

LIBRO TERCERO
LA IDEA DEL DERECHO

SECCIÓN PRIMERA

LA LEY SUPREMA DE LA VOLUNTAD

I.—Voluntad justa.

79.—LA NOCIÓN DE LO JUSTO.

De todo cuanto se contiene en la existencia humana se puede preguntar si es o no *justo*. Y esta distinción constituye la *última clasificación posible* de nuestra conciencia y condiciona necesariamente todos nuestros juicios concretos (1).

Y si alguien pretendiese sostener que esa distinción *no es exacta*, ya partiría de ella implícitamente el expresarse así (cfr. § 97).

La noción de *lo justo* entraña una *unidad de ordenación* de nuestros pensamientos. «*Justo*» equivale a *ordenado unitariamente* (2).

Lo opuesto a esto es el caos y la confusión en el espíritu (3).

(1) V. *supra*, § 5 n. 2; § 10 n. 2 ss.

(2) Del mismo modo que para conocer *científicamente* todos los fenómenos de la naturaleza es necesario reducirlos a puntos de vista *unitarios*, así, para poder juzgar con fundamento *científico* de las aspiraciones humanas hay que someterlos a una pauta *idéntica y absoluta* de ordenación. Podrá, pues, demostrarse que una aspiración es *fundamentalmente* legítima cuando se logre armonizarla sin resistencia en su modalidad concreta con la *totalidad ilimitada* de cuantas aspiraciones son posibles. Y esto sólo se podrá hacer teniendo *un punto de mira único* para juzgar de las más diferentes aspiraciones concretas y *un método en absoluto idéntico* para calificar los medios y los fines humanos por diversos que sean (§ 80).

(3) KÖHLER, *Geist und Freiheit. Allgemeine Kritik des Gesetzesbegriffes in Natur und Geisteswissenschaft*, 1814. BAUCH, *Wahrheit und Richtigkeit*, en *Festschr. f. Volkelt*, 1918,

La distinción general entre *lo justo* y *lo inexacto*, es aplicable a *toda* percepción y a *toda* aspiración. Pero aquí nos referimos en especial a la voluntad (4).

Una aspiración o una exigencia no se halla ya *justificada* por el mero hecho de *existir*; será necesario demostrar su *legitimidad* mediante un cierto procedimiento metódico (5).

Esta demostración puede tener lugar en dos sentidos:

1.º Viendo si el medio empleado es necesario para alcanzar un *determinado fin concreto* y si lo perseguido tiene algún valor para una *aspiración* determinante, tal como ésta se presenta. En este caso, el fin y el medio tendrán un *valor subjetivo* (6).

2.º Viendo si lo perseguido por la voluntad tiene un fundamento *absoluto*, si es *objetivamente justo*.

Entre estos dos polos oscila constantemente la vida del hombre.

Las condiciones que determinan la primera de esas dos posibilidades son *técnicamente limitadas*, como inspiradas por los *finés concretos* perseguidos y por el *sujeto determinado* en quien aliente la aspiración.

Por el contrario, la noción de *lo objetivamente justo* se basa en la posibilidad de reducir a una *armonía fundamental* todos los deseos y aspiraciones, no obstante la diversidad de su contenido, sujetándolos *todos* a una única pauta de juicio (7).

pgs. 40 ss. L. COHN, *Das objektiv Richtige, Erg.-Heft d. Kant-Studien*, n. 46, 1919.

(4) T. R., VI, 15, pgs. 518 ss. STAMMLER, *Sozialismus und Christentum* (§ 15 n. 13). III, 3, pgs. 90 ss.—*Supra*, § 28 n. 2.

(5) Claro está que no se trata de si una aspiración se halla *expresada* «justamente», sino de su *legitimidad intrínseca*. A esto es a lo que nos referimos.

(6) KANT (v. § 80 n. 7) llamaba a esto el «imperativo hipotético», pero sin entrar a tratar más ampliamente el problema. STANGE, *Kant-Studien*, IV, pgs. 232 ss. V. *supra*, § 29 n. 6.

(7) No es esto lo mismo que la regla lógica de la no contradicción. Esto sólo dice que una cosa no puede implicar su misma negación, que *a* no puede ser igual a *no a*. Aquí nos referimos a la noción de una unidad absoluta de todas las posibles manifestaciones concretas. Esta idea de una perfecta armonía trasciende de aquella regla lógica. Es inexcusable en una investigación crítica y sólo entraña, naturalmente, por exigencia de su propia noción, una concepción fundamental de unidad, opuesta claramente a todas las armonías limitadas y concretas. M. EMGE, *Philos. R.*, I, pgs. 1 ss.

Ahora bien, ¿cómo podemos sobreponernos al *simple* interés *personal*, para demostrar que una determinada aspiración es *fundamentalmente justa*?

En la vida práctica, los hombres se dejan guiar ante todo por ciertas normas estatuidas o usuales por las prescripciones de la cortesía y de los usos sociales, por artículos de estatutos, de ordenanzas o de leyes, y a veces por las reglas casuísticas de la moral o por las órdenes de ciertos órganos autoritarios. Pero con harta frecuencia se plantean casos en circunstancias concretas que no se hallan previstos en ninguna norma, y aunque exista una cualquiera aplicable, siempre surgirá la duda de si es *fundamentalmente legítima*. Necesitamos, pues, de una pauta *absoluta* de juicio (8).

Pero no hay ningún interés *específico* ni fin *concreto* que pueda servir de criterio *absoluto*. Pues cualquiera que fuese se hallaría siempre sujeto a aquella misma duda. Depurada, pues, de toda *materia concreta*, esta pauta decisiva de juicio sólo puede convivir en un *método puro* de ordenación (9).

80. MÉTODO DE JUICIO.

El método determinante a que acudamos para nuestros juicios ha de tener un *alcance absoluto*, abarcando todas las aspiraciones posibles, y se ha de basar en una noción general y decisiva, mediante la cual se puedan juzgar *de modo perfectamente idéntico* las más diversas aspiraciones (1).

Este punto de vista general para nuestros juicios no puede ser otro que la noción de la *voluntad pura* (2).

(8) En cuanto al Derecho, hay que tener en cuenta las consideraciones hechas en la Introducción (§ 7).

(9) Sobre la necesidad inexcusable de ajustar nuestros juicios a un *método formal*. V. § 80, n. 2.

(1) No se debe olvidar el preciso paralelo entre las ciencias naturales, como armonía de nuestras sensaciones, y las ciencias teleológicas, armonía de todas nuestras aspiraciones concebibles. V. § 79, n. 7.

(2) Frente a las cuestiones concretas que se puedan plantear aparece siempre, con una fuerza elemental, un *método formal* de ordenación, una modalidad condicionante y siempre idéntica de los más diversos juicios. Inconscientemente se hace ya aplicación de ella al hablar de determinadas profesiones e instituciones; así se

Nos imaginamos como medida ideal una voluntad *depurada de toda materia concreta* en cuanto al sujeto en quien encarna y la situación determinada en que se encuentra (3).

A tenor de esta noción fija y permanente podemos *juzar y encauzar* todas las aspiraciones concretas (4).

habla, v. gr., de un buen juez, de un buen soldado, de un buen tutor, tomando por punto de vista para estos juicios la imparcialidad, el cuidado en velar por los niños en defecto de sus padres, la valentía ante el enemigo. Siempre que se trate, pues, de ver si una determinada aspiración se llama fundamentalmente legitimada de un modo general, el punto de mira que sirva de pauta para el juicio deberá tener un valor idéntico y común para todas cuantas aspiraciones puedan ser concebibles. Y esto sólo se podrá lograr si esa noción unitaria y absoluta no encierra como cualidad esencial y decisiva nada de fines concretos y limitados, propios de esta o aquella aspiración. Por donde sólo la noción de la *voluntad pura* puede servir como pauta absoluta para conocer si una aspiración es o no *fundamentalmente justa*; a exponer y precisar esta idea tienden las presentes páginas (§ 82).

(3) Hay que fijarse claramente en la distinción que media entre la materia concreta *como tal* y en su importancia *en cuanto fin*, de una parte, y de otra parte la ley absoluta, que abarca en su unidad todos los fines concretos, y que, por tanto, debe guiarnos al juzgarlos y examinarlos. No es cosa de ir de tumbo en tumbo de una a otra aspiración, sino que hay que poner en ellas *orden y unidad* mediante aquella ley. La cual no es naturalmente cuantitativa, como una enumeración hasta el infinito, sino una noción *cualitativa* y peculiar, la noción de lo absoluto, opuesta a la de lo concreto. La ley última formal, tal como la describimos en el texto, excluye sencillamente toda materia concreta, porque en la dilucidación de un método *unitario y absoluto* del Derecho no debe entrar dato ninguno concreto ni la misma mínima manifestación limitada de lo sensible. BEHREND, *Der Begriff des reinen Willens bei Kant*, en *Kant Studien*, 11, pgs. 109 ss.

(4) El problema que nos toca resolver en esta parte del tratado es éste: precisar la cualidad de *absoluto* que caracteriza al método de nuestros juicios cuando son *fundamentalmente justos*. La única característica de esta modalidad *unitario y absoluto* de juzgar es que el *supremo* punto de mira que sirve de foco, siempre formalmente idéntico de los acaecimientos concretos de nuestra vida, se halla depurado de toda *materia concreta*. Esta noción de una estrella polar, guía de toda aspiración (§ 83), coincide *intrínsecamente* con la representación de una voluntad *libre de todo elemento condicionado*. Las aspiraciones *concretas*, todas, nos procuran la *materia* para nuestros juicios y se contraponen a la *forma*

Las aspiraciones reales de los hombres son todas ellas condicionadas y se hallan determinadas por fines concretos en su modo de manifestarse. Pero puede haber una gran diferencia en el sentido fundamental en que se acojan y encaucen, según que tengan su fin *último* en la mira *próxima* perseguida, reputando lícitos todos los medios para alcanzarla, o se orientan en el sentido de la voluntad *pura*, que es como una línea recta que se pierde en el infinito (5).

pura, es decir, al método *condicionante*, mediante el cual cabe ordenar y encauzar unitariamente aquellas aspiraciones que se manifiestan en la realidad. V. § 1, n. 3, cfr.; también § 115, n. 4.

(5) Desde luego se comprenderá que en esta expresión de *voluntad pura* que usamos no se alude a fenómeno alguno empírico y concreto. La palabra «voluntad» no se emplea aquí tampoco en un sentido psicológico, a modo de una energía ni de ningún otro objeto perceptible (§ 26, n. 2), sino siempre como una *modalidad condicionante de ordenación* de las más diversas y múltiples aspiraciones. Es una *forma pura* necesaria para determinar y juzgar los fines y para alcanzar una *unidad* que los abarque todos (§ 3). Esta investigación crítica que, mediante el análisis de nuestros pensamientos, nos lleva al concepto de la *voluntad* en el sentido de una *forma pura*, como objeto peculiar de consideración, tiene una doble significación: en cuanto *al concepto* y en cuanto *a la idea* del Derecho. En cuanto al primero, hay que tener presente que *críticamente* toda aspiración sensible es determinada en su cualidad formal de *fin*. Con la aspiración fisiológicamente sensible va siempre unida la noción *lógicamente condicionante* de que los *fines* futuros determinan los *medios* presentes. Ahora bien: si tomamos como objeto propio de investigación esta noción *condicionante* (o formal), que sólo entraña una *modalidad abstracta de ordenación* (§ 92, n. 8), veremos que esta forma pura de ordenación puede presentarse en diversos modos determinantes, uno de los cuales es el del *Derecho*, al lado del cual aparecen otras distintas categorías (§ 30, n. 1). De lo que se trata ahora es de juzgar de esta voluntad así determinada *conceptualmente*, en su modo concreto de manifestarse en un caso dado, con arreglo a la *ley última absoluta* de toda voluntad (§ 79). La *voluntad pura* no es, pues, una categoría empírica y separada de aspiraciones sensibles, consideradas en sus elementos materiales, sino que significa un *modo especial de encauzar formalmente* una determinada aspiración. No es que las *aspiraciones materiales* del hombre se dividan en *condicionadas y puras*; el *modo de juzgar* las aspiraciones siempre limitadas es el que se divide en dos clases, según que la persona tome por *mira suprema* de la vida sus fines *concretos*, yendo de tumbo en tumbo de uno en otro, o someta sus aspiraciones naturales con la *materia*

Ambas cosas son posibles; en el primer caso, la aspiración concreta no constituye la materia, sino el principio de la voluntad; sólo en el segundo caso se puede decir que la aspiración de que se trata es *fundamentalmente justa* (6).

El fin perseguido con sujeción a este método se llama *deber* (7).

Una *voluntad justa* se llama también *deber* (8).

81.—LO ABSOLUTO Y LO OBJETIVAMENTE JUSTO.

No se deben confundir estos dos diferentes conceptos.

Un valor *absoluto* sólo lo tiene *el método* de juicio y ordenación. Si éste no existiese *incondicionadamente* no sería posible en modo alguno reducir a unidad la variedad de la materia múltiple (1).

concreta que entrañan a los postulados de una *ley absoluta* (§ 1, n. 3), suma y compendio de todas sus posibles decisiones. Esta se presenta en la realidad por medio de la facultad de *opción* que se le ofrece siempre al individuo entre diversas posibilidades (§ 27): a *esa pauta unitaria de orientación* se consagra la doctrina metódica contenida en el texto de este párrafo y siguientes. V. esp., § 83, n. 4, y § 94, n. 3.

(6) Sobre la idea del Derecho y otras pautas relativas de juicio v. también § 96.

(7) El famoso apóstrofe de KANT al deber se halla en la *Crítica de la razón práctica*, 1788, I parte, lib. I, cap. III.

(8) KULORKA, *Das Si Cliche als Norm und Wert. Ein Beitrag zur Kantischen Ethik und Rechtsphilosophie*, en *Zeitschr. f. Rechtsphilos.*, I, 253 ss. METZGER, *op. cit.* (§ 18 n. 10). RAYMOND, *Ethics and the natural law*, New York, 1920.

(1) La *ciencia* tiende siempre a dilucidar las impresiones y las aspiraciones que de por sí surgen confusa y atropelladamente. No es otra cosa que la ordenación unitaria de los diferentes fenómenos de la vida (§ 3 n. 9; cfr. § 23 *i. pr.*). Y esto es posible gracias a las formas puras que constituyen los planos fundamentales y permanentes de nuestros conceptos y de nuestros juicios. Estas formas son *absolutas* en el sentido de que se sobreponen a toda posible *sensación* concreta. Estas nociones, independientes de toda impresión de los sentidos, son las que nosotros llamamos *nociones puras*. Las *formas puras* de ordenación sólo se pueden determinar *reflexionando críticamente* sobre la posibilidad de reducir a unidad los pensamientos, nunca observando las materias concretas *perceptibles para los sentidos*. Las formas puras se levantan, pues, incommovibles frente a los acaecimientos condicionados por su materia,

Ahora bien, la elaboración de esta materia mediante ese criterio sólo podrá llevarnos a un resultado *objetivamente* justo, pero en modo alguno inmutable ni en absoluto definitivo (2). Un estudio más penetrante o nuevas circunstancias pueden alterar y rectificar la concepción establecida, aun a base de las mismas líneas formales directivas, siempre idénticas (3). Existe un *progreso de la ciencia* (4).

Nada tiene, pues, de extraño que en los diferentes pueblos y grupos humanos, en las diversas clases y en los individuos, varíen y hasta se contradigan las concepciones sobre lo *justo*. Y estas concepciones y doctrinas sobre las aspiraciones *justas* y los cono-

por esto se dice que tienen un valor *absoluto en relación con los datos concretos por ellas ordenados*. Estos son a su vez *relativos*, ya que representan una trama de acaecimientos *limitados y en fluctuación constante*. Lo primero que hay que ver, pues, en todo pensamiento que tenga pretensiones científicas, es si forma parte de aquellas *formas puras de ordenación* o de esta trama de *acaecimientos concretos, sensibles y mudables*. Si ocurre lo último—y esta es la masa del acaecer—surgirá otro nuevo problema: el de saber si esa observación o esa aspiración, por fuerza *relativa*, es o no *objetivamente justa o exacta*. Y lo será si se logra armonizarla en lo posible con el plano *absoluto* de las formas puras; en otro caso *sólo* tendrá un valor *subjetivo*. Cfr. § 24 n. 2.

(2) Por el contrario, se puede decir que una doctrina que en sus características decisivas cae *fuera* del plano de las formas puras de ordenación es *en absoluto infundada*. Tal es, v. gr., para las ciencias naturales la creencia en brujerías, o desde el punto de vista social, la defensa de la esclavitud. Esto último es discutido. Entre los filósofos del Derecho, todavía HUGO, *Naturrecht* (4.^a edición 1819) § 189, defiende por principio la esclavitud. Otros posteriores se contentan con justificarla como hecho «histórico». Confróntese GOEPEL, *Ueber Stammlers Rechtsphilosophie und das Problem der Aufopferung*, tesis doct. Jena 1915, pgs. 30 ss. § 114 n. 3.

(3) Por esto es inadmisibles la posibilidad de un Derecho ideal (v. § 4). POLLACK, *Perspektive und Symbol in Philosophie und Rechtswissenschaft*, 1912, esp. pgs. 6 ss. Desde el punto de vista de las concepciones prácticas, este pensamiento ha sido muy bien expresado por GÜNTER, *Die Ceilige una ihr Naw*, I, pg. 314: «Mis opiniones son incommovibles en sus fundamentos. Pero tienen puertas y ventanas por donde todavía puede penetrar mucho nuevo.»

(4) En cuanto la historia humana en general v. § 178: concepto del progreso.

cimientos exactos cambian en el transcurso de los tiempos dentro de los mismos pueblos y los mismos grupos.

De esta observación se ha querido concluir a veces que no cabe afirmar nada seguro sobre lo que se deba estimar *justo* en la voluntad humana, o, como otras veces se dice, que no existe una «moral absoluta» (5).

No se ve que los pareceres sobre lo que en un caso dado se debe estimar *justo* pueden cambiar y cambiarán muchas veces en cuanto al *contenido*, pero sin que de ello se siga que sea imposible un *método fijo* de juicio. Aquella *variabilidad* se refiere al *objeto materialmente concreto* de una voluntad, mientras que la *trascendencia absoluta* dice relación a *las formas puras de ordenación*. Así, pues, las *relativas* divergencias entre ciertas doctrinas morales o jurídicas no afecta para nada a la *idea de la voluntad pura, absoluta e inmutable* (6).

Es cierto que cada cual tiene que irse formando la *idea de la pureza de voluntad* en transcurso concreto de su existencia; y no todos comprenden con el mismo grado de clarividencia su importancia. Pero de lo que aquí se trata es, por un lado, *del valor* de la ley fundamental determinante, y, de otro lado, de la materia concreta por ella condicionada. Lo que ahora nos interesa, pues, es el problema *sistemático* y no el *genético*. No preguntamos por *los orígenes* de una noción, sino por el *modo condicionante* de actuar en nuestra conciencia; en este sentido decimos que ese *método unitario de juicio* tiene un valor *absoluto* frente a los datos concretos sobre que recae (7).

(5) Pensamiento que se expresa muy implícitamente al hablar de una «moral de clase», no como algo *que exista en la realidad* (cosa evidente y verdad banal), sino como algo *intrínsecamente legítimo* (por donde se cae en la *contradictio su terminis* de legitimar como *objetivamente justo* el aspirar a fines *subjetivamente concretos*). V. § 63 n. 3.

(6) No habrá, por tanto, una *moral absoluta*, si por eso se entiende una serie de *doctrinas articuladas*; pero sí en el sentido de un *método absoluto* para juzgar de materias concretas y determinadas. No debemos preguntar: ¿qué es «justo»?; sino: ¿es *esto* «justo»?; tendiendo a alcanzar un resultado *objetivo*. KRÜGER, *Der Begriff des absolut Wertvollen als Grundbegriff der Moralphilosophie*, 1898. V. también § 17 n. 4.

(7) Sobre la adquisición empírica de la idea del bien, véase WR. § 68.

Finalmente, nada importa en cuanto al *valor crítico* de este método ideal el que difieran en cada individuo que sobre esto piense las concepciones acerca del punto supremo de mira que caracteriza en su contenido esencia a ese método. Cualquiera que sea *el procedimiento decisivo y supremo* que se adopte, siempre tendrá éste un sentido *absoluto*. Misión nuestra es ahora el poner fuera de toda duda, en cuanto sea posible, y siempre procediendo mediante la verdadera reflexión crítica, la *recta pauta* de este método *absoluto* (8).

II.—Voluntad pura.

82.—CONCEPTO E IDEA.

La noción de una voluntad *pura* es una *idea*.

La *idea*, en el sentido preciso de esta palabra, se distingue del *concepto*. Es la representación *de la totalidad* de cuantos fenómenos son posibles en el mundo de las percepciones y en el de las aspiraciones. No es esto algo que se pueda presentar en la realidad de la experiencia. La idea no hace más que plantearnos un *problema*: el de armonizar lo diferente y concreto con la totalidad de todos los fenómenos concebibles (1). Este problema no se puede lle-

(8) Cuando afirmamos que dos métodos puros de ordenación son *absolutos*, no queremos decir que estos planos formales sean *mejorables* e *infallibles*. Ya hemos dicho (núm. 1) que siempre se podrán rectificar mediante un examen más penetrado de las posibilidades de ordenación. Pero estas rectificaciones no siempre serán fáciles, tratándose de nociones bien dilucidadas críticamente. KANT consiguió rectificar la tabla de las categorías aristotélicas, pero la suya se ha mantenido en pie hasta hoy como lo merece. No se olvide, sin embargo, que su cualidad *absoluta* sólo se refiere a las materias concretas y siempre *relativas*, frente a *las cuales* se puede decir que las formas conceptuales puras tienen un valor *absoluto*, como condiciones necesarias de toda unidad de ordenación (§ 24 n. 2). El problema de que aquí se trata no se debe, pues, confundir con el anhelo del hombre hacia *lo absoluto*, como la percepción suma de nuestra existencia. De esto hablaremos al final en relación con otras cuestiones (§ 180).

(1) La *idea* no se puede, pues, concebir como totalidad de las *formas* o condiciones que determinan el conocer, sino como totalidad de los datos materialmente condicionados de nuestra conciencia,

gar a resolver jamás íntegramente, sin que por ello podamos dejar de perseguirlo en todo momento.

El *concepto* es la noción de una *unidad*, a la que de modo *determinante* se reducen diferentes objetos aislados. Esta unidad se establece con arreglo a ciertas *características condicionantes* que al concurrir homogéneamente hacen posible una ordenación conceptual. Y tan pronto como se asienta la unidad de estas características permanentes, queda *determinado íntegramente* el concepto así obtenido.

Ahora bien, *estas características* pueden ser de dos clases:

1.º Pueden residir en el contenido de *fenómenos determinados*, determinando su unidad de concepto. Y dentro de éstas hay que distinguir nuevamente dos modalidades: *a) Los conceptos condicionados* en que sólo se refleja la unidad de ciertas nociones concretas. La llamada a establecerlas es la investigación empírica, que se aplica sobre todo en las ciencias naturales, las cuales operan sobre fenómenos dados, y también en las ciencias teológicas, siempre que éstas se consagran a estudiar ciertas manifestaciones históricas a la voluntad, para exponer, por ej., la doctrina de un derecho positivo cualquiera (§ 115). *b) Los conceptos puros*, es decir, las formas mentales necesarias para reducir a una unidad de concepto toda materia condicionada. Entre ellas se encuentra el concepto del Derecho (§§ 1, 8 y 24) (2).

2.ª Pueden derivarse de una *idea*. Ocurrirá esto cuando para caracterizar conceptualmente un determinado hecho sea necesario ponerle en relación con la *unidad absoluta* de todos los hechos concretos posibles. Tal acontece cuando se trata de la *legitimidad intrínseca* de una aspiración. En estos casos de nada sirve examinar *aquellas características diferenciales* mediante las cuales

La totalidad de las formas es un sistema, y como todo sistema, inalterable (§ 133).

(2) Este concepto se fija según la doctrina de los §§ 22 ss. No es admisible el empezar investigando la *idea* «del derecho», pretendiendo derivar luego de ella el *concepto* «del Derecho». Este es una de las categorías de la voluntad, deslindada de otras por ciertas características específicas, mientras que la *idea* entraña la noción de la totalidad de todas las voluntades posibles. V. § 2. Este falso procedimiento de investigación que desechamos procede sobre todo de ROUSSEAU (v. § 15). Entre los modernos. v. BRENER, *op. cit.* (§ 22 n. 2).

se pueda dividir una materia concreta de tal modo que *este criterio de ordenación* se realice íntegramente en cada caso concreto; la *idea* del Derecho implica, por el contrario, una división de la materia concreta de las aspiraciones humanas *en su totalidad*. Y como esta *totalidad* no se nos puede presentar jamás como *objeto concreto*, tampoco tendrá carácter empírico el problema de ver si un *determinado fin* se armoniza o no con la totalidad de cuantas aspiraciones sean posibles. El pensar de una voluntad dada según la *idea* de lo justo es, pues, una cuestión que por su *peculiaridad formal* difiere de la de reducir una aspiración determinada al *concepto* del Derecho.

Cuando queremos determinar *conceptualmente* cualesquiera aspiraciones dadas nos fijamos para deslindarlas en ciertas características absolutas dilucidadas después de reflexionar críticamente la posibilidad de unificación de tal modo, que para exponerlas y para aplicarlas se prescinde de toda relación con la materia sensible de las aspiraciones. En cambio, para ver si una aspiración se atempera a la noción *ideal* de una perfecta armonía en el mundo de los fines, tenemos que prescindir también, ciertamente, de toda materia *concreta* de la tal aspiración; pero el juicio a que en cada caso lleguemos *dependerá* siempre de la noción que nos hayamos formado sobre la *totalidad infinita* de toda posible materia de nuestros deseos y aspiraciones.

En este último caso no se trata tanto de *determinar* una noción por sus características formalmente fijas como de *juzgarla* tomando por pauta la *idea* de una armonía de la masa variable de todas las posibles aspiraciones (3).

Así se explica que podamos tener un *concepto* de lo que es una voluntad *justa*, pero debiendo ir a buscar la característica condicionante de este concepto a la *idea* de la voluntad *pura*, a base de la cual se ha de juzgar y aplicar (4).

(3) Lo evidente es que la *idea* del Derecho, tal como la exponemos en el texto de esta noción, con sus características peculiares, no se puede derivar sencillamente del *concepto* del Derecho como categoría especial de la voluntad humana deslindada con arreglo a ciertas características. V., sin embargo, FRANKEL, con la rec. de TESAR (§ 20 n. 1).

(4) Sobre las manifestaciones de la *idea* del Derecho por oposición al Derecho positivo v. también § 50 n. 3.

83.—IDEA Y REALIDAD.

La *idea* de por sí no puede hacer brotar una aspiración concreta. Así, pues, ni se presenta como *alto concreto* dentro de la realidad sensible (1), ni puede tampoco *crear* sensaciones ni aspiraciones reales (2).

(1) Sobre el tema de idea y realidad son de gran interés las relaciones entre SCHILLER y GOETHE. V. GOETHE, Anales o cuadernos diarios y anuales, 1794. Y, además, la carta de SCHILLER de 23 de agosto de 1794 y la obra de GOETHE sobre las ciencias naturales en general: objeciones y capitulación. V. también sus Dichos en prosa, máximas y reflexiones («El que teme a la idea no podrá llegar a tener nunca un concepto».)

(2) La *idea* no tiene de por sí virtud *creadora*. Opera sobre la *materia* de la voluntad humana que le ofrece la *realidad*, y entraña el problema de *elegir* entre varias posibilidades *dadas* aquella que se orienta en el sentido del supremo pensamiento ideal. El que espere que la idea le señale «fines políticos», se halla equivocado de medio a medio. La misión de la *Filosofía del Derecho* es ante todo la de *esclarecer y practicar las características que condicionan nuestra noción de la justicia*. Es lo que hacemos a continuación. Y a seguida estudiaremos la posibilidad metódica de la opción entre diversos fines en la práctica judicial y política, a tenor con la suprema noción ideal que establezcamos (§§ 141, 172). RUMELIN *Die Gerechtigkeit*, 1920, pg. 55, dice que en el problema de la justicia objetiva se trata «de indicar los fines a los que se debe aspirar y las direcciones en que se debe proceder». No es éste el *problema lógico «de la justicia»*. De lo que se trata es de dilucidar la *cualidad armónica condicionante* de los «fines positivos» que por su materia varían y difieren hasta el infinito. Se tiende a ver cómo es la línea directiva armónica que aplicamos en la noción «*de la justicia*» noción siempre idéntica a sí misma. La investigación de este carácter constante no se debe confundir con una instrucción práctica dada a los legisladores y a los jueces. Como *esclarecimiento de la noción condicionante* es requisito previo para su *aplicación* consciente a una *materia determinada* de la experiencia. Goza de la primacía lógica sobre ésta por la razón de que se puede concebir y dilucidar de por sí, independientemente de sus aplicaciones concretas; pero tiene que esperar a que la realidad le ofrezca como *datos concretos de la experiencia* los fines *concretos* y las aspiraciones *determinadas* entre los cuales ha de *elegir*, fines y aspiraciones que sin la guía de la suprema noción formal que contiene esta *idea* se perderían en la confusión y el caos, sin posibilidad de una fundamental justificación.

La noción de la voluntad *pura* no significa más que un método ideal aplicable por igual para juzgar de todas las posibles aspiraciones *condicionadas en cuanto a su materia*. No se trata de una libertad *causal*, sino de una voluntad *intrínsecamente* libre. La idea de la *libertad de voluntad* no se refiere para nada a la *génesis* de una voluntad concreta. Su misión es darnos una pauta segura para juzgar lógicamente de una voluntad natural cualquiera (3).

Dicho se está con esto que la noción de la *pureza de voluntad* no se debe entender en un sentido *psicológico* (4). La *voluntad pura* no es una voluntad psicológicamente perceptible, sino un cierto modo lógico, absoluto y siempre idéntico de juzgar las aspiraciones humanas. *Dentro de la experiencia real* no se da una voluntad *pura* al lado de una voluntad *condicionada*. Toda voluntad, considerada *psicológicamente*, es condicionada. Pero, según el sentido que determine su *peculiaridad intrínseca*, se puede siempre distinguir, desde un punto de vista *crítico*, entre aspiraciones *simplemente concretas* y una modalidad *absoluta* de orientación (5).

Así llegamos a dilucidar el *criterio unitario* a que incesante nos ajustamos siempre que juzgamos en un sentido o en otro los fines humanos concretos. En un sentido *genético*, toda aspiración nace, evidentemente, a través de un proceso sujeto a leyes naturales; pero lo que nace de ese modo natural hay que medirlo y ponderarlo luego *sistemáticamente*. En este *método de juicio*, nece-

(3) La noción de un estado concreto de cosas ajustado en todo a la *idea*, se llama desde antiguo un *ideal*. Entre la *idea* y el *ideal* no hay, pues, diferencia esencial alguna. «La *idea* entraña propiamente un concepto de la razón, y el *ideal* la representación de algo concreto en cuanto adecuado a una idea». KANT, *Crit. del juicio*, 1790, § 17. KELLERMANN, *Das Ideal im System der Kantischen Philosophie*, 1920. ANDERHULE, en *Zeitschr. f. Rechtsphilos.* III, pg. 223.

(4) V. § 80 n. 5.

(5) En nuestro lenguaje se usa la palabra «realidad» con distintas acepciones: 1.º En un sentido *psicológico*, para designar lo sensible, lo que pueden percibir los nervios; es la *materia* que se ha de elaborar. 2.º Como *realidad objetiva*, significando entonces *lo ordenado en unidad*. Esta significación es la que tiene en el axioma hegeliano: «Lo racional es lo real y lo real es lo racional», Prólogo a la *Filos. del Derecho* (v. § 15 n. 20). El término latino «realidad» no coincide en absoluto con el alemán «*Wirklichkeit*». *TR.* pgs. 59 s., 117, 143, 553 ss.

sariamente condicionante, aparece la idea informando en su pureza la materia concreta condicionada, y así, como *modalidad absoluta* de nuestros juicios, se manifiesta dentro de la realidad (6).

84.—DE LA LIBERTAD.

La palabra «libertad» se usa en varios sentidos diferentes (1):

1.º Se habla de *libertad* en sentido *causal*, como de una *energía* mediante la cual el individuo «se libera» con mano firme de la cadena de las causas y los efectos.

Esto no es concebible si nos limitamos a considerar los fenómenos exteriormente en el aspecto de las *ciencias naturales*. La ordenación de causa a efecto o ley de causalidad es una condición necesaria a que se halla sujeta en nuestro conocimiento toda la mecánica de la naturaleza. Y a ella se hallan sujetos también, inevitablemente, los actos humanos, en cuanto simples hechos naturales.

En este sentido tiene razón el *determinismo*. Su error está en creer que con esto queda descartado el problema de la *rectitud intrínseca de la voluntad*. No se resuelve este problema, ni mucho menos, con remitirse a la *génesis* de una aspiración. El *error* nace también como efecto necesario de una cierta causa. Pero no por ello se pretenderá rectificar un error de cálculo, v. gr., haciendo

(6) No pudiendo la *idea como tal* presentarse en el terreno concreto de la percepción, nos obliga a reflexionar especialmente sobre la posibilidad de una absoluta armonía en la totalidad de los infinitos fenómenos concretos. El orientarlos hacia aquel punto de mira unitario debe ser la base práctica del que no queriendo dejarse arrastrar de un caso en otro a merced de los elementos, se halle resuelto a proceder *fundado en principios*. Es, pues, exacto comparar la *idea de lo justo* a la estrella polar a la que mira el marino, no para llegar a ella y desembarcar allí, sino para orientarse a través del viento y la tormenta y alcanzar debidamente el término de su viaje. En esta antigua imagen aparece expresada luminosamente la distinción entre los fines y las aspiraciones concretas, de un lado, y de otro, el método armónico y absoluto de juicio. V. *supra* n. 2 y §§ n. 2, 86 y 172. Por lo demás, claro está que esa comparación no tiene más que un valor *pedagógico*. Si no sirve para aclarar la relación entre la *idea* y la *realidad*, prescindase de ella sin cuidado alguno, porque para nada afecta a la verdadera esencia de la teoría crítica del Derecho.

(1) DRIESCH, *Das Problem der Freiheit*, 1917.

ver cómo se ha producido por consecuencia de un proceso natural y necesario. Lo mismo ocurre con las aspiraciones. Tanto las «justas» como las «injustas» se manifiestan como un producto natural de las cosas: por eso no bastará establecer científicamente *su génesis* para *distinguir*las unas de otras (2).

2.º *Libertad política*, según la cual cada individuo es dueño de determinar su actuación en la vida social. Es algo que afecta, pues, las normas de una *voluntad jurídicamente vinculatoria* (3).

Pero el *Derecho* es incompatible por razón de su carácter *utárquico* con una *libertad absoluta* de los individuos vinculados; otra cosa sería una flagrante contradicción interna (§ 41). Ni como idea directiva sirve tampoco la noción de la *libertad absoluta* del individuo, porque esto equivaldría a tomar por *pauta incondicional* una aspiración cualquiera que se pudiera manifestar al azar, en su *condicionalidad concreta* (4).

(2) Bibliogr. en BINDING, *Grundriss des deutschen Strafrecht*, Parte gen., (8.ª ed. 1913), § 37. EL MISMO, *Normen*, II § 91. FINGER, *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, I, 1904, n. 319. LISZT, *Lehrbuch des deutschen Strafrechts* (20.ª ed., 1915) § 16. EL MISMO, en *Zeitschr. f. Strafrechtswiss.* 18, pgs. 229. WINDELBAND, *Über Willensfreiheit*, 12 lecciones; 1914. ROHLAND, *Die Willensfreiheit und ihre Gegner*, 1905. DOHNA, *Willensfreiheit und Verantwortlichkeit*, 1907. MESSER, *Das Problem der Willensfreiheit*, 1911. NATORF, *Willensfreiheit und Verantwortlichkeit*, en *Festg. f. H. Cohen*, 1912, pgs. 203 ss. LIPPS, *Das Problem der Willensfreiheit*, 1912. MOHRMANN, *op. cit.* (§ 114 n. 5). STANGE, *Luther und das sittliche Ideal*, 1919, esp. pgs. 51 y 63. MIE, *Die Gesetzmässigkeit des Naturgeschehens*. 1920.—V., además, §§ 25 ss. y § 114 n. 5.

(3) GLOGAU, *Über politische Freiheit*, 1885. MULERT, *Religiöser und politischer Liberalismus*, en *Zeitschr. f. Pol.*, IV, pgs. 373 ss. WIESE, *Das Wesen der politischen Freiheit*, 1911. WEISENRÜN, *Die Erlösung vom Individualismus und Sozialismus*, 1914.

(4) La noción de la *libertad absoluta* en materia *jurídica* sólo la sostiene teóricamente W. HUMBOLDT (1767-1835) en sus *Ideen zu einem Versuche, die Grenzen der Wirksamkeit des States zu bestimmen*, 1851 (v. § 57 n. 4). *Ausgewählte philosophische Schriften*, ed. por SCHUBERT, 1910. V. HUMBOLDT, THERING, *Twetck*, I, pgs. 524 ss. HARNACK, *W. von Humboldt*, 1913. SPRANGER, *W. von Humboldt und die Humanitätsidee*, 1916. HENSEL, *W. vom Humboldt*, en *Kant-Studien*, 23, pgs. 174 ss. LÜTGERT, *Gesetz und Freiheit*, 1917, pgs. 12 ss. KAEHERT, *Das*

Toda *libertad política*, en el más amplio sentido de la expresión, tiene que ser por fuerza *limitada* y un simple *medio relativo*, que sólo se podrá legitimar en cada caso viendo si se ajusta debidamente a la suprema noción ideal del Derecho (5).

3.º *Libertad de pensamiento*: independencia del pensamiento y la investigación de toda coacción externa.

La aspiración hacia esta libertad es fundamentalmente legítima. No se puede admitir que nadie fuera de la propia conciencia pueda intervenir para *decidir* sobre la *vida interior* del hombre. Sólo por medio de la *enseñanza* pueden unos hombres contribuir racionalmente a encauzar los *pensamientos* de otros.

La libertad de pensamiento se debe, sin embargo, hallar sujeta a dos restricciones en su manifestación externa:

a) El hombre necesita de la *educación*. Nace al mundo como un sér natural y sus dotes no siempre se desenvuelven debidamente orientadas hacia los fines justos si se las abandona al curso natural de los instintos. Es necesario poner a contribución para ello el rico tesoro que la humanidad ha ido acumulando en los largos siglos de su historia.

Todo esto requiere cuidados y dirección, y no se puede lograr sin ciertas medidas exactivas. El saber emplear las posibilidades que se nos ofrecen para perfeccionar nuestra existencia es algo que atañe al problema del *Derecho justo* y se halla determinado necesariamente por influencias exteriores; no se puede encauzar debidamente la vida de una persona sin cierta presión (6).

b) El hombre consciente no debe olvidar en sus actos de la

Wahlrecht in Humboldts Entwurf einer Ständischen Verfassung, en *Zeitsch. f. Pol.*, X, pgs. 195 ss.—*RSt.*, § 14.—Sobre el anarquismo v. § 103.

(5) La doctrina de la libertad presenta un especial matiz en la práctica de la Economía social de la escuela de libre cambio o escuela manchesteriana. BIERMANN, *Staat und Wirtschaft*, VI: *Die Anschauungen des ökonomischen Individualismus*, 1905. DIEHL, *op. cit.* (§ 56 n. 2), pgs. 176 ss. GRAMBOW, *Die deutsche Freihandelspartei zur Zeit ihrer Blüte*, en *Conrads Abhandlungen*, n. 38, 1903. LEVY, *Die Grundlagen des ökonomischen Liberalismus in der Geschichte der Volkswirtschaft*, 1912. EL MISMO, *Ethischer Individualismus und soziale Reform in England*, en *Schmollers Jahrb.*, 37, pgs. 49 ss.—V. *supra* § 57.

(6) V. sobre esto *infra*, § 173.

idea de la *comunidad*. Las Constituciones de los Estados modernos declaran que «la ciencia y su profesión son libres»; pero esto no se debe entender como una carta blanca otorgada para justificar todos los actos del que quiera hacer pasar sus opiniones por «verdades científicas». Esto tiene sus límites en los principios del Derecho justo (§ 95). Toda conducta dentro de la vida social debe tomar por pauta la que es suprema ley de ésta: la idea de la comunidad pura (§ 92).

Cómo se debe entender esta norma constitucional que proclama «la libertad de la ciencia» es un problema controvertido (7).

4.º *Libertad ideal*, como sinónima de *pureza de voluntad*. Es la noción de un método armónico y absoluto, mediante el cual se juzgan los fines y los medios humanos (§ 80). La determinación crítica de este método es la que hace posible juzgar científicamente de la rectitud de una voluntad y la que da base a la posibilidad de legitimar objetivamente una opción entre dos diferentes aspiraciones. Así, pues, la *idea de la libertad de lo simplemente condicionado* es, como punto de mira fijo y absoluto de nuestros juicios, la *ley fundamental de la voluntad* (8).

Libre, en este sentido, es aquel que sigue en su interior esta ley fundamental; y se puede llamar también *libre* una voluntad vinculatoria, cuyas normas también se hallan orientadas hacia la idea de la comunidad pura. Cuando esto ocurre, se puede decir que reina la *libertad* en la sociedad de que se trate (9).

(7) Este problema ha adquirido una gran importancia práctica en los procesos contra los partidarios de la llamada «ciencia cristiana». HOLL, *Der Szientismus*, 1917 (2.ª ed. 1918). DESSOIR, *Vom Jenseits der Seele*, 1917. STAMMLER, *Recht und Kirche* (§ 37 n. 3), pgs. 52 ss. En noviembre de 1915 se vió ante el Tribunal territorial, sección III, de Berlín, una larga causa, resulta luego en última instancia por el Tribunal Supremo contra los acusados. *RGLT.* 50, 37.

(8) «La ley suma de la libertad», JACOBUS-BRIEF, 1, 25.

(9) «¿Cuál es la libertad del más libre?: obrar rectamente», GSETHE, Egmont, 4.º acto.

SECCIÓN SEGUNDA

LA PUREZA INTERIOR

I.—Teoría de la virtud.

85. LA DOBLE MISIÓN DE LA LEY ÚLTIMA DE LA VOLUNTAD.

Para demostrar que una aspiración es *fundamentalmente justa* hay que hacer ver que se *orienta en el sentido de la ley fundamental* de la voluntad, o sea la idea de la pureza de voluntad. Nuestra mira principal en las páginas siguientes será *probar metódicamente la posibilidad* de guiarse en la vida práctica por esa ley suprema.

Para esto es conveniente empezar por distinguir en términos absolutos las dos direcciones en que se puede mover la voluntad humana. Es ésta la distinción conceptual entre la vida interior y la cooperación social entre el mundo de las intenciones de cada uno de por sí y el de la vinculación de los fines de diferentes individuos (§ 31) (1).

Es indudable que sólo existe y puede existir *una única* «ley fundamental de la voluntad». Pero puesto que se debe aplicar a *todos* los casos concretos discutibles, habrá que tener en cuenta *para esta aplicación práctica* los dos conceptos en que cabe dividir, de una manera absoluta y definitiva, la voluntad humana: la voluntad *moral* o aislada y la *social* o vinculatoria (2).

Son dos modos de considerar un problema, que difieren según que la aspiración concreta de que se trate se conciba como perteneciente a la vida interior o en su significación para la existencia social (3).

Así puede una voluntad ser *socialmente justa y moralmente*

(1) Sobre el intento de THOMASIVS de establecer una división tripartista (ética, política, Derecho natural) v. § 14, n. 8.

(2) Inexacta la concepción de KINKEL, *Grundris der Ethik*, 1908, pg. 18. *TR.* II. 10, pgs. 488 ss.

(3) *Bibl.* en § 31, n. 1. V., además, SPINDLER, *Über das Verhältnis der Moral zum Recht*, 1886. GUTHERLET, *Ethik und Naturrecht*, 1883 (2.ª ed. 1893). WEIGELIN, *Legalität und Moralität*, en *Arch. f. Rechtsphilos.* X, pgs. 367 ss. SEEBERG, *System der Ethik* (2.ª ed. 1920).

reprobable. El que, por ejemplo, se casa monógamicamente obra de un modo legítimo desde el punto de vista crítico de la voluntad *vinculatoria*, pues se ajusta a la única regulación de las relaciones entre los dos sexos que puede ser justificable por principio; el juicio *ético* que merezca su conducta dependerá, en cambio, de la rectitud de los pensamientos que al proceder así le guíen, de la fidelidad con que se consagre a la comunidad de vida que se compromete a guardar sin reservas y de que no obre movido quizá por la tentación del dinero o por la intención de conquistarse ciertas influencias o estimulado por cualesquiera otros motivos extraños. Si, v. gr., una persona se propone por máxima de su vida el reunir una fortuna por medios honrados, puede ocurrir que esta aspiración *socialmente legítima* no lo sea ante la *moral* si se hace de ella la ley suprema de todo afán y de todo anhelo (4).

Y por el contrario, cabe que una voluntad sea *moralmente irreproachable* y contenga, sin embargo, algo *socialmente discutible*. Tal puede ocurrir si el que dispone, dictando Derecho o ejercitándolo, se equivoca en cuanto al sentido o al alcance de sus actos y sobre todo cuando obra movido por el engaño de otros (5).

La divergencia entre las dos direcciones de la voluntad a que nos referimos se manifiesta también en las personas encargadas de velar porque se persigan debidamente los unos y los otros fines. El *moralista* necesita una pauta especial inspirada en la ley última de la voluntad, que en su aspecto práctico es harto diferente de la que tienen que usar los llamados a dictar y a administrar el *Derecho*. El que sin tener en cuenta esta diferencia se contente con desentrañar en términos generales la ley suprema ideal de las aspiraciones humanas, no podrá resolver debidamente dos problemas aquí planteados.

Ni puede conducirnos tampoco al resultado propuesto el que se limite a darnos una pauta para juzgar de la rectitud *social*, pre-

(4) Tal es también la obstinación en defender los derechos legítimos propios si se hace de ello ley *suprema* de conducta en un caso dado, sacrificándole *todo* lo demás. § 102. Sobre el matrimonio v. § 114, n. 6.

(5) No es necesario que suelten malos pensamientos en cuanto a las relaciones con los semejantes, en detrimento, v. gr., del cuerpo o del espíritu propios, y perdiendo por entero el dominio sobre la propia persona; v. § 32, n. 2, § 99. *Cfr.*, § 88, n. 10.

tendiendo resolver con ella *todas* las dudas que la voluntad humana provoca, o el que *sólo* nos ofrezca una doctrina directiva para la moralidad *interior*, pensando que con ella se puede en todo momento convertir en realidad la posibilidad de un *Derecho justo*. Ni uno ni otro echarán de ver la divergencia *conceptual* que separa necesariamente la voluntad *aislada* del individuo en su *vida interior* y la voluntad *vinculatoria* que rige como su objeto propio la *cooperación social* (6).

No hay tampoco razón para derivar una de estas dos modalidades de voluntad justa de la otra. Ninguna de las dos goza de una primacía lógica. Ambas se desprenden *por igual* de la ley suprema y única de la voluntad y surgen al aplicar ésta a los dichos conceptos indicados de la *moral* y de lo *social*.

86. LA ARMONÍA DE LA VIDA INTERIOR.

La aplicación de la ley última de la voluntad a la *vida interior* de cada hombre nos lleva al punto de mira ideal de la *pureza interior*. Es la noción de una armonía perfecta dentro del mundo de los deseos. Un deseo concreto no debe jamás dominar como señor *ab soluto*, en cuanto concreto, sobre todos los demás, ni una aspiración limitada puede reflejar la ley suprema de los deseos humanos (1).

(6) De lo sostenido aquí se aparta la doctrina de COHEN, *Ethik des reinen Willens*, 1904, pg. 214 (2.^a ed. 1907, pg. 225). Prescindiendo de su error esencial de inteligencia, que creemos que quedará definitivamente zanjado con la observación hecha arriba en n. 2, COHEN se aventura a hacer la siguiente afirmación insostenible: «No hay intención sin acto ni cabe individuo en sentido ético sin comunidad jurídica». La necesidad de admitir una *vida social*, llevando nuestro pensamiento a sus últimas consecuencias, frente a un *estado de naturaleza* imaginario (§ 34), no descarta el problema que a cada uno se le plantea de mantener su *vida interior limpia y pura*. Decir que ésta sea una moral estéril, de simples intenciones (KINKEL, en *Philos. Wochenschr.* II, pg. 229) es una objeción que se destruye de por sí. Y nada puede contra el antiguo y sólido axioma de que *los pensamientos* son los mejores amigos y los más peligrosos enemigos del hombre, ni puede nada contra la verdad indiscutible de que un mal pensamiento es ya un pecado y que el mayor mal que sobre el hombre puede caer es la discordia de su interior, «de su corazón» (§ 32, n. 2). WR. n. 207. NATORP, *op. cit.* (§ 29, n. 4).

(1) Este pensamiento ha sido expresado muy bellamente en la

Estos se deben armonizar entre sí sin choque alguno, clara y abiertamente. Tal es la idea de la *pureza de corazón*.

Estos se deben armonizar entre sí sin choque alguno, clara y abiertamente. Tal es la idea de la *pureza de corazón*.

Sólo tiene el valor de una *idea*, pero tiene también todo el valor que a una idea le corresponde (§ 82 s.). No hay razón para decir que exige demasiado y que es «irrealizable». Una *idea* no se puede «realizar» nunca, entendiendo por «realizar» *un estado concreto de cosas*; su misión es la de la *estrella que guía* nuestros pasos tras los fines *limitados* que perseguimos.

En todos los tiempos se han esforzado los hombres por encontrar una base sólida y *absoluta* para sus convicciones sobre lo *justo*. *El problema* es siempre en el fondo *uno y el mismo*; las soluciones son las que a veces se apartan de la verdad, por no saber apartarse lo bastante de la materia concreta de ésta o aquella aspiración para abrazar el pensamiento de un fin supremo y *absoluto* (2). Misión de todo el que se preocupe de poner en claro sus propios pensamientos es el ajustar las sólidas e imperecederas doctrinas de otros tiempos al modo de pensar y al lenguaje de nuestros días, para conservar y aprovechar así su verdadera esencia.

En este sentido se deben entender preceptos como los que aconsejan que «no se debe hacer resistencia contra el mal», que al que nos pida el traje le hemos de dar también la capa, y al que nos golpee en una mejilla le debemos ofrecer la otra. Estas doctrinas no son artículos de ninguna ley ni prescripciones jurídicas que se hayan de acotar en casos concretos: son *líneas de orientación de nuestros pensamientos*. Lo que nos enseñan es que no debemos hacer nunca de un bien *concreto* norma *suprema* de nuestra conducta, y que sólo a esta ley suprema debemos rendir sin reservas nuestra voluntad (3).

literatura moderna en la novela de SPECKMANN, *Heidjers Heimkehr*. Es la suya una concepción bien contraria a la de todos los que esperan «la dicha» *de afuera*. V., por ejemplo, HESSE, *Peter Camenzind*. Cfr. § 90, n. 4.

(2) Cfr. Intro. § 9.

(3) Nuevo Test. Mat. 5, 38 ss. V. *supra* §§ 32 n. 2 y 85 n. 6.

87.—ÉTICA Y ESTÉTICA.

Alguien ha querido señalar como fin supremo de la vida humana, no «lo bueno», sino «lo bello». Pero no puede ser ésta *la ley última* de la voluntad.

Estos dos conceptos—«lo bueno» y «lo bello»—son conceptos paralelos e independientes, cada uno con su propia significación. Lo único que tienen de común, es el ser formas unitarias del pensamiento, cada una de las cuales se puede presentar como supremo principio de ordenación al frente de su mundo conceptual. Pero su modo de actuar es muy distinto.

La noción del *bien sólo* afecta a la *voluntad* humana y es el más alto punto de mira para juzgar de la totalidad de ésta. Los juicios de *belleza*, en cambio, se pueden aplicar tanto a los fenómenos de la naturaleza como a las obras de mano del hombre (cfr. § 70 n. 2) y abren un tercer horizonte al lado del conocimiento objetivo y de las aspiraciones científicamente fundadas: el de la legitimidad de los gustos. Cierto que en todos los tiempos se ha discutido, y aún se sigue discutiendo, que se puede admitir en absoluto una ley objetiva en materia de gustos (1).

Lo que aquí nos interesa es ver si el concepto de «lo bello» puede *substituir* al de «lo bueno». De admitirse esto, tendríamos que afirmar como *misión suprema* de la vida humana, no *la voluntad justa*, sino *el arte* (2).

(1) Caería fuera de nuestro propósito tratar aquí sistemáticamente este problema estético. V. a modo de introd. KERN, *Einleitung in die Grundfragen der Aesthetik*, en *Philos. Vortr. der Kant-Gesellsch.* III, 1913. Se halla en publicación la 2.^a ed. de VISCHER, *Aesthetik, Die Wissenschaft des Schönen*, 4 vols.

(2) Aún no ha habido quien estudiase la historia de este problema. Mientras que PLATÓN en su Estado no se declaraba muy afecto a los poetas, en el siglo XVIII se manifiesta lo que hoy se llama «la exaltación del arte». Las raíces de ello quizá estén en WINKELMANN (1717-1768), en LESSING (1729-1781). KANT opone en la Crítica del juicio (§ 15 n. 8) sus observaciones sobre el sentimiento de lo bello y lo sublime; v. además su Religión sujeta a los límites de la pura razón (2.^a ed. 1794), pág. 63 n. 6 (MENZER, *Grosse Denker*: KANT, 1911, págs. 145 y 155). SCHILLER es, sobre todo, el que se esfuerza por encajar el arte como miembro esencial de la perfecta armonía humana, sin conseguirlo totalmente, a

Ahora bien, por «arte» se entiende, en términos generales, la capacidad para alcanzar un determinado resultado. La «aptitud» es la facultad de emplear eficazmente los medios adecuados para la consecución de un cierto fin. Para decir si esta facultad es *fundamentalmente legítima* habrá, pues, que ver si lo es *el fin que se persigue*. No es, por tanto, en este sentido lógico, «el arte» el que puede *legitimar* la conducta. El criterio de *legitimidad* se da ya por supuesto y preexiste en sus condiciones permanentes, debiéndose acudir a otro método para dilucidarlo (3).

Vemos esto, sobre todo, en lo que se llama «arte» en sentido estricto: en la capacidad para dar expresión a ciertos pensamientos o para sugerir sensaciones y estados de ánimo. Tal el arte de contar y exponer, el arte de la poesía y tal también las artes plásticas, siempre que persigan aquella finalidad. Lo esencial en estos casos tiene que ser necesariamente *el contenido* de aquello que se quiere expresar. Pero para juzgar de la legitimidad de lo expresado habrá que acudir evidentemente al criterio oportuno, según el objeto de que se trate. La seguridad y la precisión con que se consiga sugerir el pensamiento o el sentimiento que el artista se proponga harán más perfecto su arte, pero como simple medio de expresión.

Y surge aquí el problema de la *belleza*, a que ya hemos aludido, como un problema peculiar y aparte. El objeto de este nuevo problema es *el arte de la expresión*, basado en aquel especial método de juicio que caracteriza las manifestaciones del arte como *hermosas* o *feas*. Pero para calificar el medio de expresión de un estado de espíritu no se atiende tanto a la legitimidad objetiva de lo expresado como al modo mismo de expresarlo según la comple-

lo que parece. Esa es la finalidad de sus Cartas sobre la educación estética del hombre, su estudio sobre lo sublime y otra serie de escritos, que son en este punto fundamentales. La tendencia indicada en el texto se refleja singularmente en HENSE (1749-1753): *Ardinghello und die glückseligen Inseln*, 2 vols. 1787. Además: Trad. de Petronio, El banquete de Trimaldrio (ed. Redam). V. también la exposición de las doctrinas de Petronio en SINKIEWICZ, *¿Quo vadis?* y BRECHT, *Heinse und der ästhetische Journalismus*, 1911.

(3) Sobre «el arte» de legislar y administrar justicia, v. §§ 128 n. 2 y 169. SAUER, en *Zeitschrift Rechtsphil.* II, pág. 362. LASKER, *Über das mathematisch Schöne*, en *Math. Naturwis's. Blätter* XII, 5.

cencia que ello produzca, elevándolo, en cierto modo, a un fin nuevo e independiente (4).

Se deducé de esto que la aspiración a lo *bello*—aunque se lograse fijar *objetivamente* esta noción—no encierra, ni puede encerrar, el fin último que nos sirva de pauta para juzgar de toda voluntad humana en su *suprema unidad*. Esa aspiración sólo afecta a la *expresión* de los pensamientos, cuyo *contenido* cubre como un ropaje, aunque tenga una existencia propia e independiente. «El arte» podrá ser, pues, el adorno de la vida, pero nunca su fundamento. La *ley fundamental* que puede legitimar la elección de fines y de medios es, y será siempre, la noción directiva de la *voluntad pura*.

II.—Moral justa.

88.—LA CONCIENCIA.

Los *juicios* sobre la conducta *moral* de otros son siempre dudosos y relativos. El problema de la *moral*, en su verdadero concepto, se circunscribe a la *vida interior* del hombre (1), en la que los extraños no pueden nunca ver de un modo seguro; aunque los juicios sean de por sí acertados, podrá haber el peligro de juzgar a los demás con medida distinta de la propia (2).

Lo contrario es lo que ocurre con la crítica ejercida sobre la propia persona. Aquí si está en su punto el más estricto discernimiento y la resuelta y firme voluntad (3). La necesidad de hacerlo

(4) Toda cuestión de *arte* a simples *manifestaciones exteriores* en su carácter de «bellas». Sobre la *legitimidad intrínseca* de la voluntad que expresan *nada* puede decidir el punto de vista *artístico*. Y lo cierto es que no hay una sola obra de *arte* que no tienda a expresar ciertos *pensamientos*; para ver si éstos son o no *legítimos* habrá que plantear siempre, inexcusablemente, *al lado* de la cuestión de la *belleza*, en el modo de exponerlos, el problema *crítico* de la *rectitud* si lo expresado es.

(1) § 32; cfr. 31 y § 85.

(2) Nuevo Testamento, S. Mat. 7, 3-5.

(3) V. también sobre esto § 85 n. 6. Los pensamientos allí expuestos han sido expresados muchas veces, poéticamente, de excelente modo: «¿Qué sentimiento tiene usted por el más espantoso?—De uno he oído, y se llama el desprecio de sí mismo.» HAUFF, *Othello*. También han expresado esto con gran precisión AUERBACH, en sus *Schwarzwälder Dorfgeschichten*, *Luzifer*, y otros muchos más.

así se manifiesta, en efecto, de un modo arrollador (4). Es una observación infalible la de que tan pronto como el hombre se aparta de la línea recta de la *voluntad pura* surge en su espíritu un cierto desasosiego. Las dotes del hombre para el bien obrar (5), es lo que llamamos la *conciencia* (6).

Se ha comparado muy exactamente la función de la *conciencia* en materias *morales* al papel que desempeña un *tribunal* en materias de *Derecho* (7).

Es, pues, la *conciencia* de que existe en el hombre un fuero interno competente para conocer de sus pensamientos, legitimándolos o reprobándolos (8).

Acusador en estos juicios es la ley última de la voluntad de la que el acusado se aparta en su proceder enjuiciado. Bajo esta acusación comparece el hombre ante el juez que él mismo designa, y que, sin embargo, idealmente tiene una jurisdicción soberana dentro de su personalidad concreta. A las deliberaciones de este tribunal íntimo no se puede el hombre sustraer (9).

(4) «Vuelve tus ojos sin demora hacia adentro, que tu centro se halla en tu interior....., pues la conciencia independiente es el sol de tu día moral.» GOETHE, *Legado*, en Dios y el mundo.

(5) G. RÜMELIN, *Ueber die Lehre vom Gewissen*, 1884. *Reden u. Aufsätze* III, 111 ss., ve en la *conciencia* «un impulso ético innato». No quiere decir con esto que el hombre venga ya al mundo trayendo grabados en el alma una serie de preceptos morales, sino que determinados hechos que mueven al hombre al bien obrar, se encuentran en la naturaleza humana con una cierta susceptibilidad e inclinación a dejarse guiar en ese sentido (pg. 119). Cfr. §§ 3 n. 5, 75 n. 4. RENÉ, *Die Entstehung des Gewissens*, 1885. KABISCH, *Das Gewissen, sein Ursprung und seine Pflege*, 1906.

(6) GERLAND, *Das Gewissen*, 1905. ROST, *Das Gewissen und das Sittengesetz*, 1906. WENDT, *Die sittliche Pflicht*, 1916.

(7) Así lo ha hecho de modo insuperable KANT, *Metafísica de las costumbres*, 1797; Teoría de la virtud, III, 1 § 13; De los deberes del hombre para consigo mismo, como juez nato sobre su propia persona; v., además, la *Introd.* de esa misma obra, XII: De la conciencia. El MISMO, *Religión* (§ 87 n. 2), IV 2 § 4; El hilo central de la conciencia en materia de fe.

(8) V. sobre las definiciones que dan otros autores modernos, GERLAND, *op. cit.* (n. 6), esp., pg. 26. Sobre los «errores de la conciencia», *ibid.*, pgs. 13, 20 y 28.

(9) El antiguo aforismo distingue tres jueces: el mundo, Dios

La experiencia constante nos dice que si logramos acallar momentáneamente la voz de la conciencia, jamás podemos matarla. Y cuando el hombre se justifica ante sí mismo es que reconoce desde luego la autoridad de este tribunal interior.

Así acusado, el hombre buscará defenderse. Intentará acaso culpárselo invocando los impulsos de la naturaleza, la aspiración de alcanzar un bien subjetivo, y mostrará el ejemplo de otros movidos también por el anhelo de sus ventajas personales. Pero estos móviles *exclusivamente subjetivos* son, precisamente, lo contrario de lo *objetivamente legítimo*. Y si no puede alegar en su descargo otra cosa que *sus aspiraciones limitadas y concretas*, se tendrá que rendir ante el fallo de haber procedido *legítimamente* a tenor de la ley fundamental y última.

Acaso consiga, sin embargo, encontrar un motivo fundado de defensa: quizá el haber obrado sin haberse dado cuenta, por un error excusable, del alcance de su conducta o el no haber procedido con voluntad propia, por una razón cualquiera (10).

¿Cuándo y cómo puede la conciencia pronunciar un fallo absoluto sobre su conducta?

Sólo en el caso de que no tenga reproche alguno que hacerle, pero sin otorgarle ninguna ventaja material a título de premio. Lo único que gana es la tranquilidad de espíritu al liberarse de una duda atormentadora, de la opresión de una inquietud interior. Y si acaso persiguiese un provecho cualquiera positivo, cae inmediatamente bajo un nuevo proceso, porque resultaría entonces que había obrado con arrogancia y soberbia, sin hacer otra cosa que lo que le exigía su *deber* (11).

Tal es, descrita en un lenguaje figurado, la actuación de la *conciencia* con sus sensaciones y sus fallos.

y nosotros mismos. A los juicios del mundo podemos escapar, pero nunca a los de Dios ni a los de nuestra conciencia. Ant. Test., salmo 139.

(10) Y en este caso, aunque *socialmente* la excusa no sea admisible, no tendrá de qué acusarse *moralmente*, si su conciencia no imputa falta alguna a su voluntad. V. *supra*, § 85 n. 5.

(11) Claro que la resignación se impone a veces en expresiones concretas: «A nadie, ni aun a las mujeres o a los reyes, se engaña tantas veces en el mundo como a la conciencia». JEAN PAUL, *Siebenkees*, IV, 23.

Se desprende de ello que la *conciencia* no puede ocupar en absoluto el lugar que corresponde a la *ley* de la voluntad. La *conciencia* es la llamada a juzgar si en un caso dado el hombre ha obrado o debe obrar ateniéndose a esa *ley*. Y ésta su propia y especial función se manifiesta en dos sentidos.

No se puede esperar de la *conciencia* en términos absolutos una seguridad completa de que sus fallos han de ser acogidos debidamente y bien aplicados. No cabe atribuirle una eficacia *causal determinada* como la que rige las alteraciones de los fenómenos naturales; esto trascendería, además, del principio teleológico de ordenación, precisamente en lo que le diferencia del principio de las percepciones dentro del espacio. Y no basta que lo ordene la conciencia para que el hombre se entregue sin reservas a los dictados de lo justo en su conducta social y en su vida interior y para que coloque su espíritu bajo los principios científicamente fundados de la ética (12).

Pero sobre todo la conciencia de por sí no nos dice cuál es la verdadera *ley suprema* de la voluntad y cómo sobre la *idea de la pureza de voluntad* se puede construir la armonía de nuestra vida interior. La primera parte de esto—la descripción de esa *ley última*—queda ya expuesta en las páginas anteriores; a base de ello tenemos que ver ahora cuáles sean los *postulados de una justa moral*, para poder restablecer luego sobre estos fundamentos una *doctrina de la moral práctica*.

89. LOS POSTULADOS DE UNA JUSTA MORAL.

Recuérdese ante todo que la *moral* de cada uno recae siempre sobre sus *deseos* (§ 32) y que éstos son «buénos» cuando se ajustan al principio de la *pureza interior* (§ 86).

Para que la idea de la pureza de voluntad prevalezca en la vida

(12) La *conciencia* es, pues, como un patrimonio interior que hay que saber aplicar *en cada caso*. No es el resorte absoluto que puede mover la *totalidad* de las aspiraciones humanas. No sólo es una conquista de cada vida humana, que brota y se desarrolla al calor de esa totalidad absoluta (v. n. 5), sino que su eficacia activa se deriva también en último término de la *absoluta* consagración del hombre a lo justo (§ 180).

interior del hombre, ésta se tiene que acomodar a dos postulados:

1.º El de la *sinceridad*: no engañarse a sí mismo (1).

El hombre debe aspirar siempre a la armonía de lo absoluto con lo concreto (2).

2.º El de la *perfección*: no hacer de nada personal y concreto el punto cardinal de la voluntad (3).

El hombre debe subordinar siempre lo concreto a lo absoluto (4).

Estos postulados de la verdadera moral son líneas directivas condicionantes, que pueden encauzar las unas varios pensamientos en el sentido de la ley suprema de toda voluntad (5).

Ellos son fundamentalmente los que velan por la *firmeza en el pensar*, porque se lleven los pensamientos hasta sus últimas consecuencias reales: el primero, porque no tolera la más pequeña contradicción entre el ser y la apariencia en la ordenación de nuestros pensamientos; el segundo, porque no se contenta con lo provisional y pasajero, sino que se esfuerza por dar a todo problema su definitiva solución.

90. PRÁCTICA DE LA MORAL.

Cada día que amanece trae para cada hombre nuevos problemas interiores, nuevas dificultades que agitan su espíritu. Y si quiere

(1) *La ley suprema* de la voluntad pura no se reduce, pues, al dictado de la «verdad». Este postulado es ya una *aplicación* de la idea de la *pureza de la voluntad* a un caso concreto.

(2) La divergencia entre el *ser* y la *aparición* puede obedecer a una doble desviación: a un divorcio entre los pensamientos mismos del hombre o a una desviación entre su conducta exterior, legítima y los propósitos interiores que la animan. En ambos casos falta el hombre a su *pureza interior*. Y si la mentira manifestada al exterior entorpece la voluntad que vincula a un individuo con las aspiraciones de otro, se incurrirá, además, en una *ilicitud social*. V. sobre esto § 95.

(3) Nada *concreto*, aun cuando se halle reducido debidamente a ordenación, y claro que exclusivamente en su carácter de cosa *concreta* (v., por ej., § 102, n. 5 ss.). Otra cosa es si lo que se manifiesta en el caso dado es la consagración a la rectitud *absoluta* de la idea del bien, que en caso necesario puede conducir hasta el sacrificio de la vida en aras de una convicción (§ 180).

(4) Cfr. dos desenvolvimientos de esto en *T. R.*, VI, 4, páginas 455 s.

(5) Se hallan reflejados en el precepto de Cristo, Ev. de San Juan, 4, 24.

gozar de seguridad y de sosiego tiene que dar a esos problemas soluciones que pueda refrendar un juicio crítico. Los deseos y los afanes hay que subordinarlos a la ley suprema de la rectitud de voluntad y tomar ésta por mira de orientación.

Pero más de una vez quedará la terrible duda de lo que esa ley de lo justo ordene en un caso dado y la de saber si se ha alcanzado o no el resultado justo que se perseguía. De nada servirá el proceder por tanteos más o menos aproximados, inspirados en un mero sentimiento personal, que variará de un caso para otro.

Con razón un principio que pueda servir de pauta general en estas puras materias morales. No basta decir, para evitarse este problema, que se trata en último término de simples intenciones que se mueven en el interior del hombre, y en las que, por tanto, no se puede penetrar. A lo que tiende precisamente es a *instruir* al hombre, a ofrecerle una *posibilidad* de que se oriente a sí mismo y de que encauce debidamente sus auhelos (1).

Pero tampoco sería admisible, por otra parte, una moral práctica en artículos taxativamente formulados. Toda casuística fracasaría aquí, porque los hechos de que se ha de conocer varían de tal modo en cada caso que la regla técnicamente ajustada a uno no se acomodaría ya al siguiente. Las normas que hayan de servir de guía para la conducta moral tienen que ser aclarativamente generales. Partiendo de la idea de la pureza de voluntad y de sus postulados, nos permitirán dominar la agitada materia de los deseos y aspiraciones.

En este sentido podemos establecer las siguientes normas que nos servirán para encauzar nuestra vida interior:

1.ª Todo hombre se debe esforzar por ser en todo momento *sincero* y *veraz*. *Sincero* para consigo mismo. Si lo hace así podrá adquirir una *clara* concepción de la vida y se pondrá en camino de liberarse de lo *exclusivamente concreto* (2).

(1) REINHARD, *System der christlichen Moral*, 5 vols., 1788 ss. HARLESS, *Die christliche Ethik* (8.ª ed., 1893).

(2) Las aspiraciones limitadas arrastran al hombre a fines *puramente subjetivos*. La «apatía» de los estoicos pretendía sustraer a estos afanes predicando la desnudez de toda pasión; y antes que ellos, SÓCRATES había penetrado mejor en la esencia al problema al exigir del hombre que se allanase ante la verdad para consigo mismo (§ 10). En efecto, la introfección como acotamiento

2.^a La segunda regla es la que nos exhorta a *no exigir de otros nada positivo*. En el interior de nuestra vida no pueden penetrar extraños. El propio interesado es el único llamado a dirigirla y organizarla (3). Podrá servirse para ésto, si quiere, de la ayuda de otros, en forma de consejos o de enseñanzas y podrá también exigir que se le aliente interiormente y que, en cuanto sea posible, se sienta simpatía y afección por sus progresos. Pero, tan pronto como saliéndose de estos límites, tiene por móvil fundamental el aplauso de otros o una utilidad positiva cualquiera, trastornará la armonía de sus deseos con la ley de la voluntad pura. Estas ventajas exteriores a que se aspire sembrarán la discordia de la *insinceridad interior* y levantarán bandera aparte dentro de los dominios absolutos de aquella ley fundamental a cuyo imperio se debieran hallar sujetos estos afanes.

3.^a El mejor timonel en medio de las tempestades de la vida es, como se sabe de antiguo, *la alegría de corazón*. Conservarla en todas las situaciones equivale a poner por encima de todo *la ley suprema* de lo justo, sin dar nunca gran valor a las *materialidades* de esta vida.

4.^a No olvide nadie que con sólo querer se puede pertenecer a *la aristocracia del espíritu*. No en el resultado de poseer una

de la ley última en las condicionalidades de la vida interior es tan necesaria que se ha llegado a aconsejar como norma decisiva el ordenar el mundo de los deseos como si éstos se hubieren de exponer en todo momento y *sin reservas a la publicidad*. Cierto que aquí se trata de la armonía de la *vida interior*; y el exigir que los deseos humanos hayan de ser *en absoluto* justos no quiere decir que lo deban ser para los *hombres* todos (porque esto sería algo contingente, numérico y simplemente *cuantitativo*), sino que es esta una propiedad que afecta a las aspiraciones todas en cuanto a *pensamientos* (es, por tanto, algo *cualitativo* que dice relación a nuestras nociones). V. §§ 1 n. 3 y 80 n. 3. Pero a modo de prueba y como medio auxiliar de carácter práctico puede muy bien servir aquel recurso de la más publicidad posible. Son siempre sospechosos los pensamientos y los propósitos formados en la creencia de que no han de ser fácilmente descubiertos: mejor y más rectamente procederá aquél a quien sus amigos pueden llamar «un libro abierto». Cfr. § 169 n. 18.

(3) «Lo demás que yo pueda presumir, pensar o saber, no me pertenece a mí. Son estas riquezas sagradas que el esclavo y el vasallo tienen el privilegio de mandar para sí contra los reyes de la tierra.» SCHILLER, Don Carlos III, 3.

cierta erudición o determinadas aptitudes técnicas, sino por la capacidad de armonizar todo lo *concreto* de la vida en una sólida concepción fundamental, de alcance *universal* y *absoluto* (4).

Para que una *moral práctica* como la expuesta tenga un sólido asiento es necesario ver cuál es su entronque con la *suprema ley de la voluntad* (§ 80). Para lo cual bastará interpretar las instrucciones indicadas como aplicaciones de los *postulados fundamentales de una justa moral* (§ 89). Esos consejos se corresponden con las líneas directivas de la pureza interior, deduciéndose dos de cada una de ellas. Esta dualidad se explica porque si bien todos los problemas que a este propósito se pueden plantear presuponen la *unidad de la vida interior* de un hombre, tienden por una parte a la ordenación de la propia individualidad, y por otra parte pueden re-

(4) La conciencia de ésto puede ser muy útil interiormente en ciertos casos, siempre que no se halle contaminada de soberbia. De ella se deriva sobre todo *la alegría del trabajo*. En el sublime don de producir conscientemente no se debe ver un simple medio para mezquinas aspiraciones, sino que todos nuestros actos se han de armonizar en todo momento con la idea central de la vida humana. ¡Pobre del hombre para quien «el trabajo» no sea más que un mal. ingrato aunque necesario, del que aspire a liberarse tan pronto como pueda! Sólo demostrará con ésto que en el fondo la vida sólo es para él un conjunto de fines *limitados*. Son dignos de lástima aquellos que no comprenden que el trabajo *de por sí* puede producir una gran satisfacción. El que lo niegue o lo discuta, buscará en un sentido *falso* la pauta para juzgar cuándo deben tenerse por justos los deseos y las aspiraciones, dejándose llevar del ridículo contrasentido de creer que los *simples* afanes *subjetivos* de cada individuo en su modo *fortuito* de ser representada la voluntad *objetivamente justa* y el principio *absoluto* de ordenación de todo pensamiento humano. Y en vano se esperará en un remedio decisivo contra ésto si este remedio se espera *del exterior* (§ 86 n. 1). Bien puede ser uno de los cuidados de quienes velan por el orden de la comunidad el ayudar a los individuos a formarse una noción exacta del trabajo. Pero el establecer debidamente la *cooperación* a tenor de los principios del Derecho justo (§ 95) es un problema aparte. Aquí se trata del *estado de espíritu* que fundamentalmente anime al que trabaja. Y lo mejor y decisivo en este punto se lo tiene que conquistar para sí el propio individuo, laborando con alegría *interior* y recreándose en sus producciones. Cfr. § 99. SCHOTT, *Der Mensch und die Arbeit im Rechte der Zeiten*, 1917. OPPERMANN, *Probleme des Arbeitsrechts*, en *Zeitschr. f. Rechtsphilos.*, II, págs. 272 ss.

ferirse también a aspiraciones que afecten a las expectativas de otros hombres. Sin que en este segundo caso se desplace el problema al campo de la voluntad *vinculatoria* ni trascendiendo de las interioridades del espíritu con su existencia *aparte*, formando una suprema unidad en cada individuo (§ 89 n. 2).

Esas doctrinas se deben tomar, pues, como complementarias para ayudar a los anhelos y a los deseos del hombre, en medio de los impulsos y las tentaciones de la vida, a encontrar el verdadero camino y a mantenerse en él y para servir de guía al que quiera alcanzar la mira a que debe aspirar siempre el hombre, en todos los lugares y todos los tiempos, con todos sus sentidos y sus fuerzas: la *dicha interior*, la *paz del espíritu* (5).

SECCIÓN TERCERA

LA JUSTICIA

I.—El ideal social.

91.—DERECHO Y JUSTICIA.

Todos los problemas *jurídicos* concebibles forman una unidad circunscrita, en cuanto *jurídicos*. El *concepto del Derecho* es el que los determina y los agrupa en unidad (1).

(5) KANT dice en la Crítica de la razón práctica, Prim. parte, lib. II. cap. 1.º, que «el bien supremo» del hombre es la satisfacción inquebrantable y la dicha que produce el cumplimiento del deber: «El bien supremo es, pues, la moralidad; la felicidad es su segundo elemento, pero como consecuencia condicionada por la primera, aunque siempre necesaria.» No hay por qué ver en esto una contradicción con la doctrina del imperativo categórico. Este no es más que el *criterio lógicamente condicionante* del concepto del «bien» (v. *supra* § 80); a esto se puede reducir en definitiva esta simple *posibilidad* conceptuada. El hecho de que este produzca en el hombre un sentimiento de satisfacción nos lleva ya a otro problema: el de una racional ordenación del mundo. Pero esto nada tiene que ver de por sí con aquel criterio condicionado, sino que se refiere ya al anhelo de perfección suma (§ 180). Claro que el que quiera hacer de la tendencia al placer principio supremo de su vida, tomándolo por parte de lo justo, caerá en una íntima contradicción, pues apartándose de él la idea de la *voluntad pura*, tampoco se le puede reconocer a esa máxima suya la cualidad de ser *fundamentalmente justa*.

(1) Así se deslindan las cuestiones *jurídicas*, de las éticas, de

Es, pues, un especial problema de gran interés y trascendencia el determinar lógicamente como normas *jurídicas* las aspiraciones positivas y negativas que nos presenta la historia, reduciéndolas a unidad, es decir, dominándolas *científicamente*, bajo el concepto del Derecho (2).

Pero como *una parte* de la voluntad humana, el *Derecho* no puede perder todo contacto con *la voluntad en general*. Los que sobre él laboran tienen el deber de restituirle a *la totalidad* del mundo de los fines. De otro modo, *lo jurídico* sólo sería una *noción parcial*, y su delimitación frente a otras partes de la voluntad no puede ser el *fin último* de la investigación (3).

La ley fundamental de la voluntad humana se debe aplicar en absoluto a *todas las modalidades conceptualmente determinadas* de la voluntad. De este modo, podremos saber si son *legítimas* aquellas diferentes clases de anhelos y aspiraciones en su modo concreto de manifestarse. El Derecho positivo (§ 49) se halla, pues, sujeto, como toda voluntad humana, al problema crítico de saber si es *no fundamentalmente justo* en un caso dado (4).

las morales y de las que son producto de un poder arbitrario. § 1; cfr. §§ 36, 41 y 47.

(2) En el planteamiento y solución de este problema consiste lo que se llama el «pensar jurídico». La dilucidación metódica es la que hace de la Jurisprudencia una *ciencia*. V. sobre esto libro IV: *La técnica del derecho*, esp. §§ 109 y 115. Cfr. § 3 n. 9.

(3) En este sentido se le puede aplicar la imagen del pámpano, que no puede llevar fruto por sí mismo si no estuviese en la vid: Ev. San Juan, 15, 4.

(4) Todo Derecho *positivo* es un intento de Derecho *justo*, RR. 31. El Derecho sigue la línea central de todos los datos de nuestra conciencia, en la que a los que se aplica inexcusablemente la contraposición lógica primaria de lo *justo* y *no justo* (§ 79), con la constante aspiración de ajustarse a la primera cualidad. JHERING (§ 18 n. 10), en cambio, define el «Derecho» en su *Zweck im Recht*, I, 253 ss., pg. 322, como la «política del poder». Este autor construye una hipótesis sobre los *primeros orígenes* del Derecho (cfr. *supra* § 61), y sigue tratando el problema en sentido *genético*, pintando un caudillo previsor y bien aleccionado por la experiencia: «Siempre guiado por su propio interés, el egoísta más duro e incorregible, pero acumulando experiencia sobre experiencia, reúne un tesoro de reglas de vida, todas las cuales tienen por finalidad el mostrarle el camino *derecho* para obtener el mayor provecho posible de su poder.» Para nosotros, el rasgo fundamental, esencial al De-

Una voluntad social no sólo ha de ser *jurídica*, sino también *justa* (5).

La palabra «*justicia*» tiene varios significados:

1.º Significa, en primer término, la *fiel aplicación* del Derecho vigente por oposición a las violaciones *arbitrarias* del Derecho (6).

2.º En segundo lugar, el *juzgar* de una determinada cuestión jurídica *en el sentido de la noción fundamental* de toda posible ordenación en materia de Derecho (7).

recho consiste, por el contrario, en un *intento coactivo* de alcanzar *lo justo* , RR., pgs. 27 ss. No se quiere decir con esto que el Derecho haya de *constreñir* a los individuos a una conducta *moralmente buena* , porque, esto sería un *contrasentido* ; lo que se quiere decir es que la voluntad autárquicamente vinculatoria del Derecho se halla dominada *en su contenido* por la aspiración constante y perpetua de dar a su vinculación un sentido *objetivamente justo* .—BINDER (§ 70 n. 1), pg. 18, adopta ahora (apartándose de otras que él mismo había seguido anteriormente) la fórmula de que el Derecho es un intento coactivo al servicio de la *moralidad* . Pero es evidente que la palabra «moralidad», que tantas acepciones presenta (§ 33), sólo puede tener en esta fórmula que propone BINDER el sentido de *lo justo* . ¿Pues qué otra cosa podía significar así empleada? Así entendida, la fórmula indicada no es, pues, más que una *repetición* del *problema* aquí planteado. Para resolverlo habrá que dilucidar claramente y demostrar cuáles son las *condiciones* que determinan el carácter «fundamentalmente justo de la voluntad»—que es lo que BINDER llama «moralidad»—, y así podremos luego comprender cuál es su función directiva y cómo se pueden aplicar (§ 80 n. 4). Si en vez de esto *nos limitamos a remitirnos* a la «moralidad» que el Derecho haya de imponer, pospondremos el problema principal a una de sus manifestaciones secundarias. Cfr. § 105.

(5) «¡Espantosa situación! ¡Tener un hombre honrado y digno para dictar a las gentes el Derecho y que sin apartarse para nada del Derecho no pueda llegar jamás a la justicia!» GOETE, *Wilhelm Meister, Wanderjahre* I, cap. 9. Ya los antiguos babilonios tenían dos divinidades, llamada la una «Kettu», *el Derecho* , y la otra «Mešaru», *la justicia* . BAUDISSIN, *Der gerechte Gott in altsemitischer Religion* , en *Festg. f. Llarnach* , 1921, pgs. 1 ss.

(6) «Y habitará el *Derecho* en el desierto y en el campo la *justicia* . Y el fruto de la justicia será paz y el provecho de la justicia será el sosiego y la seguridad eterna de que mi pueblo ha de habitar en morada de paz, en habitaciones seguras y en perenne reposo.» Isaías 32, 16-18.

(7) « *Justicia* se llama la fábrica maravillosa del Universo,

En la definición que daban de la justicia los juristas clásicos romanos: *Justitia est constans et perpetua voluntas ins suum cuique tribuendi* (8), se contienen a mbos significados, aunque se muestra en ella una evidente tendencia a anteponer el primero (9). En los tiempos modernos se ha consagrado atención especial a la segunda acepción, que a veces se conoce con el predicado de *justicia «social»* (10).

Ahora bien: ¿cuál es el criterio mediante el cual se puede saber si una voluntad posee la cualidad de ser *fundamentalmente justa* ? ¿ *Qué es la «justicia»* ?

Para contestar a ésto no podemos atenernos tampoco a Código alguno. Este sólo podría contener artículos concretos, respecto de los cuales surgiría siempre la cuestión de si eran o no justos (confróntese § 4). No; lo que hay que hacer es desentrañar *el concepto* que de *por sí condiciona* toda voluntad en cuanto « *justa* ». Se trata, por tanto, de *una cualidad fija* de las aspiraciones *jurídicas* . Tenemos, pues, que ver cuál es *esta cualidad* en el sentido de una noción *permanente y absoluta* , y dilucidarla como una *forma pura* de nuestros juicios de ordenación (11).

donde el todo sostiene a lo uno y lo uno al todo y donde con lo uno cae el todo y se viene a tierra.» SCHILLER, Demetrius acto 1.º

(8) D. I, 1, 10 pr. (v. § 11 exp. n. 5 ss.). WARKÖNNIG, páginas 206 ss.

(9) Quedan, desde luego, descartadas las siguientes acepciones de la palabra «justicia»: a) Como equivalente a la idea del bien y a la salvación divina, que suele ser su sentido en las traducciones de la Biblia, especialmente en el Nuevo Testamento. HOLL, *Die iustitia dei in der vorlutherischen Bibelauslegung des Abendlandes* , en *Festg. f. Harnack* , 1921, pgs. 73 ss. b) En el sentido conmutativo que se le atribuye en el Derecho penal. H. MEYER, *Die Gerechtigkeit im Strafrecht* , 1903. KERLER, *Die Idee der gerechten Vergeltung in ihrem Widerspruch mit der Moral* , 1908. EXNER, *Ueber Gerechtigkeit im Strafmass* , 1919. Véase también § 94 n. 4.

(10) El *problema social* se entiende así como aspiración a un Derecho *justo* , en el segundo sentido que damos en el texto a la palabra. V. sobre esta expresión LADENDORF *Historisches Schlagwörterbuch* , 1906, pg. 291. Sobre las diferentes acepciones de la palabra «social» v. *WR.* v. 64.

(11) Sobre el concepto de las *formas puras* , v. § 3 exp. n. 1, 2 y 8, y también §§ 56, 6.º, 80 n. 3 ss. y 83 n. 2.

Para caracterizar esta noción ordenadora de la *justicia* no puede servir desde luego ningún fin *concreto* (12). No hay un sólo fin que en su modo de ser *condicionado* pueda condensar la ley *absoluta* de toda voluntad (13). El carácter *fundamentalmente justo* de una voluntad no reside jamás en la *materia concreta* del objeto a que se aspira (14), sino en el *modo formal* en que se puede juzgar y encauzar, en términos *absolutos*, toda exigencia y toda aspiración.

Esta peculiar modalidad *absoluta* y *condicionante* de nuestros juicios se ha de aquilatar hasta sus últimos fundamentos. Ya hemos dicho (§ 7) que en las leyes del Derecho romano y del Derecho actual se manifiesta en una multitud de expresiones vacilantes. Y todas ellas no hacen más que reflejar la noción armónica a que se reducen todos nuestros juicios sobre el carácter *fundamentalmente justo* de un Derecho; lo que no nos dicen es cuáles sean las características necesarias condicionantes de este carácter de *justicia*. No se consigue esto tampoco con remitirse a la «razón», porque esto es abandonar el tema; ni nos resuelven el problema simples expresiones como las del «tacto», la «sana sensibilidad», el «sentimiento de humanidad», el «sentido común» y otras semejantes (15).

Para llegar a la solución buscada tenemos que remontarnos a la

(12) Los «bienes ideales» de que a veces se habla, sólo pueden tener en su *condicionalidad* una generalidad *relativa* y una prescripción *relativa* sobre los demás. Para saber si en un caso dado les corresponde o no, habrá que atender al punto de mira *absoluto* de la *idea*. RAVÁ, *Il diritto come norma tecnica*, Cagliari, 1911.

(13) Y un *fin condicionado* es, dentro de la cooperación humana, *el aumento de la producción económica*. El *materialismo social* llevado contra su voluntad a admitir en sus investigaciones metódicas la *noción de fin* (WR. § 77; cfr. *supra* § 17), asienta como mira *suprema* de la sociedad humana *el fomento de la economía social* y sobre todo de la *producción económica*. Pero ésto no pasa de ser un simple *medio* para ulteriores fines. No constituye ni puede constituir *la ley fundamental* de la voluntad humana en su aplicación a la vida social. Cfr. § 56 n. 13.

(14) Como se demuestra con éxito maravilloso en el libro I de la Réplica de PLATÓN. Claro que para llegar a una conclusión negativa: la de desterrar a todos los fines *concretos* del puesto que corresponde a la noción *absoluta* de la *justicia*. V. *supra* § 10 n. 12.

(15) Sobre el llamado *sentimiento natural del Derecho*, v. § 146.

noción fundamental del Derecho (16). Un Derecho cualquiera será *fundamentalmente* legítimo cuando se armonice con la unidad fundamental de ordenación de nuestros pensamientos.

Esta posibilidad es la que tenemos que entrar a examinar ahora.

92.—COMUNIDAD PURA.

El fin de la *justicia*, a saber: *la fundamental virtud de un Derecho*, se alcanza aplicando la idea de la *pureza de voluntad* (§ 80) a la voluntad *jurídica en su carácter peculiar de vinculatoria* (1).

La voluntad *vinculatoria* toma, como sabemos, los fines de uno como medios para otro y los fines de éste, a su vez, como medios del primero (§ 31). Así, pues, una voluntad *vinculatoria* será *fundamentalmente justa* cuando sus normas se hallen esencialmente orientadas en el sentido de la *comunidad pura* (2).

(16) No queremos basarnos en el *lenguaje* ni tomar como punto de partida ninguna concepción *personal*. Hay que entrar en la *esencia* del problema dilucidándolo en términos *absolutos* (§ 1 n. 3), es decir, examinando la *posibilidad* de reducir a una mitad *absoluta* el mundo de nuestros pensamientos. Y para ésto de nada serviría echar por delante de la investigación metódica una «definición» cualquiera. *Contra* KANTOROWICZ, en *Arch. f. Rechtsphilos.* II, pgs. 510. V. *TR.* pg. 523.

(1) G. RÜMELIN, *Reden und Aufsätze, N. F. Über die Idee der Gerechtigkeit*, 1880. *BYK, op. cit.* (§ 18 n. 13), pgs. 113 ss. BAR, *Gerechtigkeit und Gerechtigkeitst ideale in Staat und Volkswirtschaft, Dtsch. Revue*, 9, pgs. 60 ss. LOTMAR, *Die Gerechtigkeit*, 1993. BARTOLOMEI, *Lineamenti di una teoria del giusto e del diritto*, Roma, 1901. TITZE, *Über die Begriffe Recht und Gerechtigkeit*, en *Dtsch. Monatschrift f. d. ges. Leben d. Geg.*, 1904, pgs. 892 ss. MAYER, en *Krit. Viert. Jahr. Schr. N. F. X*, pgs. 178 ss. (v. *WR.* n. 202). WENTSCHER, *Ethik I*, 1902, II, 1905. GAREIS, *Vom Begriff Gerechtigkeit*, en *Festg. f. d. Giesener Fak.* 1907, pgs. 273 ss. RATKOWSKY, *Zur Erkenntnis der Idee der Gerechtigkeit*, en *Grünhuts Zeitschr.*, 31, pgs. 721 ss. JOERGES, *Recht und Gerechtigkeit*, en *Zeitschr. f. Rechtsphilos.*, II, pgs. 173 ss. HABER, *Neue Ziele der Gerechtigkeit*, *ibid.* III, pgs. 27 ss. SALOMON, *op. cit.* (§ 18 n. 13), pgs. 185 ss. RÜMELIN, *op. cit.* (§ 83 n. 2). FOULLÉ, *L'Idée moderne du Droit*, Nov. ed. Paris, 1920. R. FRAENKEL, *Der Sinn des Rechtes*, en «*Bücher der Zeit*», 1921.

(2) Cuando, como vulgarmente se hace, se nos pregunta de

Una *comunidad pura* es una vinculación de los fines de diversos hombres en que no retorne por noción determinante y *suprema las simples aspiraciones subjetivas* de uno de los vinculados (3).

Hay que tener, pues, muy presente que para poder entrar a investigar este punto de mira directivo de la *justicia* tenemos siempre que partir (*lógicamente*) del *concepto* del *Derecho* como voluntad *vinculatoria*. El problema de la justicia afecta siempre al contenido de esta voluntad *vinculatoria*, que mediante un análisis crítico se puede discernir sin dificultad de las diversas voluntades *vinculadas* (4).

Y otra vez más tenemos que insistir en que tampoco para los efectos de esta investigación es necesario saber en quién encarne en un caso dado esa vinculación antárquica. Se trata de indicar con toda precisión en qué sentido se halla orientada *la noción* de «la justicia». Para esto, necesitamos partir del *concepto* de la voluntad *juridicamente vinculatoria*. Todo el que posea esta noción no se conformará con dominarla *conceptualmente*, sino que quedó

dónde hemos de tomar la idea del Derecho y cómo la podemos deducir en el sentido de la comunidad pura debemos, pues, contestar que reflexionando sobre la posibilidad de una noción armónica que abrace todas las normas y cuestiones jurídicas concretas. Esta no podrá, naturalmente, encerrar nada *limitado*. Y será una derivación de la *idea* de una voluntad *pura* (§ 80) en cuanto aplicada como pauta de juicio al *concepto* de la voluntad *vinculatoria*: representará, *por tanto*, la idea de una *comunidad pura*. No es exacto que esta afirmación implique una tautología, como tiene LIEPMANN, *Einleitung in das Strafrecht*, 1900, pg. 26.

(3) Las aspiraciones *concretas*, tanto positivas como negativas, siempre son, naturalmente, algo *condicionado* y *subjetivo*. Lo que debe ser *absoluto* es el modo de juzgarlas y encauzarlas (§ 91). Deberán sujetarse, pues, a la noción *absoluta* de una vinculación *pura*, orientándose todas las aspiraciones *concretas* hacia este punto de mira *absoluto*. En qué consiste éste y cómo se puede aplicar, nos lo enseñarán las doctrinas siguientes (§ 95), siendo la llamada a implantarlo la práctica del Derecho (§§ 145 ss. y 169 ss.).

(4) Su característica está, pues, en el modo *absoluto* de poner recíprocamente medios y fines. Se puede traducir en el consejo práctico de no proceder sin miramientos hacia los demás y se nos muestra también en la alabanza del desinterés y el altruismo hasta llegar al sacrificio por el cumplimiento del deber. Tales ejemplos son, sin embargo, peligrosos porque velan, para el que no se halle adiestrado en la crítica, la distinción *metódica* entre las formas puras y la materia condicionada.

juzgada de un modo *ideal*. Y nada importa que sea el legislador o el juez, una parte en un litigio o un tercer observador el que juzgue, si lo que nos importa ahora es dilucidar el *método necesario* a que se ha de ajustar para que su juicio sea fundado (5).

Esta noción condicionante de un juicio *fundamentalmente justificado* conduce al método de una *pauta conmutativa en absoluto recíproca*. A tenor de la *idea*, los individuos vinculados se sobreponen a la mecánica de los simples medios, entre sí, siendo todo individuo en sus relaciones con los demás simplemente un *fin en sí*. Una *voluntad vinculatoria* así concebida refleja intrínsecamente la *idea de una comunidad de hombres de libre voluntad*.

Esta fórmula encierra lo que llamamos el *ideal social*.

No se trata de una utopía, porque no se propone, en modo alguno, aludir a un estado social que vaya a realizarse en un día lejano. Es una *idea*, en el pleno y peculiar sentido de esta expresión (§ 82).

Tampoco persigue, por tanto, una descripción de procesos jurídicos reales ni de determinados postulados en punto a las transformaciones jurídicas. Es, simplemente, una definición del pensamiento central que entraña como pauta crítica todo Derecho, llevada debidamente esta noción a sus últimas consecuencias. Cuando decimos que una determinada norma de Derecho es o no *fundamentalmente legítima*, sólo venimos a decir, en último término, que la voluntad que encierra esta norma concreta se halla o no guiada dentro de su campo por la *noción de la comunidad* (6).

La noción de la *comunidad pura* entraña, necesariamente, un *método de juicio* absoluto, cuyas características quedan fijadas. Es una *pauta* para juzgar de la rectitud fundamental de una determinada aspiración. Sin un *método críticamente cimentado* no

(5) KANT, Crít. del juicio § 65, se sirve también de la fórmula de que cada hombre debe ser, no sólo medio, sino también y al mismo tiempo fin. Pero sólo se refiere a las relaciones del individuo con el Estado (cfr. § 35 n. 11). Lo fundamental será, sin embargo, implantar entre todos los individuos sujetos al Derecho el ideal de la comunidad pura. KANT no vuelve sobre este problema en su teoría del Derecho.

(6) El ideal social supone siempre el contenido de una voluntad *vinculatoria* (§ 31). No cabe representarse la suprema mira de la vida *social* en el seno de una simple suma de individuos aislados. V. § 34 n. 7.

puede haber, evidentemente, garantía en cuanto a los fundamentos objetivos de un juicio que tiene que ser *objetivamente fundado* (7).

No tiene sentido el objetar que esta noción de un método absoluto de juicio es una noción «vacía». No nos dicen, quiénes hacer esta objeción, qué concepto tienen «del contenido». El *contenido* de una noción lo constituyen las características que la distinguen de otras nociones. Y una característica propia la entraña, inevitablemente, todo pensamiento. Es absurdo, pues, concebir una noción «carente de contenido». Esa objeción sólo puede explicarse por una confusión del *contenido* en general con los elementos *matrimoniales concretos* que pueden integrarlo. Pero es que existen nociones que carecen de toda característica *materialmente condicionada* y cuyo *contenido* consiste en la representación permanente de un método unitario de ordenación. Entre ellas se cuenta *la idea del Derecho*. Su misión es la de ofrecer un punto de mira que nos sirva de orientación para *todas* las aspiraciones jurídicas concebibles: por éso no puede basarse en ninguna de estas aspiraciones concretas, sino que debe hallarse depurada de todo elemento concreto y determinado (8).

Así, pues, la forma pura del *social ideal* nos resuelve el problema de saber cuál es el criterio lógicamente determinante *del concepto de «justicia»*. *Justicia es la orientación de una determinada voluntad jurídica en el sentido de la comunidad pura.*

93.—OTRAS CONDICIONES DIVERGENTES DE LA IDA DEL DERECHO.

En la historia de la Filosofía del Derecho se nos presentan doctrinas que pretenden encontrar la pauta para juzgar de la legitimidad intrínseca de un Derecho en factores ajenos a la noción del Derecho mismo: en la «naturaleza humana (§ 14), en el «alma del pue-

(7) No existen diversos «ideales sociales» que se puedan comparar y apreciar entre sí. El que tal crea no habrá llegado aún a desentrañar la *suprema* noción de un punto de mira *absoluto y unitario* respecto de todos los posibles problemas de Derecho. Tendrá presentes diferentes miras *concretas* relativamente generales, pero no la *idea* de un método *absoluto* de juicio.

(8) Sobre la objeción criticada v. también §§ 3 n. y 25 n. 1.

blo» (§ 16), en la «Economía social» (§ 17). Todos estos intentos son por esencia inadmisibles y siguen una dirección falsa. La ley y la unidad del Derecho no hay que buscarlas fuera de él, porque residen en él mismo, y se llega a ellas desenvolviendo hasta las últimas consecuencias su propia finalidad.

La ley suprema del Derecho sólo puede, pues, consistir en la noción fundamental absoluta que entraña *el Derecho mismo como su fin último*. Para desentrañarlo basta reducir al Derecho como *una parte* de la voluntad humana a *la ordenación conjunta* de toda voluntad. De la posibilidad de *encauzar armónicamente el sentido* de toda aspiración humana concebible, se inferirá también la *idea de una perfecta armonía* de todas las aspiraciones jurídicas concretas.

Al precisar este punto de mira ideal que tiene que servir de orientación a toda aspiración jurídica, surgen pareceres discordes. Mencionaremos aquí los siguientes:

1.º *La dicha de los hombres jurídicamente vinculados* (1).

Por «dicha» o «bienestar» se entiende aquí la consecución del placer *subjetivo*. Y este de *por sí* no puede encerrar la noción de *objetivamente* justo. Por el simple hecho de que una aspiración sea anhelada *personalmente* no puede decirse que sea *fundamentalmente legítima*.

No queremos decir que haya que «excluir» de nuestros pensamientos el anhelo de la *dicha* o el *bienestar* de los sujetos al Derecho. El Derecho debe preocuparse de éso, pero siempre *guiado por la idea de la justicia*.

(1) Sobre el endomonismo inglés, v. § 16 n. 5. KANT anula fundamentalmente en su Crit. de la razón práct. (§ 16 n. 8) el endomonismo como base teórica de razonamiento.—WR., § 100. SCHUBERT SOLDERN, *Das menschliche Glück und die sociale Frage*, 1896. UNOLD, *Aufgaben und Ziele des Menschenlebens*, 1920. Se obstina en el punto de vista del endemonismo social: A. BAUMGARTEN, *Moral, Recht und Gerechtigkeit*, 1917. *Die Wissenschaft und ihre Methode*, 1920. El deber consiste, dice este autor, en perseguir una sensación de dicha con nn acto o una omisión, y el placer es moral cuando es la «alegría solidaria» por la dicha de los semejantes. Y no es concebible cómo se le puede hallar otra solución de principio al conflicto entre las diferentes tendencias del obrar que no sea la ley de la consecución de la mayor dicha posible (*Wiss. v. Recht*, pg. 49).

El *edonismo social* comete, pues, el vicio de confundir la *materia*—es decir, la aspiración a la dicha de los individuos—con el *método supremo* de juicio y orientación, es decir, con la noción fundamental de la comunidad pura.

Y no se remedia nada con proponer como fin último del Derecho una especie de «dicha normal», sosteniendo que el orden jurídico debiera realizar una existencia «humanamente digna».

En realidad, en el fondo de esta doctrina alienta implícitamente la fórmula del ideal social. Sólo falta el desentrañarla mediante su examen crítico (2).

El período del *bien común* sólo en la expresión contiene una reminiscencia de la teoría del endemonismo social. En realidad, viene a destruir como pauta suprema las aspiraciones individuales *simplemente subjetivas*. Claro que no caracteriza como es debido la *ley íntima* que lo informa. Sólo es matifestación del deseo de encontrar un punto de apoyo absoluto e independiente en medio del caos de las aspiraciones *simplemente personales*. Pero queda en pie el problema de saber cuál es el camino que conduce directamente a éso (3).

2.º El *amor al prójimo*, es decir, la tendencia a solidarizarse con los fines de otros. ¿En qué relación se halla con la idea de la *justicia*? (4).

(2) Y tal ocurre también con la fórmula que FRIES da a este problema; la humanidad tiene su dificultad en todo hombre y es un fin en sí. *Philosophische Rechtslehre*, 1803, pg. 32. V. § 20 n. 1. Cfr. *supra* § 90 n. 3.

(3) La expresión del «bien común» procede de la antigüedad y se encuentra en varios pasajes de Cicerón. Cfr. también D. 41, 3, 1. En las doctrinas teóricas modernas no se encuentra muchas veces, pero abunda, en cambio, en el lenguaje de la vida diaria. En algunas de nuestras antiguas leyes se habla también como fundamento de ciertas disposiciones del «bienestar común». Y el primer proyecto para un Código general prusiano llevaba al frente esta afirmación: «El bien general es la base de las leyes.» V. SCHLESSER. *op. cit.* (§ 12 n. 14), pgs. 11, 33 y 114.

(4) Este problema se hallaba hasta estos últimos tiempos muy postergado en la doctrina. La mayor parte de las veces no se hacía más que mencionarlo. Lo estudia profundamente GOESCHEL, en *Zerstreute Blätter aus den Hand- und Hilfsakten eines Juristen*, 1832-37. Para él, el *amor* es un elemento esencial del *Derecho*, opinión que argumenta teológicamente, basándose en una ana-

a) El *amor* no puede *suplir* a las nociones de *Derecho* y *justicia*. El concepto de una *voluntad vincicatoria* surge inevitablemente tan pronto como sometemos el contenido de la conciencia a análisis crítico (§ 34); por esta misma razón no podemos prescindir de pensar si esa voluntad vinculatoria es o no *fundamentalmente justa*.

b) No sirve tampoco *el amor* para *describir ni explicar* de modo suficiente *la idea de la justicia*. El amor, como máxima de benevolencia, es decir, como aspiración al bienestar de otros, *querrá* siempre proceder en un sentido *fundamentalmente legítimo*. Habrá que saber, pues, bajo qué condiciones fijas lo puede conseguir dentro de la vida social.

c) El *amor es el cumplimiento de la ley*: su finalidad es la de *completar* de un modo especial la misión de la justicia (5). El esclarecimiento crítico de la noción de la *justicia* (como toda doctrina *científica*) sólo nos da la *posibilidad* de una recta vida social; para hacerla *realidad* se necesitan las energías que manan de otra fuente.

El amor es, a su modo, la expresión de la *consagración a lo*

logía con la trinidad. Los caminos del Derecho, son, dice, la obediencia, la libertad y el amor. V. sobre ésto ROSSBEACH, páginas 274 ss. GEYER, pgs. 95 s. CREMER, *Einfluss des christlichen Prinzips der Liebe auf die Rechtsbildung und Gesetzgebung*, 1889. PETRAZYCKI, *Lehre vom Einkommen*, 1895, asienta el plan de una «política civil», esforzándose por hallar una base fija y absoluta para ello (V. también § 76 n. 2). Esta base no es para él la *justicia*, que compara unas veces con un poco de luz propia y otras veces con un fuego fatuo, sino el *amor* (*ibid.* pgs. 476 ss.). *Contra* SOHM, *Über den Entwurf eines BGB.*, 1896; STAMMLER, *Das Recht der Schuldoerhältnisse in seinen allgemeinen Lehren*, 1897, pgs. 41 s. Hay que mencionar también en este lugar las doctrinas de TOLSTOI, que pretende que la sociedad puede vivir sin Derecho y sin justicia, sólo con la solidaridad del amor; §§. 34 n. 7 y 101 n. 3. TOLSTOI, *Sobre el Derecho*, *Cartas a un jurista* (trad. ale. de SKARWAN, 1910). De otras obras suyas pueden citarse: Ana Kanerina, *Mi Evangelio*, el Reino de Dios; entre sus novelas: Resurrección. ELTZBACHER, *Die Rechtsphilosophie Tolstojs*, en *Preuss. Jahrb.* 100, pgs. 266 ss. RITTELMAYER, *Die Liebe bei Plato und Paulus*, en *Arch. f. Religionspsychologie*, I, 1924. VILUTVIKY, *Die Liebe*, 1920. SCHOLTEN, *Recht en Liefde*, Haarlem, 1917.

(5) Esp. Rom. 13,10.

justo, de la compenetración con lo absoluto, con la suprema armonía de la propia vida interior, con la paz consigo mismo y con su Dios, y con la noción absoluta de la comunidad pura para el prójimo. Pero ésto da ya por supuestas las condiciones bajo las cuales pueden ser «justos» esos pensamientos. Y el esclarecimiento *crítico* del que se deduzca *la posibilidad* «de lo justo» tiene que seguir su método propio.

La distinción entre *el criterio* de lo justo y *la consagración* a ello nos da a entender cuál es el verdadero papel del *amor al prójimo*. Del mismo modo que *el poder*, como juego de influencias psicológicas, *completa el concepto «del Derecho»*, *completa la idea «de la justicia»*, el amor (6).

No es «el amor» el que puede esclarecer críticamente la noción de la *comunidad pura*, ni es, por el contrario, la *Filosofía del Derecho* la llamada a alentar y mantener vivo el fiel sentimiento y el espíritu de sacrificio necesario para que el hombre se entregue sin reservas a lo justo. Aunque contribuya a crear organizaciones y posibilidades para adoctrinar en este sentido a los individuos, no será la misma voluntad vinculatoria la que tenga la virtud de despertar esa *inclinación amorosa*: ésto sólo se lograr con la fuerza de la fe, que sólo la *religión* puede dar.

Entre el *amor* y la *justicia* no media ninguna barrera; ni uno ni otra se bastan a sí mismos: ambos se deben mantener y cultivar en estrecha unión.

3.º *Libertad, igualdad, fraternidad*; son estos tópicos vagos que sólo tienen un sentido condicionado y que no reflejan de un modo absoluto *la idea del Derecho*.

En el seno de una vida social *jurídicamente* ordenada sólo cabe

(6) Estos diversos aspectos pueden aparecer fundidos en breves consejos como el de «ama a tu prójimo»: ésta es, en primer lugar, una norma de *Derecho justo* que nos mueve a ayudarnos mutuamente como mejor podamos en la vida social; y no se trata de una regla *convencional* que sólo pretenda vincular en un caso dado, cuando así lo quiera subjetivamente el interesado. STAMMLER, *R. und Kirche* (v. § 37 n. 3), pgs. 109 s. Pero, en segundo lugar, aquella norma contiene un sentido *religioso*, al mandarnos que nos entreguemos sin reservas al justo proceder. § 180. HUBER, *Über soziale Gesinnung*, en *Polit. Jahrb. d. Schweizer. Eidgenoss.* 1912.

una *libertad* relativa. Así lo exige la esencia del concepto del *Derecho* como *vinculación* de aspiraciones humanas (§ 41). La *libertad* absoluta de los individuos no puede, pues, representar el punto de mira *supremo* de un orden *jurídico* (§ 84, 2.º) (7).

Tampoco la *igualdad* se puede afirmar como sentido de la *justicia*. Siendo dos hombres desiguales entre sí y distinto el valor de cada uno para su sociedad, no tendría razón de ser una absoluta igualación exterior. Y si pretendemos proclamar como ideal social *la igualdad cuantitativa* de los bienes exteriores, nos hallaremos de nuevo dentro de las doctrinas insostenibles del endemonismo social (v. 1.º) (8).

La *fraternidad*, por fin, no puede significar propiamente otra cosa que el *amor* al prójimo. Y como éste no puede hacer más que completar la noción de la *justicia*, pero sin aclarar el criterio condicionante de ésta (v. 2.º)

Y la simple reunión de estos tres tópicos en uno, no nos procura un punto de vista independiente.

4.º *Fomento de la cultura*; se dice muchas veces que *las miras de nuestra cultura* deben dar la pauta de la Economía social (9):

La palabra «cultura» quiere aludir aquí, sin duda, a un *peculiar desenvolvimiento* de la sociedad. No se trata de una acumulación y de una suma de finalidades concretas, sino de una pauta de orientación *especial*. Tampoco puede atenderse por «cultura» en este sentido el *simple desarrollo* de las aptitudes *en general*; así entendida, «la cultura» *toda* manifestación del espíritu humano sería

(7) V. también sobre esto HUBER, *op. cit.* (§ 6 n. 1), pgs. 131 ss.

(8) V. más ampliamente tratado este tema en § 171: Igualdad y justicia. Cfr. § 57 n. 6.

(9) LASSWITZ, *Was ist Kultur*. F., 1907. BAUMGARTEN, *Strafrecht und Volksempfinden*, 1909, KOHLER, *op. cit.* (§ 18 n. 13) (GERLAND, en *Zentralbl. f. Rechtswiss.* 29 pgs. 1 s.). A. WEBER, *Der soziologische Kulturbegriff*, en *Verh. d. Soziol. Tages*, 1912, pgs. 1 ss. CHATTERTON-HILL, *Individuum und Staat, Untersuchungen über die Grundlagen der Kultur*, 1913. JONAS COHN, *Der Sinn der gegenwärtigen Kultur*, 1914. MÜNCH, *Kultur und Recht*, en *Zeitschr. f. Rechtsphilos.* 1, pgs. 345 ss. BAUMBER, *Kritizismus und Kulturphilosophie*, en *Kant-Studien*, 25, pgs. 411 ss. *Über*. MÜNCH, *Kultur und Recht* v. BINDER, en *Krit. Viert. Schrif.* 3. F. § 19, pgs. 127 ss.

«cultural». No bastaría esto, como se comprende, para caracterizar en su peculiaridad las nociones de «Derecho» y de «justicia».

«Cultura» es el desenvolvimiento de la sociedad en el sentido de «lo justo». Pero esa simple expulsión del «fomento de la cultura» no nos sirve para desentrañar y esclarecer en sus características condicionantes el criterio de la «justicia».

II.—Derecho justo.

94.—CUÁNDO ES UN DERECHO JUSTO.

Un Derecho «justo» es un Derecho «de carácter especial». Es un Derecho positivo, por tanto de contenido concreto (§ 49); y unge a través de un proceso históricamente determinado en el ciclo de la vida social (§ 63). No es un Derecho «perfecto», que no cabe tal, evidentemente, en la limitada realidad de la vida humana (§ 4); todo Derecho es y tiene que ser imperfecto en cuanto a las normas concretas de que se compone.

Pero, dentro de este Derecho imperfecto, históricamente condicionado, cabe distinguir en términos absolutos dos modalidades de normas jurídicas: unas orientadas en cuanto es posible, dentro de su campo limitado, hacia la suprema noción de la comunidad pura (1)

(1) V. además de la bibl. ya cit. sobre este probl. v. D. MÜLLER, en *Zeitschr. f. Strafr. wiss.* 17, pgs. 250 ss. KRAHMER, en *Philos. Wochenschr.* 1, pgs. 146 ss.; 164 ss.; 210 ss.; 307 ss. y 362 ss. DUNCKER, *Stammlers Lehre vom richtigen Rechte*, en *Die Reformation* I, pgs. 482 ss. VORLÄNDER, en *Kant-Studien* 8, pgs. 329 ss. MAKERZWIEZ, en *Zeitschr. f. Strafr. wiss.* 26, pgs. 921 ss. JOERGES, sobre Kantorowicz (v. § 91 n. 16), en *Deutsche Lit. Zeit.* 1910, pgs. 3.321 ss. MOÖR, *Stammler helyes jogról szóló tana*, Budapest, 1921. T. R. VI, 19, pgs. 541 ss. LEONARD, en *Deutsche Lit. Zeit.* 1912, pgs. 1.221. MANIGK, en *Deutsche Jur. Zeitung*, 17, pg. 521. BEROLZHEIMER, en *Arch. f. Rechtsphilos.* V, pg. 311. WOLF, *Hess. Rsprech.* 13, pg. 157. TESAR, en *Zeitschr. f. Str. Rechtswiss.* 34, 256 ss. LASKINE, *L'année sociologique*, 1909-1912, pgs. 328 ss. MERKEL, en *Osterr. Z. f. öff. R.* II, pgs. 113 ss. GOEPEL, *op. cit.* (§ 81 n. 2). SCHEPPER, *Nieuw-Kantiaansche Rechtsbeschouwing*, Haarlem, 1917. GENY, *Science et technique en Droit privé* II, Paris, 1915, pgs. 127 ss. Cfr. § 5 n. 5 y § 28 n. 8.

y otras que no se cumplen debidamente a su misión de orientarse hacia este punto de mira ideal (2).

Era un grave vicio metódico del empirismo (§ 18) el pensar que en estas materias sólo cabían dos posibilidades: o un Derecho ideal absoluto construido por la fantasía fuera de la historia o un Derecho histórico e imperfecto. La afirmación de que las normas de un Derecho concreto no pueden jamás tener un valor absoluto es evidente e indiscutible; pero no se penetra con ello en la verdadera esencia de la distinción que es fundamental. Hay que separar, de un lado, el método absoluto y permanente de determinación y juicio, el sistema de las formas puras de nuestros juicios y nuestros conceptos, y de otra parte, la materia determinada por ese método, materia siempre transitoria y mudable y que lleva necesariamente en su entraña el germen de la distinción, según la cual es o no objetivamente justa (§ 81) (3).

(2) Cabe, pues, que exista Derecho no justo. Que se ajuste al concepto «del Derecho», se halle determinado íntegramente en su manifestación concreta por todas las características específicas del concepto del Derecho y deslindado así de la moral, de los usos sociales y de la arbitrariedad; pero sin dejarse guiar esencialmente en sus normas por la idea del Derecho hacia el punto de mira de la comunidad pura (§ 92). V. especialm. §§ 1 y 2; 82 esp. n. 3; 178 n. 3; en un sentido especial, § 81 n. 2; y §. 15 n. 6. Hay que tener presente el paralelo con la moral que—en el sentido estricto de esta palabra (§ 33) rige la vida interior (§ 83). Examínense las diferentes doctrinas morales que nos presenta la historia y comparélas entre sí, y se verá que todas ellas corresponden al concepto «de la moral»—en lo que le distingue del concepto del Derecho; pero no a su idea, §§ 86 y 89.

(3) Derecho justo no es, pues, lo mismo que ideal social (§ 92), sino que se distingue clara y perfectamente de éste. Aquél es un Derecho históricamente dado, en el que concurre, además de su característica conceptual de su voluntad jurídica, el carácter formal de hallarse orientado en el sentido de la suprema noción ideal de todo derecho. El ideal social encierra precisamente esta noción central absoluta por la que se debe orientar todo Derecho concreto para ser justo. BINDER, *op. cit.* (§ 18 n. 12), confunde todo esto de un modo tan fatal para su tesis polémica. V. especialmente *loc. cit.*, pgs. 70 y 276, y en *Arch. f. Rechtsphilos.* 9, pg. 271. Dice que, según nuestra doctrina, todo Derecho justo se halla «plenamente acorde» con la idea del Derecho, y éso es un craso error. La verdad es, precisamente, todo lo contrario (TR., VI, página 21). Un Derecho justo es siempre imperfecto y de valor re-

De donde se sigue que cuando un Derecho invoca «la buena fe» o las «buenes costumbres» o cuando habla de «evitación de abusos», etc. (§ 7), se refiere siempre a *normas jurídicas de un carácter especial*. No debe verse en esas expresiones un algo «ético» al lado del «Derecho» (4).

Se trata, por el contrario, de *elegir* aquella *norma de Derecho* que se ajuste en el caso dado a la noción de la *comunidad pura* como idea de orientación (5).

En cuanto a la *jurisprudencia práctica*, se desprende de ésto que será admisible el recurso de *revisión* siempre que se manifieste algún vicio en cuanto a la elección de normas jurídicas de ese género (6).

A la *Filosofía del Derecho* se le plantea el problema de precisar un método con arreglo al cual sea posible elegir fundadamente entre las varias que se ofrezcan la norma jurídica rígida, es decir, aquélla que posea la realidad condicionante de ser fundamentalmente justa.

lativo, sin que pueda *cumplir jamás* en su carácter de *concreto* a la noción *absoluta* de la comunidad. Lo que hace es *orientarse*, dentro de su campo *limitado* y en cuanto a sus problemas *relativos*, por el punto de mira de la *idea* como por una estrella polar (§ 83 n. 6), pero sin poder *llegar* a ella nunca (§ 80 n. 5). La *idea del Derecho* tiene un alcance *absoluto*, mientras que el hecho de que un *Derecho político y concreto* sea *justo* sólo tiene carácter *objetivo* (§. 81) No se habla para nada de una «realización» de la *idea del Derecho* dentro de las condicionalidades históricas (§ 82 s). Cfr. también §§ 21 n. 5; 30 n. 1; 110 n. 3 y 115 n. 4.

(4) Sobre la noción de lo fundamentalmente justo en el Derecho penal, v. LISZT, en *Zeitschr. f. Strwiss.*, 26, pgs. 553 ss. BEILING, *ibid.*, pgs. 693 ss. THOMSEN, *ibid.*, 696 ss. JELLINEK, *Die Sozialethische Bedeutung von Recht, Unrecht und Strafe* (29 ed., 1908). HOLD-FERNECK, *Der Versuch. Eine rechtsphilosophische Betrachtung zum deutschen Strafgesetzentwurf*, 1922.—§ 91 n. 96; § 114 n. 9.

(5) *Contra*, LOJMAR, *Der unmoralische Vertrag*, 1896. STEINBACH, *Die Moral als Schranke des Rechtsverbots und der Rechtsausführung*, 1898 (WITTMAYER, *Steinbach als Sozialphilosoph*, 1907). RÜMELIN, *Die Verweisungen des bürgerlichen Rechts auf das Sittengesetz, in Schwäb. Heimatgabe f. Haering*, 1918.—V. § 7 n. 3 y § 11 n. 2; § 162 n. 2 y § 164 n. 2.

(6) *Zivilprozessordnung*, §§ 549 ss. *LVG.*, § 94.

95.—LOS PRINCIPIOS DE UN DERECHO JUSTO.

Los métodos científicos suelen formarse empezando por tanteos sobre determinados problemas. Y ésto ocurre también con el método que sirve para establecer el carácter de lo *fundamentalmente justo* en materias jurídicas. Se acude al auxilio de imágenes y de símiles: así se dice, por ej., que el propietario no sólo se debe atener para ejercitar su derecho a los artículos técnicamente moldeados de la ley, sino que se debe considerar y se debe conducir como si «administrase» sus bienes para Dios mismo. O bien intenta el que emite un juicio colocarse personalmente en la situación de uno de los litigantes para comprobar si sus lamentaciones son en realidad legítimas, fundadas e indiferentes.

En la división de cosas comunes se llega a veces a aplicar una especie de método cuando se dice que «el viejo debe partir y el joven elegir» (1). Y en realidad, toda cuestión de Derecho es un litigio divisorio entre *comuneros*. Las miras y aspiraciones concretas de cada cual van por un lado, pero mentalmente se deben concebir todas ellas como simples medios para la consecución del fin fundamental de la convivencia humana. Todas esas miras, tan varias muchas veces encontradas, se deben perseguir con sujeción a la idea de una perfecta armonía, es decir, en el sentido de la *comunidad pura*.

Pero ¿qué nociones fundamentales pueden servir de hilos conductores cuando el Derecho no acuda a los recursos concretos de que hablamos?

Las veremos muy claramente con sólo comprender en qué sentido puede, en general, apartarse una *aspiración concreta* del *ideal social*. Sabemos que éste entraña la posibilidad mental de ordenar de un modo *absoluto sin la más pequeña contradicción* las aspiraciones vinculadas de los hombres. Para ésto es necesario que no se eleve ninguna pretensión *subjetiva* de un individuo a ley *suprema* para resolver un caso litigioso. Aquello a que se aspire *personalmente* debe ir siempre contrapesado por otra distinta aspiración para que, compensadas ambas, se armonicen en la noción de una *articulación ideal de los fines humanos* (2).

(1) V. la cita en § 155 n. 2.

(2) Los *postulados de un Derecho justo* que en el texto se formulan a continuación describen los distintos sentidos en que de

Se desprenden de aquí las siguientes líneas directivas de nuestros pensamientos, que podemos llamar *los principios* de un Derecho justo:

1.º Principios de respeto:

a) Una voluntad no debe quedar nunca a merced de lo que otro arbitrariamente disponga.

b) Toda exigencia jurídica deberá ser de tal modo que en el obligado se siga viendo el prójimo.

2.º Principios de solidaridad:

a) Un individuo jurídicamente vinculado no debe nunca ser excluido de la comunidad por la arbitrariedad de otro.

b) Todo poder de disposición otorgado por el Derecho sólo podrá excluir a los demás de tal modo, que en el excluido se siga viendo el prójimo (3).

un modo condicionante se puede manifestar la noción central de la *comunidad pura*. Cabrá, sin duda, *expresar de un modo algo distinto* estos métodos formales que se presentan *inevitablemente* al aplicar el ideal social (§ 92); pero en el fondo siempre alentará la misma idea: la negación de las simples aspiraciones subjetivas como ley. Téngase presente que de lo que se trata es precisamente de describir estas *modalidades formales* (es decir, lógicamente condicionantes) *de nuestros pensamientos que en su unidad* garantizan el concepto de la «*justicia*» (§ 92 *inf.*). V. § 83 n. 2. Y después de resuelto éste surgirá el problema de *reconocer* nuestros *postulados* como condiciones de nuestros juicios armónicos *dentro de la materia condicionada* que constituye el *contenido* de las cuestiones y los litigios de Derecho. La mirada crítica podrá ver entonces cómo una de las aspiraciones que luchan entre sí proclama como ley *suprema* el *subjetivismo*, mientras que la otra opuesta se mueve en el sentido de la *ley última* que rige el contenido de toda voluntad vinculatoria, guiada por los principios directivos que por su forma pura merece llamarse en verdad «*principios*».—Al exponer lo referente a la *práctica del Derecho justo* veremos cómo una tal *aspiración empírica, guiada* por los principios que condicionan el carácter justo de un Derecho, constituye *la mayor* de los juicios lógicos en los afanes y en las luchas que en ese campo se desatan. V. *infra* n. 6 y, además, los ulteriores desenvolvimientos del § 141.

(3) Algunos ejemplos para ejercitarse en reconocer en las normas concretas de las leyes los principios de un Derecho justo: 1.º a) Cód. civ. al. § 138 y 826; 1.º b) Cód. civ. al. § 242, Ley proc. civ. § 721; 2.º a) Cód. de com. al. § 74. Const. al. de 10.6.14.. Dif. 27, 2, 29, 2; 2.º b) Cód. civ. al. §§ 904 y 1.020.

Contra el primer principio chocaría una aspiración que tomase como simple medio para sus fines la aspiración de otro, sin ajustarse de un modo *absoluto y puro* a la noción de la voluntad *vinculatoria*, poniendo, *con arreglo a esto*, los fines propios como medios al servicio de los fines del otro individuo con él relacionado; contra el segundo, pecará todo el que pretenda trazar los límites de la *vinculación* de que se trate de un modo *simplemente subjetivo* (4).

Y en cada uno de estos dos aspectos en que se presenta la *idea del Derecho* como pauta de juicio, puede afectar, bien a los *requisitos* de una determinada relación jurídica o de una determinada exigencia de Derecho, bien a los *efectos* de una relación jurídica ya existente e incuestionable.

La función con que intervienen estos *principios puros* se expondrá con mayor precisión al estudiar la aplicación del Derecho, tanto en la jurisprudencia como en la política (v. esp. §§ 151 ss. y 169 ss.). Pero ya que desde aquí podemos afirmar que esos principios no son verdaderas *normas jurídicas* que puedan servir para ordenar los casos litigiosos. Para ésto sólo sirven las *normas jurídicas concretas* (5).

De lo que se trata es de *elegir* entre diferentes normas jurídicas concretas que se ofrezcan como decisivas y que aparezcan en el curso histórico de las cosas, la justa. Los *principios* de un Derecho justo sólo tienen, pues, la significación de *pensamientos metódicos* que nos ayudan a verificar *esa elección* (6).

(4) *RR.*, pgs. 204 ss.—KAUFMANN, *Das Wesen des Völkerrechts* (v. § 138 n. 2), pgs. 206 ss. GSEREL, *op. cit.* (§ 81 n. 2), pgs. 17 s.

(5) V. § 141: La conclusión jurídica inmediata.—V. también § 152 n. 5.

(6) Los principios de un Derecho justo son *líneas directivas formales de los pensamientos*, pero no normas constitucionales como los llamados «derechos fundamentales» del hombre. Estos últimos forman ya parte del Derecho positivo (§ 49). JELLINEK, *Die Erklärung der Menschen-und Bürgerrechte* (3.ª ed., 1919). Const. al. arts. 109 ss. Y lo mismo los derechos fundamentales basados en el Derecho internacional. LISTZ, *Völkerrecht* (6.ª ed. 1909) § 19 II.

96.—LA IDEA DEL DERECHO Y OTRAS PAUTAS CONCRETAS DE JUICIO.

La mira suprema del Derecho es la *justicia*. Una decisión jurídica sólo es *fundamentalmente justa* cuando se halla orientada por la *idea del Derecho* (1).

En la doctrina nos encontramos muchas veces con giros como los siguientes que intentan reflejar la ley última del Derecho: «Las necesidades de la vida» son las decisivas, se dice, o que hay que prestar una «sana» atención a las «exigencias del comercio», o bien que hay que atender a las «concepciones económicas», etc.—Simples tópicos todos ellos, así expresados. La «vida», «el comercio», etcétera, no pueden tener ni exigencias, ni opiniones, ni deseos. Si penetramos en esas expresiones, *de por sí vagas*, para ver lo que llevan implícitamente en el fondo, vemos que quieren aludir a la noción de una voluntad *concreta y limitada* que surge o desaparece bajo diferentes *condicionalidades*. Para saber si esas necesidades o exigencias de *determinados individuos* son o no *intrínsecamente legítimas*, tendremos que someterlas siempre a la *reflexión crítica*, la cual nos hace remontarnos necesariamente al *ideal social* como pauta de juicio (2).

El decir que un Derecho es «justo» cuando «cumple a su fin» no es decir nada. Es cierto que toda norma jurídica es un medio adecuado para la consecución *de un fin concreto*, como se desprende de esa afirmación. Pero al tratar de saber si es o no *fundamentalmente justo* nos encontramos con el mismo problema respecto del

(1) V. la determinación de este concepto en § 92 *i. d.* Téngase presente que «justicia» es la cualidad de un *Derecho* que consiste en que éste se halle orientado hacia la idea de la *comunidad pura*.

(2) Para convencerse de esta verdad puede muy bien servir el examen de *The fable of the bees* de MANDEVILLE (1705). El error fundamental de esta expresiva descripción, que no se descubre a primera vista, es doble. En primer lugar, toma como ley suprema de la humanidad el afán de reunir *riquezas* y de alcanzar el poder basado *en éstas*, a lo cual se añade el segundo error de ser lo opuesto a esta pauta condicionada en el *ascetismo* de los individuos. STAMMLER, *Mandevilles Bienenfabel. Die letzten Gründe einer wissenschaftlich geleiteten Politik*, 1917, con bibl., pg. 8. BOKERTAG. *Mandevilles Bienenfabel*, 1914-1919.

fin *concreto* a que aspira. Sólo encontraremos una base segura de juicio sabiendo emplear un *método unitario y absoluto* de ordenación.

Y lo mismo por lo que se refiere a la «utilidad práctica». Tampoco esta parte trasciende de ciertos *finés concretos*, sin que nos pueda servir de *punto de mira fundamental y definitivo* (3).

¿Pero es que «sirve de algo» el penetrar en las condiciones fundamentales que determinan en el Derecho la cualidad de justo? Es una falsa concepción de las cosas la que se refleja en esta pregunta. *El valor de lo concreto se debe apreciar siempre con arreglo al todo, y no es, por el contrario, la importancia de su análisis crítico sobre la verdad fundamental de la conciencia la que depende del provecho que encierra para lo individual.* Para tomar una aspiración dada, por ej., la de justificar ciertos proyectos legislativos, por base de juicio, viendo en el esclarecimiento de las condiciones que determinan la rectitud de una voluntad un simple medio al servicio de aquella aspiración, tendríamos que saber ya *fundadamente* que la voluntad concreta que tomamos por pauta es de por sí «justa», es decir, que partiremos ya necesariamente de la posibilidad formal de este concepto y de esta demostración (4).

¿Cómo se explica, pues, que abunde tanto el craso error de considerar *la aplicación concreta* de la ciencia más importante que *la ciencia misma*, tomando así *la materia determinable* como piedra de toque de *lo que necesariamente la determina*? La explicación de ésto está en que *en el fondo* de esta falsa concepción alienta siempre el *principio del endemonismo*.

Se parte, *sin saberlo*, del principio que considera como *la ley suprema* del hombre la tendencia a *procurarse el placer y a evitar el dolor* (5).

La verdad es que el bien *supremo* que puede alcanzar el hombre es la *objetividad del mundo de sus pensamientos* y el orientar en el *justo* sentido de su conciencia a los esfuerzos que tiendan a

(3) Sobre la utilidad práctica de un Derecho, v. § 149.

(4) SCHILLER, Arquímedes y su discípulo.

(5) HUBER, *Die Rechtsanschauungen in Jeremias Gotthelf's Erzählung Geld und Geist*, en *Pol. Jahrb. d. Schweizer, Eidgenoss*, 1913.—§ 93, 1.º

dilucidar las condiciones necesarias sin las cuales no es ésto posible entrañar, pues, en sí mismo su sentido y su importancia; así se deshacen por sí solas sin dejar huella las dudas de los que preguntan para qué «sirve» esa labor de esclarecimiento.

SECCIÓN CUARTA

EL INDIVIDUO Y LA COMUNIDAD

I.—El individuo.

97.—EL SUBJETIVISMO.

Toda honda reflexión tiene que penetrar en último término en el problema del «sentido de la vida». ¿Cuál es el destino del hombre, cuál el fin último de su existencia?

Las doctrinas sobre este problema fundamental se pueden reducir a dos principios: el *subjetivismo* y la *objetividad*. Aquel toma por pauta de todas las cosas al individuo, con su modo concreto de ser y con sus caracteres propios y fortuitos; la segunda, sujeta los pensamientos y la voluntad a modalidades fijas y absolutas de ordenación.

A su vez, el *subjetivismo* se manifiesta en dos diferentes aspectos: cabe, en primer lugar, que aún viéndose la posibilidad de llegar a conocimientos y aspiraciones *objetivamente justas*, se deseché para tomar como leyes últimas *simples miras subjetivas*; y en segundo lugar, puede ocurrir que, deseándose llegar a resultados *objetivamente justos*, no se alcance la posibilidad de ello, sin pasar por esta razón en juicios *simplemente subjetivos*, sea en toda la extensión o en términos reducidos.

1.º *Repudiación consciente de la aspiración de objetividad* (1).

Este modo de concebir la vida es de por sí absurdo y conduce al ridículo. Si el yo de cada cual, con sus afanes de cada momento, ha de constituir la suprema instancia para juzgar de la conducta del hombre, parece que la consecuencia inmediata e inevitable de

(1) Tal es la doctrina de STIRNER, *Der Einzige und sein Eigentum*, 1845 (ed. Reclam.). V. sobre este libro WR. § 66, pgs. 358 ss. Aquí § 103.

esta teoría debiera ser una *impositio silentii* a todos sus secuaces. ¿Cómo pueden decir a nadie: te has equivocado, has obrado mal, si esto supone ya la posibilidad de un juicio independiente de las opiniones y anhelos personales del que juzga y sobrepuesto a él? Los mismos resultados prácticos demuestran, pues, que esta repudiación de toda pauta objetiva de juicio, no se digna de tomarse en serio.

Pero más aún: el que sostenga esa doctrina se verá envuelto en una contradicción interna irresoluble. La afirmación radicalmente escéptica que alienta en el fondo de ella es que *lo único justo* son siempre y en último término los *simples afanes personales* de cada cual. Por donde, pretendiendo desechar *en absoluto* toda aspiración a llegar a resultados *objetivamente exactos*, se proclama al mismo tiempo que en un *determinado* aspecto se debe sentir *esa aspiración* (2).

2.º *Dudas en cuanto a la posibilidad de lo objetivo.*

Este fundamental *escepticismo* se puede extender a todos los campos de la vida espiritual del hombre. También se ha manifestado en las doctrinas sobre el *Derecho* y la *justicia*, con un doble aspecto:

a) Hay quienes dudan que sea posible establecer *en términos absolutos* el concepto y la idea del Derecho, pronunciar sobre éste juicios *objetivos*. ¿Pero cómo quieren probar *a priori* los escépticos esta *imposibilidad*? Para hablar con toda generalidad, deberían hacer la afirmación absoluta de que no cabe afirmación absoluta de ninguna clase, lo que, como se ve, no puede ser más concreto. Pero, si se limitan a negar en lo que se refiere a lo *jurídico*, los mismos hechos se encargan de contradecirles: basta mostrarles la posibilidad de construir una teoría crítica del Derecho (3).

(2) SCHILLER, El egoísta filosófico. La *objetividad*, como lo opuesto al *egoísmo* no se expresa muy bien con la palabra «altruismo». GUSTI, *Egoismus und Altruismus. Zur soziologischen Motivation des praktischen Wollens*. Tesis doct. Leipzig, 1903. *Handw. d. Staatswiss.* (3.ª ed.) I, pgs. 428 ss.; VII, pgs. 436 ss.

(3) Este escepticismo procede ya de la antigüedad griega. V. *supra* § 10 n. 4 s. y n. 23. STANDIN, *Geschichte und Geist des Skeptizismus vorzüglich in Rücksicht auf Moral und Religion*, 2 ts., 1794. KREIBIG, *Geschichte und Kritik des ethischen Skeptizismus*, 1896. V. la famosa exposición de KANT en su Pról. a la Crit. de la razón pura, 1.ª ed. (v. § 98 n. 1). Ofrece un interés

b) Algunos escépticos modernos pretenden establecer una distinción entre los «hechos» de la vida social y los «juicios valorativos». Sólo respecto de los primeros cabe establecer una doctrina científica, dicen. Fuera de éso, todo ciudadano será dueño de utilizar los medios que cree más hábiles para alcanzar los fines concretos perseguidos; sobre las demás «valoraciones» nada cabe decidir *científicamente* (4).

Estas doctrinas se pierden irremediamente por la vaguedad del concepto de «hechos de la vida social». Afirma algo como un «hecho» equivale a determinar unitariamente un dato concreto y condicionado con arreglo a un método fundamental. Sólo se puede, pues, saber qué es lo que caracteriza a un «hecho» cualquiera después de penetrar críticamente en el método que sirve para determinararlo y reducirlo a unidad (5).

indirecto para los problemas aquí planteados: G. E. SCHULZE, *Ane-sidemus*, 1792 (reed. en 1911). De un modo atenuado se nos presenta el escepticismo en el empirismo moderno. V. § 18 n. 1. Se puede ver la novela de FRESKA, Phosphor, 1913. SCHOLTEN *Recht en Lebensbeschouwing*, Haarlem, 1915. Sobre el relativismo v. § 18 n. 16.

(4) Representante principal de esta doctrina es M. WEBER, *Die «Objektivität» sozialwissenschaftlicher und sozialpoliti-scher Erkenntnis*, en *Art. f. Sozialwiss.* 19, esp. pgs. 23 ss. *Ver-handl. d. Vereins. f. Sozialpol.*, 1909, pgs. 582 y 603; *Arch. Soz. W.* 24, pgs. 94 ss. V. *WR.* n. 232. GOEPEL, *op. cit.* (§ 81 n. 2, pg. 23. GIERKE, *Die soziale Aufgabe des Privatrechts*, 1889. *Infra* § 56, 5.º

(5) En nuestra terminología jurídica y legislativa se usa muchas veces la palabra «hecho» en el sentido de *requisito* que condiciona un efecto jurídico cualquiera. Así, por ej., en la doctrina de los *hechos jurídicos*, dentro del Derecho sustantivo y sobre todo en materia de procedimientos judiciales, especialmente en lo que se refiere a la prueba. V. § 124. WINDSCHEID, § 69 s. STEIN, *Komm. z. ZPD*, § 282 n. 3. Especial aplicación se da a esa palabra como requisito condicional del *honor*, es decir, de la legítima posesión de ciertas cualidades personales. V. Cód. penal, § 186; Cód. civ. al. § 824. FRANK, *Komm. z. StGB.*, esp. § 263 II 1. KATTENBUSCH, *Ehren und Ehre. Eine ethisch-soziologische Untersuchung*, 1909. SAUER, *Die Ehre und ihre Verletzung*, 1915. EL MISMO, *Das Wesen der Ehre*, en *Logos IX*, pgs. 64. ss. ENGELHARD, *Die Ehre als Rechtsgut im Strafrecht*, 1921. Sobre el concepto de *hecho* en la jurisprudencia v. Sent. del Trib. Sup. (Col. 94, 271 y 98, 36).

Ahora bien, la *vida social* es una *cooperación*, es decir, una *vinculación* de los fines de *diferentes* hombres como medios entre sí. Consiguientemente un «hecho de la vida social» será un *fin propuesto*, unitariamente determinado en el sentido de una *voluntad vinculatoria*. No es que haya primero en el seno de la *vida social* hechos *naturales*—que a su vez no son sino percepciones físicas unitariamente determinadas—; en la *vida social* no existen *desde el primer momento* más que *vinculaciones de fines y de medios* que, al examinarse en cuanto a su idoneidad, dan lugar en segundo término al concepto del «valor» (6).

Así, pues, si toda investigación sobre la *vida social* es una *investigación teleológica*, que se refiere necesariamente al contenido de *aspiraciones humanas*, no hay base en ella para establecer una distinción entre «hechos» y «valoraciones». Los objetos sobre que recae esa investigación son todos de idéntico carácter metódico y se hallan determinadas por una misma modalidad conceptual.

Esta corriente metódica se inclina a reconocer el carácter de *objetividad* a una parte de las «valoraciones» de que según ella se compone toda *vida social*: a aquéllas que se circunscriben a *finés concretos*. Cuando se aspira a un *objeto especial* cualquiera, se podrá muy bien ponderar tomando por pauta *ese objeto* la legitimidad de los medios idóneos para alcanzarlo; fuera de ésto, no hay base alguna para la *objetividad*, reduciéndose todo a simples *juicios objetivos*.

Esas doctrinas carecen, pues, totalmente del concepto de la *fundamental* rectitud de una *voluntad*. No ven que este concepto se basa en un pensamiento fijo y muy bien precisado: el de la posibilidad de una *perfecta armonía* entre las más diversas e infinitas aspiraciones humanas. Así como las ciencias naturales reducen a una *unidad* lo múltiple de las percepciones físicas de nuestros sentidos, a base de una *plena armonía* entre ellas, existe idénticamente la posibilidad de establecer una *ordenación científica* de todos los fines concebibles, en el sentido de una *armonía absoluta*. Esta armonía se logra sujetando las varias aspiraciones, por mucho que

(6) G. RÜMELIN jun., *Werturteile und Willensentscheidungen im Zivilrecht*, 1891. STÄNDINGER, *Empirische und rationale Methode in der Philosophie*, en *Arch. f. system. Philos.* 7, páginas 295 ss.

difieran en cuanto a la materia, a una modalidad *absolutamente idéntica* de juicio. Lo esencial será esclarecer con toda precisión crítica la idea *de estos juicios armónicos absolutos* sobre la voluntad humana, en sus peculiares características, como idea de la *pureza de voluntad* y demostrar metódicamente la posibilidad de su aplicación a las más diferentes voluntades.

Hasta ahora, nadie ha demostrado ni se podrá demostrar jamás que sea imposible esclarecer críticamente de una vez para siempre esta idea y su perpetua función, y que sólo puedan existir sobre ésto opiniones individuales (7).

98.—VALIDEZ DE LAS LEYES MORALES.

La aspiración a una *objetividad*, en cuya posibilidad hemos penetrado fundamentalmente, se consume al *reducir a unidad* una serie de acaecimientos que surgen y se manifiestan como condicionados. Nos aseguramos de la existencia de un *método absoluto de ordenación* (cfr. §§ 5 y 80). Debidamente aplicado a cuestiones

(7) Esta doctrina que sólo admite la posibilidad de juicios valorativos exclusivamente individuales, no se debe confundir con la teoría de *los valores*, de RICKERT. Este autor ve en el *valor* una nueva unidad conceptual básica. V. su libro *Die Grenzen der naturwissenschaftlichen Begriffsbildung*, 1902 (3.^a-4.^a ed., 1921); su conferencia *Kulturwissenschaft und Naturwissenschaft*, 1899 (4.^a-5.^a ed., 1921), y, sobre todo, su artículo *Zwei Wege der Erkenntnistheorie*, en *Kant-Studien*, 14, pgs. 169 ss. (Sobre RICKERT, *TR*, IV, 15, pgs. 536 ss.) V., además: RICKERT, *Psychologie der Weltanschauungen und Philosophie der Werte*, en *Logos*, IX, pgs. 1 ss.; *Die Philosophie des Lebens*, 1920; *System der Philosophie*, I: *Allgemeine Grundlegung*, 1921. JASPER, *Psychologie der Weltanschauungen*, 1919. MÜLLER-FREINFELS, *Grundzüge einer neuen Wertlehre*, en *Ann. d. Philos.*, I, pgs. 319 ss.—UEBERWEG, IV, § 41; cfr. § 43. REISCHLE, *Werturteile und Glaubensurteile*, 1900. JANSSEN, *Das Wesen der Gesetzesbildung*, 1910. OSTWALD, *Die Philosophie der Werte*, 1913. HESSE, *Die Werturteile in der Nationalökonomie*, en *Conrads Jahrb.*, 3. 7. 43, pgs. 179 ss. WIEDERHOLD, *Wertbegriff und Wertphilosophie*, *Erg. Heft d. Kant-Studien*, 52, 1920. HORNEFFER, *Der moderne Individualismus*, en *Kant-Studien*, 22, pgs. 406 ss. SCHMALENBACH, *Individualität und Individualismus*, en *Kant-Studien*, 24, pgs. 365 ss.—HÄERING, *Untersuchungen zur Psychologie der Wertung*, 1920.

concretas, nos lleva a resultados *objetivamente justos*, aunque no *absolutos* de por sí (§ 81). Las impresiones y las aspiraciones las recibe cada cual personalmente y brotan a través de un cierto proceso histórico; pero no hacen más que plantearle al hombre un problema. Y el destino del hombre es dominar y ordenar por métodos armónicos fijos todos sus sentires y afanes.

Este modo de proceder, que recordamos aquí otra vez más, se refiere por igual a las *percepciones* y a la *voluntad*. Se ha querido discutir ésto. Se ha dicho que las leyes naturales rigen independientemente del conocimiento del hombre, mientras que las leyes de la voluntad sólo pueden prevalecer en cuanto las acata el sometido a ellas. Ambas cosas son falsas.

Las *leyes naturales* son *maneras unitarias de concebir* determinadas percepciones. No se hallan en el aire, sino que son obra del conocimiento humano. Si prescindimos de la posibilidad de éste no tendrá sentido alguno la noción de una «ley natural», que sólo puede existir mediante nuestro pensamiento y como una de nuestras nociones (1).

Las *leyes morales* son *maneras unitarias de concebir* determinadas aspiraciones. Cada una de ellas, manifestada en forma concreta, es un intento de poner a tono unas aspiraciones con otras y de establecer una armonía formal dentro de las más variadas materias de la voluntad. Así, las leyes éticas son, lo mismo que las leyes naturales, creaciones de nuestra mente al reflexionar sobre la posibilidad de introducir unidad y ordenación en el vario e infinito contenido de los anhelos y afanes humanos. Y en cuanto al problema de saber si son o no *fundamentalmente justas* se hallan tan sustraídas como la ordenación armónica de los fenómenos exteriores al acatamiento subjetivo de un individuo determinado (2).

(1) Son excesivas en este punto las manifestaciones de KANT, ya citadas (§ 15 n. 8), en sus *Prolegomena*, 1883, §§ 36-38, en relación con la *Crit.* de la razón pura (12 ed. 1771), pgs. 125 ss. (2.^a edición 1787, pgs. 163 ss). NERNST *Zum Gültigkeitsbereich der Naturgesetze*, 1921.

(2) LIEBERT, *Das Problem der Geltung* (v. § 68 n. 5). EL MISMO, *Der Geltungswert der Metaphysik*, en *Philos. Vortr. d. Kantges.* 10, 1915. RICKERT, *Über logische und ethische Geltung*, en *Kant-Studien*, 19, pgs. 182 ss. STÖRRING, *Die sittlichen Forderungen und die Frage ihrer Gültigkeit*, 1920.

Es engañoso creer que nuestros *sentidos* nos informen mejor sobre la *legitimidad* de las *leyes naturales* que sobre las leyes que rigen el *deber*. La simple percepción de los sentidos no basta para darnos conocimiento de una *ley*; esto sólo lo puede hacer la inteligencia ordenadora.

La suprema instancia para juzgar de la *validez* de una tesis que se dice *legítima* es siempre, pues; la reflexión críticamente encauzada. Sólo existe un *concepto único* de «validez» de una ley, a saber: la debida aplicación de la noción de la unidad absoluta de nuestra conciencia a hechos dados de la vida. Y *este concepto de «validez»* es *uno y el mismo* para las *leyes naturales* y las *morales*.

99.—DEBERES PARA CONSIGO MISMO.

La *ley última* de la voluntad es *el modo absolutamente idéntico* de juzgar de todas las aspiraciones concebibles. A esta ley se halla también sujeta la voluntad del hombre *aislado*. Es indiferente que se trate de una persona relativamente retirada y solitaria o de un individuo, como Robinson, que durante un cierto tiempo viva totalmente fuera de la sociedad, o bien, finalmente, de un sujeto concebido por la fantasía en pleno «estado de naturaleza» y sin el menor contacto con otros hombres. En todos estos casos se planteará siempre el problema de saber si cabe la posibilidad de una voluntad *fundamentalmente justa* y cómo es posible que en esas personas pueden darse una responsabilidad en cuanto a sus «deberes para consigo mismas» (1).

No se nos presenta ninguna dificultad por lo que se refiere exclusivamente a la ordenación del mundo de las intenciones (§ 32). Se trata aquí de armonizar los anhelos humanos, que deben realizarse y verificarse metódicamente: es simplemente la *vida interior* de cada hombre, en que ha de regir, ordenándola y encauzándola, la idea de la absoluta pureza. Esta noción se refiere siempre, y éste un requisito peculiar de su propia esencia, al individuo *aislado de por sí*: nada importa que este individuo se halle además vinculado en una *vida social*. Sus esenciales deberes en cuanto a

(1) NATORP, *Sozialpädagogik* (4.^a ed., 1920), § 10. KOINGEN, *Einsamkeit. Ein sozialpolitischer Entwurf*, en *Arch. f. syst. Phil.* 8, pgs. 456 ss. TR. VI. 10 n. 11. *Supra* § 34 n. 4.

la *ley fundamental* de la pureza de la voluntad son siempre los mismos. La observación de un *aislamiento exterior* mayor o menor no altera en nada este orden de investigaciones ni implica en este sentido nada nuevo.

Y lo mismo que decimos de las *simples intenciones*, ocurre con la *conducta*, con los *actos* del hombre aislado. Claro que esta noción, como ya hemos dicho (§ 34), es siempre imperfecto. Es siempre y necesariamente una noción provisional que, en sus últimas conveniencias, nos lleva inexcusablemente al concepto de la *vida social*. Pero, en cuanto podamos concebir a un individuo como *aislado* respecto de su conducta exterior, caerá siempre, no obstante,—aún en su aislamiento—bajo la ley fundamental y absoluta de la voluntad (2). A todo hombre se le plantea el problema de reducir sus impulsos y aspiraciones a una orientación armónica. Para ello, no deberá poner nunca toda su personalidad como simple medio al servicio de una aspiración limitada. Jamás se deberá tomar un impulso o afán *concreto* por mira *suprema* de la vida. Todas las aspiraciones humanas se deberán concebir y orientar en el sentido de una ordenación pura, de tal modo que se puedan articular armónicamente con la totalidad de la conciencia volitiva.

En este sentido se puede decir que también en cuanto a su conducta exterior tiene el hombre *deberes para consigo mismo*. Se halla obligado a respetar en sí mismo el *fin último*, la *idea* y no se deberá entregar jamás ni subordinar por entero como simple *objeto* a un deseo concreto, cualquiera que él sea.

Un hombre que sepa trazarse por propia reflexión esta línea de conducta y atenerse a ellas, ajustándose igualmente a la ley suprema de la vida social, en cuanto le sea posible, es lo que desde antiguo se llama una *persona* (3).

(2) HILLER, *Das Recht über sich selbst. Eine strafrechts-philosophische Studie*, 1908.

(3) KANT, *Crít. de la razón práct.* (v. § 80 n. 7) I. 1, 3 i. f.; *Religión* (§ 87 n. 2), pgs. 18 s. «Pueblo, siervo y acreedor reconocen ahora y siempre que la dicha suprema de los hombres es la personalidad»—GOETHE, *Divan*, Suleika.—DEL VEECHIO, *Diritto e personalità umana nella storia del pensiero*, Bologna, 1904. NIEBERGALL, *Person und Persönlichkeit*, 1911. DIETRICH, *Individualismus, Universalismus, Personalismus*, en *Philos. Vortr. d. Kantges.* 14, 1917. MÜLLER FREIENFELS, *Persönlichkeit und Weltanschauung*, 1918.

II.—La comunidad.

100.—SOCIEDAD Y COMUNIDAD.

Se deben distinguir, para mayor claridad de concepto, las expresiones de «*sociedad*» y «*comunidad*».

«*Sociedad*» es la *vinculación* de varios individuos en su posibilidad *conceptual*. Los fines de unos se toman como medios de otros, y recíprocamente (§§ 31 y 35). Esto es lo que determina el concepto de la *vida social* del hombre y le distingue del de la *vida interior* de cada cual. Este concepto de la *sociedad* supone, pues, un análisis de la voluntad humana con arreglo a un criterio absoluto perfectamente realizable dentro de la experiencia: siempre que tenga lugar una articulación de los fines de varios hombres en el sentido indicado, se dará en toda su plenitud el concepto de *sociedad*.

La «*comunidad*», en cambio, es una modalidad especial de la «*sociedad*»; aquélla cuya voluntad *vinculatoria* se halla guiada por la idea de la voluntad pura (1).

Pero esta idea entraña la noción de una absoluta armonía entre todas las aspiraciones humanas concebibles, y, por consiguiente, no puede llegar a realizarse jamás por entero dentro de la realidad sensible de nuestra experiencia (§ 83). La noción de una *comunidad pura* es, pues, un *punto de mira metódico* por el que se debe orientar una *sociedad* empíricamente dada si se quiere presentar como *fundamentalmente justa*.

(1) Difícilmente se encontrará otra expresión que caracterice mejor que esta de «*comunidad*» la directriz ideal aplicada a la convivencia exterior de los hombres. Es cierto que esa palabra se emplea en respectos muy diferentes y con diversos matices en cada uno de ellos: a) En la terminología de la jurisprudencia técnica se habla de la «*comunidad de derechos*», dentro del Derecho privado, como concepto opuesto al del contrato de sociedad. WINDESCHIED, § 449. ENGLAENDER, *Die regelmässige Rechtsgemeinschaft*, 1914. b) También se emplea la palabra en la Economía social. TÖNNIOS, *Gemeinschaft und Gesellschaft*, 1887 (3.^o-4.^o ed., 1922), (rec. STAMMLER, en *Philos. Monatshefte*, 26, 347 ss. c) Asimismo en la Ética. GÖRLAND, *op. cit.* (§ 32 n. 1 y § 29 n. 1). d) Y, finalmente, en la religión. LUTHER, *Grosser Katechismus*, 1529, artículo 3.^o: De la comunidad con Dios. LUTHER, *Ein Sermon von dem Bonne*, 1520. STANGE, *Die Lehre von dem Sakramenten*, 1920.

No se debe, según eso, ver en la *comunidad* una entelequia misteriosa de vasta extensión dentro del espacio y gran intensidad de energías. Ni significa tampoco un *fin ideal* que pueda llegar algún día a alcanzarse, aunque sea en tiempos remotísimos. Es simplemente una *noción directiva* que nos puede guiar en la experiencia concreta, pero sin presentarse jamás en ésta como un objeto dado.

Para que la noción de la *comunidad* pueda actuar sobre la realidad empírica será, pues, necesario que exista una determinada *voluntad vinculatoria* con normas concretas. Esta noción ideal no es más que una *pura forma* de orientación y juicio. Y si no existiese una aspiración social cualquiera sobre la que actuar, se quedaría reducida a simple posibilidad, sin tomar cuerpo de realidad tangible.

En cuanto a la práctica de la vida social se sigue de aquí, ante todo, que la *idea de la justicia*, como la noción de la pura comunidad, necesita operar sobre la materia de un orden jurídico histórico para encontrar aplicación a un caso dado. Y nada importa que ésto ocurra en el seno de una sociedad o se manifieste en sus relaciones con otras convivencias jurídicamente ordenadas.

No cabe, en cambio, aplicar la idea de la comunidad de un modo *inmediato* a la humanidad entera. Para ello sería necesario que ésta se hallare reducida a una determinada vinculación con arreglo a un Derecho político; entonces ya se podría aplicar, como línea de orientación al carácter de esa vinculación concreta, la pauta ideal de la voluntad común. Este proyecto fantástico no tiene, naturalmente, significación alguna para la realidad histórica (2).

101.—EN QUIÉN ENCARNA LA VOLUNTAD COMÚN.

La noción ideal de la *comunidad* es por su esencia una modalidad formal genuina de la voluntad social. La voluntad «*común*» es, pues, una voluntad de carácter especial. Por éso no nos hemos

(2) Esto es lo que teóricamente legitima la noción de la *nacionalidad* y el *patriotismo*. Una compenetración resuelta y consciente con éstas nociones no se verifica en nuestro país hasta los tiempos modernos, con el desarrollo de la literatura clásica. Después de las odas y canciones de KLOPSTOCK, CONDE DE STOLBERG

preocupado de preguntar inmediatamente por *el titular* de la voluntad común, porque ésto es indiferente *en cuanto a las características propias* de esa noción. Ni cabría indicar tampoco la persona en quien encarna y que actúa esa peculiar noción en los mismos términos absolutos con que indicamos la peculiaridad conceptual de la noción misma. Sólo cabe decir que el espíritu de la voluntad *común* debe alentar *en todos* y debe ser cultivado *por todos*: si ésto ocurre o no en la realidad y si lo hacen así los llamados a velar por el Derecho, es un problema que se plantea en cada caso dentro de la experiencia histórica (1).

El antiguo problema de las relaciones entre el *individuo* y la *comunidad* no parecerá, pues, tan difícil si se ve en la *comunidad* la *modalidad ideal* de la voluntad vinculatoria (2). Una vez

y otros, y del «Combate de Hermann», por KLEIST, se condensan con arrebatadora fuerza en el «Guillermo Tell», de SCHILLER. Son también muy interesantes en este sentido los Discursos de FICHTE a la Nación alemana, sobre todo el octavo. V. entre la literatura moderna: MEINECKE, *Weltbürgertum und Nationalstaat. Verh. d. dtsh. Soziologentages*, 1912, pgs. 21 ss., 140 ss. BAUCH, *Vom Begriff der Nation*, en *Kant-Studien*, 21, 139 ss. NATORP, *Die Seele des Deutschen*, 1918. GOTZ, *Das Wesen der deutschen Kultur*, 1918. FELDKELLER, *Der Patriotismus. Eine kulturphilosophische Monographie*. 1. Teil: *Psychologie des patriotischen Denkens*, 1918. EL MISMO, VATERLANG, 1919. STAMMLER, *Materialistische Geschichtsauffassung* (v. § 17 n. 3. i. f.), pg. 77. CHATTERTON HILL, *Individuum und Staat. Untersuchungen über die Grundlage der Kultur*, 1913.

(1) No se debe concebir la *comunidad* como algo con existencia propia, como un gran ente. No se trata de uno de los fenómenos naturales que nos rodea, de una manifestación gigantesca dentro del espacio. La noción ideal de la *comunidad pura* es un simple método que preside los fines humanos, y el modo como se proponen y se persiguen. La voluntad *común* es una *modalidad* de la voluntad *vinculatoria* (§ 31), caracterizada por orientarse hacia la idea de la *pureza de voluntad* (§ 80). V. también §§ 16 y 54. GOLDSCHED, *Ethik des Gesamtwillens*, 1902.

(2) La relación del individuo con la sociedad puede considerarse también en cuanto a la *materia concreta* del pensamiento y la voluntad. Así considerado el problema, cada cual recibe de la convivencia con los demás sus impulsos y su particular existencia, restituyéndole a su vez lo suyo. Pero en el problema que aquí nos interesa, se trata de ver el verdadero sentido en que el individuo se debe relacionar con los que a él se hallan vinculados. Véase sobre

que ésta se encauza en el sentido del ideal social, queda satisfactoriamente resuelto aquel problema. Y nada importará que lo consideremos en cuanto a la vinculación misma o respecto de las voluntades vinculadas. Pero, si a la voluntad vinculatoria le falta aquella orientación en el sentido de la pura comunidad, se plantearán necesariamente grandes y penosos conflictos (3).

Finalmente, debe tenerse presente que alguna vez se ha manifestado también como «comunidad interna» el hecho de que varios hombres persiguiesen en común otra idea que la de la *justicia*. Así, se ha hablado hasta de la *comunidad* de los que cultivan en un mismo sentido las *ciencias naturales* o el *arte*; pero sobre todo de los que se hallan ligados por una misma *religión*. Pero claramente se verá la distinción que separa a estos casos de «comunidad» del concepto anteriormente estudiado. La voluntad *común* como volun-

ésto la siguiente nota. El primer aspecto del problema lo trata excelentemente FREYTAG, en la Introd. a sus *Bilder aus der deutschen Vergangenheit* (v. § 6 n. 7). SCHMITT, *Der Wert des Staates und die Bedeutung des Einzelnen*, 1914.

(3) Alguna vez nos encontramos con esta pregunta: ¿es el individuo para la sociedad o ésta para el individuo? No es éste un dilema necesario. De un modo relativo se pueden afirmar ambas cosas, mientras que en términos absolutos hay que negarlas ambas. Cada cual existe como individuo *de por sí* y al mismo tiempo como objeto de una voluntad *vinculatoria* (§ 31). TOLSTOI (§ 93 n. 4) afirma que hay tres aptitudes fundamentales que el hombre puede adoptar frente al mundo que le rodea: la primitivamente personal o animal, en que el hombre se sirve exclusivamente a sí mismo (goce); la social o pagana, en que se toma por fin de la vida el servir a la sociedad (fama), y la divina o cristiana, en que la vida no tiene más sentido que el servir a la voluntad divina (amor). Esta distinción es inadmisibles. La única contraposición decisiva es la que media entre las cuestiones *concretas* y las líneas directivas *puras*. Si alguien quiere saber, como tantas veces ocurre, cuál es «el sentido de la vida», le responderemos: la *idealización de las aspiraciones que surgen condicionadamente*. Y este principio trasciende a las dos situaciones en que el hombre se puede encontrar y se tiene que encontrar necesariamente: a su vida interior y a su convivencia con otros. Y ni podrá *desligarse totalmente* de las condicionales de la vida, ni tampoco hacer de ellas su *ley suprema*. Frente a este estado de cosas, *la ciencia* le ofrece la posibilidad de discernir lo justo y de aspirar a ello; *la religión* el anhelo de entregarse y consagrarse por entero a practicarlo. V. § 93, 2.º y § 180.

tad *vinculatoria* especialmente orientada supone una necesaria separación entre los individuos y el modo de hallarse vinculados, mientras que en estas otras «comunidades» se puede tratar simplemente de una unión de diferentes voluntades. El rasgo esencial de la *vinculación jurídica* consiste precisamente, como se sabe, en no ser una simple suma de diversas voluntades, sino una voluntad especial *autárquicamente vinculatoria* (§ 41); por el contrario, en los casos a que nos referimos se trata siempre, necesariamente, de una inteligencia entre aspiraciones que *son y siguen siendo independientes*.

Puede ocurrir que la individualidad de cada conciencia se vaya replegando hacia sí más íntima y profundamente, movido por el sentimiento de la solidaridad; pero de la totalidad de las conciencias solidarizadas no se llegará a desprender nunca un objeto conceptual nuevo (como en materia de voluntad social), sino que siempre serán una serie de voluntades distintas que se hallan en contacto mutuo y recíprocamente se alientan (4).

102.—LA LUCHA POR EL DERECHO.

¿Hasta qué punto es un deber del hombre el esforzarse por implantar y mantener el *Derecho*?

Se ha afirmado este deber como precepto absoluto, y tanto como un deber para consigo mismo como hacia la comunidad. Otra cosa, se dice no sería compatible con la existencia del orden jurídico y con la «idea de la personalidad». Y ese dolor afecta por igual, según se sostiene, a las facultades reconocidas al individuo por el Derecho vigente y a la realización de este Derecho mismo (1).

Sin embargo, es necesario distinguir.

Por el simple hecho de que una norma *jurídica exista* no quiere decirse que sea *fundamentalmente justa*. No puede afirmarse, pues, que pese sobre todo hombre el *deber fundamental* de imponer un Derecho vigente. Este deber sólo afecta a los encargados de velar por el Derecho, a los jueces y a los llamados a administrar el orden jurídico en su soberanía; pero no al simple ciudadano

(4) No deben mover a error los diferentes matices y diversas acepciones de la palabra «comunidad», V. *supra* § 100 n. 1.

(1) JHERING, *Der Kampf ums Recht* (v. § 18 n. 7).

a quien se reconozca una facultad jurídica cualquiera. Aquéllos son los que tienen que cuidar de que la voluntad *jurídica* no sea suplantada por un acto de violencia *arbitraria*; el *Derecho positivo* no impone, en cambio, este deber absoluto a los simples particulares (2).

Sólo de la *idea del Derecho* se puede, pues, derivar para el individuo esa obligación absoluta de luchar por el Derecho. Si una persona hereda, v. gr., un derecho cualquiera, tendrá que ver ante todo, por lo que al problema planteado se refiere, si el hacer valer ese derecho se armoniza con los principios del *Derecho justo* (3).

No cabe otra pauta decisiva sino ésta de la *idea de la justicia*. No hay para qué hablar de la necesidad de que subsista el orden jurídico, pues la subsistencia de un orden jurídico en general no se halla condicionada por el hecho de que se hagan saber *sin excepción* las facultades que en él se concedan. Ni es tampoco decisivo el argumento de la «personalidad» del titular de una facultad reconocida por el Derecho positivo. Cabe perfectamente que la conducta del que la lesione dimane de una simple reacción contra sus aspiraciones *exclusivamente subjetivas* (4).

Cuando la lucha por el Derecho aparezca intrínsecamente legitimada por la idea de la *justicia*, puede afectar tanto a la ejecución de un Derecho ya vigente como a la aspiración a implantar un nuevo orden jurídico más justo que el que rige. Pero, en todo caso, se nos presenta otra distinción ulterior.

Aparece ésta tan pronto como se manifiesta una voluntad *concreta* y controvertida, en cualquiera de los dos sentidos mencionados. Como tal voluntad *concreta*, no puede constituir la *ley absoluta y suprema* de nuestras aspiraciones ni un deber *incondicional* que de ésta emane. Todo lo contrario. Con harta frecuencia los que se creen lesionados en algún derecho elevan sus aspiraciones *concretas y limitadas a ley última* de sus deseos y de sus afanes; y ésto

(2) Esta distinción la hace también LUTERO de un modo especial respecto de los individuos sometidos al Derecho, en su *Tischreden*, II, pgs. 224, n. 323 y 593 n. 19.

(3) Un hermoso caso de Derecho que puede servir de ejemplo es el que trata STÖBER, *Die Zwillinge* (*Ausgew. Erzählungen*, 1902, V, pgs. 115 ss).

(4) Sobre la falsedad de la doctrina de la lucha de clases como supuesta ley *suprema* de la vida social, v. § 63 n. 3.

tanto en los negocios de la vida diaria como en los problemas de la política. Y así, la lucha por el Derecho degenera de cumplimiento de un *deber* en una voluntad *moralmente reprobable* (5). Es la idea de la *pureza de voluntad* en su aplicación a la voluntad jurídicamente vinculatoria la que puede *legitimar objetivamente* las facultades positivas o negativas otorgadas por el Derecho; y ella es también la que nos ordena, como precepto fundamental, que no tomemos nunca una aspiración determinada por punto cardinal de nuestra existencia (§ 89), aunque se trate de una aspiración jurídica y por legítima que en sí sea (6).

De este modo, llegamos a la siguiente fórmula como solución del problema planteado: la lucha por el Derecho tendrá razón de ser en cuanto al simple individuo cuando se trate de imponer un *Derecho justo*, pero deja de ser intrínsecamente justificada tan pronto como en su manifestación concreta se eleve a *punto central* de todas las aspiraciones de una persona (7).

(5) La lucha por el Derecho es siempre una lucha por simples miras *concretas*. No cabe que sea de otro modo. Y la consecución de esta mira *concreta* no puede constituir de por sí la *ley fundamental*, sino que ha de justificarse en todo caso a tenor de ésta. Por ésto admite con razón el Derecho penal una exlimitación en la legítima defensa. Cfr. § 89 n. 3.

(6) Así, por ej., el propósito de reunir una fortuna por medios honrados es una aspiración *limitada*. Si una persona hace de ella la *ley fundamental y absoluta de su voluntad toda*, la reflexión crítica tiene que condenarlo. V. HUBER, *Rechtanschauungen bei Gotthelf* (§ 96 n. 5). Algo análogo puede ocurrir respecto de uno que sólo piense en investigaciones de ciencias naturales. Si podrá llegar por un lado a una objetivación de sus pensamientos; pero sacrificar a este plan, que de por sí es también *limitado*, absolutamente *todo* lo demás, no puede menos de ser censurable desde el punto de vista crítico. Ese modo de proceder, en el supuesto de que sea acertado, podrá encerrar una aspiración *concreta objetivamente justa*, pero nunca la *ley suprema* de la voluntad (§ 80 s.).

(7) En este sentido se debe rectificar el juicio que le merece a JHERING el cuento de KLEIST sobre Michael Kohlhaas. CARO, *Heinrich von Kleist und das Recht*, 1911. CASSIRER, *Kleist und die Kantische Philosophie, Erg.-Heft d. Kant Studien*, 22, 1919. Cfr. § 144 n. 4.

SECCIÓN QUINTA

EL DERECHO DEL DERECHO

I.—Discusión de la legitimidad de la coacción jurídica.

103.—FUNDAMENTOS DINÁMICOS DE LA COACCIÓN JURÍDICA

El *Derecho* se manifiesta como una vinculación *autárquica* e *inviolable* de las aspiraciones humanas. Ahora bien, ¿hay algo que *fundamentalmente legitime* este su modo de ser peculiar que le distingue conceptualmente de la simple regulación *convencional* (§ 41) y de la *arbitraria*?

El problema adquiere una especial importancia práctica en punto a la *autarquía*, ya que el Derecho se presenta en forma de *preceptos coactivos*. Ya por ésto simplemente provoca el Derecho una cierta resistencia por parte de los individuos jurídicamente vinculados, que sienten y manifiestan siempre tendencia a proceder por propio impulso en la vida social. Interesantes ejemplos de esta resistencia se han podido observar repetidas veces en la práctica judicial y en otros aspectos de la vida pública (1). Pero aparte de estos casos concretos hay, sobre todo, una teoría que atacó y niega la legitimidad de la coacción jurídica: el *anarquismo* (2).

(1) Los menonitas, los adventistas, los nazarenos, los *conscientious objectors*, se han negado por motivos de conciencia a tomar las armas en la guerra. Los partidarios de un determinado método curativo se han resistido a acatar el deber de vacunación impuesto por la ley. Algunos testigos citados ante un juez o un tribunal declaran no poder prestar juramento en modo alguno. Las feministas de Inglaterra se desatan en destructores actos de violencia, proclamando que no se hallan ligadas a las leyes en cuya elaboración no han intervenido. Cfr. § 108 n. 1.

(2) GARIN, *Die Anarchisten*, 1887. MACKAY, *Die Anarchisten. Kulturgemälde aus dem Ende des 19. Jahrh.*, 1891. STAMMLER, *Die Theorie des Anarchismus*, 1894. SIEGFRIED, *Durch Atheismus zum Anarchismus*, 1895. MACKAY y STIRNER (§§ 35 n. 11, 55 n. 10 y 56 n. 12), *Der Individualistische Anarchismus*, Cartas, en *Mag. f. Liter.* 67, 13 (1898). REICHESBERG, *Sozialismus und Anarchismus*, 1895. ZENKER, *Der Anarchismus*, 1895. TUCKER, *Der Staat in seiner Beziehung zum Individuum*, 1899. ELTZBACHER, *Der Anarchismus*, 1900. LENZ, *Der Anarchismus und das Strafrecht*, en *Zeitschr. f. d. Strafr.wiss.*, 16,

Frente a estas doctrinas se ha querido justificar *el Derecho del Derecho*, demostrando que la regulación *jurídica* es una *causa* inevitable en toda vida social. No hay una sola sociedad dentro de la experiencia histórica en que no aparezca la voluntad *jurídica* con su modo de ser peculiar, de donde se puede inferir que la formación del *Derecho* responde a una necesidad. Y esta necesidad es doble. Por una parte, hay que creer que los que tengan poder bastante para hacerlo se servirán siempre de la vinculación *jurídica*; y, por otra parte, se puede observar que el poder del *Derecho* se ha impuesto siempre hasta ahora (3).

El *Derecho* es una modalidad de la *voluntad* humana (§ 30). Y siendo así, sólo se podrá justificar como *medio* necesario para la consecución de un *fin* legítimo. El decir que una vinculación humana, de cualquier carácter que sea, se impondrá realmente en la experiencia histórica, no basta para acallar las dudas en cuanto a su *fundamental legitimación*.

Y a esto se añade que el *Derecho*, por exigencia peculiar de su concepto, debe de ser tan independiente de la *arbitrariedad* del poderoso (§ 47) como del reconocimiento por parte de los a él sometidos, que es lo que de modo esencial le caracteriza y diferencia

pgs. 1 ss. JELLINEK, *Allg. Staatsl.* (§ 6 n. 2), cap. 7. BIERMANN, *op. cit.* (§§ 57 n. 5 y 84 n. 5). DIEHL, *op. cit.* (§§ 56 n. 2 y 57 n. 5). BORGIUS, *Die neuere Entwicklung des Anarchismus*, en *Zeitschr. f. Pol.* I, pgs. 514 ss. RAMUS, *Willian Godwin, der Theoretiker des kommunistischen Anarchismus*, 1907. BOVENSIEPÉN, *Anarchismus und Recht*, en *Die Hilfe* 13, pgs. 534 s. ADLER, *Anarchismus*, en *Handw. d. Staatwiss.* (3.^a ed.) I, pgs. 444 ss. MOÓR, *A jog folgama és ar anarchismus problémája*, Budapest, 1911. BÜCKLING, *Der Einzelne und Marx*, en *Schmollers Jahrb.* 44, pgs. 1.071 ss. Sobre TOLSTOI v. §§ 34 n. 7, 92 n. 6, 93 n. 4 y 101 n. 3.

(3) La llamada «teoría del pacto» (§ 31 n. 6), que ni siquiera puede explicar la *vigencia* de un *Derecho* en las condiciones permanentes que la determinan (§ 69 n. 1), no basta para demostrar la *legitimidad de la coacción jurídica* (§ 107 n. 1). De lo que se trata es de justificar el carácter *autárquicamente* vinculatorio del *Derecho*, según el cual la vinculación *jurídica* es *independiente* de la voluntad de los vinculados y no puede, por tanto, basarse en su supuesto asentimiento *contractual*. La naturaleza *jurídica* de la vinculación se deberá, por el contrario, demostrar como un *necesario medio para fines necesarios*.

de las *reglas convencionales* (§ 41). Su misión no podrá justificarse, pues, por el éxito efectivo, ni por parte del que lo dicta ni por parte de los vinculados (4).

104.—LA GUERRA DE TODOS CONTRA TODOS.

Una doctrina muchas veces sostenida y procedente ya de tiempos antiguos afirma que el *Derecho* es necesario para la *conservación* de la humanidad. Porque sin la existencia de un orden *jurídico*, se dice, se desataría una constante *guerra de todos contra todos*. Nadie, según este modo de ver, podría hallarse a salvo de las violencias de otro, si no fuesen las normas del *Derecho*. Estallaría una lucha a muerte entre los hombres si el *Derecho* no le opusiese sus diques.

Esta doctrina se apoya por unos en el modo de ser de la naturaleza humana y en la que se ve como rasgo fundamental el miedo de unos hombres hacia otros, una desconfianza justificada, porque todos se hallan expuestos a que su cuerpo y su vida perezca bajo ataques de un semejante (1).

Este argumento de la necesidad de una coacción jurídica no puede invocarse en su apoyo ciertamente la experiencia, pues este estado de *carencia total de Derecho* no se ha presentado nunca. Pero se sostiene que la noción de una existencia *jurídica* implica el que cada cual pueda hacer y dejar de hacer lo que se le antoje; es un estado de naturaleza en que cada cual se deja llevar por sus propios deseos. Y para evitar este fatal estado de cosas es indispensable el orden *jurídico* (2).

En realidad, contra lo que va esa argumentación es simplemente contra el supuesto de una vida humana *asocial*. Es cierto que la hipótesis del *estado de naturaleza* sólo entraña una suma de as-

(4) O dicho de otro modo: El problema de la legitimidad de la coacción jurídica no cae bajo la *ley de causalidad*, sino bajo la *ley de los fines*. Y, según ésta, toda *aspiración* debe concebirse como *medio* para el *fin* perseguido. Cfr. § 120. Así, pues, el *Derecho* del *Derecho* habrá de demostrarse *ideológicamente* y no *etiológicamente* (es decir, *dinámicamente*).

(1) Así, HOBBS (§ 14 n. 6). *RS.* § 4, II 2.

(2) Así lo expone KANT, *Teoría del Derecho* (v. §§ 15 n. 11 y 88 n. 7) § 44.

piraciones subjetivas individualizadas sin nexo alguno entre sí y que necesariamente tienen que conducir a la situación indicada. Pero esta representación del *estado de naturaleza* no es más que una noción *provisional*, como ya lo hemos dicho (§ 34), y frente a ella aparece como *lógicamente necesario* el concepto de la vida social.

Aquí no se trata de oponer a la vida *social* una existencia *asocial*, sino de la modalidad fundamental a que toda vida social se condiciona. Se trata de saber si acaso sería posible que el hombre existiese *en sociedad* sin un orden *jurídico*. No se puede negar ésto en términos absolutos.

Cabe concebir una vida *social* humana regida de un modo exclusivamente *convencional*. La característica de la *autarquía* que en este aspecto condiciona el concepto del Derecho (§ 41) no siempre es el más fuerte resorte que mueve al hombre a someterse al orden social vigente; la reglas convencionales ejercen a veces una presión mayor. Más no perseguimos aquí ninguna especial reforma de carácter práctico, sino simplemente dilucidar los métodos con que podemos ordenar el patrimonio de nuestro espíritu.

La *regla convencional* tiene, como hemos dicho (§ 103) una ventaja sobre el *Derecho* autárquico, porque no toca a la libertad del individuo, hacia la que todo hombre se siente impulsado. La existencia *social* y con ella la *subsistencia natural* del género humano es perfectamente compatible con simples vinculaciones *convencionales*. Así, pues, hay que buscar otro fundamento más apremiante que éste de la guerra de todos contra todos para justificar la fundamental primacía del *Derecho* sobre las *reglas convencionales*.

105.—LA COACCIÓN JURÍDICA Y LA MORALIDAD.

Se ha dicho que el *Derecho* es un orden coactivo «moralmente» necesario (1).

Con ésto se viene a decir, en el sentido del problema de que es:

(1) Expresiones equivalentes se encuentran con frecuencia en la doctrina, las más de las veces con toda extrema concisión. SOHM, *Weltliches und geistliches Recht*, en *Leipziger Zeitschrift f. Binding*, 1914, pg. 14, elige también en sus muy notables desenvolvimientos (cfr. § 108), pg. 17, el siguiente giro: «Derecho es una ordenación de la comunidad moralmente necesaria».

tamos tratando, que la coacción jurídica es una condición necesaria para hacer *posible la moralidad*, que no podría existir ésta sin aquélla. Esto no puede admitirse así sin más.

La palabra «moral» tiene, como se ha indicado (§ 33) diferentes excepciones. Nada por oposición a «jurídico» y a «social» sólo se puede referir al problema de la *vida interior* (§ 32), fundamentalmente distinto del de la *convivencia social*. En este sentido sólo recaerá sobre las *intenciones*, que habrá de reducir a ordenación y encauzar hacia la idea de la voluntad pura.

En este respecto, no se puede decir, evidentemente, que el orden *jurídico* sea una condición necesaria de la vida social. Para el debido cumplimiento de esa misión *moral* no hace falta ninguna que exista la *coacción del Derecho*. No se ve por qué la justa conformación de la *vida interior* del hombre va a depender precisamente del carácter *autárquico* de la regulación *social* y no ha de bastar una simple ordenación *convencional* de la convivencia.

Más bien se debe afirmar que toda coacción es incompatible con la idea de *pureza* en la vida interior (§ 86). Para ajustarse a la idea de la *voluntad pura*, el individuo debe proceder siempre por libre resolución (2).

Y no se diga a modo de objeción que en una convivencia simplemente *convencional* el individuo podría sustrarse libremente a las especiales influencias de otros. Más vale, se vendría a decir con éso, que una persona pueda ser *coaccionada* a proceder debidamente que no que proceda de modo indebido. Pero esto, de ser verdad, no resuelve ni mucho menos el problema de la legitimidad de la coacción jurídica *como tal*, que se refiere a la primacía fundamental del *Derecho sin afectar para nada a su contenido*. Esa objeción sólo podría justificar un Derecho que moviese a bien obrar a los sometidos a él. Y aquí se trata de legitimar la fuerza coactiva de todo Derecho, aun en aquellos casos en que sus normas parezcan dudosas o hasta de todo punto reprobables.

¿O es que acaso se quiere justificar el carácter peculiar del orden *jurídico* frente a la regla *convencional* como algo «moralmente» necesario, entendiéndolo aquí la palabra «moral» en el sentido de lo «justo» o «legítimo»? En este caso, nada tendría ya que ver la

(2) LIPPS, *Die ethischen Grundfragen*, 1899, pg. 107. No tan claramente BRENER, *op. cit.* (§ 22 n. 2).

vida interior de cada hombre, sino la *vida social* con su especial misión. Y tal será, en efecto, la solución que se haya de dar al problema tratado (3).

II. La necesidad de la comunidad jurídica.

106. —UNIDAD DE LA IDEA DE JUSTICIA SOCIAL.

De la aplicación de la ley fundamental de la *pureza de voluntad* a la voluntad *jurídicamente* vinculatoria se desprende la idea de la *comunidad pura*. Es una idea paralela a la de la *purezâ interior* (§ 86), y aparece tan pronto como se toma por objeto de juicio ideal la noción unitaria de la *vinculación* de fines humanos (§ 92). Esa idea abarca, pues, *el campo todo* de la voluntad *social*, en que pueden entrar tanto el *Derecho* como la *arbitrariedad* y las *reglas convencionales*.

Estas tres modalidades de la voluntad *social* o *vinculatória* se distinguen entre sí *en cuanto al concepto*. Se deslindan unas de otras, como se ha expuesto, según que la vinculación se caracterice por ser *permanente* o *para cada caso*, cuando así lo quiera el capricho subjetivo de la voluntad vinculatoria o bien de las voluntades vinculadas. Pero todas esas tres modalidades de vinculación caen bajo la ley fundamental que rige *toda* voluntad humana y que permite distinguir en *justas* y en *no justas* las aspiraciones ya conceptualmente discernidas.

También la *arbitrariedad* puede justificarse en un caso dado por lo que disponga y siempre que se ajuste a la idea de la pura comunidad mejor de lo que lo hace el *Derecho* que se le opone en la misma situación concreta. Así, un acto de justicia de gabinete puede dar solución más justa intrínsecamente a un litigio que la que dicta el *Derecho* vigente (1).

(3) Sobre la fórmula propuesta por BINDER, que ve en el *Derecho* un conato coactivo de «moralidad», v. § 91 n. 4 l. f.

(1) Pero ésto sólo por lo que se refiere metódicamente a un caso concreto aislado, en cuanto tal. Lo fatal de ésto es que si queremos atender a la bondad de los resultados en el caso *concreto* para dar al *Derecho* una fundamentación *absoluta* (§ 107), echamos por tierra este *concepto* como tal concepto. Lo dice de un modo insuperable SHAKESPEARE en El Mercader de Venecia, por boca de Porzia: «Se invocaría como un precedente para justificar.

Y asimismo se hallan sujetas al imperio de la ley de lo fundamentalmente justo las *reglas convencionales*. Se trata, como se sabe, de simples invitaciones. Y no se ve por qué no se ha de poder dudar también de la legitimidad intrínseca de esa voluntad vinculatoria meramente convencional. Como método de juicio para afrontar esas dudas es, como siempre, la idea de una comunidad de hombres de voluntad pura la que tiene que decidir (2).

Sólo cabe, pues, un único método de juicio para todos los *varios problemas* de la *vida social*, que rige por igual en cuanto a la voluntad *jurídica*, a la *convencional* y a la *arbitraria*. Pero ¿no goza ninguna de estas tres regulaciones de una *primacía fundamental* frente a las demás, por lo que se refiere a *ley de la vida social*?

Esto nos lleva al problema de la justificación absoluta del *Derecho*.

107. —EL DERECHO COMO CONDICIÓN DE LEGITIMIDAD SOCIAL.

Una voluntad es *fundamentalmente legítima* por su contenido cuando se halla libre de afares *evolutivamente subjetivos*. Es *intrínsecamente justificada* cuando no descansa fundamentalmente en su *simple prurito personal*, sino que posee los caracteres de lo absoluto frente a otras nociones divergentes (1).

poniéndole por ejemplo, más de un atropello dentro del Estado; no, no puede ser» (v. § 2 n. 3). Un quebrantamiento *arbitrario* del *Derecho* sólo se puede demostrar como inevitable y legítimo siempre que conduzca a la instauración de un *Derecho* nuevo. Y, aun en este caso, a duras penas cuando sea sólo por obra de la violencia. Nada mejor en este punto que las palabras de SCHILLER en Guillermo Tell: «¿Se han agotado todos los medios de paz?..... La violencia es siempre espantosa, aun al servicio de una causa justa.» V. también §§ 48 y 144 n. 5.

(2) Puede haber, pues, *reglas convencionales justas* y *no justas*, aunque claro que siempre *dentro* de un orden *jurídico* y bajo la responsabilidad de éste (§ 42). En cambio, no pueden existir *comunidades convencionales* en el verdadero sentido de esa palabra (§ 41 n. 4). Y hasta se podría hablar de un modo justo o no justo de ejercitar las reglas convencionales, del mismo modo y mediante el mismo método de juicio con que se habla de un justo *ejercicio del Derecho* (§§ 163 ss.); v. gr., en cuanto al modo de solventar un duelo.

(1) La legitimidad del orden *jurídico como tal* sólo puede de-

Entre las diferentes modalidades de la voluntad, sólo la *jurídica* presenta esta *objetividad* exigida. La vinculación *convencional* contiene una simple invitación, dejando la vinculatoriedad al criterio *personal* del interesado (§. 40). Y los dictados de un poder *arbitrario* reservan la vinculatoriedad, sin limitación alguna, al *capricho subjetivo* del que ordena (§. 46). Lo *convencional* y lo *arbitrario* sólo pueden afectar, por su esencia, *de un caso para otro*.

La voluntad *jurídica*, por el contrario, se diferencia de la modalidad *convencional* por su *autarquía*, y es también incompatible con todo poder *arbitrario* dada la *inviolabilidad* de sus preceptos. Y ambas características se resumen en la nota de *permanencia* que es esencial en el concepto inmutable de la vinculación *jurídica* (2).

Aquellas dos primeras modalidades de regulación de la vida social disuelven a ésta en una serie de veleidades subjetivas que lógicamente sólo pueden ser manifestaciones *concretas y limitadas*. La esencia del *Derecho* está, por el contrario, en el carácter *permanente* de la convivencia. Una existencia social *jurídicamente* ordenada es, pues, siempre *permanente* en cuanto a su *forma*; sólo el contenido *concreto*, la *materia condicionada*, se halla su-

mostrarse teológicamente, haciendo ver que es un medio necesario para un fin justo (§ 103). De nada sirve, en cambio, el querer derivar la fuerza obligatoria del Derecho de un factor cualquiera exterior a él, como lo intentan las doctrinas indicadas en los §§ 52-54. Pues de este modo no se puede demostrar como una necesidad el que sea precisamente el *Derecho* el que prevalezca fundamentalmente y con virtud imperativa sobre las demás reglas *sociales*.— Sobre el Derecho del más fuerte, v. § 72 n. 12.— Y es también errado el querer trazar de un modo absoluto en un contrato la fuerza de obligar del Derecho y del Estado. V. *supra* § 103 n. 3. Pues habría que explicar a su vez la virtud vinculatoria del contrato mismo. KAERST, *Die Entstehung der Vertragstheorie im Altertums*, en *Zeitschr. f. Pol.*, II, pgs. 505 ss. GIERKE, *Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien*, íbid (3.ª ed., 1913). STINTZING, I, pg. 468 ss. DALLARI, *Le nuove dottrine contrattualiste intorno allo Stato, al Diritto e alla società*, Módena, 1907. CASSIER, *op. cit.* (§ 12 n. 10), pgs. 84 ss. Cfr. § 69 n. 1.

(2) STAMMLER, *Sozialismus und Christentum* (§ 15 n. 13), pgs. 55 ss.; 72 ss.—GERMANN, *Rechtfertigung des Rechts*, 1919.

jeta a cambios históricos incesantes. Sólo así se da la posibilidad *absoluta* de una existencia *social* humana y se echan los cimientos para su *legítima* actuación (3).

El *Derecho del Derecho* consiste, pues, fundamentalmente, en que sólo él puede asegurar la *existencia* de una vida social *en cuanto tal*. Sólo partiendo de esta seguridad se puede pensar en si son o no *objetivas* las materias concretas contenidas en una voluntad vinculatoria. Por esto podemos decir que el *Derecho* es, por la esencia peculiar de su concepto, un medio indispensable para *poder dar legitimidad* a la vida social, y tal es lo que en términos absolutos le justifica.

108.—DERECHO E IGLESIA.

Una *Iglesia* es una agrupación de hombres vinculada por el mismo credo religioso. Las agrupaciones religiosas se nos muestran siempre, en el curso de la historia, sujetas a la forma del *Derecho*. Y no puede ser dudoso el hecho de que existen en toda la cristiandad, del modo que sea, una *Iglesia exterior* y un *Derecho eclesiástico*.

Pero se ha discutido que sea *interiormente legítimo* el someter la Iglesia a una ordenación *jurídica* (1).

(3) Esta concepción metódica se debe de aplicar en especial a las doctrinas del anarquismo individualista (§ 103). Según estas doctrinas, sólo es fundamentalmente legítima una vinculación a base de *simples reglas convencionales* (RSt. § 16): sólo cabría, pues, según esto, una vida social en aquellos casos que se pueden regular mediante libre conducción, y siempre que los individuos la quisiesen acatar. Esta concepción choca, por tanto, contra la demostración *absoluta* del Derecho, según la cual sólo ésta, por su carácter de *permanencia*, puede hacer *que exista* una vida social *como tal*. Cfr. WR. §§ 97 y 98. Interpreta falsamente esto KANTOROWICZ, en *Arch. f. Rechtsphilos.* II, pg. 50.

(1) SOHM, *Kirchenrecht I. Die geschichtlichen Grundlagen*, 1892. El autor afirma las siguientes tesis: El Derecho eclesiástico es incompatible con la naturaleza esencial de la Iglesia. La esencia espiritual de la Iglesia excluye toda ordenación jurídica, ya que el Derecho es por naturaleza secular. Derecho eclesiástico. *En contradicción con la esencia de la Iglesia ha nacido*. V. además: SOHM, *Weltliches und geistliches Recht* (§ 106 n. 1); EL MISMO (anteriormente a esa obra): *Das Verhältnis von Staat und Kirche aus dem Begriffe von Staat und Kirche entwickelt*, en

Si examinamos lógicamente este problema, vemos que la duda planteada no puede afectar a la *vinculación exterior*. Es indiscutible que la vida religiosa impulsa al hombre a unirse con los de su misma fe, aunque cada uno de por sí se halle ya en interior comunidad con su Dios. En las oraciones comunes y en el culto común de la voluntad divina alienta y se reanima el alma propia de cada individuo. Y es una elemental necesidad el ayudar a los pensamientos de otros y a su anhelo de perfección, en estos problemas supremos de la vida del hombre (2). Y sobre todo, la tradición de las doctrinas heredadas, con propagación armonizada con el sentido y con las concepciones de toda nueva época, exige una vinculación especial entre los que sustenten el mismo credo para velar en común por estos supremos bienes espirituales.

Y la misma vida religiosa de los individuos conduce, desenvuelto este concepto hasta sus últimas consecuencias, a la articulación de sus fines como medios recíprocos (3).

Zeitschr. f. Kirchl. Recht. 1873; *Das altkatholische Kirchenrecht und das Decretum Gratiani*, op. post. 1918.

(2) Ciertamente que esta necesidad de una *vinculación* en interés de la *religión* no es la misma que la que mueve al hombre a vincularse dentro de la convivencia *en general*. Esta última, la *voluntad social*, es *lógicamente necesaria* (§ 34). No cabe concebir la coexistencia de varios individuos sin *relación recíprocamente* sus voluntades, es decir, sin que surja la *noción de la voluntad vinculatoria* que habrá de aclamarse luego de un modo crítico en su eficacia condicionante. Cabe, por el contrario, concebir a diferentes hombres perfectamente *individualizados* en cuanto a su *vida interior*. Es este el problema de la moral y el de los sentimientos *religiosos*, como una de sus especiales manifestaciones. En este último respecto, la *vinculación* para los fines de una recíproca ayuda sólo puede tener un valor *relativo*, mientras que el concepto de la vida *social* sería una *contradictio in adiecto* sino se hallase condicionado por la noción de la *voluntad vinculatoria*. Pero, en cuanto se halle indicado el establecer una *vinculación* entre dos diferentes fines humanos en materias *morales* y *religiosas*, siempre que lo permitan estos dos conceptos, dentro del campo circunscrito en que se mueven, siempre gozará la vinculación *jurídica* de una legítima primacía sobre la simple modalidad convencional y la arbitraria. Con esto queda resuelto el problema certeramente planteado por SAHNER, en *Zeitschr. f. Strafr.wiss.* 42, pgs. 230 ss.

(3) Cabrá que en casos concretos se planteen ciertas cuestio-

El problema planteado sólo se puede referir, por tanto, al sentido *jurídico* de la vinculación *eclesiástica*. Pues cabe que, aun admitiendo la existencia de una *Iglesia* como agrupación, piense que sólo debe regirse por *reglas convencionales*.

Frente a este modo de ser, no hay sino acudir al razonamiento a que acudíamos para justificar la existencia *de todo Derecho en absoluto* (§ 107). La Iglesia se debe organizar siempre para ayudar a la perfección recíproca de los fieles de un modo *objetivamente justo*. Y no existiría garantía alguna de que tal acaeciese, si las Iglesias no fuesen más que una suma de acuerdos *convencionales* en que la vinculación se hallase pendiente del *critero subjetivo* de cada cual. La *vinculación eclesiástica* tiene que ser necesariamente *permanente*, si ha de subsistir. Su existencia *como tal* no debe hallarse subordinada al arbitrio de quienes la componen para poder cumplir debidamente a su misión. Lo cual equivale a decir que la *Iglesia* se debe regir por una ordenación *jurídica*.

El *Derecho eclesiástico* se ajusta plenamente a las características de todos los *Derechos*, y forma con todos ellos una unidad *conceptual*. Se deberán *armonizar*, pues, entre sí, en sus manifestaciones concretas, y el saber a quien corresponde la *última palabra* de decisión en las materias *jurídicas* de un caso dado, será, por lo demás, un problema condicionado históricamente.

Sobre estas bases se plantea finalmente el problema definitivo, que es el de la *legitimidad intrínseca* del Derecho eclesiástico. Se trata de saber *hasta qué punto* puede hallarse *justificado fundamentalmente* el dictar normas *jurídicas eclesiásticas* (4).

Para resolver ese problema, basta aplicar la idea de la comunidad pura (§ 92) a la *vinculación eclesiástica* como punto de mira y pauta de juicio.

nes prácticas sobre si se trata de problemas *religiosos* o *jurídicos*. V. las sentencias del Trib. Supr. al *RG.* 57, 250; *Christl. Welt* de 8, 6, 1916. STAMMLER, *Recht und Kirche* (§ 37 n. 3), pgs. 30 ss.

(4) STAMMLER, op. cit. (n. 3), pgs. 57 ss., 85 ss., con más bibl. V. además FALCO, *Il concetto giuridico di separazione della chiesa dallo stato*, Turin, 1913. FRIEDRICH, en *Zeitschr. f. Pol.*, II, pgs. 119 ss. EL MISMO, en *Zeitschr. f. kirchl. Recht.* 16, páginas 75 ss. MARSSON, *Austritt ans der Kirche*, en *Deutsche Jur.-Zeitung*, 25, pg. 742. HOLZ, *Der Kirchenbegriff der Paulus in seinem Verhältnis zu der Urgemeinde*, en *Pr. Akad. d. Wiss.* 1921, pgs. 920 ss.

De ello se desprende, como consecuencia concreta, que no es legítimo pretender imponer los sentimientos religiosos mediante la coacción de un precepto jurídico. Pues de otro modo, si este problema interior se pone al descubierto, no será nunca posible salvar si se poseen y abrigan en verdad los pensamientos expresados, que sólo incumben al hombre en las relaciones con su Dios.

Y, por el contrario, si una norma o una institución *de Derecho eclesiástico* será *fundamentalmente legítima* en cuanto se demuestre como un medio adecuado para *ayudar y alentar* a cada uno en sus propios anhelos de perfección religiosa y en sus deseos de alcanzar la paz para su alma en Dios. Será entonces una verdadera voluntad *común* guiada en su manifestación concreta por la idea de la voluntad *pura* y como tal *objetivamente justa*, en cuanto se halla al alcance del hombre (5).

(5) Sobre la posición de Lutero frente a estos problemas, véase § 13 n. 7 ss.