

## LA TEORÍA DE LOS INTERESES SOCIALES EN ROSCOE POUND

ALBERTO CIRIA

### 1) Sobre el *common law*

Difícil (si no imposible) resultaría el intento de esquematizar la teoría de Pound sobre los intereses sociales sin echar por lo menos una rápida mirada sobre algunos de los problemas que presenta el *common law*.

Un autor que ha realizado eficaz obra divulgadora, Oscar Rabasa, escribe: "El término *common law* se emplea en varios sentidos para designar: a) El derecho angloamericano en su totalidad, distinto del sistema jurídico romano y sus derivados tanto en Europa como en América, así como de los demás sistemas en el mundo. b) El elemento casuístico del derecho angloamericano constituido por los precedentes judiciales, o sea, la jurisprudencia de los tribunales angloamericanos, a distinción de las leyes promulgadas formalmente por el legislador. c) El derecho formado por las decisiones y precedentes judiciales aplicados por los clásicos tribunales ingleses llamados *common law courts* (*King's Bench*, *Common Pleas* y *Exchequer*) y los modernos tribunales de igual categoría tanto en Inglaterra como en los Estados Unidos, en contraposición con el derecho constituido por la jurisprudencia de los tribunales de *equity* (derecho-equidad), almirantazgo, derecho marítimo, derecho canónico, etc. d) El antiguo derecho en Inglaterra y en los Estados Unidos, a distinción de los preceptos introducidos en épocas recientes, por la legislación o la jurisprudencia"<sup>1</sup>.

Lo que Rabasa señala en su apartado b) nos permite acercarnos al meollo del trabajo del decano Pound, ya que precisamente sobre la labor judicial en su clasificación y reconocimiento de derechos —individuales, públicos y sociales, según el esque-

<sup>1</sup> OSCAR RABASA, *El derecho angloamericano*, Fondo de Cultura Económica, México, 1944, pp. 25-26.

ma de nuestro autor <sup>2</sup>— basa el maestro norteamericano su ya famosa teoría.

## 2) La función del juez en el *common law*

El tema ha sido lo suficientemente esclarecido como para no merecer en estas páginas más que una somera mención. Arthur von Mehren ha efectuado la siguiente comparación: "Es muy exacto afirmar que el juez es el héroe en el derecho anglosajón, mientras que los héroes del derecho romanogermánico son el legislador y el tratadista científico" <sup>3</sup>.

Precisamente el juez —nombres ilustres como Hughes, Holmes, Cardozo, Frankfurter, son ejemplo de lo que esta palabra significa para el derecho norteamericano— es el encargado de ajustar el derecho al caso planteado, con la aplicación, por ejemplo, de un principio tantas veces recordado como el del *stare decisis*, que ofrece una flexibilidad inusitada para el que desconoce el funcionamiento del sistema del *common law*.

Si buscamos una mejor aclaración de las funciones judiciales en los dos sistemas legales más importantes del mundo occidental, tenemos que: "El derecho continental, para no caer en el arbitrio de los jueces, no ha tenido reparo en fundarse en el arbitrio del legislador. El derecho anglosajón, en cambio, para evitar la intromisión estatal en la vida de la sociedad, ha consistido de manera preponderante en un derecho hecho por los jueces" <sup>4</sup>.

Esa tendencia a los hechos —si es que así puede decirse— está corroborada por otro autor, ya mencionado, cuando dice: "La educación jurídica en los Estados Unidos, dominada por el *case method*, acentúa la importancia del estudio de los hechos y al hacerlo así contribuye a educar al jurista en una concepción funcional de la actividad judicial. Esta acentuación es esencialmente, y también necesariamente, grande en las llamadas *National Law Schools* que no educan a sus alumnos para la práctica judicial en una determinada jurisdicción. Con una enseñanza basada en cuarenta y nueve derechos diferentes, el

<sup>2</sup> En *An Introduction to American Law*, por Roscoe Pound (en *Studying Law*, editado por Arthur T. Vanderbilt), Washington Square Publishing Corporation, Nueva York, 1946, pp. 379-82. Cfr. también, del mismo Pound: *An Introduction to the Philosophy of Law*, Yale University Press, New Haven, 1932.

<sup>3</sup> ARTHUR T. VON MEHREN: *Estudio comparativo de la función judicial en Francia y en los Estados Unidos*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Barcelona, 1954, pág. 36.

<sup>4</sup> JOSÉ PONS BARRAU: *Estudio preliminar*, pág. XXXIV, a *Los grandes traducciones del pensamiento jurídico*, de Roscoe Pound, Ed. Ariel, Barcelona, 1955.

common law enseñado difícilmente podrá ser rigidamente dogmático”<sup>5</sup>.

Y más adelante, con respecto a la actividad de los jueces, afirma: “El common law es un monumento de los jueces del mismo. Ellos y no el legislador o el tratadista crearon el common law y aun gozan del prestigio derivado de este hecho. Históricamente, las actividades constitutivas de la función judicial en el mundo jurídico anglosajón han satisfecho, en general, las aspiraciones de la sociedad en este sentido”<sup>6</sup>. Lo que corrobora nada menos que Radbruch cuando dice que la Suprema Corte de los Estados Unidos es “el más poderoso tribunal de justicia de la tierra”<sup>7</sup>.

### 3) Pound, “fundador de la jurisprudencia sociológica”<sup>8</sup>

Albert Kocourek, importante jurista norteamericano, afirma que “Roscoe Pound es, en la actualidad, la figura más grande en el campo del derecho y de la jurisprudencia, en el mundo de habla inglesa”. Su vastísima producción escrita, además de una eficaz labor profesional (es decano emeritus de la Universidad de Harvard), no es demasiado conocida entre nosotros, salvo las traducciones españolas —ambas a cargo de José Puig Brutau— de *El espíritu del common law* y *Las grandes tendencias del pensamiento jurídico*. Nació en 1870 en Nebraska (E.E.U.U.), tres años después de que el Estado se hubiese convertido en uno de los integrantes de la Unión. Profesó en la Northwestern University, la Universidad de Chicago y la de Harvard. Entre sus obras principales figuran: *Outlines of Lectures on Jurisprudence* (1914), *Introduction to the Philosophy of Law* (1922), *Law and Morals* (1924), *The History and the System of the Common Law* (1939), *Contemporary Juristic Theory* (1940), etc. En 1947 se publicó un grueso volumen de homenaje a Pound con motivo de sus setenta y cinco años, con colaboraciones de René Capitant, Carlos Cassio, Jerome Frank, Hans Kelsen, Georges Gurwitsch, Werner Jaeger, Luis Recasens Siches, Jacques Maritain, Max Rheinstein, Huntington Cairns, Edwin W. Patterson, y muchos otros. Homenaje de doble valor, por la jerarquía de los homenajeados y la del homenajeado.

<sup>5</sup> *Ibidem*, op. cit., p. 18. Para un estudio más a fondo de este tema particular, véase: La educación jurídica en los Estados Unidos, de Roscoe C. Pound (trad. de Alberto Ciria), en *Revista de Derecho y Ciencias Sociales*, Buenos Aires, año II, N.º 2, otoño 1956, pp. 131-58.

<sup>6</sup> *Ibidem*, op. cit., pág. 37.

<sup>7</sup> *George Rogerson: Introducción a la filosofía del derecho* (trad. de Wenceslao Rocas), Fondo de Cultura Económica, México, 1961, § 17, VI.

<sup>8</sup> La expresión es de Puig Brutau, loc. cit., pág. XIV.

#### 4) Su teoría de los intereses sociales

Como bien afirma el proleguista de la versión castellana del *Examen de los intereses sociales*, Ambrosio L. Gloja, "creo imprescindible, si se quiere entender este trabajo del decano Roscoe Pound, comenzar estableciendo el lugar que los "intereses sociales" ocupan en su doctrina del derecho. La plesa de una máquina pierde su verdadero sentido si se ignora el papel que ella desempeña dentro del todo de la máquina. Y los intereses sociales son una parte del orden jurídico, que a su turno es para Pound una parte del orden de la sociedad, objeto, éste, de la por él llamada *ingeniería social*"<sup>9</sup>.

<sup>9</sup> Introducción, pág. 5, de *Examen de los intereses sociales*, de Roscoe Pound (trad. de Alberto Ciria), Ed. Perrot, Buenos Aires, 1959. Hemos tenido presente, también, el original *A Survey of Social Interests* (en: *Studying Law* cit., pp. 437-68).

INTERESES INDIVIDUALES	}	1.	PERSONALIDAD
		a) La persona física: la existencia física.	
		b) Honor y reputación: la existencia social.	
		c) Creencia y opinión: la existencia espiritual.	
		2.	RELACIONES DOMESTICAS
		a) Paterno-filiales.	
		b) Maritales.	
		3.	SUSTANCIA: LA EXISTENCIA ECONOMICA
		a) Propiedad.	
		b) Libertad de industria y de contratación.	
		c) Ventajas prometidas.	
		d) Relaciones ventajosas con los demás.	
		i) Contractuales.	
		ii) De negocios.	
		iii) Oficiales.	
		iv) Sociales.	
		v) Domésticas.	
		e) Libertad de asociación con los demás.	

Ante todo, bueno sería refrescar la noción que propone Pound del orden jurídico. Dice que es "un régimen de ajuste de relaciones y de ordenamiento de la conducta por medio de la aplicación sistemática y ordenada de la fuerza por parte de una sociedad políticamente organizada, para evitar fricciones en el uso y goce de los bienes de existencia y eliminar el desperdicio de los mismos"<sup>10</sup>. Dicho orden jurídico intenta, ante todo, regular los intereses en juego, que según manifiesta Pound —reconociendo el antecedente histórico de Ihering— pueden ser de tres clases: intereses individuales, intereses públicos e intereses sociales.

Los intereses individuales son "pretensiones, demandas o deseos comprendidos inmediatamente en la vida individual y mantenidos a título de esa vida"<sup>11</sup>.

Los intereses públicos son "pretensiones, demandas o deseos comprendidos en la vida de una sociedad políticamente organizada y mantenidos a título de esa organización"<sup>12</sup>.

Y, finalmente, los intereses sociales son "pretensiones, demandas o deseos comprendidos en la vida social de una sociedad civilizada y mantenidos a título de esa vida"<sup>13</sup>.

### 5) Fines.

¿A qué tiende el trabajo de Pound?

El problema del derecho natural, la justicia, los standards de valor, han preocupado a los justilósofos de todas las orientaciones desde la más remota antigüedad hasta Kelsen. En síntesis, la cuestión de saber qué es lo que hace que el derecho sea derecho y no otra cosa, es el fundamento primero (o último en su caso) de toda ordenada ciencia jurídica.

<sup>10</sup> POUND: *An Introduction*... pág. 379.

<sup>11</sup> POUND: *Examen...* cit., pág. 20. Véase aquí la clasificación que en otra obra (*An Introduction...* cit.) hace el estudioso de Harvard:

<sup>12</sup> POUND: *Examen...* cit., pág. 20. Véase aquí la correspondiente clasificación:

INTERESES PÚBLICOS	}	1.	{	INTERESES DEL ESTADO COMO PERSONA JURIDICA
				a) Personalidad (existencia e integridad).
				b) Sustancia.
		2.	{	INTERESES SOCIALES DEL ESTADO COMO GUARDIAN DE LOS INTERESES SOCIALES.

<sup>13</sup> POUND: *Examen...* cit., pág. 20. Véase el ensayo de clasificación en el texto, *infra*, § 4.

Pound comienza su tarea partiendo de la realidad, de la vida diaria que se ofrece ante el tribunal, y es bueno que así lo haga: Platón, Maquiavelo, Marx, Mannheim —cuatro entre cientos— miraron primero su contorno y de ahí construyeron: a la abstracción por lo concreto; nunca a la abstracción por la abstracción. Por ello el profesor norteamericano nos enfrenta al examen del orden jurídico y a una clasificación de los intereses sociales que legisladores, jueces y juristas han reconocido o se han visto llevados a reconocer en su experiencia jurídica<sup>14</sup>. Su campo de observación es el derecho angloamericano, con ocasionales remisiones al derecho romano y europeo.

Como guía a través de todo el complejo de intereses en pugna, Pound hace jugar el concepto de la "política pública" (*public policy*) que en esencia no consiste sino en generalizaciones de elementos dados singularmente en los casos en examen, que se elevan hasta convertirse en patrones o moldes de otros comportamientos jurídicos posteriores. Podría sintetizarse su idea si decimos que la "política pública" es la aplicación que hacen los jueces del "conjunto de valoraciones que esa sociedad sustenta explícita o implícitamente"<sup>15</sup>.

Pero la teoría de Pound "no significa ultrapasarse o reemplazar al derecho positivo. A ningún ciudadano se alienta para rebelarse contra una ley por estimarla contraria a su concepción de un interés social supremo. Decir, por lo tanto, que la teoría de los intereses sociales es solamente otro nombre para el "derecho natural" o las "facultades naturales" sería algo desacertado. Tampoco la teoría de los intereses sociales significa decir a los funcionarios que pueden ultrapasarse o ignorar las reglas del derecho positivo, aunque les ofrezca una guía para su aplicación. Los intereses sociales derivan de un régimen de derecho positivo y funcionan dentro del mismo"<sup>16</sup>.

La labor de Pound ha sido facilitada grandemente desde que, a partir del siglo pasado, comenzó a considerarse el derecho como "ajuste de necesidades por satisfacer". Añade nuestro autor que el "cuerpo del *common law* se forma de ajustes o compromisos de intereses individuales en conflicto, en los que nos volvemos a algún interés social, frecuentemente bajo el nombre de

<sup>14</sup> En todo este desarrollo seguimos el claro enfoque de Edwin W. Patterson, *Teoría de los intereses sociales de Pound* (en *El Actual Presentimiento Jurídico Norteamericano*, Ed. Losada, Buenos Aires, 1961, pp. 211-42).

<sup>15</sup> AMONICO L. GONZ, *loc. cit.*, pág. 18.

<sup>16</sup> PATTISON, *op. cit.*, pág. 227. Subrayado nuestro.

política pública, para determinar los límites de un ajuste razonable" <sup>17</sup>. Y precisamente, estos "ajustes o compromisos" son de la misma realidad de la que extrae el jurista sus principios.

6) Esquema de clasificación de los intereses sociales.

Puede se detiene entonces en una larga clasificación de los intereses sociales, que ubica en seis campos de primera importancia. Un cuadro sinóptico que hemos sintetizado del *Examen de los intereses sociales* <sup>18</sup>, aclarará mejor lo expuesto hasta ahora:

INTERESES	1.	{ EN LA SEGURIDAD GENERAL a) La seguridad general. b) La salud general. c) La paz y el orden público. d) La seguridad de las adquisiciones. e) La seguridad de las transacciones <sup>19</sup> .
	2.	{ EN LA SEGURIDAD DE LAS INSTITUCIONES SOCIALES a) Domésticas. b) Religiosas. c) Políticas. d) Económicas <sup>20</sup> .
	3.	{ EN LA MORAL GENERAL
	4.	{ EN LA CONSERVACION DE LOS RECURSOS SOCIALES a) Uso y conservación de los recursos sociales. b) Protección y enseñanza de dependientes e incapaces. c) Rehabilitación.

<sup>17</sup> Ferrer, *Examen...* cit., pp. 22-23.

<sup>18</sup> Y de la clasificación que figura en *An. Introducción...* cit., pp. 380-81.

<sup>19</sup> Los intereses d) y e), en una sociedad económicamente desarrollada.

<sup>20</sup> Ferrer añade estos intereses algo dubitativamente.

## SOCIALES

5.

## EN EL PROGRESO GENERAL.

- a) Progreso económico.
  - i) Libre uso de la propiedad.
  - ii) Libertad de comercio.
  - iii) Libertad de industria.
  - iv) Fomento de las invenciones.
- b) Progreso político.
  - i) Libertad de crítica.
  - ii) Libertad de opinión política.
- c) Progreso cultural.
  - i) Libertad científica.
  - ii) Libertad epistolar.
  - iii) Fomento de las artes y las letras.
  - iv) Promoción de la educación.
- d) En las circunstancias estéticas<sup>10</sup>.

6.

## EN LA VIDA INDIVIDUAL.

- a) Libertad de la voluntad individual.
- b) Libertad de oportunidades individuales.
- c) En las condiciones individuales de vida.

Pero Pound, como buen sociólogo de su realidad, no ofrece solamente un frío esquema sino que a medida que clasifica (o intenta clasificar) intereses sociales de acuerdo con las decisiones jurisprudenciales, legislativas o doctrinarias, nos brinda un muestrario de ejemplos de "políticas públicas", como él acostumbra a decir, que se empeñan en sobresalir entre el conjunto de situaciones jurídicas de un orden legal dado. Así, verbigracia, "en lo que respecta al reconocimiento del interés social en la seguridad de las adquisiciones, nótese la insistencia de los tribunales sobre el *stare decisis* cuando están en juego las reglas de la propiedad"<sup>11</sup>.

<sup>10</sup> El autor indica que son de reciente sedimentación en el derecho positivo.

<sup>11</sup> Pound, *Essays...* cit., pág. 40. Sobre el *stare decisis*, véase supra, § 2.

O llega a reflexiones de tan profunda y actual vigencia como ésta: "No es demasiado dudoso vislumbrar el camino que deberá seguir el pensamiento jurídico del futuro inmediato. Pero parece avanzar el peso creciente dado al interés social en la vida individual concreta, en vez de sobre la libertad abstracta. Existe un énfasis sobre los reclamos concretos de seres humanos concretos. . . El derecho de familia, en el cual debe efectuarse un balance entre la seguridad de las instituciones sociales y la vida individual, se encuentra muy afectado por tales cambios". Más que a un jurista eminente, a un hombre de gabinete, nos parece estar escuchando, pero en sentido positivo, ya que se dirige hacia la vida y no hacia la muerte, el reflejo de aquellas líneas del inmortal John Donne: ". . . any mans death diminishes me, because I am involved in Mankind; and therefore never send to know for whom the bell tolls; it tolls for thee"<sup>24</sup>.

Completamos esta parte del trabajo para ubicar en toda su dimensión profesional y humana al decano Roscoe Pound con las palabras con que finaliza otro de sus ensayos: "El derecho hoy en día, en todo el mundo, trabaja bajo una dificultad que explica bastante el ataque contra las instituciones jurídicas y contra la justicia de acuerdo al derecho, que se ha manifestado durante una generación. La gente está descontenta con el derecho y anda deseosa de ensayar experiencias de gobierno sin derecho porque siente que, como se puede decir, el derecho no ha estado operando jurídicamente"<sup>25</sup>.

Esta ubicación realista —en todo lo que el término conserva de serio en nuestros días y de ceñido a una investigación científica, en el sentido de un Locke, de un Dewey, de un Russell— le permite sobrepasar a Pound la categoría de simple jurista. Llegar a decir que "el derecho no ha estado operando jurídicamente" y comprender por lo tanto el descrédito en que ha caído entre el común de las gentes, intentar la averiguación de sus causas, buscar posibles remedios: ¡qué hermosa misión para el abogado, el juez, el legislador!

## 7) Conclusiones.

Cerramos las páginas de Pound con la idea de que búsquedas como la suya son importantes (y más aún: necesarias) en

<sup>24</sup> Pound, *Ensayos* cit., pág. 42.

<sup>25</sup> "La muerte de cualquier hombre me disminuye porque yo formo parte de la humanidad; por eso, no mandes nunca a preguntar por quién dobla la campana; está doblando por ti". En: *Essays* HARRINGTON, *For Whom the Bell Tolls*, pág. VII, Bantam Books, Nueva York, 1961.

<sup>26</sup> Roscoe Pound: Algunas reflexiones sobre la ciencia jurídica (trad. de Carlos Cossío), en "La Ley", 39-1047. Es de valor otro trabajo suyo, El derecho y la ciencia del derecho en las teorías recientes (trad. de Rodolfo Hiedel), en "La Ley", 29-827.

los estudios de derecho comparado, de filosofía jurídica y de pura dogmática. Su ubicación y selección del material, su sistematización, son pasos previos de toda nueva tentativa que haga más amplio el campo en que se mueva, el aprendiz de legislador, de juez o de abogado. Claro que su relatividad está dada por sus mismos límites. Un autor nada sospechoso de extremismo ha podido decir: "Si el Derecho está viviendo críticamente, la ciencia del Derecho no puede, sin duda, devolverlo a la salud. Son los poderes políticos los que tienen esa posibilidad. Pero la ciencia del Derecho puede, sí, iluminar el problema para que de verdad se sepa dónde están los engranajes dislocados"<sup>28</sup>.

Por ello repetimos que Pound ha cumplido con su parte, que no es poca. Y su labor se ha desarrollado según el símil de Mannheim: "Durante siglos la práctica anglosajona ha consistido en modificar y remodelar las instituciones, siempre que se ha hecho inevitable cambiar de curso. Como las antiguas catedrales construidas por el hombre y reconstruidas en el curso de los siglos, añadiéndoles nuevas naves según el nuevo estilo de la época, pero sin destruir jamás las viejas, la estructura social ha sido reparada y renovada por un proceso de adiciones, arreglos y cambios en las instituciones"<sup>29</sup>.

Una renovada "evolución creadora": síntesis de la labor de Roscoe Pound.

<sup>28</sup> CARLOS COSSO: Oliver Wendell Holmes. Su dimensión nacional y su dimensión universal, en *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, Buenos Aires, año IX, N° 33, julio-agosto de 1954, pág. 609. El subrayado es nuestro.

<sup>29</sup> KARL MANNHEIM: *Libertad, poder y planificación democrática* (trad. de Manuel Durán Gil), Fondo de Cultura Económica, México, 1953, pág. 19.