

Fundamentos praxeológicos del derecho

Ricardo Manuel Rojas.

La Escuela Austríaca, y especialmente Ludwig von Mises, realizó un trabajo estupendo tendiente a situar los problemas económicos dentro del amplio marco de la teoría general de la acción humana. La praxeología es la base para abordar los fenómenos del mercado, es decir, para inquirir sobre la naturaleza de los tipos de intercambio entre diversos bienes y servicios, su relación de dependencia con la acción humana y su importancia para las actuaciones futuras del hombre (Mises, 2008:283).

Si bien se la ha considerado como la más joven de todas las ciencias (Mises, 2008:1), también se ha dicho que la Economía es, de las ciencias sociales, la que mayor desarrollo teórico ha tenido (Hayek, 2007:74). Es así como la formulación de principios teóricos universales basados en las características de la acción humana, permitió sistematizar el estudio del proceso de intercambio del mercado (Cataláctica).

Sin embargo, salvo excepciones, no se ha producido un desarrollo teórico igualmente serio para estudiar el derecho desde los mismos postulados praxeológicos. En mayor o menor medida, el derecho ha sido visto como un conjunto de normas generales y objetivas a las cuáles los individuos deben adecuar su conducta. Por lo tanto, se supone que esas normas están por encima de los individuos y deben ser elaboradas, o bien por una autoridad, o bien deducidas desde ciertos principios y luego convertirse en obligatorias por dicha autoridad.

Las posiciones más liberales, en este sentido, le han buscado al derecho justificaciones en los requerimientos de la naturaleza humana, y a las normas, les han

conferido un contenido negativo, es decir, no como conductas impuestas a los individuos, sino como la prohibición de realizar determinadas conductas que en definitiva impliquen violar derechos ajenos (Rojas, 1990:194-196).

No obstante ello, si se estudia a la sociedad desde postulados praxeológicos, el derecho debería ser considerado como parte integrante del proceso de mercado, como uno de sus aspectos, y no como algo distinto. Por ese motivo, el objeto de este trabajo es enunciar cuáles deberían ser las bases praxeológicas a partir de las cuáles elaborar una teoría del derecho que se base en la acción humana y no en la existencia de reglas y normas superiores.

I. LOS FENÓMENOS SOCIALES VISTOS DESDE EL INDIVIDUALISMO METODOLÓGICO

El orden social fue visto de maneras distintas, a partir del siglo XVII, en el continente Europeo y la tradición anglosajona. En el continente, a partir de una visión racionalista y constructivista se llegó a la idea del orden social construido o dirigido por una autoridad, lo que tuvo una fuerte influencia en la evolución de las distintas ciencias sociales. En el caso del derecho, esta visión llevó en los siglos XVIII y XIX al desarrollo de la codificación y de la reglamentación legal de hasta las más elementales decisiones humanas.

En cambio, en el mundo anglosajón y en especial a partir de los llamados autores morales escoceses (Adam Smith, Adam Ferguson y David Hume, entre otros), se sustentó la idea de que la sociedad crece y se desarrolla de un modo no planificado, sino por una evolución espontánea llevada a cabo a partir de innumerables decisiones individuales, tomadas por cada uno siguiendo sus propias metas e intereses; y que de la conjunción de todas esas decisiones se obtiene un orden que ninguna mente podría ser capaz de planificar (Rojas, 2004).

Estos autores precedieron sus estudios sociales con un análisis de la naturaleza humana. El reconocimiento de que cada individuo posee valores, virtudes, sentimientos, pasiones y defectos, que no son iguales y muchas veces se contradicen entre sí, les permitió deducir ciertos principios : 1) el hombre actúa siempre buscando una satisfacción personal, un interés propio; 2) el hombre posee limitaciones cognoscitivas; 3) el hombre enfrenta un mundo con recursos escasos (Gallo, 1987:134).

El reconocimiento de estas características humanas les permitió deducir que el progreso no debía buscarse en un plan maestro diseñado por una persona o grupo de personas, y que la aparición y desarrollo de las instituciones no es el producto de algún contrato original, sino que por el contrario, el orden social progresa por la acción de millones de personas, quienes al perseguir fines individuales logran como resultado el orden y el bienestar de la sociedad toda. Estas ideas marcaron un giro abrupto en la noción de orden que desde hacía dos siglos se venía gestando en el continente europeo (Rojas, 2004:30 y ss.).

Este enfoque de la sociedad como producto de un orden espontáneo y evolutivo pasó, de los primeros aportes realizados por los autores morales escoceses y Bernard de Mandeville, a Alemania, a través de la obra de Wilhelm von Humboldt y Savigny, y a Inglaterra de la mano de un discípulo de Savigny, Henry Maine, hasta llegar al creador de la Escuela Austríaca de Economía, Carl Menger (Hayek, 1978:43-44).

Un estudio razonable de los fenómenos sociales debería partir entonces del reconocimiento de que ellos son producto de la interacción de individuos, la cual se lleva a cabo respetando características propias del modo en que se conducen los seres humanos. En consecuencia, un estudio de la sociedad debe partir de un estudio del individuo.

Tal presupuesto es conocido como *individualismo metodológico*, y en él se basa la visión austríaca de la acción humana, heredera en este punto de la tradición escocesa, a través de la Praxeología. En este sentido ha señalado Ludwig von Mises:

La praxeología se interesa por la actuación del hombre individual.
Sólo más tarde, al progresar la investigación, se enfrenta con la cooperación

humana, siendo analizada la actuación social como un caso especial de la más universal categoría de la acción humana como tal (Mises, 2007:50).

Ante todo conviene advertir que la acción es siempre obra de seres individuales. Los entes colectivos operan ineludiblemente por medio de uno o varios individuos, cuyas actuaciones se atribuyen a la colectividad de modo inmediato... Si llegamos a conocer la esencia de las múltiples acciones individuales, por fuerza habremos aprehendido todo lo relativo a la actuación de las colectividades. Porque una colectividad carece de existencia y realidad propia, independiente de las acciones de sus miembros. La vida colectiva se plasma en las actuaciones de quienes la integran. No es ni siquiera concebible un ente social que pudiera operar sin mediación individual. La realidad de toda asociación estriba en su capacidad para impulsar y orientar acciones individuales concretas. Por tanto, el único camino que conduce al conocimiento de los entes colectivos parte del análisis de la actuación del individuo... Sólo gracias a las acciones de ciertos individuos resulta posible apreciar la existencia de naciones, estados, iglesias y aun de la cooperación social bajo el signo de la división del trabajo. No cabe percibir la existencia de una nación sin advertir la de sus miembros. En este sentido, puede decirse que la actuación individual engendra la colectividad. No supone ello afirmar que el individuo antecede temporalmente a la sociedad. Simplemente supone proclamar que la colectividad la integran concretas actuaciones individuales (Mises, 2007:51-52).

Por lo tanto, se ha considerado un error estudiar los fenómenos sociales como fenómenos colectivos en los cuáles el individuo es un elemento, un engranaje o pieza de un conjunto dado. Entre otras cosas, porque en general, cada individuo forma parte simultáneamente de diversas organizaciones sociales, en cada una de las cuales se comporta de manera diferente, e incluso en algunos casos tiene intereses antagónicos, cuya singularidad y elementos se explican a partir del individualismo metodológico (Mises, 2007:53).

Los propósitos, fines y acciones consecuentes, sólo pueden ser elaborados y producidos por individuos. Los grupos como tales no actúan, ni tienen existencia independiente de la de sus miembros (Rand, 1985:114 y ss.). Por ello, es sólo metafórico afirmar que el “gobierno” tomó tal o cual decisión, o que “la policía” detuvo a un ladrón, o que la población de “el país” creció un 15% en los últimos diez años.

Estas metáforas tienden a simplificar conceptos. En realidad se debería decir que una persona, que dentro de un estatuto constitucional determinado está investida con la potestad de tomar ciertas decisiones políticas obligatorias para el resto, adoptó una resolución en el marco de sus atribuciones. O que una persona, a quien se concedió institucionalmente la autoridad de mantener el orden y proteger los derechos de los ciudadanos frente a los criminales, en uso de esa autoridad procedió a detener a un sospechoso de haber cometido un delito. O que en un territorio determinado, la diferencia entre las personas que nacieron y murieron en los últimos diez años, sumada a la diferencia entre las personas que abandonaron y se radicaron en dicho territorio en el mismo período, dio como resultado un incremento en la población general del 15%. Para evitar definir las cosas de ese modo tan engorroso, se recurre a la simplificación de decir que las decisiones las toma el Estado, la policía o que ocurren en el país. Pero a la vez, esta simplificación acostumbra a las personas a pensar que el Estado, el Gobierno o la Nación pueden tener personalidad propia, fines propios, y producir acciones propias independientes de los individuos que los integran; lo que es incorrecto.

Reconocer que sólo se trata de una metáfora y que los únicos que producen acciones y persiguen fines son los individuos, es vital para encarar cualquier teoría sobre los fenómenos sociales. Lo contrario significa caer en lo que Ayn Rand denominaba “premisa tribal”, esto es, partir de la base de considerar a la “sociedad” o la “comunidad” como un conjunto independiente y superior a los individuos que lo integran (Rojas, 2012: 248).

Los presupuestos de la acción humana

Sobre esta base resulta indispensable determinar cuáles características de la conducta humana son relevantes a los efectos de llevar a cabo un estudio de los procesos sociales, y en particular del derecho. En tal sentido podemos señalar las siguientes:

1. Las personas actúan en forma voluntaria, cada una de ellas persiguiendo un propósito y siguiendo un curso de acción destinado a tal fin.

Los seres humanos, como seres vivos, requieren actuar para sobrevivir. Actuar o no actuar, y de qué modo hacerlo, depende de su propia decisión voluntaria. En este sentido, puede definirse a la acción humana como un comportamiento deliberado (Rothbard, 2010:1).

En efecto, no cualquier acción involuntaria, forzada, automática o desprovista de propósito tiene relevancia a los efectos de estudiar su incidencia en la formación de los fenómenos sociales, sino sólo aquella que es producida deliberadamente con la intención de alcanzar un fin previamente escogido. Sólo cuando se tiene un propósito en mente, se puede razonar un curso de acción, eligiendo aquellas acciones que, en el contexto del conocimiento dado, mejor sirvan para alcanzarlo (Rojas, 2012:168). Una persona puede aprender el movimiento de las piezas de ajedrez, pero si no comprende que el propósito del juego es eliminar al rey del contrincante, sólo estará llevando a cabo meros movimientos mecánicos que respetan las reglas pero carecen de objetivo.

Sin realizar este tipo de acciones voluntarias tendientes a lograr un fin, los seres humanos no podrían sobrevivir. Nada en su naturaleza los impulsa a actuar de tal o cual manera, si no lo deciden y ejecutan en forma voluntaria.

2. Las personas actúan, guiadas por su propio interés, persiguiendo aquellos fines que consideran más valiosos para mejorar su condición de vida.

La acción humana supone la pretensión de sustituir un estado de cosas poco satisfactorio por otro más satisfactorio (Mises, 2007:117; Rothbard, 2010:19). Es decir, actuamos para estar mejor que antes. Nuestra acción implica un costo que pagamos voluntariamente porque pensamos que lo que recibiremos a cambio es más valioso para nosotros.

En rigor, el hombre sólo apunta hacia un fin último, al logro de una situación que le satisface más que otras situaciones posibles. Filósofos y economistas describen este hecho innegable diciendo que el hombre prefiere lo que le hace más feliz o lo que lo hace menos infeliz, que busca la felicidad. La felicidad, en el sentido puramente formal en que se usa el término en teoría ética, es el único fin último, y todas las demás cosas y situaciones que se persiguen son meros medios para la realización del fin supremo (Mises, 2003:66-67; en el mismo sentido Rand, 1985:33-34).

Tanto esos fines últimos como los medios que se utilizarán para alcanzarlos dependen de la decisión personal de cada individuo. Aquello que consideremos más o menos valioso para lograr el propio fin último, dependerá de la escala de valores, nivel de conocimiento e información, así como de las circunstancias particulares de cada persona en un contexto dado. Podemos tomar decisiones de las cuáles nos arrepentiremos luego, o defender valores que más tarde consideraremos inconvenientes. Sin embargo, al momento de tomar la decisión, pensamos que estaremos mejor luego de realizar la acción. Incluso el suicida, al momento de decidir dispararse a su cabeza, estima en ese instante que estará mejor luego de hacerlo.

3. Las personas tienen un conocimiento limitado y disperso.

La limitación del conocimiento humano es un hecho notorio. No somos omniscientes ni nos movemos guiados por impulsos automáticos como otros organismos vivos. Si así fuera, no tendría sentido ni siquiera escribir este trabajo o cualquier otro, no

habría opciones a nuestra conducta futura: sea por conocimiento absoluto o por impulso automático, nuestras decisiones serían incuestionables o indiscutibles. Pero la realidad es muy distinta.

Los seres humanos actuamos libre y voluntariamente tomando decisiones necesarias para sobrevivir, sobre la base de un set de conocimiento que tiene las siguientes características:

a) Es conocimiento limitado. Por supuesto que la capacidad humana de adquirir conocimiento de la realidad es limitada.

Una paradoja de los límites al conocimiento está dada por el hecho de que en la medida en que incrementamos nuestro conocimiento, advertimos cuánto nos falta por conocer, el conocimiento de nuestra ignorancia (Hayek, 2007:81). Estas limitaciones, según Ferguson, no sólo impiden un conocimiento cabal y detallado de las circunstancias actuales de nuestra conducta y relación con los demás, sino que dificultan nuestra comprensión sobre los orígenes de la sociedad y su evolución posterior (Ferguson, 1782:183).

En este orden de ideas, resulta fundamental también distinguir el conocimiento de la información. Los datos puros carecen de virtualidad para poder interpretar las situaciones que esos datos representan. Acceder a la información, por ejemplo, de que existen dos grupos de personas que están enfrentadas en algún tipo de acción coordinada y siguiendo ciertas reglas, no me permite saber si esas personas están danzando, jugando algún deporte, realizando un rito religioso o peleando entre sí. Sólo la comprensión del contexto en el cual se produce el intercambio, me permitirá utilizar esos datos y darles un sentido.

b) Es conocimiento personal. El conocimiento no es acumulativo ni se transmite a la sociedad, sino que es individual. No interesa cuánto haya avanzado la ciencia en algún aspecto determinado, ese avance no se transmite automáticamente a todos los integrantes de la sociedad. Sólo estará disponible para aquellos que lo adquirieron originalmente, y su transmisión supone un esfuerzo consciente del transmisor y receptor:

El conocimiento existe únicamente como conocimiento individual. Hablar de conocimiento de la sociedad como un todo no es otra cosa que una metáfora. Jamás existe como total general la suma de conocimientos de todos los individuos. El gran problema estriba en la manera de aprovecharse de este conocimiento, que existe solamente disperso como partes diferentes y separadas y a veces como creencias en conflicto de todos los hombres. Esto significa que hay que encontrar el hábitat que nos permita maximizar el “uso del conocimiento” (Infantino, 2004:215-216).

Por ese motivo, la tarea de la supervivencia humana consiste en buena medida en saber encontrar y aprovechar todo ese conocimiento disperso, para enfocarlo en un fin individual. Para ello, como veremos, no será indiferente el contexto de las relaciones personales en el que se encuentre inmerso (Rojas, 2008:21).

c) Es conocimiento contextual. Como no somos infalibles, el conocimiento actual puede variar. Aquello que hoy consideramos “conocimiento cierto” podrá ser descartado mañana, precisamente a partir de la adquisición de nuevo conocimiento (Rojas, 2004 b).

De allí que Popper proponía sustituir nuestra pregunta respecto de cuáles son las fuentes más confiables de nuestro conocimiento, por “¿cómo podemos detectar y eliminar el error?” (Popper, 1991: 49).

d) Es conocimiento disperso. Cada persona tiene una cantidad de conocimiento que es distinto del que poseen otros. Alguien puede conocer mucho sobre su casa, su familia, la ciudad en la que vive, su actividad profesional, pero en la medida en que se va apartando de su círculo de actuación, su conocimiento disminuye. A cada persona le ocurre lo mismo, de modo que el conocimiento se encuentra disperso y distribuido entre todos de manera asimétrica.

Ello no depende de cuán inteligente, preparado o estudioso sea cada uno. Juan, un pescador pobre y analfabeta que vive y trabaja en el puerto de Guayaquil, seguramente sabe mucho más sobre qué pescado y a qué precio comprar en ese puerto que el Premio

Nobel de Economía Paul Krugman. Si Krugman quisiera comprar pescado en Guayaquil, probablemente buscaría a Juan para que lo asesore al respecto.

Por este motivo Hayek señaló que el principal problema con el que se enfrenta el hombre ante los procesos sociales complejos, parte de la escasez y dispersión del conocimiento. Es decir, que no sólo la capacidad de adquirir información y la comprensión humana sobre el desarrollo de los procesos sociales es limitada, sino que además está repartida de modo desparejo entre las personas. Por eso habla Hayek del problema de la “división del conocimiento”, como igualmente importante al de la “división del trabajo”, aunque menos estudiado (Hayek, 1948:50; Rojas, 2008:20). En tal sentido concluye:

El conocimiento específico que guía la acción de cualquier grupo de personas nunca se da como un cuerpo coherente y consistente. Sólo existe en la forma dispersa, incompleta e inconsistente que aparece en muchas mentes individuales y la dispersión e imperfección de todo el conocimiento son dos de los factores básicos desde donde las ciencias sociales han de partir (Hayek, 2003:56).

4. Las personas actúan en procura de sus fines en un mundo con recursos limitados.

La escasez de los recursos es una característica básica del mundo donde los individuos deben interactuar. Si no hubiese escasez, no tendría sentido buena parte de las discusiones de las que se ocupan las ciencias sociales, especialmente la economía.

Por su parte, el grueso de los bienes y servicios que persiguen las personas no están dados en la naturaleza para su disposición libre por todos, sino que deben ser producidos mediante la cooperación e interacción. Por lo tanto, las reglas de convivencia, cooperación e intercambio que rijan sus relaciones, tendrán una importancia esencial para favorecer o entorpecer la producción y distribución de bienes.

El principio de escasez hace que constantemente los individuos compitan por la obtención de esos recursos, en un proceso de interacción gobernado por la exteriorización de las valoraciones individuales (precios), que se denomina *mercado*.

En ese proceso, los costos no sólo están dados por el esfuerzo que debo realizar para obtener el bien que busco, sino también por la renuncia a obtener otros bienes que podría alternativamente buscar, y a los que deberé renunciar una vez que tome mi decisión (costo de oportunidad).

Cada persona guiará su acción en procura de obtener valor a partir de relaciones de costo y beneficio, evaluando sus alternativas, sobre la base de señales enviadas por el sistema de precios (monetarios y no monetarios).

5. Las decisiones tomadas sobre la base de sus propios fines, el conocimiento disperso y los recursos limitados, se adoptan siguiendo preferencias temporales.

Otro punto sustancial de las decisiones humanas es que no resulta indiferente el momento en que las cosas suceden. Un primer principio que puede enunciarse en este sentido, es que el hombre prefiere alcanzar sus fines en el menor tiempo posible (Rothbard, 2010:15), y por lo tanto, estará dispuesto a resignar mayor cantidad de recursos propios para lograr que lo que busca le sea entregado en el menor tiempo.

Buena parte de los intercambios voluntarios que se realizan entre las personas, tienen que ver con las preferencias temporales: alguien prefiere tener hoy un automóvil nuevo, y por lo tanto está dispuesto a entregar a cambio una mayor cantidad de dinero, que pagará en cuotas porque no cuenta con toda la suma en el momento; el dueño de la agencia de autos, en cambio, prefiere tener mayor cantidad de dinero dado en pagos diferidos, en lugar de mantener el automóvil en su poder.

El derecho de los contratos existe, en buena medida, como consecuencia de que las contraprestaciones no coinciden temporalmente (Rojas, Schenone, Stordeur (h), 2012:89).

6. La cooperación social es útil a los hombres para alcanzar sus fines.

Es también un hecho notorio que la interacción voluntaria entre las personas contribuye fuertemente a incrementar la creación de riqueza y por lo tanto el bienestar de las personas. La base de esta cooperación, como ya sostuvo Adam Smith, es la división del trabajo, que es producto del intercambio libre y voluntario que se genera cuando cada persona busca su propio bienestar. La división del trabajo, además, por obra del sistema de precios, se establece espontáneamente a partir de las ventajas competitivas de las distintas personas (cada uno hará lo que esté en condiciones de hacer mejor, más rápido o más barato, respecto de los demás).

La cooperación social se fundamenta en la circunstancia de que la inteligencia humana es capaz de reconocer que la labor realizada bajo el signo de la división del trabajo resulta más fecunda que la practicada bajo un régimen de aislamiento (Mises, 2007:174).

Sobre la base de estas características distintivas del ser humano, es que cada persona interactúa con otros, tomando decisiones individuales, buscando lo que considera que es mejor para sí, en el contexto de sus valores y conocimiento. En estas condiciones, la cooperación voluntaria es el mecanismo natural por el cual se produce la interacción humana. Ello es así porque cada persona es el mejor juez de sus propias preferencias, y debe buscarlas mediante tratos libres y voluntarios con otras personas. Esa interacción se lleva a cabo a través de un proceso de intercambio y toma de decisiones, que es el *mercado*.

La interacción forzada como consecuencia de la decisión de una persona o un grupo, sólo podría responder al fin de esa persona o grupo, y no a los muchos fines individuales de quienes actúan. Por eso, si se quiere garantizar la libre búsqueda de la felicidad por cada persona, la única forma de relación apta para tal fin es la que se da con la cooperación libre y voluntaria, intercambiando valor por valor. Como decía Ayn Rand,

tratar con los hombres por la fuerza es tan impráctico como tratar con la naturaleza por la persuasión (Rand, 2008:39).

Esta forma natural de comportamiento del hombre fue señalada claramente por Adam Smith. Sostenía en uno de los párrafos más conocidos de *The Wealth of Nations*:

En casi todas las otras especies zoológicas el individuo, cuando ha alcanzado la madurez, conquista la independencia y no necesita el concurso de otro ser viviente. Pero el hombre reclama en la mayor parte de las circunstancias la ayuda de sus semejantes y en vano puede esperarla sólo de su benevolencia. La conseguirá con mayor seguridad interesando en su favor el egoísmo de los otros y haciéndoles ver que es ventajoso para ellos hacer lo que les pide. Quien propone a otro un trato le está haciendo una de esas proposiciones. Dame lo que necesito y tendrás lo que deseas, es el sentido de cualquier clase de oferta, y así obtenemos de los demás la mayor parte de los servicios que necesitamos. No es la benevolencia del carnicero, del cervecero o del panadero la que nos procura el alimento, sino la consideración de su propio interés. No involucramos sus sentimientos humanitarios sino su egoísmo; ni les hablamos de nuestras necesidades, sino de sus ventajas (Smith, 1958:17).

II. LA INTERACCIÓN HUMANA Y EL ORDEN SOCIAL

Si partimos de las características de la acción humana descritas en el punto anterior, podemos extraer interesantes conclusiones respecto de cómo se forma el orden de la sociedad.

Al examinar esas características puede concluirse que, en contradicción con lo que ha sido una creencia muy común, el orden no es producto de la autoridad o el diseño generado por una mente específica, sino la espontánea consecuencia de la interacción de

millones de personas, buscando cada una su propio bienestar. Veamos algunas de esas características del orden social:

1. La acción humana produce muchas veces consecuencias que no son buscadas ni tenidas en cuenta por el actor.

Los filósofos morales escoceses, junto con Bernard de Mandeville, desarrollaron una visión de la sociedad concebida como un orden producido por muchas personas que interactúan buscando su beneficio propio, adecuando su conducta a lo necesario para lograr la cooperación de los demás.

Mandeville sostenía que “los servicios recíprocos que todos los hombres se prestan unos a otros constituyen el fundamento de la sociedad”. Esto es, veía a la división del trabajo como modo de paliar las necesidades humanas (Infantino, 2000:42).

Una característica común del orden de la sociedad es que esa acción de los hombres buscando sus propias metas, genera muchas veces consecuencias que no fueron buscadas por ellos, pero que influyen en buena medida en la forma en que se comportarán los demás.

Adam Ferguson acuñó la famosa frase según la cual “las naciones tropiezan con instituciones que ciertamente son el resultado de la acción humana, pero no la ejecución del designio humano” (Ferguson, 1782). Esta afirmación de Ferguson contiene dos presupuestos que resultan básicos para el pensamiento de estos autores: 1) que los hombres no “inventan” desde cero, sino que innovan a partir de condiciones o instituciones que fueron el fruto de acciones humanas anteriores, y 2) que la yuxtaposición de multitud de planes individuales produce, al entrecruzarse, resultados que no necesariamente eran los buscados por sus autores (Gallo, 1987:140).

La moneda, la moral, el derecho, el mercado, el lenguaje, son algunos ejemplos brindados por Ferguson de estos órdenes surgidos a partir de ciertas conductas humanas,

pero sin constituir el diseño de persona alguna. Por supuesto que si no hay personas actuando, no existe lenguaje, no existe moneda, ni derecho, ni mercado; pero ninguna persona o grupo en particular diseñaron estas instituciones. Son el producto no buscado de ese intercambio sostenido en el tiempo.

Adam Smith explicó este fenómeno al tratar la evolución histórica de la relación entre las ciudades y el campo en Europa. Señalaba el autor escocés:

Una de las revoluciones más importantes hacia la prosperidad económica de los pueblos se llevó a cabo por dos clases de gentes, a quienes jamás se les ocurrió la idea ni el meditado fin de prestar semejante servicio a sus coterráneos. La satisfacción de la vanidad más pueril fue el único motivo que guió la conducta de los grandes propietarios, en tanto que los mercaderes y artistas obraron con miras a su propio interés, consecuencia de aquella máxima y de aquel mezquino principio de sacar un penique de donde se puede. Ninguno de ellos fue capaz de prever la gran revolución que fueron obrando insensiblemente la estulticia de los unos y la laboriosidad de los otros (Smith, 1958:372).

En general, el concepto que la expresión “mano invisible” capturó tan gráficamente –un concepto que Carl Menger rescató como un “entendimiento orgánico del fenómeno social” y Hayek, en el siglo XX, catalogó como un “orden espontáneo”- se compone de tres pasos lógicos. El primero es la observación de que la acción humana frecuentemente tiene consecuencias que no son entendidas ni buscadas por los actores. El segundo paso es el argumento de que la suma de estas consecuencias impensadas de una gran cantidad de personas en un largo período, dadas las condiciones correctas, resulta en un orden entendible para la mente humana y que aparece como si fuese el producto de algún planificador inteligente. El tercer paso y final es el juicio de que este orden es beneficioso para los participantes, de una manera que ellos no buscan pero que de todos modos les resulta deseable (Vaughn: 1989:170).

2. Los fenómenos sociales son la suma de decisiones particulares.

La sociedad no es un ente distinto de los individuos que la integran, ni se mantiene unida en virtud de una “dirección unitaria” que armonice las acciones de los individuos, sino que la cooperación deriva, sin programación alguna, del intento de realizar fines individuales (Infantino, 2000:66).

No existe un plus o agregado a las decisiones individuales, que tenga entidad o vida propia más allá o distinta de aquellos conceptos abstractos que utilizamos para definirlos. Esta circunstancia produce dos consecuencias fundamentales: 1) el conjunto no es algo diferente de la suma de sus partes; 2) no hay un producto definitivo que se pueda configurar de antemano. La sociedad es lo que es, podría ser otra cosa, probablemente lo sea en el futuro, no tiene un propósito ni un fin. Se moldea día a día a través de volubles decisiones tomadas por muchas personas que actúan guiadas por propósitos individuales y cambiantes.

Pero la circunstancia de que el orden resultante no sea el producto de la decisión deliberada de ninguna persona en particular, no significa que sea otra cosa distinta o superior a ese conjunto de decisiones individuales.

3. Los fenómenos sociales son fenómenos complejos

Esta idea de que las acciones personales pueden tener consecuencias que no fueron buscadas y trascienden el interés y hasta el conocimiento de los actores, hace que los fenómenos sociales deban ser considerados fenómenos complejos.

Tales fenómenos están formados por la interacción de personas cuya conducta no es predecible, en circunstancias siempre cambiantes. Un fenómeno similar, por estas circunstancias, tampoco se repetirá necesariamente en el futuro. Hayek sostuvo respecto de los fenómenos de la mente y de la sociedad:

Uno de los resultados principales alcanzados hasta ahora por la labor teórica en estos campos creo que es la demostración de que los acontecimientos singulares por lo general dependen de tantas circunstancias concretas que jamás podremos realmente estar en condiciones de averiguarlas todas; y que, por consiguiente, no sólo los ideales de predicción y de control están mucho más allá de nuestro alcance, sino que también es ilusoria la esperanza de poder descubrir a través de la observación conexiones regulares entre los distintos acontecimientos (Hayek, 2007: 73-74).

Hayek entendía que dentro de las ciencias sociales, la teoría económica ha avanzado más que otras en construir un cuerpo teórico coherente. Pero aún la economía está destinada a descubrir tipos de modelos que se presentarán si se cumplen ciertas condiciones, no obstante lo cual es casi imposible derivar de tal conocimiento la predicción de fenómenos específicos (Hayek, 2007:75).

De hecho, las explicaciones que dan los economistas, frecuentemente están precedidas de la expresión latina *ceteris paribus*, es decir, en la medida en que todas las demás condiciones se mantengan inmutables. Pero lo cierto es que dichas condiciones difícilmente se mantengan sin cambio, en tanto dependen de decisiones volubles de seres humanos que cambian sus preferencias. Por ello los economistas se refieren a estas condiciones como “variables”, que por definición “varían”.

De este modo, los fenómenos sociales son complejos porque dependen de muchas decisiones cambiantes de personas que tienen objetivos diferentes y personales, y que contribuyen a formarlos muchas veces sin proponérselo deliberadamente.

Para tomar un ejemplo básico, los precios que están a disposición de las personas, sobre los cuáles puedan tomar sus decisiones futuras vinculadas con gastos e inversiones, no son el producto de una autoridad o persona que decidió fijarlos, sino de una cantidad impredecible de decisiones individuales, cambiantes, adoptadas sobre la base de distintos objetivos y circunstancias externas, por personas que no tenían la menor idea de que su

decisión contribuía a establecer un precio. Cuando una autoridad pretende sustituir este proceso complejo por una decisión única de modificar el precio por motivos políticos, desconoce la esencia básica de los fenómenos complejos.

Comprender esto es muy importante, pues permite abandonar rápidamente la idea tan extendida en nuestro tiempo y aceptada generalmente como una racionalización, de que la complejidad de estos fenómenos precisamente justifica que sea una autoridad única la que los planifique y dirija.

Este error puede verse en cualquiera de los ejemplos traídos por Ferguson. El intento constructivista por crear un idioma que sea aceptado y leído por todos sólo acabó desarrollando el *Esperanto*, que se enseña en un puñado de academias a pocas personas con mucho tiempo libre. Incluso las organizaciones que pretenden ser las autoridades finales de un idioma, como la Real Academia Española, lo que frecuentemente hacen es “legitimar” vocablos que el uso extendido de las personas ya ha incorporado al lenguaje sin necesidad de su bendición. Todos los intentos que diariamente ensayan los gobiernos para conducir, modificar o controlar al mercado fallan irremediablemente. El derecho, producto de reglas espontáneas y decisiones libres, degeneró en legislación escrita, cada vez más extensa y minuciosa, y consecuentemente, cada vez más efímera e ineficiente (Rojas, 2004:162; Leoni, 1960:122).

Por ese motivo Hayek sostuvo que el concepto de “ley”, entendido como una regla que vincula un fenómeno a otro según el principio de causalidad, tiene escasa aplicación en la teoría de los fenómenos sociales: “aunque poseamos teorías relativas a estructuras sociales, dudo que conozcamos ‘leyes’ a las que los fenómenos sociales obedezcan” (Hayek, 2007:84).

4. La sociedad como un proceso dinámico.

El proceso social es complejo porque está formado por gran cantidad de decisiones individuales que no pueden ser previstas ni reglamentadas. Pero al mismo tiempo, es un

proceso en constante movimiento, toda vez que esas personas mutan su conducta en virtud de gran cantidad de factores que inciden sobre sus decisiones. Esta característica de los procesos sociales es esencial para comprender por qué fallan los intentos de regular la sociedad a través de legislación o mandatos.

Las personas toman decisiones sobre la base del conocimiento disponible, y guían sus acciones hacia los fines previamente buscados. Pero estas decisiones se modifican en la medida en que las preferencias y conductas personales cambian, la tecnología evoluciona, existen variables que escapan a la previsión como el clima en el largo plazo, cambia el conocimiento disponible, las modas y costumbres, etc..

De este modo existe una relación de dos vías: en la medida en que las demás personas cambian su conducta, nosotros cambiamos la nuestra para acomodar la nueva situación a nuestros fines personales; y consecuentemente, en la medida en que nosotros modificamos nuestra conducta, producimos cambios en la ajena.

Por ese motivo, no es posible sacar una fotografía de la sociedad en un momento determinado y pensar que esa sociedad permanecerá así inmutable en el futuro. Sin embargo, es precisamente esto lo que buscan diariamente legisladores en todo el mundo, cuando quieren establecer “marcos regulatorios” a determinadas actividades sobre la base de cómo se desarrolla dicha actividad en el momento en que se proponen regularla.

Es verdad que los cambios en las preferencias individuales no suelen ser constantes, abruptos ni irrazonables. Las personas tienden a determinar sus preferencias siguiendo ciertos parámetros racionales, lo que hace que no suelen modificarse sin motivos plausibles. Por ello la estabilidad en las preferencias es uno de los elementos que se ha tomado en consideración en el análisis económico del derecho (Rojas, Schenone, Stordeur (h), 2012:10-11). Pero estas modificaciones, al igual que las restantes mencionadas, existen y deben ser tenidas en cuenta al momento de examinar la evolución de los fenómenos sociales. Por ello, las predicciones que los economistas realizan a partir de ciertas situaciones de hecho, tienen un valor relativo.

IV. LOS FUNDAMENTOS DEL DERECHO

La tendencia constructivista desarrollada en Europa continental a partir del siglo XVIII, motivó que los distintos aspectos de la interacción humana tomaran caminos metodológicos diferentes, constituyendo ciencias cuyos principios en algunos casos resultaron contradictorios.

Sin embargo, la visión de la sociedad a partir del individuo, tal como la han estudiado las tradiciones escocesa y austríaca, permite llegar sin demasiada dificultad a la conclusión de que la interacción humana tiene aspectos económicos, aspectos jurídicos y otros vinculados con la creación de instituciones que faciliten la convivencia y la cooperación.

De las ciencias sociales, la economía es la que mayor desarrollo teórico ha tenido desde esta visión. La Cataláctica, en efecto, se ha nutrido mayormente de los principios de la praxeología, lo que le permitió elaborar un marco teórico universal para su estudio.

Sin embargo, entiendo que esos mismos postulados deberían utilizarse como base para el estudio del derecho y las instituciones, pues son aspectos de un mismo fenómeno, lo que no ha ocurrido pues se ha entendido que tanto el derecho como las instituciones son asuntos que involucran la intervención de autoridades que están por encima de la voluntad de los individuos participantes.

De todo lo dicho hasta aquí es posible concluir sin mucho esfuerzo que para que este proceso de formación de un orden social a partir de decisiones individuales pueda producirse, son necesarios algunos requisitos:

- 1) Cada persona debe ser libre para actuar en procura de sus propios fines, sin verse obstaculizada por otros, y sin obstaculizar igual requerimiento de otras personas. De allí nace la potestad de cada persona a defenderse y reclamar frente a la agresión.

- 2) Cada persona debe poder invocar su potestad para realizar intercambios, aprovechar los beneficios que esos intercambios producen y poder reclamar de otros el

cumplimiento de lo pactado. De allí nace el reconocimiento de la propiedad y la potestad de ejercer la propiedad y reclamar cuando es alterada.

3) Cada persona debe poder elaborar sus proyectos a largo plazo sobre la base de ciertas previsiones o reglas que generen la potestad de reclamar el respeto de otras personas. Es una consecuencia del reconocimiento de la libertad y la propiedad.

Sin estos requisitos, la acción humana, en los términos en los que la venimos definiendo, sería imposible.

Dentro del orden social elaborado a partir de decisiones individuales, las personas realizan acuerdos con contraprestaciones instantáneas o diferidas en el tiempo. También pueden producir externalidades con sus conductas o padecer las externalidades de conductas ajenas, que en algunos casos se pueden convertir en daños.

Estas manifestaciones hacia otros de la acción humana individual genera potenciales reclamaciones, ya sea del cumplimiento de promesas, o la reparación de perjuicios.

Este aspecto de la acción humana da lugar al nacimiento del derecho, que como señala Bruno Leoni, es un mundo de reclamaciones (Leoni, 2008:67).

En este sentido, se puede enunciar una primera regla jurídica que emana del principio de la acción en el propio beneficio: "cada persona es el mejor juez de sus propias preferencias".

Este principio genera varias derivaciones:

1) Las preferencias se expresan a través de acciones concretas, promesas a futuro o acuerdos recíprocos entre personas.

2) Cada persona decide, a partir de esas preferencias, el modo en que efectuará sus eventuales reclamaciones.

3) Los acuerdos y reclamos se efectúan en un ámbito de intercambio social, en el cual se desarrollan espontáneamente normas generales abstractas e instituciones concretas a través de las cuáles se encausan.

Esta base praxeológica de la acción humana, permite delinear los elementos propios del derecho, que estará constituido por:

- 1) Contratos.
- 2) Normas y principios abstractos.
- 3) Instituciones.

Los contratos constituyen el vehículo a través del cual se lleva a cabo la cooperación social. Principios y normas establecen el contenido de la respuesta que se dará a las pretensiones de las personas una vez que se producen conflictos y reclamaciones consecuentes. Esos reclamos y sus respuestas se canalizarán a través de instituciones.

1) Contratos

La interacción humana en procura de los fines particulares se manifiesta en buena medida a través de acuerdos con otras personas por medio de los cuáles se canaliza la cooperación social, que como vimos es un factor esencial para el desarrollo humano.

Estos acuerdos contienen promesas que pueden tener mayores o menores formalidades, suponer contraprestaciones simultáneas o diferidas, que pueden ser fuente de futuras reclamaciones.

La posibilidad de realizar y reclamar el cumplimiento de estas promesas es esencial para que la sociedad funcione. Los contratos son instrumentos mediante los cuales opera el mercado y resulta posible obtener las enormes ventajas de la especialización y la división del trabajo. A través de ellos las partes ejercen las potestades que emanan de su propiedad en relación a otras personas, y especialmente pueden hacerlo en transacciones a largo plazo (Rojas, Schenone, Stordeur, 2012:89).

El contrato, en cualquiera de sus muchas modalidades, es la base del aspecto jurídico de la interacción social. El proceso de mercado es un proceso de intercambio. Cada intercambio supone un contrato. De ese contrato nacen el reconocimiento de propiedad y

ciertas potestades de reclamar. De modo que intercambios y contratos son dos caras de una misma moneda.

2) Normas y principios

La sociedad es un proceso de relaciones e intercambios entre personas. Esos intercambios se producen respetando determinadas reglas que son el producto de una evolución que no depende de autoridad externa alguna. Como bien señalaba Hayek, mucho antes de que los individuos comprendieran el concepto abstracto de “norma”, ya formaban parte de sociedades para ser incluidos en las cuáles era necesario respetar cierto set de normas preestablecido:

Antes de que el hombre hubiese desarrollado el lenguaje hasta el punto de posibilitarle impartir órdenes de carácter general, los individuos sólo eran admitidos por el grupo si se avenían a respetar las correspondientes normas. Podían ser éstas en cierto sentido desconocidas, y hasta ignotas, porque existe un largo trecho entre que el hombre sea capaz de reconocer si los actos ajenos se ajustan o no a las prácticas admitidas y que pueda expresarlas verbalmente. Pero desde un principio, nadie pensaba que la ley pudiera ser creada por el hombre (Hayek, 1978:118).

Los individuos van aprendiendo de forma inconsciente que las relaciones basadas en el mutuo acuerdo y en la colaboración dentro del grupo al que pertenecen, resultan mucho más beneficiosas para todos los integrantes del colectivo que el empleo de la fuerza (Martínez Meseguer, 2006:227).

La coexistencia pacífica y la cooperación social sólo son posibles si las personas se atienen a respetar ciertos principios. El reconocimiento de estos principios suele comenzar siendo como un espejo: uno debería respetar todo aquello que es bueno que se respete respecto de uno. Si alguien advierte que es bueno que se le permita actuar en libertad, y disponer el producto de sus acuerdos libres y voluntarios, no será difícil deducir de allí que

el resto de las personas requiere lo mismo. De allí surgirá la costumbre, que tendrá como fundamento central para su acatamiento la reciprocidad.

El principio de no agresión comienza siendo el principio de toda coexistencia pacífica; de él se irán deduciendo otro set de principios.

Ya David Hume señalaba que es imposible mantener cualquier tipo de sociedad sin la observancia de las tres leyes fundamentales: la estabilidad de la propiedad, la transferencia por convenio y el cumplimiento de las promesas, principios a los que consideraba anteriores al gobierno y suponían el respeto del derecho de propiedad (Rojas, 2004:36).

Estos principios han existido en la sociedad mucho antes de que se elaboraran los conceptos modernos de Estado, gobierno, soberanía y legislación. Como hizo notar Adam Ferguson, las personas no celebran pactos para crear una sociedad, sino para perfeccionar aquella sociedad en la que están situados (Ferguson, 1792:262).

Las normas de coexistencia pacífica se han establecido generalmente en forma de costumbres seguidas por la mayoría de las personas al advertir que su respeto es conveniente, tanto porque contribuyen a la cooperación social, como porque su violación normalmente produce efectos desagradables. Se respetan, no porque las respalden instituciones o individuos poderosos, sino porque cada sujeto advierte los beneficios de comportarse de acuerdo con lo que otros esperan de él, siempre que éstos también se comporten como él espera. Y esto explica por qué las normas consuetudinarias requieren mucho menos coacción para su mantenimiento que las normas artificialmente impuestas por una autoridad (Benson, 2000:22).

Una de las fuentes más importantes de estas normas abstractas son los contratos. Las personas expresan su voluntad en contratos, que con el tiempo comienzan a repetir cláusulas que resultan eficientes. Hoy es posible bajar de Internet un modelo tipo de un contrato de compraventa, por ejemplo, y llenarlo con los datos de las partes. Las distintas cláusulas de ese contrato (que según las circunstancias, puede ser bastante extenso), son el producto de la evolución de mucho tiempo de celebrar contratos similares, ideando

distintas cláusulas, comprobando la inconveniencia de algunas y la eficiencia de otras, hasta lograr el mejor modelo.

Por otra parte, la búsqueda de mecanismos de resolución de conflictos que trae el incumplimiento de los contratos o la producción de daños, ha llevado a la reiterada discusión y solución de litigios, lo que termina generando un set de normas abstractas, cuya eficiencia les permite subsistir en el tiempo.

Como ejemplos de ello se puede mencionar la evolución de principios jurídicos surgidos en el seno del Derecho Romano, por obra de pretores (jueces) y jurisconsultos (peritos en ley). Ellos elaboraron máximas hoy conocidas como los “principios generales del derecho”, que no son otra cosa que el producto de la resolución de casos a partir de reclamos concretos, y el establecimiento de criterios de decisión, que fueron sostenidos en el tiempo debido a su eficiencia.

Otro ejemplo es la llamada *Lex Mercatoria*, surgida en las postrimerías de la Edad Media en los puertos del Mediterráneo. Este set de normas, luego agrupadas en distintos ordenamientos, fueron el producto espontáneo de la resolución de conflictos comerciales, elaborado por comerciantes, y totalmente al margen de decisiones estatales o legislaciones locales (Rojas, 2004:87).

Resulta importante destacar que estos principios no respondían a autoridad estatal alguna, y si bien los distintos puertos donde se aplicaban estaban sometidos a jurisdicciones políticas diversas, el cuerpo normativo espontáneo deducido de la resolución de conflictos comerciales mantenía su homogeneidad, lo que resultaba esencial para que estas normas fueran útiles para resolver conflictos.

3) Instituciones

El derecho, como expresión de reclamaciones, enfrenta el problema de ver cómo se canalizarán dichos reclamos, especialmente cuando se realizan promesas de cumplimiento diferido en el tiempo; y sobre todo cómo se logrará impeler a la parte incumplidora a que se haga cargo de su parte.

Los problemas del juicio y el enforcement posterior, han conducido a identificar el derecho con la necesidad de alguna autoridad estatal que lo establezca. Sin embargo, como toda creación humana, las instituciones son producto de intercambios libres y voluntarios de personas, antes que imposiciones de alguna autoridad.

Como explica Hayek, existe una diferencia fundamental entre las ideas que, al ser adoptadas por la gente, se convierten en las causas de los fenómenos sociales (tal como vimos en las páginas anteriores), y las ideas que la gente se forma acerca de esos fenómenos (Hayek, 2003:66). Confundir ambos procesos lleva muchas veces a pensar que ciertas cosas han sido “dadas” o “provistas” u “organizadas” por alguna autoridad, cuando en realidad son el producto de acciones que estaban orientadas hacia fines diversos.

En este sentido, se suele identificar la noción de “institución” con algún tipo de organización, más o menos compleja, deliberadamente construida para cumplir determinada función en la sociedad. Normalmente se la asocia con las organizaciones políticas, lo que introduce ciertas características particulares: las instituciones políticas, en un sistema democrático, se rigen por la regla de la mayoría, y por lo tanto, por una parte son establecidas artificialmente siguiendo algún procedimiento preestablecido, y por otro, suponen su imposición compulsiva incluso sobre los que no están de acuerdo con ellas (Rojas, 2004:237).

Sin embargo, una visión económica muestra que en definitiva son instituciones todos los procedimientos, reglas de conducta, acuerdos contractuales, y también organizaciones, que aparecieron, crecieron y se modificaron a través de acuerdos voluntarios entre las personas, con el propósito de definir del mejor modo posible los derechos de propiedad y reducir los costos de transacción. En este sentido, se ha dicho que las instituciones son las reglas de juego de la sociedad, que facilitan la interacción humana (North, 1990:3). Son costumbres y reglas que proveen un conjunto de incentivos o desincentivos para los individuos, e implican un mecanismo para hacer cumplir los contratos (North, 1990b:94-95).

En general, estas reglas comienzan siendo espontáneas e informales, y en la medida en que resultan eficientes para lograr su fin de disminuir costos de transacción entre las personas, se generalizan al punto de luego ser sancionadas de manera formal a través de la legislación. Buena parte de los modelos de contratos, de los esquemas de responsabilidad por daños, de los procedimientos judiciales, etc., han sido prácticas privadas libres y voluntarias que, al demostrar su eficiencia, perduraron y se convirtieron en instituciones formales.

Por ello Hayek explica que el propio término “institución” induce a error, pues sugiere algo deliberadamente instituido. Sería preferible reservar dicha palabra para contribuciones concretas, como las leyes o las organizaciones que han sido creadas con un propósito específico, y utilizar en su lugar un término más neutral, como “formaciones” para aplicarlo a fenómenos que, como el dinero o el lenguaje, no han sido así creados (Hayek, 2003:134).

Las personas que han de contratar, estarán muy interesadas en establecer mecanismos de solución de conflictos y de forzar el cumplimiento de sus decisiones. Con el tiempo ello ha generado el surgimiento de todo tipo de instituciones orientadas a tal fin.

La circunstancia de que en algunos casos el modo de cumplimiento de las decisiones y contratos sea establecido a través de instituciones particulares, y en otras se establezca en forma coactiva desde el Estado, remite a una discusión que no es estrictamente del ámbito jurídico, sino político.

Contratos, reglas e instituciones, y el problema del “enforcement”

Tradicionalmente se ha entendido que uno de los elementos fundamentales del orden jurídico es el de poder hacer cumplir las reglas, contratos y decisiones judiciales que determinan responsabilidades y derechos. Por ese motivo, al derecho se lo ha identificado como de elaboración necesariamente estatal, al menos en alguno de sus aspectos.

Sin embargo, puede señalarse en primer término que si se ve a la sociedad desde el individualismo metodológico, el derecho, al igual que la economía u otras expresiones del estudio de la sociedad, surge y se desarrolla con independencia de la existencia del Estado.

Existen dos órdenes de argumentos para desvirtuar la necesaria intervención del Estado en la elaboración o aplicación del derecho:

1) como vimos, el derecho es un aspecto del proceso de mercado que se expresa tanto en los contratos puntuales que las personas realizan, en las normas abstractas a partir de las cuales ajustan su conducta, y en las instituciones que crean para llevar a cabo sus reclamaciones y resolver sus conflictos. Incluso las instituciones destinadas a hacer cumplir las decisiones pueden desarrollarse en forma espontánea.

2) En el caso en que exista un Estado y éste se arrogue la facultad de hacer cumplir las normas y decisiones judiciales, este ya no sería estrictamente un tema de discusión en el campo del derecho, sino de la política.

Las mismas explicaciones que se han dado recurrentemente para mostrar que el proceso de mercado no es originado por la participación de ninguna autoridad, pueden utilizarse respecto del derecho. Como se recordó al principio, de las manifestaciones de la ciencia que estudia la sociedad, la economía es la que mayor desarrollo teórico ha tenido, y por lo tanto han logrado explicar de manera más acabada el modo en que se produce el mecanismo de intercambio conocido como mercado, que no depende, sino que más bien es estorbado, por la intervención estatal. A la misma conclusión ha de llegarse con respecto al derecho.

En materia jurídica, la proliferación de legislación en todos los órdenes, y de procedimientos estatales para hacer cumplir las leyes y sentencias, ha sustituido por mandatos políticos el proceso por el cual, desde acciones individuales, se establece el orden jurídico. Dentro de este proceso espontáneo que se elabora de abajo hacia arriba, también se podrían establecer aquellos procedimientos institucionales que permitan canalizar los reclamos individuales; algo que prácticamente no ha podido desarrollarse en

el mundo moderno como consecuencia de la sustitución del derecho por el mandato político estatal.

VI. CONCLUSIÓN

De lo dicho hasta aquí pueden extraerse algunas conclusiones:

1. El derecho y la economía son aspectos del estudio de los fenómenos vinculados con la acción humana y el intercambio. Concretamente el derecho se vincula con el modo en que se formalizan las transacciones y se canalizan los reclamos. Por lo tanto, los principios de la praxeología aplicados a la economía, son igualmente aplicables al derecho.
2. Sobre esta base, el estudio del derecho se centra fundamentalmente en la teoría de los contratos, de las normas y principios de convivencia, y de las instituciones para canalizar las reclamaciones. Todo ello supone un desarrollo espontáneo, evolutivo e individual, que se produce dentro del propio proceso de mercado.
3. El derecho no tiene vinculación alguna con el Estado. Tanto las normas de convivencia como el proceso para canalizar los reclamos, son producto de evolución espontánea. La legislación que normalmente sustituye a este proceso, constituye un elemento pernicioso y extraño al derecho.
4. El mismo mecanismo que permite establecer reglas y efectuar reclamos, permite desarrollar instituciones para hacer cumplir los contratos y decisiones de esos reclamos. La intervención estatal para producir ese cumplimiento también es un elemento extraño al derecho, y en todo caso, una manifestación de poder político.

Referencias

- Benson, Bruce L. (2000), *Justicia sin Estado*, Unión Editorial, Madrid, 2000.
- Ferguson, Adam (1782), *An Essay on the History of Civil Society*, Cadell, Creeck & Bell, Edimburg, 1782.
- Ferguson, Adam (1792), *Principles of Moral and Political Science*, Edimburg, 1792.
- Gallo, Ezequiel (1987), “La tradición del orden social espontáneo: Adam Ferguson, David Hume y Adam Smith”, en *Libertas* n° 6, mayo de 1987, pp. 134 y ss.)
- Hayek, Friedrich, (1948) “Economics and Knowledge”, en *Individualism and Economic Order*, The University of Chicago Press, 1948.
- Hayek, Friedrich (1978), *Derecho, Legislación y Libertad*, vol. 1, Unión Editorial Madrid, 1978.
- Hayek, Friedrich A. (2003), *La Contrarrevolución de la Ciencia*, Unión Editorial, Madrid, 2003
- Hayek, Friedrich A. (2007), *Estudios de Filosofía, Política y Economía*, Unión Editorial, Madrid, 2007.
- Infantino, Lorenzo (2000), *El orden sin plan. Las razones del individualismo metodológico*, Unión Editorial, Madrid, 2000.
- Infantino, Lorenzo (2004), *Ignorancia y Libertad*, Unión Editorial, Madrid, 2004.
- Leoni, Bruno (1960), *La Libertad y la Ley*, Centro de Estudios sobre la Libertad, Buenos Aires, 1960.
- Leoni, Bruno (2008), *Lecciones de Filosofía del Derecho*, Unión Editorial, Madrid, 2008.
- Martínez Meseguer, César (2006), *La teoría evolutiva de las instituciones. La perspectiva austríaca*, Unión Editorial, Madrid, 2006.

- Mises, Ludwig (2003), *Teoría e Historia. Una interpretación de la evolución social y económica*, Unión Editorial, Madrid, 2003.
- Mises, Ludwig (2007), *La Acción Humana. Tratado de Economía*, octava edición, Unión Editorial, Madrid, 2007.
- North, Douglass (1990), *Institutions, Institutional Change and Economic Performance*, Cambridge University Press, 1990.
- North, Douglass, (1990b), “La nueva economía institucional”, *Libertas n° 12*, mayo de 1990
- Popper, Karl (1991), *Conjeturas y Refutaciones*, Editorial Paidós, Barcelona, 1991.
- Rand, Ayn (1985), *La Virtud del Egoísmo*, Editorial Plastygraf, Buenos Aires, 1985.
- Rand, Ayn (2008), *Filosofía, quién la necesita*, Editorial Grito Sagrado, Buenos Aires, 2008.
- Rojas, Ricardo Manuel (1990), “El orden jurídico espontáneo”, *Libertas n° 13*, Octubre de 1990, pp. 187-238).
- Rojas, Ricardo Manuel (2004), *Análisis Económico e Institucional del orden jurídico*, Editorial Abaco, Buenos Aires, 2004.
- Rojas, Ricardo Manuel, (2004 b) “Ayn Rand y Karl Popper sobre el conocimiento: ¿Es posible encontrar un punto de conexión?”, en *Libertas n° 40* Mayo de 2004.
- Rojas, Ricardo Manuel (2008), *Elementos de Teoría Constitucional. Una propuesta para Cuba*, Fundación Hayek, Cadal, Unión Editorial, Buenos Aires, 2008.
- Rojas, Ricardo Manuel (2012), *Realidad, Razón y Egoísmo. El pensamiento de Ayn Rand*, Unión Editorial, Buenos Aires, 2012.
- Rojas, Ricardo Manuel; Schenone, Osvaldo; Stordeur (h), Eduardo (2012), *Nociones de Análisis Económico del Derecho Privado*, Universidad Francisco Marroquín, Guatemala, 2012.

- Rothbard, Murray N. (2010), *El Hombre, la Economía y el Estado. Tratado sobre principios de economía*, Unión Editorial, Madrid, 2010.

- Smith, Adam (1958), *Investigación sobre la naturaleza y causas de la riqueza de las naciones*, Fondo de Cultura Económica, México, 1958.

- Vaughn, Karen I. (1989), "Invisible Hand", en *The Invisible Hand*, Macmillan Press, New York, 1989.