

ANÁLISIS DE LA EXPRESIÓN "DERECHO POLÍTICO"

CARLOS MARIA FERNANDEZ

Profesor Adjunto de Filosofía del Derecho

En los programas de estudio de nuestras Facultades de Derecho la materia denominada "Derecho Político" goza de raigambre y prestigio académico, y su permanencia no se cuestiona en la medida que los temas que constituyan su contenido aportan al estudiante una visión de conjunto acerca de la problemática política y de los supuestos ideológicos de la organización jurídica.

El aspecto que aquí se habrá de analizar se refiere a las dificultades que plantea la comprensión del significado de la expresión que se usa para denominar la materia, y para ello resulta conveniente una somera indagación preliminar de sus términos, y luego una reflexión crítica respecto a las definiciones dadas por dos de los autores cuyos textos son de consulta más frecuente.

En lo que hace al primer paso, es evidente que la expresión "Derecho Político" al reunir dos términos, debe tener un significado que, a más de ser coherente con el de cada uno de ellos, permita una comprensión que sea compatible con la reunión de ambos.

La palabra "Derecho" tiene, como ya ha sido puesto de manifiesto por numerosos autores, diversas acepciones; y, dentro de cada una de ellas presente un inevitable margen de vaguedad en razón de la dificultad existente para marcar sus límites de aplicación o enunciar precisión el conjunto de notas definitorias de la realidad a que se hace referencia cuando se la emplea (1). A efectos de facilitar la comprensión de nuestra argumentación hemos de destacar que, para superar el uso ambiguo de la palabra (2) es preciso recordar que la misma aparece fundamentalmente usada en cuatro diversas acepciones que, por lo común, pueden ser fácilmente distinguidas según los respectivos contextos:

-
1. Sobre el concepto de vaguedad, ver John Hospers "Introducción al análisis filosófico". Alianza Universidad. Madrid 1976 I, pág. 93 y ss. Genaro R. Carrió "Notas sobre Derecho y Lenguaje". Abeledo Perrot. 1^o Edición. 6^o Reimpresión. Buenos Aires 1976. pág. 28 y ss. Irving M. Copi: "Introducción a la Lógica". Eudeba. 8^o Edición. Buenos Aires, 1969, pág. 95. Carlos Santiago Nino "Notas de Introducción al Derecho". Tomo IV. Editorial Astrea. Buenos Aires. 1975, pág. 39 y ss. José Ferrater Mora: "Diccionario de filosofía" Tomo II. Editorial Sudamericana. Buenos Aires. 1969, pág. 863 y ss.
 2. Sobre el concepto de ambigüedad: ver John Hospers, op.cit. Tomo I, pág. 28 y ss. Genaro R. Carrió op.cit. pág. 26 y ss. Irving M. Copi, op.cit. pág. 93 y ss. Carlos Santiago Nino op.cit., pág. 33 y ss.

a) "Derecho", como ordenamiento normativo positivo; b) "Derecho", como facultad; c) "Derecho", como ciencia; y d) "Derecho", como conjunto de normas ideales y por ende, de carácter no positivo ("Derecho natural") (3). Es bastante obvio igualmente que si admitimos que tales expresiones tienen un uso generalizado y que si el significado de cada una de ellas está dado en función de sus respectivas reglas de uso, (4) no es admisible un empleo indiscriminado de la palabra, pues si ello ocurriera, se estaría provocando una confusión conceptual que haría imposible la comprensión de su significado.

Si se usa "derecho" en el sentido de modo de regular las conductas mediante prescripciones que estatuyen el carácter de obligatorio, prohibido o permitido de ciertos actos (5), no puede emplearse esta misma acepción para referirse al estudio metódico de dicha realidad (6). Asimismo, si se emplea "derecho" como conjunto de normas ideales cuya observancia y concreción se consideran axiológicamente como preferentes, (7) no puede confundirse este uso con el de "derecho" como sistema de normas positivas, o como ciencia. El derecho natural será un criterio de orientación o una instancia crítica para el juzgamiento del derecho positivo; o bien la vigencia de su postulación será un dato para la filosofía del derecho o la Sociología jurídica, pero es claro que debe ser empleado como una categoría distinta a las anteriores. Lo mismo ocurre cuando, al hablar del derecho subjetivo, se hace referencia a la facultad de aquél que, en virtud de la existencia de una norma positiva, está en condiciones de exigir de otro un determinado comportamiento activo u omisivo (8).

3. Sobre las distintas acepciones de la palabra "Derecho" ver Carlos Santiago Nino, op.cit. Tomo I. Cap. I, pág. 11 y ss. Eduardo García Maynez "Introducción al estudio del Derecho". Editorial Porrúa. 12^o Edición. México 1964. Cap. IV.pág.36 y ss. H. L. Hart "El concepto del Derecho". Abeledo Perrot, Buenos Aires 1963. Cap. I.
4. Sobre el significado de las palabras.ver John Hospers op.cit. Tomo I. Cap. I pág. 34 y ss.
5. Acerca del carácter de la prescripciones jurídicas, ver G. Henrik von Wright "Norma y acción". Editorial tecnos. Madrid 1970. Cap. I y Cap. V. Roberto José Vernengo "Curso de Teoría General del Derecho". Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales. 2^o Edición. Buenos Aires 1976. Cap. I Nos. 1.3 y 1.4. Carlos E. Alchourrón y Eugenio Bulygin "Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales" Editorial Astrea. Buenos Aires 1974. Cap. III.
6. Sería una forma similar a la llamada ambigüedad de "proceso producto", ver John Hospers op.cit. Tomo I, pág. 29. Carlos Santiago Nino op.cit. Tomo III, pág. 34.
7. Sobre el concepto de Derecho Natural, ver Norberto Bobbio "El problema del positivismo jurídico". Editorial Eudeba. Buenos Aires. 1965. Cap. III. H. L. Hart. "Derecho y Moral". Editorial Depalma. Buenos Aires 1962. Cap. "Hay derechos naturales". pág. 65 y ss.
8. Sobre el concepto de derecho subjetivo, ver Eduardo García Maynez op.cit. Cap. XIII. Hans Kelsen "Teoría General del Derecho y del Estado", Editorial Universidad Nacional Autónoma de México. 2^o Edición. México 1958. Primera Parte. Cap. VI, pág. 87 y ss. Alf Ross "Sobre el Derecho y la Justicia". Eudeba:3^o Edición

Con la palabra "Político" ocurre algo similar, pues generalmente aparece cualificando ciertas conductas que se dan en el medio social y que tienden a la estructuración de determinadas formas de organización en el mismo (9). Se suele afirmar que la palabra "política" (de la cual deriva "político"), a más de un sentido amplio, admite un significado más circunscripto que está dado en función del tipo de ámbito social de cuya estructuración se trata. Cuando éste es de carácter plenario por la naturaleza de las relaciones que el poder abarca, y se caracteriza además por su referencia territorial y la índole dominante del poder instituido, se estaría ante la política en su significación más ajustada. También la palabra admite una identificación con el proceso de reflexión acerca de la actividad mencionada, y estaríamos así ante la Política como ciencia, o ante la filosofía política, cuando la indagación se orienta hacia un sistema de carácter axiológico.

Si se trata de definir el significado de una expresión cuyo uso está ampliamente generalizado, es preciso tener en cuenta que si la misma está formada por la reunión de dos palabras cuya significación es susceptible de ser diferenciada, el conjunto de ambas, para ser significativo, debe reunir al menos estos dos requisitos: a) Que cada una de las palabras que integran la expresión no sean usadas en un sentido que excluya la posibilidad de emplear la otra, y b) Que ambas palabras puedan ser usadas en el plano de una misma categoría cognoscitiva.

En relación a lo precedente, y en el caso concreto de la expresión "Derecho Político", debemos tener en cuenta que si "derecho" se refiere al ordenamiento de la conducta, esto implica que se está haciendo mención a un sistema de prescripciones jurídicas. Si junto a ello usamos "político" (como adjetivación de la política) en el sentido de conducta orientada a la estructuración de dicho orden, es evidente que lo político es fundante con respecto a lo jurídico. Si lo prescripto es la regulación de la actividad política dentro del Estado, este conjunto de normas hace al contenido de algunas ramas específicas del derecho público, y en un aspecto de esta regulación es que ha sido usado "derecho político" como una manifestación del derecho subjetivo (10). En caso de que "derecho" se use como ciencia, es evidente que la misma no puede formar conductas (11).

Luego de estas breves acotaciones introductorias, podemos pasar al examen de algunas de las definiciones que se han dado de la expresión considerada. Así,

Buenos Aires 1974. Cap. VI. E. Aftalión, F. García Olano y D. Vilanova "Introducción al Derecho". Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales. 9^o Edición, Buenos Aires 1972. Cap. IX.

9. Sobre el concepto de política ver Georges Burdeau: "Método de la Ciencia Política". Editorial Depalma, Buenos Aires 1964, pág. 65 y ss. Germán José Bidart Campos "Derecho Político". Editorial Aguilar 3^o Edición, Buenos Aires 1969, Capítulo I, II, III, y IV. Mario Justo López. "Introducción a los estudios políticos". Editorial Kapelusz. Tomo I. Buenos Aires 1969. Cap. I.
10. Sobre el "derecho político" como derecho subjetivo, ver Hans Kelsen op.cit. pág. 102 y ss. Aftalión. García Olano y Vilanova op.cit. pág. 284.
11. Sobre el llamado carácter normativo de la ciencia del derecho., ver Alf Ross op.cit. págs. 9 y 10, en nota N^o 29.

Carlos S. Fayt expresa que: "El Derecho Político, por consiguiente, es la rama del Derecho Público que estudia la estructura dinámica de la organización política y sus relaciones y funciones. Su objeto es la organización política y su contenido un sistema de conceptos derivados de una teoría de la sociedad, del Estado, la constitución y los actos políticos. Con este alcance, no tiene equivalencia sino prelación al derecho constitucional y administrativo, a los que sirve de base y fundamento. La ciencia política, en lo esencial, forma parte de su contenido, como así también la historia del pensamiento político. Su objeto y contenido le proporcionan autonomía y sustantividad y dejan de tener sentido, a su respecto, las distintas denominaciones que podían, de acuerdo con la posición original, serle aplicables" (12).

Lo primero que llama la atención en esta definición es la afirmación de que el Derecho Político es una rama del Derecho Público. Se entiende que Fayt usa aquí la palabra "derecho" como conjunto de normas, pues al dar su concepto de derecho público afirma que éste está constituido por "...las normas que establecen la forma política, la forma de gobierno, los derechos individuales, sociales y políticos y sus protecciones prácticas y teóricas, las normas que rigen el poder en el Estado, tanto las que se vinculan al poder constituyente como el poder de autoridad, los órganos, sus facultades, el mecanismo de formulación y sanción de las leyes y los poderes conferidos a las unidades de organización. Las normas que de ese orden derivan, relacionadas con la efectividad o dinamismo de la estructura y las funciones del poder en el Estado, o poder de autoridad, y su actividad concreta como núcleo de dirección y administración en todos sus órdenes." (13) Como puede apreciarse, se hace mención a un conjunto de normas permisivas que estatuyen competencias, y que determinan procedimientos de los órganos encargados de dictar normas obligatorias y prohibitivas, y que aseguran también un sistema de facultades y potestades individuales frente a los órganos estatales (14). Si el Derecho Político, como rama del ordenamiento normativo es diferente al Derecho Constitucional, al Derecho Administrativo, al Derecho Penal, al Derecho Procesal y al Derecho Internacional, es difícil en verdad precisar el contenido de sus normas; y si, como afirma Fayt es "En realidad, la base y fundamento del Derecho Público" (15), no sería propiamente de carácter normativo sino previo a la formulación de normas concretas ("fundante"), con lo cual más difícil resulta aún concebir una rama del ordenamiento normativo que, a su vez, no esté integrada por normas.

Pero si la reflexión anterior puede causar alguna extrañeza, mayor perplejidad resulta de considerar que el Derecho Político (es la rama del derecho público) que estudia la estructura dinámica de la organización política y sus rela-

12. Carlos S. Fayt. "Derecho Político". Abeledo Perrot. 4^o Edición. 3^o Reimpresión actualizada. Buenos Aires 1973, pág. 39.

13. Idem. op.cit. pág. 35.

14. Sobre el concepto de derecho público, ver Aftalión, García Olano y Vilanova op.cit. pág. 545 y ss. Eduardo García Maynez op.cit. Cap. X. Alf Ross op.cit. Cap. VII.

15. Carlos S. Fayt op.cit. pág. 35.

ciones y funciones. Es evidente que al haber determinado previamente al Derecho Político como conjunto de normas (o como instancia previa a las mismas) no se compatibiliza lo dicho con el hecho de que "estudie" algo. Esto implica que, de usar la palabra "derecho" como ordenamiento se ha pasado inmediatamente a usarla como ciencia.

En esta etapa del análisis de la definición de Fayt, a las dudas ya planteadas, se agrega otra de no menor envergadura, pues el autor citado señala que su objeto es la organización política. Si "Derecho Político" es entendido como derecho público (norma) la organización política se verá plasmada en la determinación de la forma de estado y la estructura de los órganos gubernativos, y en tal caso es difícil diferenciarlo del Derecho Constitucional. Si se trata en cambio del objeto de una disciplina del conocimiento jurídico ("estudia") es dable imaginar que habrá homogeneidad temática en la misma. El hecho de que está hablando de una rama del conocer se ratifica por la mención que luego se hace en el sentido de que su contenido es "un sistema de conceptos derivados de una teoría de la sociedad, el Estado, la constitución y los actos políticos", (16) pero es evidente también que en tal caso, es muy difícil que pueda hablarse de una disciplina de índole jurídica; y en verdad, cabría preguntarse si es posible hacer ciencia alguna cuando la materia de la misma comprende simultáneamente ámbitos tan variados como lo jurídico, lo sociológico y lo político.

El Dr. Mario Justo López, por su parte, luego de historiar lo que él mismo llama el origen de la expresión y el origen del concepto, y de aclarar además que no se trata de una "... expresión neutra, sino valorizada, que expresa 'valores' y contiene por tanto, ingredientes extrateóricos" (17), ya que "antepone la palabra derecho a la palabra política con el propósito de subordinar ésta a aquél, y en tal sentido no se limita a ser un registro pasivo de las normas que regulan las relaciones entre gobernantes y gobernados, sino que pretende que esas normas se subordinen a principios superiores de convivencia" (18). En base a tales consideraciones, da su propia noción expresando que: "El Derecho Político, como lo indica su nombre y como lo explica su génesis, es la consideración, en sentido teórico, aunque con implicancias doctrinarias, de los preceptos jurídicos, imbuidos de valores morales, que deben regular la actividad política, y el estudio de como esa regulación tiene vigencia en la realidad. Así catalogado, se elude el problema de considerar al derecho político como ciencia particular o como rama del derecho" (19).

De las citas mencionadas puede apreciarse que para Mario Justo Lopez se trata de buscar un concepto que permita eludir la problemática que el uso de la palabra "derecho" plantea; esto es no se la estaría usando como rama del derecho positivo, ni como derecho natural (menos aún como derecho subjetivo) ni tampoco como rama de la ciencia del derecho. La cuestión empero sigue en pie, pues

16. Idem en la definición referenciada en nota N^o 12.

17. Mario Justo López, op.cit. págs. 117 y 118.

18. Idem. op.cit. pág. 118.

19. Idem. op.cit. pág. 119.

el sólo hecho de proponerse eludir la cuestión no hace que quede soslayada, ya que la palabra "derecho" sigue empleándose, y la única manera de salvar el obstáculo pareciera ser - en opinión de Lopez - dar una definición estipulativa de la misma que explicita un criterio particular de uso (20). De todos modos, y dado que precisamente es el uso generalizado de la palabra "derecho" lo que crea el problema de encontrar un significado a la expresión, intentar dar una salida creando una nueva acepción es como reconocer el carácter no significativo de la expresión originaria.

Mario Justo Lopez admite, no obstante lo expuesto, que se trata de la consideración teórica (aunque con implicancias doctrinarias) de los preceptos jurídicos (21). Esto es, inevitablemente, el estudio de normas jurídicas ("Derecho" positivo). A más de ello, debe ser tenido en cuenta que tales preceptos se hallan "imbuidos de normas morales". La consideración de las normas morales en el plano intersubjetivo y su incidencia en las normas jurídicas es, clásicamente, tema del "Derecho natural" (22), lo cual se ve reafirmado por la circunstancia de que, según el autor citado, los mencionados preceptos imbuidos de tales normas "deben regular la actividad política", esto es, una postulación extrajurídica de una normatividad positiva, en función de consideraciones axiológicas.

Finalmente, "el estudio de cómo esa regulación tiene vigencia en la realidad" hace suponer que se está refiriendo al "Derecho como ciencia. De lo expuesto, surge que, pese a los intentos de Mario Justo Lopez de eludir el tema del Derecho Político como rama del derecho positivo o ciencia, su propia noción se mueve entre los diferentes planos que hemos mencionado.

De todos modos, creemos que el punto principal del análisis efectuado reside en la transcripción hecha acerca de que la anteposición de la palabra "derecho" a la palabra "político" señala un propósito de subordinación de éste a aquél. Ello está demostrando que más que el empleo de la palabra "derecho" en cualquiera de sus acepciones, lo que se busca es encauzar y delimitar el campo de la acción política regulándola por medio de postulaciones axiológicas cuya concreción en el ordenamiento jurídico positivo se estima como valiosa. Se saldría así del plano de la definición lexicográfica, y no se trataría tampoco de una definición estipulativa, sino que, más bien, se estaría dando una definición persuasiva; en la cual, dejando intacto el significado emotivo se operaría un cambio en el significado cognoscitivo (23).

Lo anteriormente afirmado hace necesario recordar que las palabras pueden tener, a más de su significado primario dado por la designación de las notas esti-

-
20. Sobre la definición estipulativa, ver John Hospers, op.cit. Tomo I, págs. 51 y 52. Irving M. Copi. op.cit. págs. 100 y 101.
 21. Acerca de la distinción que hace M.J. López entre "Teoría" y "doctrina", ver op.cit. pág. 111 y ss.
 22. Cfr. obras citadas en nota 7º.
 23. Acerca de la definición persuasiva, ver John Hospers, op.cit. Tomo I, págs. 77 y 78. Genaro R. Carrió, op.cit. págs. 77 y 78.

masas como relevantes del tipo de realidad a que hacen referencia (siempre y cuando, como es obvio, tengan tal referencia) (24); también un significado de tipo emotivo que en algunos casos alcanza preeminencia (25). Así, "derecho" da una idea de un orden que, en la medida en que este orientado por valores éticos no puede menos que tender a ser justo, y en consecuencia, la política como regulada por el derecho habrá de ser actividad cuyo desarrollo y finalidad se encauce hacia el logro de tales fines (26). Ello presupone, desde luego, que las propias palabras usadas para definir la expresión puedan ser precisadas, y así, el significado de orden, justicia, y los valores en general, deberán ser explicitados para hacer inteligible la posición asumida (27).

Pero finalmente, puede también pensarse que la pretendida preeminencia comienza a invertirse ya que, si para encauzar la política se acude al derecho y si para dar cuenta del contenido y finalidad del derecho se deben explicitar sus supuestos políticos, es evidentemente lo político fundante de lo jurídico; y el orden que el derecho estatuya será un orden en función de una concepción política determinada, con su sistema de creencias y valores (28). Si ello fuera así cabría también preguntarse si no sería conveniente replantearse los términos de la acentuación de la expresión "Derecho Político", haciendo hincapié en lo determinante que lo "político" podría resultar respecto a lo "jurídico", para poder indagar en una reflexión amplia acerca de los fenómenos políticos, como ellos van incidiendo en el surgimiento, desarrollo y desaparición de las sucesivas instituciones jurídicas.

-
24. Acerca de las palabras sin referencia, ver John Hospers op.cit. Tomo I: pág. 36.
 25. Sobre el concepto de "significado emotivo", ver Idem. op.cit. Tomo I, pág. 74 y ss. Genaro R. Carrió, op.cit. pág. 77 y ss.
 26. Sobre la relación entre la política, la moral y el derecho, ver Mario Justo López op.cit. Tomo I, pág. 43 y ss. Germán José Bidart Campos op.cit. Cap. V.
 27. Acerca de la vaguedad de las palabras usadas para definir, ver Genaro R. Carrío op.cit. pág. 56 y ss.
 28. Cfr. Georges Burdeau, op.cit. págs. 197/198: "El poder procede de la representación de un orden social deseable. El grupo lo concibe de tal forma que acepta la disciplina indispensable para su realización. Pero queda por definir cuales son las reglas sociales, entre todas las que existen, cuya observación se requiere imperativamente para alcanzar ese fin. Esta definición la efectúa el Poder, al imponer el señor jurídico, esencialmente por medio de la sanción, a las reglas necesarias para establecer el tipo de sociedad que, por tener su origen en las representaciones colectivas, está llamada a establecer. En ese sentido, puede decirse que todo derecho es el instrumento de una política". Germán José Bidart Campos, op.cit. pág. 612. "La Constitución escrita es la condensación o el precitado, en normas legales, de la política juridizada: La Constitución no escrita es el conjunto de vigencia que, exteriorizadas en normas sin expresión escrita, resumen en la praxis la política también juridizada. Todo lo cual revela que la política como quehacer está traspasada de valor, en cuanto son criterios axiológicos los que presiden el obrar político; y con ello, la política se ejemplariza, se hace normativa y deviene jurídica. O lo que es lo mismo, se hace vigente a la constitución como fenómeno de derecho".

Intentar por el contrario fundar una disciplina que estudie los supuestos políticos de lo jurídico con una terminología y un arsenal conceptual traído del campo normativo, (29) puede conducir a un empleo generalizado de expresiones usadas fuera de contexto, a una superposición de categorías y a un grado tal de ambigüedad y vaguedad expresivas, que poco provecho pueda aportarse en una investigación con pretensión científica.

29.º Acerca del empleo de los conceptos y de la terminología jurídica en el tratamiento de cuestiones que exedan el ámbito de lo normativo, ver el trabajo de Genaro R. Carrió "Sobre los límites del lenguaje normativo". Editorial Astrea. Buenos Aires 1973.