TIMBERS, William H. y otros. *Judicial Perspectives on the Operation of the Criminal Justice Act of 1964*. "New York University Law Review", vol. 2, núm. 1, marzo 1967, pp. 55-81. New York (N.Y.) E.U.A.

Se refiere el artículo a un comentario compuesto de cuatro informes, cada uno de los cuales, rendidos por jueces de amplia experiencia (William H. Timbers, Charles H. Carr, Robert A. Ainsworth y Wallace S. Gourley), hace una relación de los resultados del llamado "Plan de Connecticut". El mencionado plan, acordado en el año de 1964, se refiere a un programa particular de operación para la actuación de la defensoría de oficio, por cuyo conducto se intenta solucionar la dificultad, en ocasiones presentes, de encontrar al adecuado representante legal para los individuos de escasos recursos económicos.

El plan estableció que los abogados dispuestos a constituirse en defensores de oficio, fuesen incluidos en listas formuladas por las Asociaciones de Abogados de las localidades y designados para los casos concretos por nombramiento de los *United States Commissioners*. Según indica Ainsworth en su relación, refiriéndose a su propia jurisdicción, la asignación de los casos en la realidad se presentó así: un 29% designados por los *Commissioners*, un 68% por los jueces del Tribunal correspondiente y un 3% por las Salas de Apelación.

Según se indica en el propio artículo, el plan ha facilitado el problema de localización de los defensores sin haber perjudicado su calidad; no obstante, han quedado algunos aspectos sin suficiente aclaración. Así, por concepto de honorarios y otros gastos consecuencia de las diligencias efectuadas, cuestiones que han buscado solución en la práctica, según se deriva de cada uno de los informes, Gourley indica que se pagan de 15 dólares hora para actividades desarrolladas en el Tribunal y 10 dólares para actividades fuera del mismo, con la salvedad de que tal cantidad no debe superar la cifra de 500 dólares en procesos por delitos mayores y 300 dólares en los menores o sencillos.—Gustavo MALO CAMACHO.

TREVES. *Norme dispositive e inderogabili di diritto internazionale privato, ordine pubblico e delibazione di sentenze straniere*. v. DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.

TEORÍA GENERAL Y FILOSOFÍA DEL DERECHO

DEL VECCHIO, Giorgio. *La vida del Estado y sus problemas*. "Revista de Derecho Español y Americano", año XII, II época, enero-marzo de 1967, pp. 27-38. Madrid, España.

Considera Del Vecchio que el concepto de sociedad es más extenso que el de Estado. La sociedad consiste en una forma de vinculación que se refiere a distintos fines, y toma diversas estructuras tales como la religiosa, la económica, la familiar, etcétera.

El Estado encuentra su fundamento en la juridicidad.

Para definir lo que es el Estado es necesario partir del concepto del Derecho. Se entiende por éste según Del Vecchio un criterio que permite coordinar las conductas de los hombres, de tal manera que lo que para un hombre constituye una facultad para otro es un deber.

El Estado se define como el sujeto invisible y real en el cual se realiza la comunidad de la vida de un pueblo. Al lado de este concepto formal del Estado encontramos una doctrina del ideal del Estado.

En general se puede afirmar que los Estados en el curso de sus vidas tienen que encarar una serie de problemas. Es deber fundamental del Estado el mantenimiento del orden jurídico, pero esta tarea no la puede cumplir el Estado si no es con la constante renovación de aquél.

Los Estados han padecido grandes crisis a través de la historia universal. En general puede afirmarse que determinada crisis está presente en la naturaleza del Estado.

Piensa Del Vecchio que el Derecho en todas sus manifestaciones es un producto del espíritu humano. Esta productividad se lleva a cabo en el seno de las asociaciones que se encuentran dentro del Estado, ya que cada una de ellas genera su propio Derecho.

De otro lado, el Estado tiene como tarea la de armonizar entre sí el Derecho de las asociaciones de que se trata, con la finalidad de constituir un sistema coherente.

Nuestro autor se ocupa del fenómeno de los partidos políticos los cuales han complicado y ejercen un influjo muy importante en la vida del Estado.

La Iglesia como ente social que se desarrolla en el seno del Estado le preocupa a Del Vecchio tanto por su gran importancia como por su naturaleza especial. Le parece deseable que se establezca en Italia una coordinación entre la esfera de competencia del Estado y la de la Iglesia, la cual no debe limitarse a una simple delimitación territorial, sino a una auténtica coordinación de las acciones. Estas ideas inspiraron los acuerdos lateranenses de 1929, que terminaron la controversia entre la Iglesia Católica y el Estado italiano.

Se alude en el artículo que se reseña a que desde el pensamiento cristiano se sentaron las bases de una verdadera organización de la sociedad del género humano, pero esto ha quedado confinado en el mundo del ideal; a que la idea de la paz es inseparable de la idea de justicia; a que la guerra es inadmisibles como medio para resolver los problemas humanos y a otra serie de medidas que conducen a la formación de la república universal del pensamiento, la cual constituye el ideal del género humano.

Termina del Vecchio el artículo que se reseña analizando, a la luz de la Filosofía Jurídica, entre otros temas el ideal del Estado. Éste está integrado por el Estado de Derecho o mejor por el Estado de Justicia.

Por otra parte, considera el autor mencionado que es conveniente y justificada la revolución cuando el Estado ha desobedecido la ley natural y divina, con la finalidad de reafirmar el Derecho absoluto y eterno. No todas las revoluciones implican progreso, algunas conllevan el retroceso.

Si se trata de corregir las leyes defectuosas e injustas no es indispensable recurrir a la revolución, ya que en algunos Estados modernos existe la posibilidad de utilizar determinados medios para la consecución del fin mencionado, tales como las reformas legislativas y la actuación de los órganos judiciales, los cuales no se encuentran ligados a la letra de la ley sino a su espíritu.

Por último declara Del Vecchio que las leyes divinas tienen una validez que las coloca sobre las leyes humanas y recuerda al respecto las palabras de Antígona en la tragedia de Sófocles.—Leandro AZUARA PÉREZ.

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. *Relaciones entre Moral y Derecho*. "Memoria de El Colegio Nacional", tomo VI, año de 1966, núm. 1, pp. 11-25. México, D. F.

Empieza el autor del artículo que se reseña reconociendo que no obstante las diferencias formales que se dan entre la Moral y el Derecho, no debe interpretarse que entre ambos órdenes normativos no se den íntimas e importantes relaciones.

En relación con los nexos entre Moral y Derecho cabe decir que la una y el otro encuentran su fundamento en la naturaleza personal del hombre. Las normas morales y las jurídicas siempre se refieren a la conducta del hombre.

La relación entre Moral y Derecho se advierte cuando se cae en la cuenta de que las normas jurídicas se pueden cumplir por motivos de carácter moral, lo cual significa que la eficacia de los preceptos de derecho se debe en gran medida a esos motivos.

Por otra parte, lo anterior no debe extrañar, ya que la conducta regulada por los preceptos morales y jurídicos puede ser la misma, aun cuando la forma y características del principio que la regula son diferentes. Respetar la vida es al mismo tiempo un precepto moral y un precepto jurídico, lo cual no excluye que ambos preceptos impliquen diversas exigencias, principalmente en lo que se refiere a los motivos condicionantes del cumplimiento o del desacato.

Cabe decir que una prueba evidente de que la eficacia de los ordenamientos jurídicos se encuentra reforzada por razones de índole moral es que se incorporan a los ordenamientos jurídicos criterios morales de estimación de la conducta a los cuales los propios ordenamientos enlazan consecuencias de derecho, tales como la buena o la mala fe, el dolo, las buenas costumbres, la ingratitud, etcétera. Para demostrar el anterior aserto García Máynez analiza de qué manera funcionan tales criterios en el Código Civil del Distrito y Territorios Federales.

De otro lado, es conveniente percatarse de que el sentido que debe atribuirse a los criterios de orden moral incorporados al derecho vigente debe estar de acuerdo con la moral social. Ésta debe entenderse como el conjunto de exigencias de carácter moral que la sociedad considera que sus miembros deben realizar. Además de las nociones morales mencionadas también ha sido incorporada a los sistemas legales la doctrina de los estándares. Y en relación con esta cuestión expone García Máynez la teoría de los estándares tal y como la formula Roscoe Pound.

Para terminar García Máynez analiza, la relación dialéctica entre Derecho y Moral en el pensamiento de Arthur Kaufmann, quien a su vez comenta el de Radbruch en la materia de que se trata; y las ideas de Rudolf von Ihering en relación con el tema de referencia.—Leandro AZUARA PÉREZ.

COANE, René Mario. *La Filosofía del Derecho*. Su objeto, sus temas, su finalidad. "Revista Jurídica de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales", mayo de 1966, pp. 89-110. Tucumán, Argentina.

El propósito fundamental del autor del artículo que reseñamos es el de colocar la Filosofía del Derecho en el lugar que justamente le corresponde. Para llevar a cabo esta tarea considera necesario dar una explicación sobre el lugar que ocupan dentro del marco general del saber, la Filosofía, las Ciencias y la Filosofía del Derecho.

La ciencia tiene que tratar con el ente y pretende fundamentar en los diversos casos el qué y el cómo de las cosas, en otras palabras, la ciencia intenta adquirir la posesión intelectual de la naturaleza de las cosas.

Existen una serie de condiciones que hacen posible el saber científico, las cuales son: I) Atenerse a las cosas mismas. II) La existencia de un conjunto de cuestiones por medio de las cuales la inteligencia interroga a la naturaleza y se anticipa a ella. III) La situación en que se encuentra el hombre al interrogar la realidad.

Las filosofías segundas u ontologías particulares se ocupan de desentrañar el conjunto de supuestos en los que se apoyan las ciencias. Los conceptos fundamentales constituyen el hilo conductor, al mismo tiempo que los supuestos que sirven de base a la investigación científica.

A las ontologías particulares o filosofías segundas les compete precisar con rigor el dominio de cada una de las ciencias, la manera correcta de acceder al conocimiento de los objetos y el examen de los principios en los cuales se apoyan las ciencias de que se trata.

Pero a la pregunta por el ser de las diversas clases de entes que es materia de las ontologías particulares, ha menester de un hilo conductor o sea, de la Filosofía, primera, también llamada Ontología general, la cual se interroga por el sentido del ser en tanto que ser.

La Filosofía erróneamente la concibieron como ciencia algunos destacados pensadores tales como Descartes, Hegel y Kant. A diferencia de las ciencias, la Filosofía no se ocupa de la exactitud teórica de los conceptos, sino de su elemento fundamental: el ser.

Entre las ciencias y la Filosofía media una diferencia cualitativa, no cuantitativa. Las ciencias se quedan en el saber de lo particular y contingente y la Filosofía se dirige al saber de lo universal y de lo total.

Por otra parte debe existir una colaboración entre la Filosofía y las ciencias. Si las ciencias prescinden de la Filosofía caen en la descomposición y en el caos. Y si la Filosofía se aísla de las ciencias entonces cae en una concepción del mundo especulativa y falsa, la cual desvirtúa la verdadera naturaleza de una concepción plena del mundo.

La Filosofía del Derecho es una disciplina que tiene un objeto propio, a saber: estudia el derecho desde el enfoque de las formas absolutas y universales que presenta; estudia la esencia del derecho; investiga lo que hace que el derecho sea tal y no otra cosa.

Al lado del saber filosófico jurídico se da el saber científico del Derecho y la Jurisprudencia, que también constituye un saber acerca del derecho.

Es necesario advertir que tanto la Ciencia del Derecho como la Jurisprudencia se dirigen al conocimiento de las normas jurídicas. Pero mientras la

primera agota su tarea en el mero conocimiento de las normas jurídicas, la segunda considera ese conocimiento como un medio para la realización de un fin práctico.

Los temas de que se ocupa la Filosofía del Derecho son la Ontología y la Metodología jurídicas, la Lógica y la Axiología jurídicas.

Entre la Filosofía y la Ciencia del Derecho debe darse una relación de colaboración. Si se niega la Ciencia del Derecho y sólo se mantiene la Filosofía Jurídica, el saber que nos ofrece esta disciplina se encuentra desvinculado de las exigencias vitales que plantea la vida del derecho en el devenir histórico.

Por otra parte, si la Ciencia del Derecho prescindiera de la Filosofía del Derecho, entonces no puede dar cuenta del ser del supuesto en el cual se fundamenta, ni de la naturaleza de los conceptos fundamentales que le sirven de base; ni del modo de llegar a conocer el mencionado supuesto; ni del ideal que debe orientar a la experiencia jurídica.

Se rechaza la dirección empirista de la Filosofía del Derecho, según la cual la misión de ésta se reduce a la exposición del conjunto de los conceptos fundamentales del derecho obtenidos por un proceso de inducción y abstracción.

Asimismo se rechaza la concepción racionalista que consideraba la juridicidad como algo en sí mismo. Para ella las normas positivas derivan su juridicidad de los postulados absolutos del derecho natural. Los principios y preceptos del derecho natural son considerados como postulados absolutos de la razón, y, por ende, la juridicidad de la experiencia del derecho deriva de la propia razón.

La auténtica misión de la Filosofía del Derecho consiste en "un preguntar trascendental por el ser del derecho, principio absoluto y universal que, encarnado en la vida jurídica, la constituye como tal".—Leandro AZUARA PÉREZ.

SMITH, Juan Carlos. *Norma jurídica y conocimiento jurídico*. "Revista de Derecho Español y Americano", año XII, II época, abril-junio, 1967, pp. 11-48. Madrid, España.

En primer término se ocupa el autor del artículo que se rescña de recordar la posición de Kelsen respecto de la doctrina de la proposición jurídica. El maestro de Viena sostiene un paralelismo entre la regla de derecho y la ley causal. Mientras que la primera tiene como objeto las normas jurídicas creadas y aplicadas dentro del marco de un cierto orden jurídico, la segunda tiene por objeto la descripción de las leyes naturales, que en su totalidad, integran la naturaleza.

Las normas jurídicas son creadas en actos de voluntad. Por el contrario, las reglas de derecho son proposiciones por medio de las cuales la ciencia jurídica describe su objeto. A través de estas últimas se llevan a cabo actos de conocimiento.

La crítica que le dirige el autor del artículo en que se comenta a Kelsen, consiste en que si las normas jurídicas y las reglas de derecho se estructuran con la cópula del deber ser, entonces no existe fundamento lógico para sostener que las primeras tengan carácter prescriptivo y las segundas descriptivo.

De acuerdo con nuestra interpretación de la Teoría Pura del Derecho, es inexacta la crítica asentada anteriormente, en virtud de que, el deber ser

contenido en las normas jurídicas positivas no tiene una función cognoscitiva sino prescriptiva de conducta, a saber, el destinatario del mencionado deber está obligado a observar una determinada conducta, cuando la conducta contraria es condición de una sanción. Por ejemplo, el deudor está obligado a pagar una deuda, y si no la paga se hace acreedor a una sanción. Por el contrario, el deber ser a que se refieren las reglas de derecho es una hipótesis de conocimiento, y en términos de Kelsen una categoría gnoseológica trascendental en sentido kantiano, cuya función no es prescriptiva sino cognoscitiva.

La relación entre norma jurídica y conocimiento jurídico es analizada por el autor del artículo de que se trata, en el pensamiento del jurista argentino Carlos Cossio. Como este autor es un intérprete y reelaborador de las tesis de Kelsen, no hace sino darle una significación específica, dentro de su posición filosófica a conceptos centrales del autor de la Teoría Pura del Derecho como el concepto de deber ser.

Cossio elabora una Lógica jurídica trascendental, según la cual las normas, no constituyen el objeto de conocimiento de la Ciencia del Derecho, sino que, por el contrario, por medio de las normas se conoce la conducta en su deber ser, esto es, de la conducta como manifestación de la libertad.

Después de practicar un análisis fenomenológico, en el sentido de Husserl, tanto del juicio enunciativo como de la norma jurídica, el autor de referencia hace una comparación entre el acto de juzgar y el de normar, el cual ofrece los siguientes resultados:

I. El juzgar es un acto de carácter espiritual en el que, el yo se proyecta sobre una determinada situación objetiva para predicar algo de ella, luego se expresa en una significación lógica el conocimiento de la situación mencionada; el acto de normar consiste en un dirigirse hacia la objetividad para prescribirle un cierto comportamiento, una determinada conducta expresando en una significación de carácter lógico un acto de voluntad que crea situaciones valiosas. En el juzgar lo que se expresa es un conocimiento de la situación. En el normar lo que se expresa es un acto de voluntad creador de situaciones axiológicamente dignas.

II. En el juzgar el yo se coloca en el momento presente y se orienta hacia un momento pasado en el cual se ha realizado el conocimiento del objeto del que se va a hacer una predicación; en el normar el yo se ubica en el momento presente, en el que prescribe un comportamiento, y se orienta hacia un momento futuro en el cual se va a realizar la conducta que regula.

III. Dentro de la concepción metafísico-realista del conocimiento se sostiene que el juzgar se concluye con la expresión del pensamiento; el objeto al cual se refiere ese acto permanece idéntico y se le puede identificar con los mismos caracteres que tenían antes de que se haya hecho la predicación. Por lo que toca al normar cabe decir que no se cierra y concluye con la expresión del pensamiento, ya que como se funda en un acto de voluntad modifica al objeto, y éste sólo puede identificarse con posterioridad al acto de normar, en función del sentido normativo que le da éste.

Analizados a la luz de la lógica formal tanto el juicio enunciativo como la norma jurídica constan de los mismos elementos, y además, operan tanto en el primero, como en la segunda, las categorías de cantidad, de cualidad, de rela-

ción y de modalidad, pero desde el punto de vista lógico, no ético, sus funciones son diversas.

Otro de los temas fundamentales es el del conocimiento y la predicación en la Ciencia del Derecho. Al tratar de esta cuestión lo hace nuestro autor en abierta polémica con Kelsen, la cual arranca, según nuestro entender de la diversa concepción del conocimiento que profesan ambos autores. Mientras que Kelsen al referirse al conocimiento jurídico lo hace a partir de una concepción kantiana del conocimiento según la cual el pensamiento crea al objeto en un sentido lógico, Juan Carlos Smith piensa que la función del conocimiento es puramente reproductiva del objeto al que se refiere.

Una vez hecha la aclaración anterior estamos en condiciones de entender la réplica que el segundo de los autores mencionados le dirige al primero. Según Kelsen el objeto de la regla de derecho es la norma jurídica. De la primera puede predicarse que es verdadera o falsa. El trasladar a la estructura normativa algo inherente a las enunciaciones como es la pretensión de verdad, produce una confusión epistemológica, la cual sólo se puede superar cuando se deseché la idea de que el deber ser constituye una categoría del conocimiento jurídico, y se entienda que es simplemente una forma puesta en un acto de voluntad reguladora, para luego ser conocida en una correlación ontológica con la conducta humana.

Ahora bien, sólo se puede conocer y predicar algo sobre aquello que es, aun cuando el ser sea un deber ser. Cuando se formula una predicación sobre el deber ser —que también es un ser— esto no significa que se use el deber ser como categoría del conocimiento jurídico, ni que la regla de derecho-proposición normativa funcione como predicación descriptiva del contenido lógico de la norma jurídica.

En contra de Kelsen sostiene el autor que nos ocupa que el jurista no conoce normas, sino que por medio de juicios enunciativos da juicios del ser. Conoce la norma jurídica en correlación ontológica con la conducta que regula, bien para predicar sobre las posibilidades de acción o de omisión que ella condiciona, bien para predicar sobre las acciones efectivamente llevadas a cabo cuyo sentido valioso o disvalioso se determina a partir de la existencia previa de las normas.

Al tratar el autor de referencia sobre el objeto de la Ciencia del Derecho, sostiene que está integrado en primer término, por conducta humana normada, y en segundo, por la norma que regula la conducta.

Otra cuestión muy importante que trata dicho autor es la relativa a los actos de producción y ejecución de las normas jurídicas como objeto de la Ciencia del Derecho.

El acto productor o creador de normas jurídicas y el acto ejecutor de las mismas presupone un acto de conocimiento, pero en lo esencial es un acto de voluntad. Por otra parte la voluntad funciona de manera diversa según se trate de un acto de producción o de un acto que ejecuta normas jurídicas. El primer acto funciona imponiendo deberes y atribuyendo correlativamente facultades; y el segundo, se manifiesta como el cumplimiento de un deber previamente impuesto o como el ejercicio de una facultad concedida.

Nuestro autor siguiendo a Kelsen considera que todo acto de creación constituye a la vez un acto de ejecución de otras normas jurídicas que le otorgan

sentido jurídico como acto creador y determinan la validez formal de la norma por ese acto creado.

El autor de referencia admite también la distinción establecida por Kelsen entre estática y dinámica del derecho. En este orden de ideas considera que desde el punto de vista estático el objeto derecho tiene el carácter de un orden, esto es, constituye un sistema de conducta humana normativamente regulado y desde el punto de vista dinámico el propio objeto está integrado por un conjunto de actos que de manera ininterrumpida crean y aplican normas jurídicas.

La distinción kelseniana de causalidad e imputación cede el paso a la distinción entre la causalidad histórica y la causalidad natural. Ambos métodos tienen en común que permiten la vinculación funcional entre fenómenos antecedentes y consecuentes. Pero la distinción fundamental entre esos métodos consiste en que la causalidad histórica atribuye con criterio individualizador determinados hechos humanos individuales considerados a otros hechos humanos o extrahumanos que se presentan en forma única e irresistible: la atribución de que se trata se lleva a cabo en forma de conexión de sentidos valiosos.

Para mostrar la relación que se da entre el ser y el deber ser, nuestro autor argumenta diciendo que, tan hecho histórico es la creación de normas de conducta como la eficacia de esta última en la conducta efectiva, y que por lo tanto se da una vinculación esencial y recíproca entre la historia y la normatividad, el ser y el deber ser.

Admitida la validez gnoseológica de la causalidad histórica, entonces la imputación viene a ser una modalidad de ella, la cual consiste en el método que permite aprehender el sentido de la conducta real o posible de acuerdo exclusivamente con relaciones normativamente establecidas.

Al finalizar su artículo nuestro autor nos ofrece el esquema lógico de la norma jurídica, el cual es diverso al dado por Kelsen. En ese esquema se da una curiosa mezcla entre la lógica del ser y la del deber ser.

Mientras el esquema lógico planteado por Kelsen al enunciar la regla de derecho nos muestra, que si A es debe ser B, esto es, que dado el entuerto debe ser el acto coactivo, el esquema imputativo que propone el autor de que se trata, es el siguiente: si A es son el deber jurídico y la facultad jurídica.

Dada la antijuridicidad como hecho histórico, entonces el órgano de la comunidad está obligado a aplicar por medio de cierto procedimiento la sanción previamente establecida en una norma, al mismo tiempo que la comunidad está facultada para exigir al órgano de referencia el cumplimiento de su obligación.—Leandro AZUARA PÉREZ.

THEVENAZ, Henri. *Las bases epistemológicas de la teoría pura del derecho de Kelsen*. "Universidad de San Carlos", septiembre-diciembre, 1956, pp. 51-63. San Carlos, Guatemala.

Afirma el autor del artículo que se reseña que por una parte, la vida de Kelsen ha estado sometida a una serie de dificultades sin tregua, y por otra parte, su contribución a una ciencia jurídica libre de ideologías.

Kelsen se preocupa por la fundamentación de la ciencia del derecho y para

ello distingue entre ciencias naturales y ciencias normativas. Existe un paralelismo entre ambas clases de ciencias, en virtud de que unas y otras establecen relaciones entre los fenómenos, causales tratándose de las primeras, normativas en el caso de las segundas. Parece conveniente señalar que el auténtico paralelismo entre esas ciencias no es al que alude el autor del artículo de que se trata, sino aquel que se establece entre las ciencias de referencia diciendo que, ambas se sirven de juicios hipotéticos para establecer o constituir su objeto. Las ciencias causales del esquema causal el cual se puede expresar diciendo, dado *a* probablemente sea *b*, y las ciencias normativas postulando, dado *a* debe ser *b*.

La tarea de las ciencias normativas consiste en analizar las relaciones que existen entre las diversas clases de normas. Por lo que toca a las normas jurídicas se agrupan dentro de un sistema donde se colocan en un orden. Por lo que se refiere a las normas jurídicas se establece un orden jerárquico.

Por lo que se refiere a la Ciencia del Derecho, podemos mencionar dos problemas que son: I) Determinar el carácter de las normas jurídicas con la finalidad de distinguirlas de otra clase de normas y II) Determinar la forma en que las normas jurídicas se ordenan entre sí para integrar un mismo sistema, lo cual permite afirmar que todas ellas son el objeto de una ciencia única.

Cuando una ciencia define su objeto debe hacerlo tomando en cuenta que la ciencia de que se trate solamente se refiere a objetos que estén comprendidos en la definición. Tratándose de las ciencias normativas considera Kelsen conveniente y necesario que las normas que constituyen el objeto de ellas se adecúen a una definición en la medida en que forman uno y el mismo sistema.

Kelsen define las normas jurídicas diciendo que tienen un carácter coactivo y una existencia objetiva, a la cual se le denomina validez. La validez de una norma se establece, se constata, cuando se determina que esa norma ha sido creada de acuerdo con el procedimiento establecido en la norma inmediata superior en grado, y así sucesivamente hasta llegar a la constitución que es la norma fundamental desde el punto de vista jurídico positivo. Ésta es la célebre tesis de la pirámide jurídica de Adolf Merkel, aceptada por Kelsen. Pero la constitución de un Estado histórico encontraría su fundamento de validez en una constitución anterior que regulara su propia revisión, o en su caso, su reemplazo por otra constitución. A su vez, la validez de esta segunda constitución se encontraría en una tercera y así sucesivamente hasta llegar a la primera constitución. Pero acaso estaremos en presencia de una norma suprema que nos llevara a concluir que debemos renunciar al principio de que la validez de una norma debe encontrarse en una norma de grado superior en la pirámide escalonada de las normas jurídicas.

A este interrogante Kelsen responde negativamente diciendo que es posible elevarse al derecho internacional, el cual regula las relaciones entre los Estados y por ende define lo que es el Estado.

Dentro de la lógica interna de la primacía del derecho internacional debe concluirse que la más antigua constitución no es la de un Estado histórico determinado, sino la que constituye el fundamento de validez de aquel ente jurídico que responde a la definición del Estado dada por el derecho internacional.

Cabe advertir que la validez de la primera constitución de que se trata se vincula a la norma de derecho internacional que define lo que es el Estado.

Esta norma pertenece al derecho internacional positivo. Por otra parte, Kelsen, hace depender la validez del derecho internacional convencional de una norma que pertenece a la costumbre internacional y que habitualmente se la conoce como *pacta sunt servanda*.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto se puede afirmar que se puede ascender gradualmente desde la sentencia hasta la costumbre internacional más allá de la cual no existe ninguna otra norma de derecho positivo. Si el maestro de Viena hubiese querido encontrar por encima de la costumbre internacional una norma de grado superior, entonces ésta se encontraría fuera del derecho positivo.

Ahora bien, como Kelsen desea permanecer dentro del marco del positivismo jurídico recurre al concepto de norma fundamental hipotética la cual no es ni una norma de derecho positivo, ni una norma que pertenezca a otro sistema normativo como pudiera ser el derecho natural. Kelsen formula esta norma fundamental hipotética en los siguientes términos: los Estados deben comportarse como lo han venido haciendo. La norma de referencia atribuye a la norma de la costumbre internacional el carácter de norma de derecho positivo.

Dentro de esta concepción de la norma fundamental hipotética los diferentes derechos estatales se subordinan al derecho internacional, en virtud de que es a éste a quien le corresponde determinar los requisitos que permiten a una comunidad considerarla como Estado. Aquí estamos en presencia de una construcción monista con primacía del derecho internacional.

Conviene percatarse de que para Kelsen también es posible otra construcción monista basada en la primacía del derecho estatal. En este caso se escoge a cualquier derecho nacional y se le toma como punto de partida de la construcción.

La norma fundamental relativa a un derecho nacional en particular se puede formular diciendo que es aquella que le atribuye al poder constituyente originario la calidad de instancia creadora de normas jurídicas válidas para el Estado de que se trate.

Kelsen al hablar de la primacía del derecho nacional sobre el derecho internacional, como punto de partida para una construcción monista del sistema del derecho, opera con la noción de reconocimiento. Cuando se afirma que el Estado reconoce la existencia del derecho internacional y de los demás derechos estatales, ello quiere decir que esos derechos tienen validez para el Estado que los reconoce. El acto de reconocimiento de referencia es válido porque se apoya en las disposiciones respectivas de la constitución y en última instancia porque se basa en la norma fundamental hipotética que es la que le confiere validez al sistema jurídico total del Estado que se toma como punto de partida.

Tanto la primacía monista del derecho internacional como la del derecho nacional no tienen más significación para la Teoría Pura del Derecho, que la de ser medios para construir la unidad del sistema que comprende las normas de derecho positivo.—Leandro AZUARA PÉREZ.