que imperó en ellas.

28.- RELACIONES DEL PENSAMIENTO APORETICO CON LA TOPICA, DIALECTICA Y RETORICA

El pensamiento aporético procede de modo inverso al sistemático. En efecto, el pensamiento aporético, problemático o argumentativo puede contar sólo con conocimientos fragmentarios y, al abordar un problema, quien lo aplica está en situación de seleccionar un número mayor o menor de puntos de vista, tópicos o *locis*, como los llama Perelman (71), que parezcan dotados de alguna fuerza de convicción.

El pensar aporético parte de los problemas y se concentra en ellos, procediendo a la inversa de lo que se hace a través del pensamiento apodíctico.

El pensamiento aporético no implica negar la posibilidad de existencia de un sistema, dentro del cual entre el problema en cuestión; tampoco duda inevitablemente de que tal sistema pueda acaso existir. Pero sucede que, dentro de la lógica de su método epistemológico, no se conoce ese sistema ni se dispone de medios para establecerlo o construirlo. Entonces, lo que hace el sujeto cognoscente es ir dando vueltas al problema, una y otra vez, iluminando las facetas o vertientes del dilema, ponderando, apreciando, valorando, estimando los diversos componentes y variables y las múltiples dimensiones que en él se presentan, para llegar al fin al hallazgo de una conclusión que aparezca como la más plausible, la que ofrezca mejores visos de prudencia, adecuación o mayor acierto en cuanto a los resultados prácticos (72).

El pensamiento dialéctico, retórico y tópico es aporético. No puede él presentarse, en consecuencia, como un todo cerrado, sino con la cualidad de un proceso abierto y elástico del que se vale el sujeto cognoscente -superlativamente, en la interpretación y reinterpretación- para hallar posibilidades de comprensión, sin lesionar las anteriores, cuando surgen problemas o aparecen puntos de vista, lo cual, por lo demás, siempre ocurre (73).

También Toulmin (74) recuerda la diferencia ya establecida por Aristóteles entre la lógica que va a la búsqueda de verdades apodícticas, por una parte, y la lógica que debe operar en el campo de los asuntos sociales, especialmente en la jurisprudencia, ámbito en el cual se desenvuelven argumentaciones, de otra. Toulmin considera que la jurisprudencia es el campo mejor para investigar la lógica de la argumentación.

A fin de diferenciar la lógica de las ciencias exactas y la correspondiente de las ciencias sociales, Toulmin presenta ejemplos sobre los dos tipos respectivos de preguntas: interrogantes relativas a hechos físicos, astronómicos, etc., que buscan una respuesta unívoca, verdadera; mientras que las preguntas en el campo de la jurisprudencia buscan una respuesta posible, probable, sensata o justificada, susceptible de utilizar para una decisión aceptable, en comparación con otras alternativas propuestas.

A juicio de Toulmin, otra de las diferencias entre los juicios enunciativos propio de la lógica de las ciencias exactas y la correspondiente a las ciencias sociales, consiste en que estas últimas se encuentran impregnadas de estimaciones de índole variada, tolerando una especie de gradación y, consiguientemente, una discusión de mayor o menor probabilidad en cuanto a la exactitud y conveniencia de la solución propuesta.

29.- LA DEMOSTRACION EN EL PENSAMIENTO APORETICO Y EN EL APODICTICO

Una consecuencia que se desprende de la tipología esbozada consiste en que el método de pensamiento aporético no coincide, ni es avenible, en cuanto a los procedimientos de contrastación, prueba o demostración científica con los inherentes a las ciencias exactas.

No coincide ni es avenible con tales procedimientos porque es un sistema de razonamiento que recae sobre asuntos opinables, cuyas alternativas de solución son múltiples y, entre ellas, la más adecuada es la que resulta del buen tino, o sea, de la prudencia en el entendimiento y manejo de los problemas sociales prácticos. El razonamiento aporético significa esfuerzo dirigido a encontrar la mejor solución estimativa para un conflicto respecto del cual se plantean opiniones divergentes.

Propiamente, la demostración científica en sentido empírico no es un pensar entre dos personas, no es un diálogo. Por el contrario, ella se funda en las causas, naturaleza y efectos de los fenómenos experimentalmente observables, mensurables, predecibles y comprobables.

El pensar sociológico, político y jurídico, por mencionar algunos modelos, la presencia y comunicación de personas que dan a conocer sus opiniones, suscitando el choque dialéctico encaminado a hallar el equilibrio entre tesis opuestas, o a imponerse por la razón una de ellas.

El razonamiento científico inductivo, de construcción sistemática e incondicionada, fundado en la causalidad empíricamente contrastada, intenta describir, explicar y predecir los hechos por las leyes que los rigen, es decir, arribar a la explicación única y definitiva para cierto problema que aflige al sujeto cognoscente. El razonamiento dialéctico, al revés, arranca no de premisas indiscutibles ni evidentes, sino que de opiniones respetables. Con su empleo, el sujeto cognoscente intenta, ponderando el mérito de cada una de ellas, adherirse a la que ofrezca un mayor grado de probabilidad o se propone hallar la síntesis que armonice, mediante un compromiso prudente, las posiciones que se defendían con la energía de ideas auténticas.

30.- CIENCIA Y PRUDENCIA

En el pensamiento aporético no hay respuesta única ni exclusiva para ningún problema del hombre en sociedad, porque las variables y las alternativas de solución son irreductibles, como asimismo, en razón de que sólo mediante la prudencia es posible escoger y aplicar aquella

decisión -es cierto, elegida con observancia de las axiologías predominantes en los respectivos sujetos, tiempos y lugares- que ofrece mayor plausibilidad.

Enfatizo tal argumentación para que se entienda que un asunto es la ciencia, tipificada por la búsqueda sistemática de un orden causal entre los hechos que componen el fenómeno en observación empírica, y otra es la prudencia, la cual, sin duda, todo hombre de ciencia deberá poseer porque en la prudencia hay ciencia. Pero, en última instancia, si en la tarea científica cabe la prudencia, lo que no debe confundirse es la ciencia con la prudencia. Una se define en función del método aplicable al conocimiento de un objeto y la otra es una actitud ante tal método y objeto.

Las ciencias exactas se ocupan de lo que es y cómo es de un modo necesario e inevitable; de los fenómenos que son así porque no pueden ser de otro modo, a la vez que de la medición y comprobación exacta e inequívoca de esa realidad.

Por el contrario, en las ciencias sociales no cabe sostener la procedencia de fórmulas matematizantes como pretendidas demostraciones del origen, naturaleza, curso y desenlace de los problemas colectivos concretos. Yo sé que tal afirmación hiere afanes honestos de algunos científicos sociales, empeñados en trasplantar los métodos experimentales propios de las ciencias biológicas y matemáticas al campo de los comportamientos del hombre, individual o colectivamente examinado. Con ellos, mi divergencia como lo expondré es profunda, aunque de grados.

Enorme ha sido el progreso que en las ciencias sociales produjo la introducción del método de investigación empírica, pero cuidado ha de tenerse en no incurrir en exageraciones momentáneamente avaladas en la objetividad anhelada. Del método empírico al simple empirismo -así llamado para destacar su degradación epistemológica- no es grande la brecha y fácil confundirlos, incurriéndose en errores.

Por grande y valioso que haya sido el esfuerzo desplegado desde Descartes, Bacon de Verulam, Berkeley y Mill por trasladar el método de las ciencias exactas a las sociales, hasta la fecha no resultan convincentes las teorías y menos las fórmulas que se proponen por algunos como explicaciones dogmáticas, evidentes en sí mismas, de la realidad social. Las ciencias sociales son disciplinas prudenciales. En ellas, la prudencia es la que indica al cientista qué lo que es puede no ser o tal vez ser de otra manera o de un grado, intensidad o forma diferente, haciendo que su intelecto oscile entre posibilidades variadas y, en definitiva, se incline hacia una, la que presuma la más atinada ora por circunstancias, ora por motivos racionales o por ambos simultáneamente. En síntesis, siempre explicando la realidad por medio de interpretaciones, que son opiniones articuladas como consecuencia de ponderar las alternativas verosímiles en virtud de un cálculo prudencial de probabilidades y méritos (75).

Por lo tanto, a través del pensamiento aporético búsquese con tino la alternativa más plausible para dilucidar y resolver los problemas prácticos de la vida social, alternativa que fluirá de la confrontación de opiniones vertidas sobre el problema por diversos interlocutores. Si lo

que se averigua, en cambio, es la verdad científica empírica, lo que es y tal como es, la única y definitiva respuesta a una duda, la que no admite discusión porque ha sido demostrada irrefutablemente una y mil veces con idénticos resultados por diversos investigadores que usan idéntico método, entonces recórrase al ejercicio del razonamiento apodíctico, en el que la prudencia no desempeña la función de un parámetro para elegir explicaciones, sino para decidir la estrategia que el cientista tiene que seguir a fin de arribar a la contrastación de fenómenos causalmente exigida.

Deplorables consecuencias ha tenido el intento de implantar el método apodíctico en las ciencias sociales. En efecto, con equivocación resultante de la confusión de conceptos que determinan la naturaleza del pensar político, sociológico, jurídico y de otras especies análogas, se ha buscado matematizar, con fines de sistematismo, lo que por esencia es relativo y opinable, procurando imponer como verdades evidentes o leyes sociales simples hechos, circunstancias o comportamientos cambiantes y, por ende, opinables en su contenido y significación.

Al amparo de ideales de exactitud y precisión científica que no tienen, como en las ciencias exactas, parangón en otros ámbitos, desde Descartes la epistemología se orientó no ya únicamente en las ciencias exactas, sino que también en las sociales, tras la eliminación de toda duda en el examen de la realidad y en la selección de modelos alternativos de explicación empírica.

Con tal enfoque se ha lastrado a las ciencias sociales, disminuyendo en ellas la importancia de la visión prudente, limitando el escudriñamiento de asuntos conflictivos, empobreciendo la justeza y galanura del lenguaje, bloqueando el desarrollo social y el proceso dialéctico de maduración de los juicios en torno a problemas colectivos concretos, infravalorando las proposiciones no empíricamente contrastadas y sobrevalorando el rol de las ideologías, en fin, precipitándolas en un insostenible factualismo.

31.- CONSECUENCIAS EN LOS AMBITOS POLITICOS Y JURIDICOS

Los factores aludidos han ocasionado consecuencias particularmente regresivas en el Derecho y la Política. Una breve visión retrospectiva del origen histórico de las instituciones jurídicas y políticas corrobora la efectividad de tal aseveración.

El método de los grandes jurisconsultos romanos fue el dialéctico, tópico y retórico en el sentido clásico de esas palabras, esto es, la ponderación de las realidades tratando de entender, explicar y juzgar el sentido de ellas, el darse cuenta de que cada día surgen nuevas circunstancias antes no previstas, la incorporación creciente a la órbita de la valoración jurídica de intereses nuevos reconocidos como dignos de protección, etc.

Es un asunto pacífico que el desarrollo del Derecho Romano, como asimismo la labor teórica y práctica de los jurisconsultos de la época, no se desarrolló a través del método sistemático sino del dialéctico, tópico y retórico. En otras palabras, se desarrolló con el ejerci-

cio del método de pensamiento suscitado por problemas concretos en asuntos jurídicos. Los pretores no tomaron el Derecho como algo dado e inmutable, sino con la cualidad de algo que debe ser buscado y, una vez descubierto, reelaborado racionalmente, participando en tal labor el hombre con el ejercicio de todas las capacidades de su persona, intelectuales y éticas (76).

Los jurisperitos de Roma llevaron a cabo su labor mediante un procedimiento de tanteo, de búsqueda incesante en el sentido de la dialéctica y también de la tópica. En verdad, la índole del Derecho y de la jurisprudencia romana fueron oscurecidas y deformadas por la labor de los pandectistas alemanes, imbuidos del prurito sistematizante de la época, de la intención de proyectar el espíritu matemático al ámbito de los contenidos jurídicos. Esa mentalidad racionalista y positivo-formalista, inspirada en los rasgos no transferibles del método apodíctico, permite explicar el auge de la codificación que se operó a lo largo del siglo pasado y las consecuencias de ese pensar normativista (77).

Pero el asunto no queda constreñido al Derecho Romano. Coing, Toulmin, Viehweg, Perelman y Olbrechts-Tyteca, entre otros, han demostrado que, con excepción de los siglos XVIII, XIX y primera mitad del siglo XX, el pensamiento jurídico y la práctica de la jurisprudencia nunca fueron "sistemáticos" ni intentaron serlo. Fue, por ejemplo, merced al razonamiento argumentativo o aporético que los juristas medievales, pudieron desenvolver el antiguo Derecho Romano y preparar un nuevo Derecho común apoyado en aquel es hoy también gracias a dicho método que los tribunales anglosajones resuelven los conflictos con criterio, simplicidad y oportunidad admirables. En verdad, los magistrados dentro de los países que sustentan tal sistema han sido señeros para impartir justicia con prescindencia de los procedimientos matematizantes, dominados por el afán de presentar las argumentaciones jurídicas en la forma de un silogismo (78).

CAPITULO CUARTO

LA LIBERTAD DE EXPRESION

32.- OPINION Y REGIMENES POLITICOS

La presente es una época de convulsiones sociales en su amplia gama de manifestaciones.

La simbología de épocas de convulsión indica que en ellas los hombres en todos los lugares y desde edad temprana reclaman una participación efectiva en el proceso de generación y aplicación de decisiones dentro de una colectividad solidaria. Señala, asimismo, que la interpretación de los factores desencadenantes de las crisis políticas, morales, económicas y sociales examinadas desde puntos de vista opuestos. Destaca que la pugna ideológica -particularmente la que ocurre en países en desarrollo- se da con caracteres más hon-

dos que los cambios evolutivos. Apunta al cuestionamiento de la institucionalidad vigente en rebeldía contra el sistema establecido y la autoridad que lo sostiene, a veces con base en el terrorismo u otra forma de violencia, otras sensatamente reclamando su transformación con respeto a los derechos humanos.

Las épocas de convulsión reflejan la transición de un orden social sobrepasado a otro que, con alcance y fines disímiles, se busca implantar porque se lo reputa mejor. Por lo mismo, las épocas de convulsión son de cuestionamiento y conflicto, de diálogo, choque de ideas, comunicación de alternativas de salida para las encrucijadas que se viven, en definitiva, de difusión de opiniones. En ellas, vívese en función del combate de ideas que, cuando llega al extremo, deviene en la predicación no de los conceptos sino en su vivencia real y concreta que puede convertirse en comportamientos violentos.

Este clima de tensión es el que, con mayor facilidad, posibilita a pocos hombres audaces y bien organizados el acceso fulminante al Poder y el manejo totalitario de la sociedad. Ese es un riesgo que muchos pueblos ya han vivido y del cual testigos quedan para confirmar qué es el totalitarismo. Otra alternativa es la de consolidar la libertad en un medio social justo y solidario, renovado en sus valores y en las instituciones que los llevan a cabo.

Pero, compréndase que las épocas de convulsiones sobrevienen como consecuencia de haber exteriorizado libremente el choque de posiciones contrapuestas, de opiniones distintas respecto de la situación presente, de sus raíces y de sus proyecciones. Únicamente en una atmósfera de este tipo es posible imaginar la existencia del enfrentamiento dialéctico, con empleo de la retórica y en función de tantos tópicos como sean los que descubra la imaginación de los pensadores. En otras palabras, afirmo que una sociedad es libre cuando libres son los hombres de plantearse una y mil interpretaciones de los hechos que viven, una y mil teorías que los expliquen, una y mil soluciones a los problemas que se derivan de los mismos hechos sociales concretos.

Para que esa libertad sea tangible, para que de ella se disfrute sin coacciones que no sean las racionales que el interés general exige y que, caso a caso, será preciso declarar por gobernantes ecuanímenes, menester resulta vivir en un ambiente amplio de pensamiento y completo de libertad garantizada por el respeto del Derecho. El resultado de una situación como la descrita será la conciencia de los hombres en torno del principio según el cual ellos pueden y deben dialogar, confrontar sus opiniones, refutar unas y adherir a otras, avanzando así, dialécticamente y por el auxilio de la retórica, primero en el descubrimiento de los lugares o tópicos de donde emerge el problema preciso, luego delimitándolos y, por último, comunicando las propias creencias, intercambiando las soluciones, haciendo chocar las alternativas de solución, para un problema que puede ser resuelto no de una sino de múltiples maneras diferentes. En definitiva, aproximándose a la verdad absoluta.

Tal es el método de conocimiento de las ciencias sociales: no matematizante sino prudencial, no apodíctico sino aporético, no dogmático

sino dialéctico, no “sistemático” sino problemático, aunque sus teorías aparezcan fundamentadas y cada vez más, sobre datos empíricamente constatados.

¿Cómo podría vivirse el pleno desarrollo de tales supuestos en un medio autocrático y totalitario? Si, por ventura, en algún lugar se dijera que allí existe ese modelo, aún en tal evento tan lógicos y fuertes en los hechos me parecen los obstáculos que se oponen a la existencia de un ambiente pluralista que, cuando menos el escepticismo, me obligaría a constatar -invocando en esto lo que el empirismo recomienda como método- el cumplimiento de los supuestos señalados, no formal sino que realmente vividos, firmemente garantizados por las instituciones jurídicas, políticas y sociales en operación.

33.- EL PLURALISMO

Los planteamientos esbozados tienen hoy tal importancia que, desde varias décadas a la fecha, en Europa y en las Américas, han constituido los temas de mayor preocupación intelectual y público debate.

Es que si bien se capta la trascendencia de la argumentación expuesta, podrá comprenderse que la teoría referente al pluralismo hincó su raíz en esta cosmovisión dialéctica de la vida colectiva.

El pluralismo representa el punto culminante de la evolución vivida en las últimas décadas por la civilización occidental; el momento decisivo de un proceso incubado a lo largo de siglos, en que los hombres comienzan a creer en el valor de la tolerancia y del respeto recíprocos; en un acto de fe en la capacidad del hombre para discernir metódicamente nuevas y mejores posibilidades de solución a sus problemas; en fin, en una etapa de maduración de la cultura.

El pluralismo equivale a la civilización del diálogo. A una civilización en que los valores sustentados por cada sujeto e institución deben ser respetados y armonizados con el destino de los sistemas sociales y políticos.

Es esta una época de convulsiones, pero no de decepción o falta de esperanza en el sentido social del hombre. Porque es alentador -aunque a la vez paradójico- que el hombre esté desasosegado buscando soluciones más verdaderas y mejores a los problemas que lo afectan. Esta inquietud emerge en donde impera la libertad, así como vive y perdura en donde se la respeta y promueve. Si existe hoy desasosiego es porque el hombre está buscando esas explicaciones merced al diálogo, a la argumentación, a la crítica, a la deliberación, al intercambio libre de opiniones.

34.- PARADOJA DE LA TOLERANCIA

Pluralismo y monismo son conceptos opuestos, imposibles de conciliar ni siquiera en fórmulas intermedias. El pensamiento expuesto en este ensayo asume tal proposición y la funda en la naturaleza de la libertad del hombre y en su capacidad de conocimiento y progreso.

Sin embargo, la evolución de las ideas y comportamientos sitúa al

hombre de hoy ante una encrucijada, cual es, que muchos creen en el valor del pluralismo mientras otros lo rechazan, acogiendo concepciones monistas en que no tienen lugar las alternativas de solución para los problemas sociales.

La articulación del monismo ha de buscarse en las ideologías dogmáticas y totalizantes. En ellas se encuentran visiones absolutas del mundo en sus más diversos aspectos. Con base científica o sin ella, tales ideologías se erigen en modelos únicos para describir, explicar y predecir el curso de los acontecimientos sociales. Quienes se adhieren a ellas, obviamente, no pueden tolerar las ajenas. En tales ideologías se da una combinación de fanatismo y dogmatismo que no admite coexistencia con puntos de vista diversos. Para el monista, el lema es la unanimidad; para el pluralismo, el principio axial es la diversidad.

La retórica, la dialéctica y la tópica son consustanciales al pensamiento pluralista, pues por su propia naturaleza implican la vigencia de un ambiente libertario y tolerante, un clima cultural caracterizado porque ninguna concepción se atribuye las cualidades de única, cierta y verdadera. Afirmar esto último es, precisamente, sustentar el monismo.

Pero las ideologías han venido a obstaculizar la concepción pura del pluralismo, concediendo a los partidarios de posturas cerradas de cualquier extremo, argumentos para defenderlas. Desde tal ángulo, el pluralismo sería consecuencia de compromisos e indefiniciones causantes de los avances del enemigo ideológico. La tolerancia, entonces, sería testimonio de debilidad y ambigüedad. La adopción de actitudes terminantes, por el contrario, evidenciaría la posesión de la verdad y el desafío intransable por difundirla.

La situación es difícil y seguirá siéndola hasta que el hombre logre superar toda clase de monismos. Nada puede ser asegurado en cuanto al éxito de esta empresa, porque los monismos están preparándose, hoy como nunca, para vencer al enemigo. En ese contexto, resulta imposible el pluralismo. Este requiere, esencialmente, un acuerdo mayoritario en lo fundamental, consenso social en el sentido de que los hombres deben respetarse recíprocamente, tolerarse, convivir en paz y con justicia, desterrar el obscurantismo y el dogmatismo, en fin, valorar su dignidad de personas.

De allí que el pluralismo surja y prospere en donde ese estilo de vida, esa actitud entre los hombres, existe con auténtica vigencia. El pluralismo, en otras palabras, es una concepción que encuentra lugar sólo entre los pluralistas. Muchos se proclaman tales pero, bien se sabe, no todos los que así se expresan son leales al estilo de vida pluralista.

Es doloroso decirlo pero, al parecer, no existe alternativa para el pluralismo si no es aquella que lo concibe con carácter relativo. El pluralismo absoluto, sin límites, no es realmente factible con los monistas. Estos, precisamente, desconocen los límites señalados a propósito de la tolerancia y sustentan ideologías dogmáticas, intrínsecamente opuestas a esa tolerancia.

Aquí se arriba al dilema que Popper llamó “la paradoja de la to-

lerancia" (79). Planteado en términos escuetos, ¿debe el pluralista reclamar, en nombre de la tolerancia, el derecho a no tolerar a los intolerantes? La respuesta es, sin duda, polémica. Personalmente, pensé por mucho tiempo que el dilema no tiene solución, es decir, que el pluralista ha de vivir sus principios absolutamente y, por ende, siempre aceptar al intolerante. Tal vez me equivoque y aguardo la esperanza de que el tiempo así lo demuestre. Pero, a la luz de los acontecimientos vividos no sólo en Chile, estimo que el pluralismo cabal, el de la "Ciudad Abierta" descrita por Popper, es inconcebible cuando la idea fuerza es el monismo sectario, el dogmatismo oficial y totalitario.

En ese contexto, reputo legítima la implantación de un régimen normativo que defienda la esencia del pluralismo en contra de sus enemigos, es decir, que implante límites y, aún más, si es necesario prohibiciones respecto de quienes no participan leal y sinceramente de ese estilo de vida. Claro está, tales límites y prohibiciones han de ser establecidos en leyes democráticamente aprobadas, a la vez que impuestas por tribunales independientes en un proceso previo y justo.

35.- NATURALEZA E IMPLICANCIAS DE LA OPINION

Progresivamente, la exposición ha derivado en el concepto de opinión. Su análisis minucioso, atendido los propósitos de este ensayo, ha de ser efectuado con rigor.

Cuando de tomar una decisión sobre una cuestión de conducta práctica se trata, suele darse un estado de ánimo calificable de "indecisión". Esta, por ende, presupone que el sujeto cognoscente se encuentre enfrentado a un dilema que exige de él reflexión y comportamiento.

La indecisión implica, igualmente, ante la duda que lo inquieta, un sujeto que discurre libremente entre alternativas diversas. Por virtud de y la permanencia en ese estado, el sujeto delibera al contemplar y ponderar las posibilidades de elección que tiene ante sí. La deliberación es, por consiguiente, la segunda fase del proceso gnoseológico; para que acaezca, el sujeto tiene que gozar de libertad, a fin de poder ser receptor de las comunicaciones ajenas y emisor de las propias. La decisión, así, es la fase concluyente, natural y lógica del proceso descrito.

Concebida en los términos expuestos, la opinión se presenta con el carácter de un saber intermedio entre la certidumbre y la ignorancia, y en rigor, más que como un saber propiamente dicho, con el carácter de probabilidad de saber o modo particular de aserción (80).

Estos elementos configuran el sustrato de la tópica, la dialéctica y la retórica. Son los mismos que ha investigado Perelman para producir una serie de contribuciones encaminadas a la renovación de esa trilogía clásica, que confluyen en la Teoría de la Argumentación.

Con sus estudios, Perelman se propone romper las imposiciones resultantes de una concepción de la razón y del razonamiento procedentes de las ideas de Descartes y sus seguidores, para poner de relieve el

amplio cuadro dentro del cual se insertan los múltiples y variados “medios discursivos”, como él los llama.

Perelman se opone a los absolutismos de toda clase, porque no cree en las revelaciones definitivas e inmutables dentro del dominio epistemológico de lo mutable. “Nosotros combatimos -dice (81)- las oposiciones filosóficas intransigentes e irreductibles que se presenten como cualesquiera clase de absolutismo: los dualismos razón como contrario a imaginación, conocimiento como contrario a opinión, evidencia en sí e irrefutable como contrario a discreción falaz, objetividad universalmente aceptada como incompatible con subjetividad incommunicable, realidad obligatoria para todos como incompatible con los valores que son puramente individuales. Nuestra posición es completamente diferente. En lugar de fundar nuestra filosofía en verdades definitivas e incuestionables, nuestro punto de partida consiste en sostener que los hombres y los grupos humanos adhieren a opiniones de toda clase con una intensidad variable, la cual sólo podemos conocer sometiéndola a examen. Estas creencias no siempre son evidentes en sí mismas y raramente versan sobre ideas claras y diferenciadas. Las creencias más generalmente aceptadas permanecen implícitas y no formuladas por largos períodos, puesto que su articulación o definición más precisa surge no tanto como consecuencia de existir un desacuerdo respecto de la creencia como de las consecuencias prácticas que se derivan de él. La Teoría de la Argumentación no puede ser desarrollada si toda prueba es concebida como necesariamente reducible a la evidencia en sí. En verdad, el objeto de la Teoría de la Argumentación es el estudio de los métodos discursivos que nos permiten inducir o incrementar la adhesión de la inteligencia a las tesis presentadas para su asentamiento. Lo que caracteriza esa adhesión de la inteligencia es su intensidad variable: nada nos obliga a limitar nuestro estudio a determinados grados de adhesión caracterizados por ser evidentes en sí, y nada nos autoriza para considerar *a priori* los grados de adhesión a una tesis como proporcionales a su probabilidad o identificar la evidencia en sí con la verdad”.

En contra de la tesis que reputa extraña a la lógica toda forma de razonamiento que no sea matemático, Perelman sostiene que hay sistemas de razonamiento más elevados, los cuales no constituyen propiamente cálculos, que tampoco pueden ser formulados como “demostraciones” en el sentido riguroso de esta palabra, ni pueden constituir un sistema, en los términos en que ésta ya fue definido. Precisamente, la argumentación es el método de pensamiento empleado por el politólogo y por el jurista para avanzar en sus tareas gnoseológicas.

La tradición del pensamiento cartesiano es angosta, pues excluye una cantidad de razonamientos sólo porque no tienen ni pueden tener forma demostrativa. El deliberar y el argumentar están justificados, pero la misma índole de la deliberación y de la argumentación se oponen a la evidencia y a la necesidad absoluta. No se delibera en los casos en que la solución es necesaria y nadie argumenta tampoco contra la evidencia.

La argumentación, dice Perelman, tiene su sentido en lo verosímil,

lo plausible y lo probable, en cuanto esto escapa a la certidumbre del cálculo. La Teoría de la Argumentación no podría ser desenvuelta, insisto, si toda la prueba se concebiese -erróneamente- como reducción necesaria a la evidencia.

Mediante la argumentación se puede provocar o acrecentar la adhesión de los espíritus a las tesis presentadas a su consideración para obtener asentimiento. Y es así puesto que toda argumentación busca ganar o incrementar la adhesión de la inteligencia y, por este hecho, presupone la existencia de un contacto intelectual libre entre los interlocutores. Un argumento es eficaz cuando con él se gana tal adhesión entre quienes lo oyen, lo ven o lo leen, de manera tal que ellos se comportan de la manera pretendida (una acción positiva o una obtención) o, por lo menos, se crea en los destinatarios de la comunicación una voluntad de comportarse de la manera pretendida y en el momento preciso.

La argumentación, en síntesis, es una conducta intelectual dinámica y libre, por medio de la cual se busca persuadir a los destinatarios de ella a fin de conservar o modificar un determinado estado de cosas. En la demostración matemática, que lleva a la evidencia, por el contrario, no puede haber diferentes grados de adhesión, puesto que tal gradación se genera exclusivamente en los procedimientos argumentativos. Impónese, por ende, la distinción entre los aspectos de un fenómeno que atañen a la verdad y los que se refieren a la adhesión intelectual que el sujeto cognoscente, en diferentes grados, puede prestar a ella, porque los reputa verosímiles aunque no sean verdaderos (82).

36.- RELACIONES DE LA OPINION CON LA RETORICA, LA DIALECTICA Y LA TOPICA

La dialéctica, la tópica y la retórica se preocupan de las opiniones.

En general, la palabra "opinión" parece arrastrar consigo un dejo peyorativo. Incluso, una larga tradición -y no solamente en filosofía suele oponer la verdad a las numerosas opiniones, la realidad a las diversas apariencias, la objetividad a las impresiones fugitivas. La verdad, la realidad y la objetividad deben permitir el debate, diferenciar lo falso de lo verdadero, la ilusión de lo real.

Las opiniones pueden ser tanto la fuente que conduzca al saber verdadero, como pueden ser también fuentes que lleven al error. La verdad es una, mientras que las opiniones son varias. Precisamente, por el hecho de que todas las opiniones, las apariencias y las impresiones no son compatibles, por eso se puede disociar la verdad frente a las opiniones, la realidad ante las apariencias y la objetividad frente a las impresiones.

El espíritu crítico de Descartes buscó un criterio para discriminar entre aquellas opiniones que merecen ser aprobadas y las que deben ser rechazadas, asumiendo que ese criterio consiste en la evidencia indubitable. El propósito cartesiano fue someter las opiniones al parámetro de la evidencia: aquellas respecto de las cuales existiese la menor duda, debe-

rían ser rechazadas; las otras, dotadas de la evidencia incontestable, constituirían el núcleo irreductible y el modelo de todo saber, puesto que estarían a la vez dadas y garantizadas.

Pero, ¿en qué condiciones será la evidencia signo de la verdad o criterio del valor de las opiniones?

Será necesario, para empezar, que la idea misma de una evidencia engañosa o de una falsa evidencia constituya una imposibilidad lógica, pues de lo contrario, sería necesario un criterio que permitiese distinguir las evidencias verdaderas de las falsas, con lo cual se habría tan sólo retrocedido en el problema. Para que la evidencia juegue su papel, debe no sólo garantizar la verdad de su objeto, sino que, además, tiene que ser ella misma incontestable.

Adoptado tal punto de vista, la opinión que no sea evidente será necesariamente errónea, o por lo menos, habrá que considerarla como insuficientemente dilucidada; o bien, tendrá que ser referida a la evidencia por el procedimiento intermedio de una demostración. De lo contrario no podrá pretender el carácter de conocimiento auténtico, pues en este modelo de razonamiento toda incertidumbre, todo desacuerdo, es signo de error.

Perelman (83) admite que las opiniones sean desvanecidas delante de la evidencia; pero sostiene que las opiniones juegan innegablemente un papel y adquieren gran importancia cuando la evidencia no puede imponerse a sí misma. El rechaza el absolutismo de la evidencia, con lo cual al mismo tiempo queda rehabilitado el valor de las opiniones. Si por razón de la complejidad de muchos objetos y por causa de las limitaciones del espíritu, se rechaza la validez absoluta del criterio de la evidencia, entonces entre la verdad y la opinión no habrá una diferencia de naturaleza sino tan sólo de grado. Adviértase que hay opiniones más o menos plausibles, como asimismo, que los juicios en que se fundamenta esta plausibilidad no son extraños a la controversia.

Entonces, se cae en la cuenta de que el conocimiento es un fenómeno humano del cual el error, la apreciación valorativa, la imprecisión y la generalización indebida no están nunca por completo ausentes. Excepto en lo que atañe a la concepción lógico-formal de las disciplinas especulativas, la verdad es aproximación y generalización, lo cual hace posible su comunicación. El conocimiento queda situado en el medio cultural, en la tradición, en la disciplina. La historia del conocimiento cesa de ser la historia de los errores del espíritu humano para convertirse en la historia de sus progresos.

La razón no es una facultad eternamente invariable y por completo elaborada, cuyos productos sean evidentes y universalmente admitidos. La racionalidad de las opiniones, contrariamente, no puede ser garantizada de una vez y para siempre. Sólo mediante el esfuerzo, siempre renovado, para admitir las opiniones verosímilmente fundadas, se van precisando y refinando las verdades, las cuales no constituyen sino las opiniones relativamente más seguras y las mejores experimentadas (84).

Las opiniones son las tesis emergentes de los tópicos a las cuales cada persona se adhiere con una intensidad variable.

Se dirá, tal vez, que lo opinable es impersonal y que las opiniones no guardan relación con los espíritus que se adhieren a ellas. Pero no es así; antes bien sucede lo contrario: idea de adhesión de los espíritus a los cuales se dirige una comunicación -de cualquiera especie que sea- es esencial en todas las teorías que sobre la retórica elaboraron los filósofos de la antigüedad clásica.

Toda argumentación se desarrolla en función de un auditorio. No se concibe un proceso dialéctico, tópico y retórico de un sujeto solitario que, ni siquiera por escrito, comunica, expresa, difunde, divulga por cualquier medio sus opiniones. Antes bien, el pensamiento aporético exige que sea divulgado, dado a conocer a los interlocutores, sin que interese para calificar tal exigencia las circunstancias de que el auditorio, los lectores, los televidentes u otras personas destinatarias de una comunicación conformen un grupo amplio o pequeño, estructurado o espontáneo, público o privado.

Lo esencial radica en que las argumentaciones y las opiniones sean comunicadas a otros sujetos cognoscentes, que por motivo alguno ellas sean mantenidas arbitrariamente reservadas en la conciencia de su imaginador, que por ningún recurso político, jurídico, económico o de otra índole resulte eficaz la censura, la imposición de reglas dogmáticas para el entendimiento y valoración de los problemas sociales concretos, la falta de libertad para dar a conocer las razones que cada cual tenga a los efectos de una alternativa racional de solución a esos dilemas.

Así pues, la argumentación es algo íntimamente relacionado con la persuasión y, por lo mismo, consta de un ingrediente social, que es su libre comunicación por cualquier medio, en toda circunstancia, momento y lugar. Caben, por supuesto, limitaciones a tal derecho derivados de los legítimos intereses públicos y privados -intimidación, por ejemplo- que, en un conflicto, tienen oportunidades para primar. Pero tales limitaciones, para que no concluyan con el derecho mismo, han de entenderse con el carácter de causales excepcionales de responsabilidad jurídica que, tribunales independientes, deberán apreciar después que el derecho haya sido ejercido sin coacciones, presiones o prohibiciones por cualquier persona, grupo o institución.

Las limitaciones tienden, pues, a velar por el ejercicio racional del derecho. Incompatibles con él, en cambio, son el fanatismo y el escepticismo, el primero porque no cree en las opiniones y el segundo, porque las estima eternamente insuficientes.

La argumentación implica deliberaciones, disputas, diálogos y debates. Asume, asimismo, el establecimiento de tópicos que sirvan como marcos de referencia. Supone, además, que los participantes en la argumentación, los destinatarios de ella, se hallen dispuestos a ser convencidos por la opinión que les parezca más plausible, lo que exige la firme voluntad de atender al orador, actor o escritor. Implica también la existencia de un tema que tiene que ser debatido porque atañe

a problemas concretos de la vida social, apreciables de mil maneras diferentes. Implica que quien desarrolla la argumentación tome en consideración las reacciones de quienes la escuchan, la ven o la leen. Implica, en fin, acatamiento de buena fe al sentido y alcance de la argumentación, un consenso en que nadie puede imponer sus puntos de vista por otra fuerza que no sea la de la razón.

La argumentación es a veces un diálogo, en ocasiones una discusión, siempre un conjunto de proposiciones con las que se busca persuadir o convencer libre y sinceramente al destinatario de la comunicación, a quien se supone también libre y sincero. La argumentación es el planteamiento metódico de proposiciones opuestas, vale decir, de opiniones libres y francamente emitidas.

Quien cree en ella, por lo mismo renuncia al empleo de toda expresión de fuerza que no sea la del juicio razonable. Quien cree en ella, por idéntica consideración trata de comprender a su interlocutor, de dar cabida a sus ideas y de plantear las propias en la medida en que aquel quiera dar su asentimiento.

38.- LA INFORMACION, UN SUPUESTO DECISIVO

Dije, al iniciar este ensayo, que fue menester un lapso prolongado para que, en los últimos decenios, se comprendiera que hay derechos garantizados en los estatutos constitucionales pero del todo ineficaces, porque no se han considerado los supuestos que transforman lo explícitamente reconocido en situaciones tangibles.

Tal sucede con la libertad de expresión. A ésta la subyacen diversas condiciones políticas, sociales y económicas, a veces estructurales, que la dejan en el nivel de proclamación deontológica. Penetrando más en el ámbito de las circunstancias susceptibles de dotar a la libertad de expresión de un alcance real, se arriba al tema apasionante de la información, la cual se deberá entender aquí referida a todos los objetos y sujetos racionalmente posibles de ella. Tal vez, por lo mismo, el término será empleado con un sentido análogo al mensaje o transmisión de cultura.

La información se ha desarrollado de tal manera que, con su estudio, surgió la nueva disciplina llamada Informática, la cual conduce a los ámbitos del futurismo.

Vinculado al tema se haya otro de paralela importancia. Me refiero a la Teoría de la Comunicación. La información, en efecto, tiene lugar entre seres humanos, uno o más de los cuales emiten un mensaje, mientras otro u otros lo reciben. En su esquema más simple, la comunicación supone la existencia de un sujeto emisor de mensajes, otro receptor de los mismos, el mensaje u objeto de la comunicación y la utilización de cualquier medio para transmitirlo. Pues bien, la información incide con precisión en el objeto de la comunicación pero, tan sólo analíticamente, es escindible ese elemento de los restantes.

Hoy, la información preocupa superlativamente. Son numerosas las razones que explican este interés. Que sea suficiente, a los efectos de ilustrar el tema, pensar que información y cultura son términos

sustancialmente ligados. Esto conduce a examinar su interacción en función de áreas de conocimiento (ciencias sociales, ciencias exactas y ciencias de la salud, por ejemplo), niveles de conocimiento, sujetos activos y pasivos del conocimiento, ontología y deontología de la información, obstáculos para que cumpla las funciones asignadas a ella, desarrollo y subdesarrollo cultural, etc.

Felizmente, ya existen categorías elementales sobre la información, uniformemente acogidas. A las mencionadas precedentemente cabe añadir, en el orden jurídico, el derecho a la información como garantía del ser humano y la normativa que lo regula a fin de dotarlo de eficacia.

Falta elaboración por las ciencias sociales de ambos temas y, en lo que al aspecto jurídico una vez más se refiere, para demostrar lo rudimentario del avance alcanzado será suficiente considerar que en la mayoría de las constituciones ni siquiera se mencionan tales asuntos, permaneciendo con el carácter, más o menos precario según los respectivos sistemas jurídicos, de reconocimiento jurisprudencial o de alusión genérica en la legislación complementaria.

Para los fines pertinentes a este trabajo, lo que interesa es realzar que la libertad de expresión carece de sentido en donde no existe, con carácter previo, el libre acceso a las fuentes de información, la libertad de difundir la información y la homónima para ser receptor de ella. Es decir, la información con la triple dimensión señalada, desempeña el rol de supuesto de la libertad de expresión. Aplicada esta proposición a las argumentaciones sostenidas en el presente ensayo, resulta que toda teoría de la libertad de expresión, especulativa o empíricamente concebida, se funda en la pre-existencia del derecho eficazmente protegido del acceso libre a la información. Pues si se suprime hipotéticamente dicho supuesto, ¿para qué y por qué tratar de la libertad de expresión? Sin información previa, en síntesis, no hay libertad de expresión.

Lo cual, empero, el lector debe entender dentro del contexto finalista de la libertad que fue trazado. Esa finalidad se erige con la cualidad de criterio protector de la libertad de expresión y, también, de principio restrictivo de ella cuando razones superiores de bien común hacen imperativo proceder de tal manera.

Lo importante, en todo caso, es que en situaciones dudosas la autoridad legítima, procediendo imparcialmente, asuma que el principio es el de la libertad y de él las restricciones sólo su excepción. Como tales, las restricciones han de ser taxativas, formuladas en lenguaje unívoco y aplicadas por órganos jurisdiccionales independientes en procesos previos y justos.

Cumplidas las exigencias que permiten el ejercicio de la libertad de expresión con racionalidad y eficacia, sólo por razones de claro interés común es procedente constreñir el derecho a la información. El secreto en asuntos trascendentales para la Nación, el respeto a la vida privada, el eficaz cumplimiento de ciertos actos de autoridad y otras situaciones análogas, justificarán entonces la restricción legal que se imponga, en cada caso, por órgano jurisdiccional competente.

CAPITULO QUINTO

LEGITIMIDAD DE LA INFORMACION Y OPINION

39.- INFORMACION, OPINION E IDEOLOGIAS

La opinión es un juicio de valor sobre un problema formulado por quien, poseyendo un conocimiento intermedio entre la ignorancia y la ciencia, se pronuncia ante una audiencia sobre sus posibles causas y soluciones de manera atendible o plausible. Opina, en consecuencia, aquel que expresa, por cualquier medio y sin distinción de forma, su punto de vista acerca de algo que es dudoso, consciente de que carece del saber suficiente para dictaminar con certeza (85).

La opinión se funda en el supuesto de que los hombres no tienen pleno conocimiento de los motivos y efectos de múltiples aporías políticas, sociales y económicas que son, precisamente, tópicos polémicos porque siguen sin ser resueltos. Excepción hecha de los asuntos que son objeto de revelación y que se descubren por la fe y no con la pura razón, a su respecto, por ende, no caben los axiomas, sino, por el contrario, diversas alternativas de solución, las cuales más cercanas al saber objetivo se encuentran, cuando más probables de ocurrencia son los análisis contenidos en los argumentos que les sirven de apoyo. Se sigue de tal proposición que los hombres deben ser libres para obtener, difundir y recibir informaciones -noticias, críticas, apreciaciones y narraciones de acontecimientos- en torno a problemas sociales y exteriorizar sus juicios al respecto. Han de obrar confiados en que la verdad puede ser descubierta, pero merced a la confrontación de opiniones diversas, complementándolas dialécticamente (86).

Aunque en la antigüedad griega se halla el germen del pensar problemático en contraposición al axiomático, históricamente la antítesis surge con profundidad y complejidad una vez destruida por la Reforma y las guerras religiosas la homogeneidad que el catolicismo dio al pensamiento y acción del mundo occidental. Fue entonces preciso buscar nuevos fundamentos de validez general, independientes de las diferencias confesionales, en los cuales establecer el suelo común que permitiera el encuentro de todos, lo mismo el católico que el luterano o el pagano. “¿Dónde encuentro -iba a preguntarse Kant casi tres siglos más tarde- puntos firmes de la naturaleza que el hombre no pueda nunca desplazar, y dónde puedo hallar referencias de la orilla a que debe atenerse?” (87).

Desde el Renacimiento se creyó dar con la solución al emergente dilema en el tránsito -mediante el racionalismo influido por la naciente ciencia natural exacta y su método- de la explicación trascendente del mundo a otra inmanente o desde sí mismo. Quédó así abierto el camino hacia un conocimiento fenomenológico de la realidad que se erigía en exacto, irrefutable y, por lo mismo, digno de aprobación.

En el Siglo de las Luces el optimismo en la capacidad de la razón fue realzado, llegando a concebírsela como fuerza disolvente de la oscuridad que la rodeaba a la vez que la pauta a seguir en la acción moral y social. Los movimientos revolucionarios en Francia y las Co-

lonias Norteamericanas marcaron el apogeo de tal concepción y su impronta constitucional que privilegiaba los derechos humanos individuales y las inherentes garantías, se difundió como paradigma del flamante orden democrático y pluralista. Paralelamente, sin embargo, bajo la égida de Descartes y Leibniz se iniciaba la aplicación al ámbito filosófico, jurídico y político de los cánones metodológicos propios de la ciencia natural, buscándose la formulación de modelos matemáticos de entendimiento, es decir, rigurosamente exactos e irrefutables por la pureza de su objetividad formal. Fue así como se reintrodujeron los conceptos absolutos de verdadero y falso, eliminando la opción de lo verosímil, atendible u opinable (88).

El apego a ese monismo cienticista condujo, promediando el pasado siglo, tanto a la reducción del conocimiento a lo positivo, a lo fáctico o sensorialmente aprehensible y cuantitativamente comprobable, como a la construcción de ideologías dogmáticas sin metafísica, encargadas por igual de desenmascarar una presunta falsa conciencia que los hombres tenían de la realidad, criticándola, y de exhibir en su lugar un simplista arquetipo destinado a reemplazarla, fijando la estrategia que era imperativo seguir para llevarlo a la práctica. Una vez más, por ende, el pensamiento y la acción quedaron escindidos entre quienes poseían la verdad, porque adherían a estas grandiosas elaboraciones sistemáticas, de un lado, y los que las rechazaban sumiéndose así en el error, de otro. Desde la perspectiva de la ideología dogmática no había ya margen para la opinión (89).

En oposición a esa línea axiomatizante, sus contradictores afirmaron que frente a una aporía no cabe el dictado de verdad y error, así calificable con tajante validez absoluta. La persona puede, con su razón y fe, arribar a la convicción de que aquel dualismo existe, pero de ello no se colige que sea lícito obligar a que otros piensen lo mismo si tienen rigurosas razones para demostrar lo inverso. Además, mientras la creencia, la fe, se refiere a la voluntad esencial, la opinión guarda analogías con la voluntad de arbitrio. El hombre, ciertamente, es capaz de indagar y descubrir inéditas y mejores alternativas de solución a sus problemas, mas esa es una tarea permanente y siempre renovada, que no se resuelve aplicando una sola fórmula inamovible y necesaria. En el esquema pluralista hay lugar para el debate en torno de tales opciones y, a fin de que ello sea efectivo, resulta indispensable el acceso a la información, que es la materia prima de las opiniones (90).

Pero el derecho a la información -activo o pasivo- y la libertad de opinión no son prerrogativas ilimitadas, y esto por variadas consideraciones. Desde luego, ellas son inconcebibles sin un consenso en que el hombre dispone de talento para solucionar sus problemas, disipando dudas a través del diálogo en que los interlocutores, sin excepción, atienden de buena fe y ceden -si es del caso- ante las argumentaciones contrarias, porque ninguno plantea sus juicios en el entendido de que él es depositario de la verdad plena. Evoco aquí un pensamiento de Weber: "La actitud sobria y viril es la de decir al enemigo: "Hemos perdido la guerra, la habéis ganado vosotros. Esto es ya cosa resuelta. Hablemos ahora de las consecuencias que hay que sacar de este hecho

respecto de los intereses *materiales* que estaban en juego y respecto de la responsabilidad hacia el futuro, que es lo principal y que incumbe sobre todo al vencedor". Todo lo que no sea esto es indigno y se paga antes o después" (91).

Es tal vez imposible cumplir esta exigencia por el fanático o el dogmático. En razón de ello es que la autoridad judicial, en ejercicio de facultades constitucionales extraordinarias y taxativas, debe hacer efectivas las sanciones legales de antemano previstas y en un debido proceso impuestas respecto de quienes, haciendo apología de la violencia o practicándola de hecho, intentan forzar el seguimiento de su propio modelo social al margen de los procedimientos jurídicamente establecidos (92).

40.- LIBERTAD DE EXPRESION Y DEMOCRACIA

Esencial correlación existe, por último, entre un régimen político y el estatuto de la información y opinión en él existente. Así, los totalitarismos son inseparables del monismo dogmático y transpersonalista, mientras que el pluralismo es consubstancial a la democracia constitucional. Esta -como escribe Welzel- no es sino una fórmula destinada a permitir la constante autocorrección de la convivencia humana, la cual está jurídicamente asegurada por el cambio ordenado del gobierno y la oposición en el desempeño del Poder. De manera que en la democracia el debate en torno a la estructura social más justa es siempre una polémica por medio de argumentos, una confrontación de ideas en que jamás se trata de aniquilar como enemigo al que sólo opina de otra manera (93).

La opinión del público en la democracia supone, en consecuencia, junto con una forma libre de expresarse, tanto la comprensión del fin inherente a esa opinión como la ética que debe regir los medios empleados para difundirla y el uso que se haga de ellos. El asomo de esperanza o de deseo que lleva consigo el término "opinión" tiene, concluyendo, una marca que acota, y a la vez legitima la voluntad, el movimiento y la acción que se suceden dentro de él (94).

NOTAS

1. BERTRAND DE JOUVENEL. "Ciencia Política y tareas previsorias" en su *El Principado* (Madrid, Ediciones de Centro, 1974) pp. 237-238.
2. JOSE FERRATER MORA *II Diccionario de Filosofía* (Madrid, Alianza, 1979) pp. 3465-3467.
3. JOHN P. PLAMENATZ. *Consentimiento, libertad y obligación política* (Ciudad de Méjico, Editorial Fondo de Cultura Económica, 1970) p. 108.
4. JOHN LOCKE. *I An Essay Concernning Human Understanding*, Libro II, cap. 21, p. 266 y *Two Treatises of Government*, Libro II, cap. 4, Secc. 22, p. 325 (Chicago, Cambridge University Press Mentor Books, 1965).

5. ALEXIS DE TOCQUEVILLE. "El Estado social y político de Francia" en sus *Obras Completas*, Tomo II, 2, p. 199, citado por Raymond Aron: *Ensayo sobre las Libertades* (Madrid, Alianza, 1969) p. 22.
6. FELIX E. OPPENHEIM. *Dimensions of freedom* (Nueva York), 1961, p. 118, citado por Aron, nota 5, p. 205.
7. RAYMOND ARON. Notas p. 205.
8. JOHN STUART MILL. *Sobre la libertad* (Madrid, Alianza, 1970) p. 56. Para la terminología Detentadores y Destinatarios del Poder consultar explicaciones en Karl Loewenstein: *Teoría de la Constitución* (Ariel, Barcelona, 1970) pp. 26-28.
9. JOHN DEWEY. *Libertad y cultura* (Ciudad de Méjico, Unión Tipográfica Editorial Hispanoamericana, 1965) p. 23.
10. WALTER BRUGGER. *Diccionario de Filosofía* (Barcelona, Herder, 1969) p. 287.
11. J. A. CASTRO FARÍNAS. *De la Libertad de Prensa* (Madrid, Editorial Fragua 1971) p. 15.
12. BRUGGER. Nota 10 p. 287. Castro Fariñas, nota 11 p. 15.
13. FERRATER MORA. Nota 2, Tomo III, pp. 1969-1970.
14. GIOVANNI SARTORI. *Aspectos de la Democracia* (México D.F., Editorial Limusa Wiley, 1965) p. 286.
15. GEORGES BURDEAU. *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas* (Madrid, Editoria Nacional, 1981) pp. 239-260.
16. BURDEAU. Nota 15 pp. 29-43, Manuel García Pelayo: *Las transformaciones del Estado Contemporáneo* (Madrid, Alianza, 1980) pp. 110-117. Reinhard Kühne: "Modelos de dominación política. El liberalismo" y Jörg Kammler: "El Estado Social", ambos incluidos en Wolfgang Abendroth y Kurt Lenk, editores: *Introducción a la Ciencia Política* (Barcelona, Anagrama, 1971) pp. 59-90 y 91-124, respectivamente. Samuel P. Huntington: *El Orden Político en las sociedades en cambio* (Buenos Aires, Paidós, 1972) pp. 22-32.
17. CARL JOACHIM FRIEDRICH. *The Philosophy of Law in Historical Perspective* (Chicago, The University of Chicago Press, 1969) p. 146.
18. ARON. Nota 5 p. 30.
19. SARTORI. Nota 14 p. 290. Maurice Duverger: *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional* (Barcelona, Ariel, 1962) pp. 205-225.
20. LUIS SANCHEZ AGESTA. *Principios de Teoría Política* (Madrid, Editora Nacional, 1972) pp. 481 y 482.
21. SANCHEZ AGESTA. Nota 20 pp. 481-482; Jorge R. Vanossi: *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social* (Buenos Aires, Eudeba, 1982) pp. 16-33.
22. JOSE LUIS CEA EGAÑA. "Garantías Constitucionales en el Estado Social de Derecho". X *Revista Chilena de Derecho* N° 1 (1983) pp. 11-15.
23. DEWEY. Nota 9 p. 24.
24. JOHN STUART MILL. Nota 8, p. 65.
25. ARON. Nota 5, pp. 206-207.
26. PLAMENATZ. Nota 3, pp. 103-104.
27. BRUGGER. Nota 10, p. 287.
28. GEORGES BURDEAU. *La Democracia* (Barcelona, Ariel, 1960), pp. 23-28.
29. JOSE LUIS CEA EGAÑA. "Saber y comportamiento político", *Política No 1* (1982) pp. 83-87.
30. DEWEY. Nota 9 p. 6.
31. GIORGIO DEL VECCHIO. *Filosofía del Derecho* (Barcelona, Bosch, 1969) pp. 451-453.
32. DEWEY. Nota 9 pp. 48-49.
33. CELSO A. BANDEIRA DE MELLO. "El contenido jurídico del principio de igualdad" en II *Anuario de Derecho Administrativo* (Santiago, Ed. Universitaria, 1976) pp. 7-29.
34. SARTORI. Nota 14 p. 284.
35. JOHN STUART MILL. Nota 8 p. 68.
36. Id. p. 68.
37. BURDEAU. Nota 28 p. 28.

38. JOSE LUIS CEA EGAÑA. "Representación política y social en la Nueva Constitución", IV *Revista de Ciencia Política* No 2 (1982) pp. 5-49 Cea Egaña, Nota 22, pp. 7-8.
39. SARTORI. Nota 14, p. 286.
40. Id. Nota 14, p. 292.
41. HELMUT COING. *Fundamentos de Filosofía del Derecho* (Barcelona, Ariel, 1961) pp. 51-56. José Luis Cea Egaña: "Sistema y problema en la investigación jurídica", X *Revista Chilena de Derecho* No 2 (1983), pp. 349-354.
42. MARIO JUSTO LOPEZ. II *Introducción a los Estudios Políticos* (Buenos Aires, Kapelusz, 1971) pp. 18-25.
43. LUIS RECASENS SICHES. *Experiencia Jurídica, naturaleza de la cosa y lógica razonable* (México D.F., Editorial Fondo de Cultura Económica Universidad Nacional Autónoma de Méjico, 1971) pp. 336 y 338.
44. Id. P. 349. Ferrater Mora, Nota 2, Tomo IV, p. 2855.
45. RECASENS SICHES. Nota 43, p. 358.
46. CHAIM PERELMAN y L. OLBRECHTS-TYTECA: *The New Rhetoric. A treatise on Argumentation* (Indiana, University of Notre Dame Press, 1971) pp. 5 y 6. Theodor Viehweg. *Tópica y Jurisprudencia* (Madrid, Taurus Ediciones, 1964) pp. 49 y siguientes.
47. CITADO POR FERRATER MORA. Nota 2, Tomo IV, pp. 28-57.
48. PIERRE GUIRAUD. *La Semiología* (Buenos Aires, Siglo XXI, Editores, 1972) pp. 12-13.
49. ARISTOTELES. *Tópica* i, 1, 100a, en VIII *Great Books of the Western World* (Chicago, Encyclopedia Británica Inc., 1952), p. 12.
- FERRATER MORA. Nota 2, Tomo I, pp. 796-798.
50. RECASENS SICHES. Nota 43, p. 338.
51. RECASENS SICHES. Nota 43, pp. 356-360; Aristóteles, *Tópica*, I, 1, 100a; Jaime M. Mans Puigarnau: *Lógica para Juristas* (Barcelona, Bosch, 1969) pp. 193-217.
52. RECASENS SICHES. Nota 43, p. 338.
53. FERRATER MORA. Nota 2, Tomo 1, p. 796.
54. ARISTOTELES. *Tópica*, Nota 49, p. 25.
55. PERELMAN. Et al., nota 46 p. 1.
56. J.M. BOCHENSKI. *Los Métodos Actuales del Pensamiento* (Madrid, Rialp, 1971) pp. 133-165.
57. PERELMAN. Et al., Nota 46, pp. 13-14.
58. RECASENS SICHES. Nota 43, p. 356.
59. ARISTOTELES. *Tópica*, Nota 49, p. 24.
60. Id.
61. Id. p. 20.
62. Id.
63. Id. p. 17.
64. ROSCOE POUND. *An Introduction to the Philosophy of Law* (New Haven, Yale University Press, 1971), p. 58. Luis Legaz y Lacambra: *Filosofía del Derecho* (Barcelona, Bosch, 1972) p. 87.
65. ARISTOTELES. *Etica Nicomaquea*, VI, 7 y 8, citado por Recasens Siches, nota 43 p. 345.
66. RENE DESCARTES. *Discours de la Methode*, citado por Perelman y Olbrechts-Tyteca, nota 46, p. 1.
67. PERELMAN y OLBRECHTS-TYTECA. Nota 46, p. 2.
68. RECASENS SICHES. Nota 43, pp. 362 y 363.
69. Id. p. 354.
70. NICOLAI HARTMANN. "Diesseits von Idealismus und Realismus", *Kant-Studien*, Band XXIX (1924) pp. 55 y 160, citado por Recasens Siches, Nota 43, p. 355.
71. PERELMAN y OLBRECHTS-TYTECA. Nota 46, pp. 83-99.
72. RECASENS SICHES. Nota 43, pp. 355 y 356.
73. Id.
74. STEPHEN TOULMIN. *The uses of Argument* (Cambridge, Cambridge University Press, 1958) y *An examination of the place of reason in ethics* (Cambridge, Cambridge University Press, 1950).

75. JOSE LUIS CEA EGAÑA. "Sistema y problema en la investigación jurídica", *X Revista Chilena de Derecho* N° 2 (1983) pp. 360-365.
76. VIEHWEG. Nota 46, pp. 49-53. Elías Díaz: *Sociología y Filosofía del Derecho*, (Madrid, Taurus, 1971), pp. 105-107.
77. FRANZ WIEACHER. *Historia del Derecho Privado de la Edad Moderna* (Madrid, Aguilar, 1959). pp. 17-26.
78. PERELMAN y OLBRECHTS-TYTECA. Nota 46 pp. 4, 510 y 511.
79. KARL POPPER. *I The Open Society and its enemies* (Princeton, Princeton University Press, 1966), p. 265.
80. PERELMAN y OLBRECHTS-TYTECA. Nota 46, pp. 32-33.
81. RECASENS SICHES. Nota 43, pp. 379-382.
82. Sobre la información consultar, entre muchos, Fred S. Siebert, Theodor Peterson y Wilbur Schramm: *Four Theories of the Press* (Urbana, University of Illinois Press, 1972), pp. 39-103; Manuel Vásquez Montalbán: *Informe sobre la Información* (Barcelona, Fontanella, 1971) pp. 35-36; Richard R. Fagen: *Política y Comunicación* (Buenos Aires, Paidós, 1969), pp. 29-48; Jirí Zeman, Stanislaw Bellert, Lucien Goldman, René de Possel y otros: *El concepto de información en la ciencia contemporánea*, (México D.F., Siglo XX, 1970), pp. 203-222; Umberto Eco: *Obra Abierta* (Barcelona, Ariel, 1979) pp. 136-154; M. Ponte y P. Braillard: *La Informática* (Barcelona Ediciones Martínez Roca, 1971).
83. PERELMAN y OLBRECHTS-TYTECA. Nota 46, pp. 32-33.
84. Id. J. Scanlon: "Teoría de la libertad de expresión" en R.M. Dworkin, editor: *La Filosofía del Derecho* (México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1980) pp. 285-318.
85. BRIAN BARRY. *Political Argument* (London, Routledge and Kegan Paul, 1970), especialmente pp. 141-145; Ferrater Mora, Nota 2, Tomo III, pp. 2438-2439; Perelman y Olbrechts-Tyteca, Nota 46 pp. 510-511.
86. ARON. Nota 5, pp. 228-229; Recasens Siches, Nota 43, pp. 340-362, 377-385 y 510-523; John Stuart Mill, Nota 8 pp. 65, 77, 100 y 119-122.
87. Citado por HANS WELZEL. *Introducción a la Filosofía del Derecho* (Madrid, Aguilar, 1974), p. 248. Análoga interrogante se plantea con "el ansia de buscar una legitimación racional y terrenal al problema de la obediencia", según Nicolás Pérez Serrano: *Tratado de Derecho Político* (Madrid, Civitas, 1976), p. 307. Consultar Pierre Legendre: *El Amor del Censor. Ensayo sobre el orden dogmático* (Barcelona, Anagrama, 1979).
88. RECASENS. Nota 43, pp. 360-365; Viehweg, Nota 46, pp. 26-28 y 111-124; Stephen Toulmin et al.: *An Introduction to Reasoning* (New York, Mac Millan, 1979), pp. 309-332; Perelman et al., Nota 46 pp. 1-10.
89. KARL MANNHEIM. *Ideology and Utopia* (New York, Harcourt, 1936) pp. 64-108; Fernando Moreno: "Sobre el Estatuto y Función Social de las Ideas", *Estudios Sociales* N° 27 (1981), pp. 65-72; Edwards Shils y Harry M. Johnson: "Ideología", *5 Enciclopedia Internacional de las Ciencias Sociales* (Madrid, Aguilar, 1975) pp. 598-615; Toulmin, Nota 88, pp. 315-318.
90. PERELMAN et al. Nota 46, pp. 47-62; Pérez Serrano, nota 87, p. 311.
91. MAX WEBER. *El Político y el Científico* (Madrid, Alianza, 1975) pp. 158-159, énfasis en el original. Ver también Fernand Terrou: *La información* (Barcelona, Oikos-Tau, 1970) pp. 5-12 y 58-67.
92. POPPER, ha escrito en *I The Open Society and its Enemies*, citado en nota 79: "Si extendemos la tolerancia ilimitada aún a los intolerantes, si no estamos preparados para defender una sociedad tolerante contra la arremetida del intolerante, entonces el tolerante será destruido y la tolerancia con él".
93. WELZEL. Nota 87, pp. 264-266.
94. PEREZ SERRANO. Nota 87, p. 308. Consultar, además, J. M. Bochenski: *¿Qué es Autoridad?* (Barcelona, Herder, 1978) pp. 127-152. Chaim Perelman: *Justice, Law and Argument, Essays on Moral and Legal Reasoning* (Dordrecht, Reidel, 1980), especialmente pp. 114-119. Jean-Marie Domenach: *La Propaganda Política* (Buenos Aires, Eudeba, 1962).