

Los usos sociales Un ensayo de sociología descriptiva

Por FELIPE GONZALEZ VICEN

Vamos por la calle y cedemos el paso a una persona de más edad, nos vestimos de cierta manera para asistir también a ciertas reuniones o ceremonias, nos sentamos a la mesa de una forma determinada y manejamos los cubiertos también de cierto modo, saludamos a los conocidos y los saludamos de manera distinta según el grado de intimidad que tengamos con ellos... Y lo curioso de todo ello es que estos gestos o ritos que, a nuestro entender, son espontáneos y fruto del momento son, en realidad, el cumplimiento más o menos estricto de un conjunto de normas que gravitan sobre nosotros y nos acompañan durante toda nuestra vida en sociedad. Son las llamadas normas o reglas del decoro, de la buena educación, de la cortesía, de la etiqueta, o para decirlo con una expresión ya consagrada, de los usos sociales.

Las páginas siguientes están dedicadas a poner en claro en lo posible la estructura y la función de estos usos sociales.

I

Y en primer lugar, enfrentémosnos con el hecho de que, durante más de un siglo, la ciencia del Derecho ha ignorado absolutamente todo el complejo de la normativa social. No sólo los usos sociales, que van a ser el objeto de este estudio, sino igualmente el pudor, el honor, la moralidad, la moda, en suma, todo ese universo de reglas no escritas que, de una u otra manera determinan nuestra convivencia. Sólo la costumbre social, como origen del Derecho consuetudinario y como herencia de la Escuela histórica, va a ser

objeto de atención especial, aunque sin entenderla, por eso, como una parte de ese ámbito extrajurídico pero vincultante que denominamos normatividad social¹. ¿Cuál es la causa de este fenómeno insólito? Sin duda una nueva noción del Derecho y de la ciencia jurídica. Y es que, en efecto a todo lo largo del último siglo, y muy especialmente en su segunda mitad va a tener lugar una revolución en las categorías jurídicas de consecuencias inesperadas².

Se trata de un proceso de formalización y positivación radicales, por virtud del cual el Derecho es entendido como un conjunto de proposiciones abstractas unidas entre sí por conexiones lógico-formales y cuya validez última deriva de proceder directa o indirectamente de un centro superior de poder. Es una noción del Derecho como, desde los glosadores, no había arraigado en la conciencia europea: la noción de un derecho "en sí", reposando sobre sí mismo y desprovisto de toda teleología y de toda relación con la realidad social. Una noción que va a influir naturalmente en la concepción misma de la ciencia jurídica. Ya Puchta, en las primeras estribaciones de la Escuela histórica, podía escribir, que el tema propio de toda ciencia jurídica era "el conocimiento de la relación interna que une a las partes del Derecho, entendiendo lo singular como parte del todo y éste como un cuerpo que se manifiesta en órganos especiales"³, es decir, "el conocimiento de las proposiciones jurídicas... como condicionadas las unas por las otras y deducidas las unas de las otras"⁴. La misma institución jurídica no es un concepto teleológico o sociológico, sino sólo la referencia de un grupo de normas a un principio formal superior⁵.

Para esta noción del Derecho y para este concepto de la ciencia jurídica, la realidad social constituye de por sí el límite de toda concepción. Lo social que es, por naturaleza singular y concreto no es, también por naturaleza, reducible a categorías formales ni accesible tampoco al pensamiento racional abstracto. Lo real social sólo es comprensible como tal, es decir, en su concreción, y no despojándolo de su contenido para adecuarlo

1. La obra clásica es aquí G. Fr. Puchta, *Das Gewohnheitsrecht*, Erlangen 1828-1837, esp. Bf. II, págs. 24 ss. Sobre el Derecho consuetudinario en el siglo XIX, H. Mokre, *Theorie des Gewohnheitsrechts*, Wien 1932, págs. 6 ss.

2. Sobre lo que sigue, cfr. mi trabajo "Sobre los orígenes y supuestos del formalismo en el pensamiento jurídico contemporáneo" en *Anuario de Filosofía del Derecho*, t. VIII (1961), págs. 47 ss., ahora también en *Estudios de Filosofía del Derecho*, La Laguna 1979, págs. 141 ss.

3. Puchta, *Lehrbuch der Pandekten* (1838), 11. Aufl. Leipzig 1872.

4. Puchta, *Cursus der Institutionen* (1841-42), 7. Aufl. Leipzig 1871, pág. 77.

5. G. Beseler, *System des gemeinen deutschen Privatrechts*, (1847) 1. Abtlg. 4. Aufl. Berlin 1885, pág. 14.

a un esquema formal⁶. Nada tiene, por eso, de extraño que para la ciencia formal del positivismo jurídico el mundo entero de la normatividad social quedase algo así como en la penumbra y fuera del campo propio de su reflexión. Y por tanto también el ámbito de una normatividad como la de los usos sociales que de manera tan directa y continuada influye nuestras relaciones de convivencia. Todavía, a finales del último siglo, podía decir Jhering, que “no había en toda la ética un terreno tan abandonado como el de los usos sociales”, al cual comparaba con un erial que habría de ser objeto de enormes trabajos antes de que pudieran obtenerse de él verdaderos frutos⁷.

Va a ser necesaria la gran revolución metódica unida a los nombres del mismo Jhering y de Otto v. Gierke para que cambie radicalmente el viejo planteamiento del problema jurídico⁸. Esta revolución, que sacude hasta sus cimientos la dogmática del positivismo jurídico, no sólo introduce la teleología en la reflexión jurídica, sino que, por primera vez, va a entender el Derecho desde la dinámica de la realidad social. Partiendo de la idea de una teleología universal, Jhering ve la sociedad como una lucha y un entrecruzamiento de “intereses” particulares, cuya armonía logra la misma sociedad organizándose como Estado y dictando las normas coactivas que llamamos Derecho. El Derecho no es, por tanto, algo abstracto que pueda considerarse en sí mismo, sino un conjunto de normas que sólo pueden entenderse y sólo adquieren sentido desde la realidad histórica de una sociedad determinada. El Derecho no persigue como fines valores abstractos; su fin son las necesidades concretas de sociedades concretas, y es por eso, que el Derecho cambia, y no sólo cambia con la existencia de las sociedades, sino que cambia también en una misma sociedad, en la medida que esta sociedad modifica la significación atribuida a las diversas manifestaciones de la vida colectiva⁹. Desde supuestos distintos, Gierke va a llegar a conclusiones paralelas. Para Gierke la sociedad no es, tal como pretendía la filosofía de la Ilustración, una suma de individuos aislados, sino un conjunto de “asociaciones”, es decir de colectividades reales que incorporan fines, necesidades y aspiraciones humanas, “prolongando así la vida de los

6. Cfr. ya F. Staerk, "Zur Methodik des öffentlichen Rechts" en *Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart*, Bd. XII (1885), págs. 80 ss., es. 145 ss.

7. R. V. Jhering, *Der Zweck im Recht*, Bd. II (1874-1883), 4. Aufl., Leipzig 1905, pág. 189.

8. Sobre Gierke, cfr. mi trabajo, "La teoría del Derecho y el problema del método jurídico en Otto von Gierke", en *Anuario de Filosofía del Derecho*, t. XVI (1971), págs. 3 ss., ahora en *Estudios de Filosofía del Derecho*, ya cit., págs. 259 ss.

9. Jhering, *Der Zweck im Recht*, Bd. I, ed. cit., págs. 339, 342 ss.

individuos en un orden de existencia vario y articulado”¹⁰. Esta realidad social es la que crea el Derecho. El Derecho es “una función de la vida colectiva, condicionada y determinada en todos sus extremos por las demás funciones del cuerpo social”¹¹. El Derecho es, por ello, siempre Derecho de una comunidad determinada, en relación íntima con “el contenido total de la cultura” de esta comunidad¹².

Esta nueva metodología va a traer consigo, como no podía por menos, toda una conmoción en el concepto mismo de la ciencia del Derecho. El gran descubrimiento aquí -un descubrimiento que ya no desaparecerá de la conciencia jurídica contemporánea- es el de la sociedad como un ente autónomo, con una vida propia que se manifiesta hacia el exterior en forma de objetivaciones históricas. Es un descubrimiento que, no sólo va a producir un giro profundo en la concepción del Derecho, sino que va a abrir las puertas de la reflexión a todo el mundo normativo que la sociedad crea para regular su propia existencia. La sociedad deja de ser ese algo amorfo cuyo único destino es, al parecer, ser conformado por la regulación coactiva del Derecho, y adquiere perfiles propios y una vida que le permite crear un orden de normas de muy diversa estructura que regulan la convivencia. El primero que vio esto fue Jhering, quien también fue el primero en dedicar páginas centrales de su obra a la normativa social; páginas en las que entre titubeos y confusiones, pero también destellos geniales estudia algunas de las normas sociales más significativas: la costumbre, la moda y los usos sociales¹³.

Nosotros vamos a dedicar la atención en concreto a estos últimos.

II

Pero antes de entrar en el estudio en sentido propio de los usos sociales es preciso hacernos claridad sobre su naturaleza, diferenciándolos de otros fenómenos y normas sociales afines. Y nada mejor que empezar diferenciándolos de la costumbre. Y es que los usos sociales nos son, por así decirlo, tan “connaturales” que pueden fácilmente identificarse con una costumbre. Estrechamos la mano, cedemos el paso, y lo hacemos de forma tan

10. Gierke, *Deutsches Privatrecht*, Bd. I, Leipzig 1895, pág. 468.

11. Gierke, recensión de P. Laband, *Das Staatsrecht des Deutschen Reiches*, Bd. II, en *Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart*, Bd VI (1879), pág. 223.

12. Gierke, *Die Grundbegriffe des Staatsrechts und die neuesten Staatsrechtstheorien* (1874), reimpr. Tübingen 1915, pp. 8, 12.

13. *Zweck im Recht*, Bd II, págs. 45 ss., 180 ss.

espontánea y sin mayores reflexiones, que, a primera vista, parece que lo hacemos llevados simplemente por la costumbre. No es, por eso, de extrañar que se haya querido ver en los usos sociales simplemente “la costumbre de un grupo, vinculante para los miembros de ese grupo”¹⁴. Ni que se haya llegado a ver en los usos sociales la manifestación de costumbres ancestrales transmitidas por las generaciones y en cuyo origen se encuentra siempre una representación mítica o religiosa¹⁵. Jhering, por su parte, trata de distinguir entre costumbre y usos sociales siguiendo la pauta de su pensamiento central. Cuando los actos se repiten guiados por el interés individual, tenemos la costumbre, como, por ejemplo en las regiones en las que se alimenta la lumbre con madera, turba o carbón, porque éstos son los materiales más abundantes en el lugar; mientras que en los usos sociales lo decisivo no es el interés del individuo, sino el de terceros o el de toda la sociedad¹⁶. Si prescindimos de la costumbre como fenómeno colectivo que, acompañado de la *opinio necessitatis* u *opinio iuris*, puede convertirse en fuente del Derecho¹⁷, la diferencia entre costumbre y usos sociales se nos aclara en cuanto nos percatamos de que no tenemos ante nosotros dos fenómenos homólogos, sino, muy al contrario, esencialmente diversos: un fenómeno psicológico y un fenómeno normativo. La costumbre es la inclinación natural del hombre a obrar en determinadas circunstancias de la misma manera a como ha venido actuando repetidamente en el pasado en iguales circunstancias. Los usos sociales, en cambio, son un conjunto de normas que nos prescriben un determinado comportamiento en ciertas situaciones, y a las que puede responderse con el cumplimiento o con el incumplimiento, como frente a toda norma y a todo deber ser. La diferencia entre lo psicológico y lo normativo se echa de ver, sobre todo, en aquellos casos, muy frecuentes, en que ambos se nos ofrecen, no confundidos, pero sí entrelazados o superpuestos. Me pongo al volante y al sacar el coche del garaje instintivamente y “por costumbre” emprendo la marcha por la derecha -o por la izquierda en Inglaterra y otros países-, sin darme cuenta que “por costumbre” estoy cumpliendo una norma jurídica de las que regulan la circulación. Entro en una reunión y saludo de una u otra manera a los allí presentes, y lo hago también instintivamente y “por costumbre”, sin tampoco percatarme de que al hacerlo así estoy cumpliendo “por costumbre” una norma de los usos sociales. En cualquier caso de éstos vemos la diferencia que hay entre el cumplimiento de una norma y el soporte psicológico que la apoya. De aquí -un hecho que ya llamaba la

14. M. E. Mayer, *Rechtsnormen und Kulturnormen*, Breslau 1903, pág. 103, y también, del mismo autor, *Rechtsphilosophie*, 3. Aufl., Berlin 1933, pág. 49.

15. F. Tönnies, *Die Sitte*, Frankfurt a. M. 1909, pp. 7 ss., 47.

16. *Zweck im Recht*, Bd. II, págs. 190 ss.

17. Puchta, *Das Gewohnheitsrecht*, ya cit. Bd. I, págs. 91 ss., Bd. II, págs. 33 ss.

atención de Jhering¹⁸- que la infracción de una costumbre no lleve aparejada la reprobación que provoca la infracción de los usos sociales. Y de aquí también que la mayoría de los idiomas tengan dos palabras distintas para designar la costumbre y los usos sociales: *coutume* y *manières*, *custom* y *manners*, *Gewohnheit* y *Sitte*.

Más puntos de contacto tienen entre sí la moda y los usos sociales, y más difícil, por ello, también perfilar nítidamente una diferencia entre la una y los otros. Y en primer lugar, hay que dejar sentado ante todo, que la moda reviste un carácter, por así decirlo, universal. De ordinario solemos unir la idea de la moda con la del vestido, del atuendo o de los accesorios correspondientes, pero ello no debe ocultarnos el hecho de que la moda como norma social tiene una extensión incomparablemente mayor: hay actitudes de moda, ideologías de moda -hay épocas en que está de moda ser fascista o monárquico o socialista-, gestos de moda e incluso palabras y frases de moda. Y es que la moda es fundamentalmente un instrumento de "vigencia" social. Las frases "ir a la moda" o "estar a la moda" quieren significar tanto como "estar a la altura de la época", ser avanzado, pertenecer a la parte más selecta de la sociedad, en suma, distinguirse de alguna manera del resto de los miembros del grupo. La moda, que no existió como tal en la Antigüedad clásica, es un producto característico de las sociedades modernas. Es decir, de unas sociedades divididas en clases, de las cuales la clase superior es espejo y modelo para las clases inferiores. En este tipo de sociedad, que sobrevive al derrumbamiento del viejo régimen y que se perpetúa a través de la sociedad industrial burguesa casi hasta nuestros días, la clase superior adopta además, vestimenta, utensilios que, por proceder de la clase superior constituyen "la moda" y son imitados por las clases inferiores, especialmente por la clase media; una vez extendida a otras clases, la moda pierde su función, que es la de distinguir del resto de la sociedad a la clase superior, y ésta tiene que adoptar nuevo atuendo y actitudes para sobresalir, los cuales son, una vez más imitados, y así sucesivamente¹⁹. Hoy no existe, en el sentido tradicional, una clase superior que monopolice la creación y permanencia de la moda, habiendo sido sustituida, coincidiendo con el ascenso de las clases medias, por una industria compleja que en cada temporada lanza regularmente al mercado productos que prometen al que los usa destacar por ello mismo del resto de los miembros de la sociedad.

La moda se caracteriza, por eso, en primer lugar, por su fugacidad y su

18. *Zweck im Recht*, Bd. II, pág. 192.

19. Sobre ello, H. Brinkmann/R. Konermann, "Mode", en *Historisches Wörterbuch der Philosophie*, hrsgn. v. J. Ritter u. K. Gründer, Bd. VI, Basel 1984, Sp. 41 ss.

constante mutación. Una mutación que, en un caso, tiene su origen en la necesidad de distinguirse, y en otro, en la necesidad de conquistar nuevos mercados²⁰. Una clase, como la clase burguesa, carente de perfiles históricos definitivos y fruto ella misma de la movilidad social ve en la fugacidad de la moda el reflejo de su propia existencia²¹. Porque la variabilidad y mutación de la moda no obedecen a ningún criterio objetivo, sino que tienen su fin en sí mismas: lo que fue moda antaño se presenta hoy como la “última moda”, unas veces se exalta el desgarro y otras la pudibundez, unas veces la continencia y otras veces la libertad de ademanes, y todo ello sin contar el número casi ilimitado de tejidos, adornos y colores que se presentan como moda ininterrumpidamente. Y como la esencia de la moda es la copia, la reproducción de modelos postulados, y como estos modelos no se miden por criterios definibles, la moda se mueve en un círculo cerrado de creación y destrucción, de ponderación y de rechazo. La moda es el resultado de una “tendencia natural en el hombre” que le lleva a compararse con alguien superior y tratar de imitarlo; no una “cuestión del gusto” sino de la “mera vanidad y del deseo de parecer distinguido”²². Y es por eso, que en su ámbito puede darse el caso paradójico del que quiere sobresalir y distinguirse, no siguiendo los imperativos de la moda, sino contrariándolos: es el caso del desarrapado o del estrafalario que con su atuendo o actitud fuera de lo común trata de hallar aquella compensación a su individualidad que los demás buscan siguiendo la moda del momento²³.

No hay, por eso, razón alguna, ni en su motivación ni en su estructura que permita identificar la moda con los usos sociales²⁴, ni ver en la moda un “uso social en estado fluido”²⁵. Que se trata de dos normativas sociales bien distintas lo pone de manifiesto que ambas pueden entrar y entran, de hecho, en conflicto en numerosas ocasiones. Y así hay países y clases sociales en los que no se estima “correcto”, sino propio del *parvenu*, el vestirse o comportarse a la moda, mientras que el “caballero” en sentido riguroso se viste y se comporta tradicionalmente, es decir, como siempre lo ha hecho. Y al revés, también hay una moda - y ella nos es un espectáculo

20. Sobre la influencia de la moda en el mercado, K. Marx, *Das Kapital*, en K. Marx, *Werke, Schriften, Briefe*, hrsg. v. H. J. Lieber, P. Furth u. B. Kautsky, Darmstadt 1962 ss. Bd. IV, págs. 562-63.

21. Sobre ello, cfr. las agudas observaciones de G. Simmel, "Die Mode", en *Philosophische Kultur*, 2. Aufl. Leipzig 1919, págs. 51-52.

22. Kant, *Anthropologie in pragmatischer Hinsicht*, WW (Cassirer) Bd. VIII, pág. 135.

23. G. Simmel, *Die Mode*, págs. 40-41.

24. Como lo hace E. Weigel, *Einführung in die Moral - und Rechtsphilosophie*, Leipzig 1927, págs. 139 ss.

25. F. Tönnies, *Die Sitte*, ya cit. pág. 77.

diario - dirigida contra los usos sociales: la generalización del tuteo, la sustitución de los nombres propios por otros convencionales, la desaparición del saludo tradicional, son otros tantos síntomas de una moda que instrumenta la rebeldía contra una sociedad que se tiene erróneamente por organizada según un esquema rígido de reglas del trato social.

III

Y así llegamos a la diferenciación capital: la diferenciación entre usos sociales y Derecho. Una diferenciación tanto más necesaria cuanto que ambos órdenes normativos tienen mucho de común en su estructura formal. Basta compararlos con la regla moral. Una regla o una norma es moral cuando nos es dictada por la conciencia y la cumplimos por razón de ello mismo, es decir, por respeto a la norma y sin consideración material alguna. Frente a este imperativo categórico, como ya dijo Kant una vez por todas, todos los demás, en los que se tienen en cuenta ventajas personales o datos materiales de cualquier especie son, sin excepción, imperativos hipotéticos²⁶. Tanto las normas de los usos sociales como las normas jurídicas son, en este sentido, imperativos hipotéticos, es decir, que su cumplimiento está determinado por la consecución de algo, por un logro -aunque este logro sea la evitación de una sanción- o por un hecho material cualquiera. Ahora bien, si las normas de los usos sociales y las normas jurídicas poseen la misma estructura formal, ¿cuál es la diferencia entre ambas? La dificultad se agudiza si se tiene en cuenta además otro rasgo común a las dos: su exterioridad, es decir, que ambas son normas dirigidas a regular, no el mundo interno del individuo, sino tan sólo su conducta externa.

Se ha tratado, por eso, insistentemente de buscar una condición o un rasgo que, por no darse más que en una de las dos clases de normas, pudiera servir de criterio distintivo entre ellas. Y es así que se ha llegado a ver en la coacción este criterio distintivo. Una idea mantenida, sobre todo, por R. Stammler. Para Stammler, que denomina "reglas convencionales" a los usos sociales²⁷, y ya dentro de su teoría del "querer" como forma trascendental de ordenación de las sensaciones, este "querer" es denominado entrelazante cuando tiene por supuesto la vida en común y aún y vincula "quereres" individuales²⁸. Una vinculación que puede revestir dos formas: o la de una

26. Kant, *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*, WW Bd. IV, págs. 271 ss.

27. También Jhering las denomina ocasionalmente así: cfr. *Zweck im Recht*, Bd. II, pág. 271.

28. Stammler, *Lehrbuch der Rechtsphilosophie*, . Aufl. Berlin u. Leipzig 1928, págs. 68 ss.

mera exhortación o invitación a un cierto comportamiento o la de una imposición coactiva de un comportamiento. En el primer caso tenemos ante nosotros los usos sociales, en el segundo, el Derecho. O lo que es lo mismo, mientras que los usos sociales revisten un carácter meramente "invitatorio", el Derecho es esencialmente coercitivo, o como dice Stammler, "autárquico"²⁹. Avalada por el nombre de Stammler, esta teoría puede decirse que se ha impuesto en el estudio de las relaciones entre los usos sociales y el Derecho. Y sin embargo, es una teoría que descansa en un error de principio: tener a los usos sociales por un orden normativo carente de sanción, y por tanto de coacción. Los usos sociales son, a primera vista, un conjunto de normas de cumplimiento voluntario, no obstante lo cual, su no aceptación o su infracción van acompañadas por una sanción que puede ser más estricta y más eficaz que la sanción jurídica. Quien no respecta o infringe los usos sociales experimenta la reacción ancestral de los grupos primitivos, que expulsaban de su seno a aquéllos que no se atenían a sus formas de convivencia. El que en la sociedad actual rechaza o incumple los usos sociales, sufre inmediatamente las consecuencias en la actitud y reacción de esta misma sociedad: ruptura de las relaciones personales, menosprecio, aislamiento, degradación social, cuando no enfrentamiento o reprobación pública, son algunas de las formas en que se manifiesta la reacción social³⁰. Directa o indirectamente se trata de una coacción que, aunque no organizada como la del Derecho³¹, en nada cede por su amenazado por su efectividad a la coacción contenida potencialmente en la norma jurídica. Más aun, que la supera, a menudo, en eficacia. Basta pensar, por ejemplo, en el uso social del duelo, que, condenado por la moral y el Derecho, ha subsistido durante siglos, casi hasta nuestra época, mantenido por el miedo en el provocado a ser tenido por cobarde en la sociedad si no daba "satisfacción". O en la lucha tan incansable como infructuosa de Jhering contra el uso social de la propina³². O en las deudas de juego que, aunque no exigibles jurídicamente, se pagan con puntualidad ante la presión social. O como lo prueban *a contrario*, en otro orden de cosas, los llamados "delitos de caballero", es decir, infracciones jurídicas, defraudaciones aduaneras, impago de multas - de las que sus autores incluso se vanaglorian, seguros de tener de su parte la opinión social. Hay que concluir, por tanto, que los usos sociales van acompañados de una sanción, y por tanto, de una coacción semejantes o superiores incluso a las propias del Derecho.

29. Stammler, *Theorie der Rechtswissenschaft*, 2. Aufl. Halle a. d. S. 1923, págs. 68 ss., y *Lehrbuch d. Rechtsphil.*, págs. 80 ss.

30. Sobre la sanción de los usos sociales, A. Baumgarten, *Die Wissenschaft vom Recht und ihr Methode*, Bd. I, Tübingen 1920, págs. 186 ss.

31. O. v. Gierke, "Rect und Sitlichkeit" en *Logos*, Bd. VI (1916/17), pág. 230.

32. Cfr. R. v. Jhering, *Das Trinkgeld*, 5. Aufl. Braunschweig, 1902, esp. págs. 3 ss.

Llegados a este punto, parece que nos encontramos en un callejón sin salida, al haber hecho desaparecer también la coacción como última nota distintiva entre los usos sociales y el Derecho- es como si se hiciese verdad la frase de Radbruch, de que han fracasado todos los intentos de deslindar conceptualmente los usos sociales y el Derecho³³. Ahora bien, cuando se trata de distinguir entre dos conceptos paralelos o afines hay una regla hermenéutica infalible que nos dice que lo primero que hay que hacer es indagar las raíces metódicas de tales conceptos. Si seguimos esta regla tanto en el concepto de los usos sociales como en el del Derecho, inmediatamente veremos que lo que aflora son las aguas turbias del empirismo. Y es que, al contrario de lo que podría parecer a primera vista, el empirismo no se ocupa de las cosas como tales, sino de las cualidades, rasgos o condiciones formales de las cosas. Una vez que ha constatado los mismos rasgos o las mismas condiciones formales en una serie de objetos, el empírico despoja a estos de su contenido y sublimando los rasgos o las condiciones comunes constituye con ellas el concepto del objeto. Es un método racional y abstractivo calcado de las ciencias naturales pero que, aplicado a las ciencias del espíritu, se refuta a sí mismo, ya que deja fuera de consideración lo que en éstas es esencial: el contenido concreto y la función de los objetos del conocimiento. Esto se ve muy claramente en la cuestión que ahora nos ocupa. Si fijamos la atención en el contenido y en la función de los usos sociales y del Derecho inmediatamente percibimos que se trata de dos mundos distintos. Pensemos en una obligación común al Derecho y a los usos sociales: pensemos en la obligación del saludo, por ejemplo. El Derecho impone en el ejército el deber del saludo del inferior al superior, y lo impone, como todas obligaciones jurídicas, precisando la forma de cumplimiento: la distancia a la que ha de detenerse el inferior antes de llegar a la altura del superior, el ángulo aproximado que ha de formar la mano con la prenda de cabeza, hacia donde debe dirigir la mirada durante el saludo, etc. El saludo como obligación social, en cambio, no sólo se distingue de la misma obligación jurídica en que el modo de su cumplimiento queda entregado a la voluntad del obligado -un gesto con la mano, descubrirse, hacer una reverencia-, sino que para que la obligación social sea efectivamente cumplida precisa de algo que es por principio indiferente al Derecho. Como se puede leer en la vieja *Enciclopedia* francesa, los usos sociales “deben expresar el respeto y la sumisión de los inferiores respecto a los superiores, el testimonio de humanidad y condescendencia de los superiores hacia los inferiores, los testimonios de benevolencia y estima entre los iguales”³⁴. Es decir, que, mientras para el cumplimiento de la obligación

33. Cfr. G. Radbruch, *Rechtsphilosophie*, 3. Aufl., Leipzig 1932, pág. 46.

34. Voz “maniere”, en *Encyclopédie ou dictionnaire raisonné des sciences, des arts et des métiers*, nouvelle éd., à Genève 1778, t. XX, pág. 988. (El subrayado es mío.)

jurídica basta con realizar los actos prescritos en la norma, independientemente del estado de ánimo del obligado, en la obligación social, además de la realización de ciertos actos, se exige que el acto aparezca como *expresión* de afabilidad, de respeto, de cordialidad, en suma, de un ánimo propicio. Este es el sentido de los usos sociales, lo que les presta realidad y lo que les distingue radicalmente del Derecho. El saludo social tiene que ir acompañado de una expresión amable que sugiera la idea de que se tiene afecto, respeto, amistad por la persona saludada; un saludo hecho con rostro adusto o destemplado no cumple el deber social del saludo. Como tampoco cumple con su deber social quien estrecha la mano con un gesto hosco, ni tampoco quien acepta una invitación dejando traslucir la mala gana con que lo hace. Nada de ello tiene significación en el Derecho, para el cual -si no se llega a la ofensa- es indiferente el buen o mal talante con el que se cumple la obligación, si ésta efectivamente se cumple. Y por ello mismo puede decirse que el Derecho es el reino de la exterioridad, es decir, un orden normativo que sólo impone acciones externas en el mundo externo.

Ahora bien, ¿quiere con ello decirse que, mientras que el Derecho es el ámbito de la exterioridad, los usos sociales son el ámbito de la interioridad o intimidad individuales? De ninguna manera. Lo que la obligación social demanda es la apariencia de un ánimo propicio, no la existencia efectiva de este ánimo en el sujeto obligado, lo que pide es la apariencia de afabilidad, respeto, benevolencia, no que estos sentimientos se den realmente en el sujeto. El sentido de los usos sociales es el de un orden de las apariencias que no descansa en sentimientos auténticos, sino en la mostración de ellos. Por eso ha podido decirse que la esencia de los usos sociales consiste en la “mentira convencional”, una mentira “que permite e impone tomar la apariencia por la realidad”³⁵. Y por ello pudo escribir Kant: “los hombres cuanto más civilizados tanto más actores se hacen, adoptando la apariencia de afecto, de respeto por los demás, de moralidad, de desprendimiento, sin por ello engañar a nadie, ya que todos los demás están de acuerdo en que nada de lo aparentado es sincero”³⁶. Es aquí también, en esta ignorancia voluntaria de la interioridad del obligado, un punto en que coinciden, aunque por diversas razones, tanto el Derecho como los usos sociales: el Derecho, porque sólo persigue la realización efectiva de la acción debida, y los usos sociales porque no son sentimientos o emociones, sino la manifestación externa de ellos lo que constituye el objeto de sus normas.

En esta diferencia entre ambos órdenes normativos se basa asimismo el diverso ámbito de vigencia del uno y del otro. El Derecho es obligatorio, por

35. G. Radbruch, *Vorschule der Rechtsphilosophie*, Heidelberg 1948, pág.39.

36. Kant, *Anthropologie*, ya cit., págs. 36-37.

definición, en toda la comunidad que lo asume como tal, mientras que los usos sociales limitan su vigencia a una clase social -en nuestra época, la llamada clase media con todas sus matizaciones- y dentro de ella a determinados grupos. Es una experiencia que podemos hacer diariamente. Entra en casa cubierto y con un cigarrillo entre los labios un obrero que viene a hacer una reparación y nadie se asombra ni lo comenta, mientras que sería general la indignación si lo hiciera un miembro del grupo o de la clase a los que pertenece la familia en cuestión. A esta restricción en su vigencia se debe igualmente, que la tan repetida tiranía de los usos sociales se echa de ver en toda su irracionalidad, sobre todo en los pequeños núcleos de población, donde todos sus habitantes pertenecen a grupos homogéneos y se conocen entre sí de una u otra manera. Y por igual razón, la vigencia de los usos sociales se esfuma y se pierde en las grandes aglomeraciones urbanas, quedando reducida su obligatoriedad a determinados círculos personales.

Si recapacitamos sobre todo lo dicho hasta ahora, veremos que son tres en lo esencial los órdenes normativos a los que se halla sometido el comportamiento humano: la moral, los usos sociales y el Derecho. La moral es la regla individual por antonomasia, la ley que el hombre se da a sí mismo por medio de su conciencia y que él cumple por respeto a esa misma ley. O como se ha dicho con palabras memorables: “obligación es la necesidad de una acción por respeto a la ley”³⁷. El Derecho, en cambio, es mera exterioridad, sus obligaciones se cumplen por acciones u omisiones en el mundo de los hechos y en los términos establecidos por la norma jurídica; este cumplimiento real es lo decisivo en el Derecho y en él se hace abstracción de todo el mundo interior del individuo que subyace tras la acción. ¿Y los usos sociales? Lejos de la moral, los usos sociales se aproximan en ciertos aspectos, como ya hemos visto, a la estructura del Derecho. Como éste son también reglas de la exterioridad, y como éste hacen también abstracción del mundo interior del obligado. Lo que distingue, sin embargo, a los usos sociales es que, pese a esta abstracción, tratan de ser manifestación externa de un supuesto mundo interior de afección y afabilidad. En este sentido, los usos sociales se encuentran situados entre la moral, que es el mundo de la sinceridad, y el Derecho, que es el mundo de la mera exterioridad. Entre ambos órdenes normativos, los usos sociales pueden aparecernos como el mundo de la simulación, con el cual, sin embargo, no se trata de engañar a nadie, ya que, como decía Kant, todos están de acuerdo en la verdadera naturaleza de las manifestaciones de los usos sociales. En una sociedad individualista y competitiva como la actual, el papel de los usos sociales es decisivo, precisamente porque son “unos

37. Kant, *Grundlegung z. Met. d. Sitten*, ya cit., pág. 256 y *Kritik der praktischen Vernunft*, WW Bd. V, págs. 79 ss.

usos establecidos para hacer más tolerable el trato que los hombres deben mantener entre sí³⁸. Gracias a los usos sociales se hace posible e incluso armoniosa la convivencia entre personas de distintas ideas religiosas o políticas o que sienten mutua aversión o antipatía; como son también los usos sociales los que ornan y dan cordialidad a determinados momentos señalados de la vida, ya regulados en sí por el Derecho, como son el bautizo, el matrimonio, el ascenso en la profesión o una distinción cualquiera³⁹.

¿Cómo denominar a los usos sociales caracterizándolos a la vez? Aquí podríamos echar mano del título con que se presentaba una filosofía muy en boga hace algunos años: “como si”⁴⁰. Se estrecha la mano “como si” se sintiera afecto, se saluda “como si” se abrigara amistad, se hace una reverencia “como si” se tuviera respeto, se envía un obsequio en determinadas ocasiones “como si” se compartiera la alegría de los obsequiados. Este reino inconsútil y casi imprecisable del “como si” recibe toda su importancia del hecho de que es gracias a él que se liman las asperezas y se amorgiguan los choques de la convivencia en una sociedad basada en el egoísmo más despiadado.

Se ha vaticinado el ocaso de los usos sociales y su próxima desaparición. Los vaticinios en cuestiones históricas son algo muy problemático, porque el futuro nos está cerrado. Pero ya hoy puede decirse que la desaparición de los usos sociales traería consigo ineluctablemente un encresapamiento y una agudización radicales de los enfrentamientos inevitables en una sociedad centrada confesadamente en la ganancia por la ganancia y en la acumulación indiscriminada de la riqueza.

38. Voz “*maniere*”, en *Encyclopédie ou dictionnaire raisonné des sciences, des arts et de métiers*, ya cit. t. XX, pág. 986.

39. Cfr. Jhering, *Zweck im Recht*, Bd. II, págs. 210, 222, 234, y O. v. Gierke, *Recht und Sittlichkeit*, ya cit., pág. 231.

40. Me refiero aquí a H. Vaihinger, *Philosophie des Als-Ob* (1911).