

ANUARIO
DE
FILOSOFIA
DEL
DERECHO

Tomo XV-1970



INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDIOS JURIDICOS

ANUARIO DE FILOSOFIA DEL DERECHO

DIRECTOR

D. Luis Legaz Lacambra

Catedrático de Filosofía del Derecho

CONSEJO DE REDACCION:

D. Joaquín Ruiz Giménez y Cortés

Catedrático de Filosofía del Derecho

D. Mariano Puigdollers Oliver

Catedrático de Filosofía del Derecho

D. Francisco Javier Conde García

Catedrático de Derecho Político

D. Antonio Truyol y Serra

Catedrático de Derecho Internacional y de
Filosofía del Derecho

SECRETARIOS DE REDACCION:

D. Rafael Castejón Calderón

D. Angel Sánchez de la Torre

La correspondencia deberá dirigirse a la Secretaría de Redacción del ANUARIO DE FILOSOFIA DEL DERECHO, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Medinaceli, 6, Madrid-14 (España).

Para asuntos relativos a la Administración, dirigirse a la Sección de Publicaciones de dicho Instituto, en el mismo local.

* * *

Para que en el ANUARIO, se dé cuenta o inserte una nota crítica de alguna obra, deberán enviarse los ejemplares de ella a su Redacción.

PRECIO DE SUSCRIPCION

España	300 ptas.
Extranjero	400 »
Tomos atrasados	300 »

ANUARIO
DE
FILOSOFIA DEL DERECHO

PUBLICACIONES DEL INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDIOS JURIDICOS

Serie 1.^a

PUBLICACIONES PERIODICAS

NUMERO 4

ANUARIO DE FILOSOFIA DEL DERECHO

TOMO XV



MINISTERIO DE JUSTICIA
Y CONSEJO SUPERIOR DE INVESTIGACIONES CIENTIFICAS

ANUARIO
DE
FILOSOFIA DEL DERECHO

TOMO XV



M A D R I D

1 9 7 0

ES PROPIEDAD

Queda hecho el depósito
y la inscripción en el Registro
que marca la Ley. Reservados
todos los derechos.

Depósito legal, M. 11.151 - 1958.

INDICE

Estudios:

PUIGDOLLERS OLIVER, Mariano: «Recordando a Giorgio del Vecchio».	1
PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique: «El pensamiento jurídico y social del Profesor Luño Peña»	11
SÁNCHEZ DE LA TORRE, Angel: «Planteamiento de los problemas esenciales de la ley»	35
SERRANO VILLAFañÉ, Emilio: «La Filosofía del Derecho y el Derecho natural en Heinrich Henkel»	49
LÓPEZ MEDEL, Jesús: «Lo humano y lo comunitario en la filosofía jurídica actual»	135
ABRIL CASTELLÓ, Vidal: «Teilhard de Chardin, Filósofo del Derecho».	139

Notas bibliográficas:

GONZÁLEZ DÍAZ-LLANOS, Antonio Ezequiel: «Pluralismo jurídico frente a jerarquía normativa»	197
CAPELLA HERNÁNDEZ, Juan Ramón: «Una investigación lógica acerca de la ontología presupuesta por la teoría de la norma: la cuestión de la norma permisiva»	219
PUY MUÑOZ, Francisco: «Una monografía alemana sobre las ideas jurídico-políticas de Francisco Elías de Tejada»	249
SERRANO VILLAFañÉ, Emilio: «VII Congreso Tomista Internacional».	263
DE CASTRO, Benito: «Yusnaturalismo y realismo en Luis Recaséns Siches»	277
PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique: «El Iusnaturalismo ante los años 70».	295

Recensiones y noticias de libros:

CASSIN, René: <i>Amicorum Discipulorumque Liber III. La protection des droits de l'Homme dans les rapports entre personnes privées</i> (A. Sánchez de la Torre)	327
CERRONI, Umberto: <i>Il pensiero giuridico sovietico</i> (E. Serrano Villafañé)	328
CONCILIO VATICANO II: <i>Comentarios al decreto «Optatam Totius» sobre la formación sacerdotal</i> (E. Serrano Villafañé)	331
COTTA, Sergio: <i>La sfida tecnologica</i> (Jesús Ballesteros)	333

	<i>Página</i>
CUBLIER, Anne: <i>Indira Gandhi</i> (V. Abril Castelló)	335
CHANCHARD, Paul: <i>Trabajo, diversión e higiene mental</i> (V. Abril Castelló)	337
DE ALEJANDRO, José María: <i>La Lógica y el Hombre</i> (E. Serrano Villafañé)	338
ELORZA, Antonio: <i>La ideología liberal en la Ilustración española</i> (A. E. González Díaz-Llanos)	342
GRAVEN, Jean: <i>Le difficile progrès du règne de la justice et de la paix internationale par le droit</i> (A. Sánchez de la Torre)	344
GURVITCH, Georges: <i>El concepto de clases sociales</i> (A. E. González Díaz-Llanos)	346
KUMMEROW, Gert: <i>Perfiles jurídicos de los trasplantes en seres humanos</i> (E. Serrano Villafañé)	347
LABROUSSE, E.; ZAZO, R., y otros: <i>Las estructuras y los hombres</i> (E. Serrano Villafañé)	350
LOMBARDI, Padre: <i>Para vivir el Concilio</i> (E. Serrano Villafañé) ...	356
LÓPEZ MEDEL, Jesús: <i>El derecho al estudio</i> (E. Serrano Villafañé) ...	357
LÓPEZ QUINTÁS, Alfonso: <i>Filosofía española contemporánea</i> (E. Serrano Villafañé)	359
LUÑO PEÑA, Enrique: <i>La filosofía jurídica de Angel Amor Ruibal</i> (E. Serrano Villafañé)	363
LLEDÓ, Emilio: <i>Filosofía y lenguaje</i> (E. Serrano Villafañé)	369
MACHADO, Antonio: <i>Antología de su prosa</i> (E. Serrano Villafañé). ...	372
MADARIAGA, Salvador de: <i>Anarquía o jerarquía</i> (A. E. González Díaz-Llanos)	373
MARTÍN FORNOZA, Manuel: <i>Curso de Iniciación Jurídica</i> (E. Serrano Villafañé)	374
MOUCHET, Carlos, y ZORRAQUÍN BECU, Ricardo: <i>Introducción al Derecho</i> (E. Serrano Villafañé)	376
PLE, Albert: <i>Freud y la Religión</i> (E. Serrano Villafañé)	383
RECASÉNS SICHES, Luis: <i>Iusnaturalismos actuales comparados</i> (E. Serrano Villafañé)	385
RODRÍGUEZ PANIAGUA, José María: <i>Hacia una concepción amplia del Derecho natural</i> (Rafael Castejón Calderón)	390
ROMANO, Bruno: <i>Tecnica e giustizia nel pensiero di Martin Heidegger</i> (Jesús Ballesteros)	391
ROVIRA FLÓREZ DE QUIÑONES, María Carolina: <i>La Filosofía jurídica de Felipe Clemente de Diego y Gutiérrez</i>	393
RUBIO, Javier: <i>La enseñanza superior en España</i> (E. Serrano Villafañé)	400
SCIACCA, Michele Federico: <i>L'oscuramento dell'intelligenza</i> (E. Serrano Villafañé)	402
SOCIOLOGIE DU DROIT ET DE LA JUSTICIE (A. E. González Díaz-Llanos). ...	405
STRAUS, Leo: <i>Qué es Filosofía política</i> (E. Serrano Villafañé)	407
STUART MILL, John: <i>Sobre la libertad</i> (A. E. González Díaz-Llanos). ...	406

	<i>Página</i>
VALLET DE GOYTISOLO, Juan: <i>Controversias en torno al Derecho natural</i> (E. Serrano Villafañé)	411
WEBER, Erich: <i>El problema del tiempo libre</i> (E. Serrano Villafañé).	412
ZAITLIN, Irving: <i>Ideología y teoría sociológica</i> (A. E. González Díaz-Llanos)	414
 Anuario de revistas:	
AKE, Claude: «Social Contract Theory and the Problems of Politicization: The Case of Hobbes», en <i>The Western Political Quarterly</i> , núm. 3, septiembre 1970 (Antonio E. González Díaz-Llanos).	417
ALBERT, Hans: «Normative Sozialwissenschaft und politische Rationalität», en <i>Archiv für Rechts und Sozialphilosophie</i> , tomo LV, número 4, 1969 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	417
ALVAREZ TURIENZO, Saturnino, O. S. A.: «La ética de la situación de Joseph Fletcher», en <i>La Ciudad de Dios</i> , julio-septiembre 1970 (Rafael Castejón)	417
AUERBACH, Carl A.: «Legal Task for the Sociologist», en <i>Law and Society Review</i> , I, I., 1966 (A. Sánchez de la Torre)	418
BANNA, Pietro: «Papporti tra filosofia e scienza nell realtà umana», en <i>Sophia</i> , XXXVIII, III-IV (A. Sánchez de la Torre)	418
BEITZKE, Günther: «La réforme de la condition juridique de l'enfant en République Fédérale d'Allemagne», en <i>Revue Internationale de Droit Comparé</i> , núm. 2, abril-junio 1970 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	419
CRISTALDI, Giuseppe: «La libertà come valore in Hegel e in Rosmini», en <i>Giornale di Metafisica</i> , XIV, 3 (A. Sánchez de la Torre) ...	419
EDWARDS, Charles: «The Law of Nature in the Thought of Hugo Grotius», en <i>The Journal of Politics</i> , núm. 4, noviembre 1970 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	420
ELÍAS DE TEJADA, Francisco: «Ciencia, Ciencias y Filosofía en Hegel», en <i>Anales de la Cátedra Francisco Suárez</i> , año 1969-70 (Rafael Castejón)	420
FOSS, Laurence: «The Myth of the Given», I, en <i>The Review of Metaphysics</i> , XXII, 1 (A. Sánchez de la Torre)	421
FRIEDMAN, Laurence M.: «Legal Culture and Social Development», en <i>Law and Society Review</i> , 4, 1, 1969 (A. Sánchez de la Torre).	421
FOULKES, Albert S.: «On the German Free Law», en <i>Archiv für Rechts und Sozialphilosophie</i> , núm. 3, 1969 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	422
GARRN, Heino: «Rechtswirksamkeit und faktische Rechtsgeltung. Ein Beitrag zur Rechtssoziologie», en <i>Archiv für Rechts und Sozialphilosophie</i> , núm. 2, 1969 (Antonio E. González Díaz-Llanos).	422
GERSTEIN, Robert S.: «The Practice of Fidelity to Law», en <i>Law and Society Review</i> , 4, 4, 1970 (Angel Sánchez de la Torre) ...	422
GIBBS, Jack P.: «Definitions of Law Empirical Questions», en <i>Law and Society Review</i> , II, 3 (Angel Sánchez de la Torre)	423

	<i>Página</i>
GIL CREMADES, J. J.: «Sobre tradición y revolución en la filosofía jurídica de Hegel», en <i>Anales de la Cátedra Francisco Suárez</i> , números 9-10, 1969-70 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	424
GOUREVITCH, Víctor: «Philosophy and Politics», I, en <i>The Review of Metaphysics</i> , XXII, 1 (Angel Sánchez de la Torre)	424
— «Philosophy and Politics», II, en <i>The Review of Metaphysics</i> , XXII, 2 (Angel Sánchez de la Torre)	425
GREEN, Edward: «The reasonable man: Legal fiction or psychosocial reality?», en <i>Law and Society Review</i> , II, 2, 1968 (Angel Sánchez de la Torre)	426
GONZÁLEZ ESCRIBANO, Juan Ignacio: «El Poder judicial a través de las Constituciones españolas hasta el año de 1870 y reflejo de las mismas en la Ley orgánica», en <i>Revista de Derecho Judicial</i> , abril-junio 1970 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	427
HOGAN, Robert, y HENLEY, Nancy: «Nomotics. The Science of Human Rule Systems», en <i>Law and Society Review</i> , 5, I, 1970 (Angel Sánchez de la Torre)	427
KRAFT, Víctor: «Das Problem der Willensfreiheit in Moral und Recht», en <i>Österreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht</i> , noviembre 1969 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	427
MENDELSON, Wallace: «Law and the Development of Nations», en <i>Journal of Politics</i> , núm. 2, mayo 1970 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	428
MICHELSKA, Anna: «Il carattere giuridico delle norme tecniche», en <i>Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto</i> , núm. 2-3, abril-septiembre 1969 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	428
MONTEJANO, Bernardino: «Actitud del jurista cristiano ante el Derecho natural», en <i>Verbo</i> , núm. 80, diciembre 1969 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	428
POCAR, Valerio: «Diritto e legislazione nel pensiero sociologico de Karl Renner», en <i>Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto</i> , XLVII, 3-5, 1970 (Angel Sánchez de la Torre)	429
PODGORECKI, A.: «Il problema della classificazione delle scienze giuridiche», en <i>Quaderni di Sociologia</i> , enero-marzo 1970 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	429
RODRÍGUEZ-ARIAS BUSTAMANTE, Lino: «La distinción del Derecho en Público y Privado», en <i>Anuario de la Facultad de Derecho</i> , Caracas, núm. 1, 1969 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	430
SANDOZ, Ellis: «Political obligation and the Brutish in Man», en <i>The Review of Politics</i> , núm. 1, enero 1971 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	430
SANTALÓ, José Luis: «Sobre los mitos jurídicos y políticos en nuestros días», en <i>Arbor</i> , septiembre-octubre 1970 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	430
SKOLNICK, Jerome H.: «Social Research on Legality. A Reply to	

	<i>Página</i>
Auerbach», en <i>Law and Society Review</i> , I, 1 (Angel Sánchez de la Torre)	430
SOULEZ, Philippe: «L'involutionnisme de Platón», en <i>Cahiers Internationaux de Sociologie</i> , julio-diciembre 1970 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	431
TUNC, André: «Standards juridiques et unification du Droit», en <i>Revue Internationale de Droit Comparé</i> , núm. 2, 1970 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	431
UREN, W. J.: «Criteria of Legal Positivism. Some Implications of the Legal Positivist View of the Relation of Law to Morality», en <i>Archiv für Rechts und Sozialphilosophie</i> , núm. 2, 1969 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	432
VALLET DE GOYTISOLO, Juan: «Controversias en torno al Derecho natural», en <i>Verbo</i> , diciembre 1970 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	432
— «Derecho, poder y libertad», en <i>Verbo</i> , agosto-octubre 1970 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	432
— «El mito de la desaparición del Derecho», en <i>Verbo</i> , núm. 77, agosto-septiembre 1969 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	433
VECCHIO, Giorgio del: «El Derecho natural como fundamento de una sociedad del género humano», en <i>Revista de Derecho Internacional y Ciencias Diplomáticas</i> , núms. 33-34, 1969 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	433
VILLAR ARREGUI, Manuel: «La reforma de la Justicia», en <i>Razón y Fe</i> , enero 1970 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	433
WELZEL, Hans: «Die Entstehung des Modernen Rechtsbegriffs», en <i>Der Staat</i> , núm. 4, 1969 (Antonio E. González Díaz-Llanos)	433

RECORDANDO A GIORGIO DEL VECCHIO

Una carta del profesor Giacomo Perticone, presidente de la Sociedad Italiana de Filosofía Jurídica y Política, de Roma, fechada el 1 de diciembre pasado, nos comunicaba la triste noticia de haber fallecido tres días antes, en Génova, el que había sido fundador de la Sociedad y Maestro insigne de Filosofía del Derecho, de Roma. Noticia que por no ser menos esperada, dada la avanzada edad de Del Vecchio y su delicado estado de salud, nos dejó sumidos a sus amigos y admiradores en la más profunda pena, con esa sensación de soledad espiritual de la que todos tenemos alguna experiencia, cuando se aleja de nosotros para siempre un ser querido abriendo un profundo vacío que no acertamos a rellenar.

Nació en Bolonia, el año de 1878. Sus rasgos personales eran: estatura alta, delgado, de agradable presencia, dotado de clarísima inteligencia y gran bondad que se manifestaban a través de una mirada penetrante y de una conversación rápida, casi nerviosa. Formidable polemista, pero siempre afable y de singular cortesía, le daba una atractiva personalidad de gran finura espiritual.

Sus padres, Giulio Salvatore e Ida Cavalieri, a los que decía amaba con ternura y «cuyo recuerdo estuvo siempre vivo en su corazón, educado por ellos en el culto de la justicia», se trasladaron a Génova y en aquella Universidad realizó Del Vecchio sus estudios de Jurisprudencia, siendo su primer maestro de Filosofía del Derecho Wautrain Cavagnari. Terminada la licenciatura fue nombrado *libero docente* de Filosofía del Derecho en 1903, después de haber ampliado estudios de la especialidad en la Universidad de Roma, con los profesores Icilio Vanni y Filomusi Guelfi, «il grande giurista e filosofo del quale mi onoro di essere stato discepolo».

Pasa después a Alemania, y en la Universidad de Berlín estudia Filosofía del Derecho con Lasson, Kohler y Paulssen, terminado lo cual, en 1903, regresa a su patria y es nombrado profesor de Filosofía del Derecho en la Universidad libre de Ferrara, cargo que simultanea con

el de *libero docente* en la de Bolonia, hasta 1906 en que fue nombrado, por oposición, profesor titular de Filosofía del Derecho en la Universidad del Estado de Sassari. De allí pasó, siempre como profesor titular de Filosofía del Derecho, a las Universidades de Mesina, Bolonia y, finalmente, a la de Roma. En todas las cuales fue esclarecido maestro, admirado y querido por sus compañeros y discípulos, despertando valiosas vocaciones a los estudios filosófico-jurídicos en jóvenes estudiosos que pronto pasaron a ocupar varias de las cátedras de la especialidad de las Universidades italianas.

Junto a la tarea magistral, a la que dedicó toda su vida, está la ingente labor de investigación realizada manifestada en multitud de obras y escritos menores, en su casi totalidad sobre temas de filosofía jurídica, social y política. Ya durante sus años de ampliación de estudios en Roma y Berlín publicó *La evolución de la hospitalidad* y *El sentimiento jurídico*. A su regreso a Génova (1903) publicó *La Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano en la Revolución francesa*, tema ciertamente apasionante, que para él lo fue de un modo especial y que ejercía en él una poderosa atracción, manifestada frecuentemente a lo largo de su producción filosófica, reuniendo datos y estudiando concienzudamente, tanto los antecedentes históricos como los doctrinales, que valoraba con pulcritud y honradez, a través de numerosas citas, ya de detractores como de defensores de las nuevas ideas, cuidando con gran asepsia de no confundir, como suele hacerse, lo nuevo con lo bueno; poniendo fuera de duda y elevando a categoría de dogma político la *libertad* conquistada en el mundo greco-romano, la *igualdad* conquistada por el cristianismo, así como la *fraternidad*, síntesis de ambas, tan predicada y vivida por éste. Principios ideales poderosamente constructivos, que no deben confundirse con los desmanes, violencias y crímenes en su nombre cometidos, producto de odios y rencores largos años contenidos, y que no pocas veces se volvieron contra aquellos mismos principios invocados. A esta obra siguió otra: *Sobre la teoría del contrato social*, tema, como el anterior, también muy trabajado por él.

Pero las obras clásicas, de su primera época, son *Los supuestos filosóficos de la noción del derecho*; así como *El concepto de la naturaleza y el principio del derecho*, que vienen a justificar, por decirlo así, la presencia del joven profesor italiano en la investigación filosófica del derecho. En efecto, el estado de los estudios filosóficos sobre el derecho, al tiempo de aparecer Del Vecchio, no podía ser más lamentable. «La preponderancia de la tendencia empírica y la consiguiente escasez de elevados principios—nos refiere él mismo—dieron a los modernos estudios conceptua-

les un carácter provisional y particular que, si bien aparentemente los hacía más apropiados a ciertos fines inmediatos y concretos, en cambio les quitaba la verdadera *adequatio rei*, y filosóficamente los extinguía.»

En efecto, casi agostada la que otrora fue espléndida floración de los estudios filosóficos del derecho, cundía una terrible desorientación causada por un hiperdesarrollo de la investigación histórica que acumulaba *datos* y más *datos*, en deservicio de una concepción clara del Derecho, que produjo, en no pocos espíritus entregados a su estudio, una desconsoladora desilusión y un mayor apartamiento de los estudios filosóficos jurídicos que, no sin acierto, se denominó *Crisis de la filosofía del Derecho*. Afortunadamente, crisis no es muerte, sino más bien lucha, *tensión*. Y a la cita provocada por esta tensión, acudieron juristas eminentes, espíritus selectos que no se resignaban a que el Derecho perdiera su señorial prestancia filosófica y se estudiara tan sólo en sus manifestaciones históricas, renunciando con ello a lograr un concepto universal y supratemporal del Derecho y, por otra parte, a poder valorar la justicia o injusticia de una norma o de una institución que por su sola existencia pretendía justificarse. A esta cita no faltaron no pocos juristas españoles y extranjeros. De entre estos últimos nos fijaremos en dos egregias personalidades. Rodolfo Stammler, en Alemania, y Jorge del Vecchio, en Italia (después de haberlo iniciado el malogrado Higinio de Petrone). Ambos tuvieron que reaccionar contra un estado de opinión que sólo daba valor a la investigación histórica y a los métodos históricos, porque, para ella, sólo la realidad ofrecía garantías de seguridad y era infinitamente más rica en resultados científicos. Ambos ilustres maestros coinciden en que la primera tarea que se impone al jurista es la de laborar un concepto del Derecho, saber qué es el Derecho, todo el Derecho, el Derecho con mayúscula, independizado de toda circunstancia de lugar y de tiempo, y esto sólo puede lograrse con un criterio de conciencia interior, *in te ipsum redi*, como dice Del Vecchio recordando la frase de San Agustín, porque sólo así se puede llegar a conocer la verdad de lo que es el Derecho.

Una vez determinado el concepto del derecho, el jurista debía recoger y estudiar los datos empíricos que son objeto de la *historia*. Mas al hacerlo, *ex necessitate*, se le impone la tarea de valorar esos datos, normas e instituciones, para juzgarlos con arreglo a un ideal. Este ideal era para Stammler el *Derecho justo*, aquél que, por razón de su contenido, respondía al *Ideal social* de poder servir de norma a una sociedad de hombres de voluntad libre. Para Del Vecchio, el Derecho ideal está radicado en nuestra propia naturaleza y por eso su conocimiento se manifiesta a la

conciencia del hombre de una manera espontánea, natural, como ya lo había expresado Marco Tulio, en el *De Legibus*, al decir: *natura juris ab hominis repetenda est natura*, y más tarde los Padres de la Iglesia cuando afirmaban que el Derecho natural es un derecho anterior y superior al Derecho positivo, que está escrito en el corazón de los hombres. Esta concepción jusnaturalista se hace cada vez más clara en la mente de Del Vecchio, conforme se va aproximando a la *philosophia perennis*, llevado por el continuo cultivo de los clásicos griegos y romanos y la decisiva influencia de los autores cristianos, singularmente San Agustín y Santo Tomás, sin que en ella faltase la de nuestros juristas teólogos del Siglo de Oro, especialmente Suárez, reiteradamente citado por él.

Siendo ya rector de la Universidad de Roma, tuvo a su cargo el discurso inaugural del curso académico de 1922-1923, que versó sobre la Justicia. Este discurso constituye una obra acabada y completa, en la que su autor hace un concienzudo estudio de esta virtud y abarca desde el sentido teológico, *justitia Dei*, significada en la antigüedad pagana por Temis y Dike, pasando por el moral, virtud universal, «más bella que la estrella de la mañana y el lucero del atardecer», en su posterior desenvolvimiento en Grecia, la Patrística, la Escolástica y en Leibniz, para centrar el estudio de la justicia en sentido propiamente jurídico, analizando sus especies así como sus elementos lógicos; la justicia civil y la justicia penal; justicia y legalidad. Parte interesante de este discurso, pronunciado en pleno fervor fascista, fue la dedicada al respeto a la legalidad y la lucha por la justicia, presentando un bello y alentador panorama de la continuidad social y el devenir de la persona humana, así como de los nexos de las generaciones y de las naciones como vínculos de la justicia. Diríase que, en esta obra, por encima de toda vinculación política, el autor demuestra su amor profundo a la justicia y en él se cumple el pasaje de la Escritura «el celo por la justicia devora el corazón de los hombres».

Al igual que hizo su maestro Icilio Vanni, sus lecciones de cátedra las recogió en su libro titulado *Filosofía del Derecho*, que contiene su labor magistral impartida a sus alumnos durante sus años de cátedra, modelo de claridad, y presentación sistematizada de la extensa problemática de la disciplina, que año tras año iba completando y perfeccionando. La gran difusión alcanzada por esta obra altamente pedagógica es de todos bien conocida.

Otros muchos trabajos salieron de la pluma del insigne maestro, en los que trató temas de gran interés para el jurista, tales como *La crisis de la ciencia del Derecho*; *El problema de las fuentes del Derecho*; *De-*

recho y economía; La incomunicabilidad del Derecho; La involución del Derecho; Ensayos en torno al Estado, etc.

No queremos silenciar otros de marcado carácter político, que a mi juicio no sólo no desdican, sino que magnifican la personalidad de Del Vecchio, por la sinceridad y el profundo patriotismo que encierran. De ellos, unos se refiere a la guerra, que estudia con objetividad sincera y optimismo en tres trabajos transidos de amor a su patria, son: *El fenómeno de la guerra y la idea de la paz; La bondad de la guerra, y Las razones morales de la guerra italiana*. Tan bellamente escritos, que sólo de este último se hicieron siete ediciones que totalizaron 40.000 ejemplares, profusamente repartidos por el alto mando a los jefes y oficiales del Ejército italiano.

Otros se refieren concretamente a las nuevas ideas acerca del Estado corporativo que Del Vecchio captó y adoptó plenamente desde sus primeras apariciones. Estos trabajos, entre otros, son: *Sobre la estabilidad del Derecho* (aceptamos el «americanismo» de traducción de *Statualità*); *La crisis del Estado; Individuo, Estado y Corporación; Estado fascista y viejo régimen; Burocracia y servicio a la nación*. Varios de los cuales integran la obra *Ensayos en torno del Estado*, ya citada.

¿Cómo se explica esa franca apertura del profesor italiano a las nuevas ideas? Veámoslo: Llegados los días de la Gran Guerra, Del Vecchio, que había pasado ampliamente de la edad militar, se alistó, en 1915, como voluntario en el Ejército italiano como un simple combatiente, rehusando hacerlo como jurídico militar cual le correspondía. Se batió como buen soldado en varias acciones de guerra, en las que conquistó varias cruces y condecoraciones y el llegar, tras sucesivos ascensos por méritos de guerra, al grado de comandante. El recuerdo de haber servido a su patria en el campo de batalla, era para él motivo de glorioso orgullo, que compartía con su natural sencillez.

Mas, los esfuerzos realizados por Italia, no tuvieron la debida valoración por parte de las otras naciones de *l'Entente*, a cuyo lado había luchado y aunque, ciertamente, no les pudo ofrecer en abundancia espectaculares victorias, sí obligó a los ejércitos imperiales a mantener un amplio frente en toda la región del Véneto, que constituyó una terrible sangría para el Ejército austríaco, cuya presencia tan necesaria era junto al Ejército alemán, que, como volvería a ocurrir en la última Guerra Mundial, tenía que batirse a la desesperada en dos frentes con ejércitos muy superiores en número y avituallamiento.

Esta minusvaloración del esfuerzo realizado irritó profundamente a la población italiana defraudada por sus antiguas compañeras de armas,

dando origen a un progresivo movimiento de indignación popular que cuajó en el fascismo y cuyo artífice fue Benito Mussolini.

El fascismo, como organización política, fue el resultado de la fusión de dos grupos, uno formado por intelectuales, técnicos, universitarios, algunos aristócratas y clase media acomodada que pretendían sustituir la política al uso, de compromiso y claudicación, por otra de altos ideales patrióticos, que promoviera una era de grandeza para la patria.

Este grupo, más selecto que numeroso, lo representaba el periódico *L'Idea Nazionale*, y a él pertenecía Del Vecchio. El otro estaba constituido por grandes masas de gentes de todas clases, especialmente de clases medias, por lo regular económicamente no muy fuertes, que a la desilusión por el resultado del esfuerzo realizado por Italia, se unía al malestar de muchos de sus afiliados, que ansiaban la implantación urgente de un nuevo orden jurídico por medios incluso violentos, si fuera preciso, para terminar con el estado constante de anarquía, huelgas, tumultos y desórdenes de toda clase en el campo y en las ciudades y que, a la vez cercenara los privilegios de los favorecidos de la fortuna e implantara una justicia social necesaria para la promoción de la nación italiana. Este grupo eran los *Fasci di Combattimento*, organizados *more militare*, y que adoptaron como insignia los haces de los antiguos cónsules romanos.

Estos dos grupos, al principio diferenciados, pronto se unieron para integrar el gran Partido Fascista Italiano, que hartado de ser desoído por los poderes públicos, organizó la famosa marcha sobre Roma el 22 de octubre de 1922, que causó la caída del Gobierno y la entronización del fascismo en la vida política de Italia.

Uno de los escuadristas que formaron en la Marcha del 22 de octubre de 1922 fue Jorge del Vecchio. Mas sería completamente erróneo si por ello creyéramos que el profesor italiano fue un fascista intransigente que llegado el momento sacrificara su humanismo de jurista apasionado por el triunfo de la justicia.

El fascismo ciertamente fue en su doctrina y en su práctica (más en aquélla que en ésta) un partido totalitario «Todo en el Estado, nada fuera del Estado». Del Vecchio jamás profesó esta doctrina, antes, al contrario, siguió profesando su fe en la persona humana, en la plenitud de sus derechos, cuyo mantenimiento y defensa son fines permanentes de toda organización política. Una vez más Del Vecchio se nos aparece como un ecléctico; en este caso, como un hombre de nobles convicciones jurídicas de que «es el hombre la causa del derecho», pero con un sentido profundo de la realidad en la que vive. Estuvo en el fascismo, porque en

aquella conyuntura histórica era la única solución para sacar a Italia del abismo de desorden y demagogia en que había caído, y potenciar los ideales del *Risorgimento*, logrando así el innegable alto nivel de progreso y grandeza, alcanzado por Italia, durante más de cuatro lustros, en los que tanto en el interior como en el exterior fue respetada y admirada.

La actuación política de Del Vecchio fue en todo momento de gran elevación y elegancia espiritual, bien demostrada ciertamente, cuando el Gobierno de Mussolini (tal vez con repugnancia de éste) presionado por Hitler emprendió una persecución antisemita, que apartó al insigne profesor de su cargo de Rector de la Universidad de Roma. La serenidad de ánimo con que recibió tan duro e injusto golpe, configura a mi entender uno de los rasgos más acusados de su excelsa personalidad.

Del Vecchio amaba la verdad, la Verdad que nos hace libres. Por esto en sus indagaciones filosóficas, como en su vida, aparece esta traza de buscador de la Verdad. Este mismo amor a la Verdad, siendo ya Rector de la Universidad de Roma, le hizo abrazar el Cristianismo, después de hacerlo su esposa Celestina Valabrega, a la que tanto amaba. Y su conversión fue tan sincera y edificante que, el 14 de febrero de 1939, quiso recibir las aguas bautismales en las mismas catacumbas romanas, en la de Priscilla, como si quisiera así impregnarse de las más puras esencias del Cristianismo. Entre los grandes personajes de la Iglesia católica que le trataron, querían y admiraban, destaca la egregia figura del Cardenal Pacelli, que pocos días después del bautismo del profesor de Roma era elevado al Sumo Pontificado con el nombre de Pío XII, de tan preclara memoria en los anales de la Iglesia.

Tan importante efemérides de la vida de Del Vecchio no debe extrañar a quien haya seguido los pasos de su producción filosófica, al servicio de nobles ideales. Es un proceso continuado hacia la verdad, abriéndose a ella con sinceridad hasta encontrarla partiendo de la Filosofía; como, ayudado por la Gracia, lo había hecho también San Agustín, aunque con mayor dramatismo. Así vemos cómo del idealismo germánico pasó Del Vecchio a una concepción filosófica muy próxima al realismo de la *philosophia perennis*, desde luego anclada en el dogma católico, que fue puliendo cada vez más, no sólo en los conceptos, sino también en las expresiones... tan distantes de las de la primera época.

Amigo y buen amigo de sus colegas, discípulos y colaboradores, sentía por todos gran afecto, del que mucho se beneficiaron estudiantes y profesores españoles cuantas veces a él acudimos. Con toda verdad, bien puede afirmarse, amaba a los españoles y también a las cosas de España, aparte del culto y admiración que sentía por las doctrinas de los

grandes Maestros españoles, principalmente por los del Siglo de Oro, que frecuentemente manejaba y cuyos nombres tan repetidamente figuran en el índice de autores de sus obras. Sentía también atracción por las costumbres y el modo de ser de los españoles. Recuerdo que siendo yo catedrático de Derecho Natural en la Universidad de Sevilla, en la primavera de 1923, vino desde Madrid, en donde había dado varias conferencias, acompañado de su gran amigo y excolegial de Bolonia, don Fernando Pérez Bueno, catedrático de la asignatura en Madrid. Sevilla, «Atenas de España» como se le ha llamado, causó a Del Vecchio una fuerte impresión, no sólo por la riqueza arqueológica de los restos de la Bética romana, esparcidos en la antigua Hispalis, Itálica, Santiponce, Osuna, Lebrija y en tantos otros lugares que atesora, sino también por el casticismo de sus costumbres, el encanto brujo de sus calles y plazuelas, así como por el gusto depurado de sus casas señoriales, de sus jardines, de sus fuentes, de sus monumentos; en suma, de todas sus manifestaciones artísticas, y su folklore, incluidas sus corridas de toros que presencié asistiendo una tarde a la Plaza de la Maestranza. Y para que el recuerdo de Sevilla perdurase, adquirió en una cerámica artística del barrio de Triana todo un alicatado de azulejos con pasajes del *Quijote*, que llevó a Roma para decorar con ellos el friso del zaguán de su casa.

Pasados bastantes años, volvió otra vez a España. Fue en la primavera de 1958, en que, de regreso de Coimbra, en cuya Universidad, de la que era *Doctor honoris causa*, había dado una conferencia, fue invitado por la Facultad de Derecho de Madrid a pronunciar una que versó sobre «Los problemas e ideales de la Filosofía jurídica actual», en la que, entre otras varias cuestiones, se ocupó una vez más, con profundo sentido humano y cristiano, de los problemas de la justicia penal que «no ha de perseguir causar daño al delincuente, sino ayudarle a reformarse». En esta conferencia, refiriéndose a su postura doctrinal ante los problemas filosófico-jurídicos, dijo: «No soy un kantiano; he pasado por Kant, pero no me he quedado allí.»

El año 1961 la Universidad de Madrid quiso honrarse acordando su claustro, en sesión de 8 de julio, nombrar doctores *honoris causa* a unos pocos eminentes profesores de varias Facultades extranjeras. De la de Derecho, únicamente a Del Vecchio. La solemne sesión académica en la que los nuevos doctores habían de recibir la investidura tuvo lugar el 4 de mayo de 1963, siendo el autor de este artículo el designado para apadrinar en aquel acto al nuevo doctor, pronunciando al efecto un discurso en el que brevemente recordó los grandes méritos contraídos en el cultivo de la ciencia del Derecho por el insigne profesor, cuya avanzada

edad y quebrantada salud le habían impedido venir a España para recibir personalmente tan preciado galardón. La ausencia del venerable maestro se manifestó en una emocionante salva de aplausos, con la que todos los asistentes premiaron la ejemplar dedicación de toda una vida a la investigación y a la enseñanza del Derecho.

Del Vecchio ha dejado en marcha dos obras cuya fundación y dirección durante largos años fueron como las niñas de sus ojos. Nos referimos a la *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto* y a la *Società Italiana di Filosofia Giuridica y Politica* de Roma. Orientada la primera a extender el conocimiento especializado y la afición a los estudios filosóficos del Derecho, con amplitud de criterio, dando albergue en sus páginas a autores de diversas tendencias y escuelas, con tal de que los trabajos enviados presentaran las suficientes garantías de serenidad y honradez, buscando siempre la verdad, *Veram, non simulatam philosophiam affectamus*. La Sociedad Italiana de Filosofía Jurídica y Política persiguió establecer vínculos de compañerismo y de intercambio, entre los dedicados a estos estudios, extendidos por Italia y que llegarán, en su día, a agrupar a cuantos, desde un punto de vista científico, se interesan por tales problemas.

Terminamos este trabajo en recuerdo del gran maestro desaparecido, con aquella esperanza de que nos habla el Libro de Daniel: «*Qui erudiunt multos ad justitiam, sicut stellas fulgebunt in perpetuas acternitates*».

MARIANO PUIGDOLLERS.

EL PENSAMIENTO JURIDICO Y SOCIAL DEL PROFESOR LUÑO PEÑA

SUMARIO: 1.1. Planteamiento: método estructural y crítica iusfilosófica. 1.2. Marco histórico y formación personal. 1.3. Los primeros trabajos sistemáticos: 1.3.1. Derecho y valor; 1.3.2. El Derecho social. 1.4. Años de madurez: las obras de síntesis. 1.5. Consideraciones finales.—2.1. Nota bibliográfica. 2.2. Publicaciones del profesor Luño Peña: 2.2.1. Obras de Filosofía del Derecho; 2.2.2. Estudios jurídico-sociales; 2.2.3. Publicaciones varias. 2.3. Referencias bibliográficas a la obra del profesor Luño Peña.

1.1. No hace mucho tiempo, en las páginas de esta publicación, Antonio Ezequiel González Díaz-Llanos aludía al deseo de que la misma sirviera de marco a sucesivos estudios que redundaran en un resumen biográfico de los iusfilósofos españoles contemporáneos «que demuestre hasta qué punto sus doctrinas y sus enseñanzas, así como sus actividades públicas, fueron notables en la sociedad que les correspondió vivir» (1). Comenzada esta feliz iniciativa con el perfil biográfico de don Mariano Puigdollers y Oliver, y proseguida con la del profesor Recaséns Siches (2), guía mi deseo al escribir estas líneas, sobre el pensamiento de mi tío y maestro el profesor Luño Peña, incorporar mi modesta aportación a la siempre necesaria tarea de justiprecio del momento iusfilosófico español a través de sus más conspicuos exponentes.

Debo confesar que siempre he considerado una labor particularmente delicada la que corresponde a la crítica doctrinal. Esta forma de actividad intelectual, en su versión iusfilosófica, constituye una manifestación de la Filosofía del Derecho a la que se impone como objeto la Filosofía del Derecho misma, un discurso sobre un discurso, o, por así decirlo, un ejemplo de metaiusfilosofía. A diferencia del crítico de arte o del musicólogo, el crítico del pensamiento iusfilosófico usa los mismos ins-

(1) *Don Mariano Puigdollers y Oliver*, en ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO, 1966, pág. 347.

(2) ANTONIO-EZEQUIEL GONZÁLEZ DÍAZ-LLANOS, *Don Luis Recaséns Siches*, en ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO, 1967-1968, págs. 345-354.

trumentos de aquellos a quienes está juzgando, lo que puede ser fuente de una peligrosa confusión. El análisis estructuralista de la crítica literaria ha puesto de relieve cómo la misma es, a la vez, externa al campo de la literatura, porque tiene por objeto a la escritura, e interna a este campo, porque su lenguaje es la escritura (3). Así, también, la crítica iusfilosófica es, en cierto modo, externa a la Filosofía del Derecho, pues tiene por objeto las manifestaciones doctrinales del pensamiento iusfilosófico, e interna a la Filosofía del Derecho, puesto que necesariamente se lleva a cabo *iusfilosofando* sobre las obras de la Filosofía del Derecho.

El crítico iusfilósofo no se comunica directamente con la experiencia jurídica, sino con interpretaciones doctrinales ajenas de esa realidad. Y existe siempre el peligro de que la reinterpretación degeneren en una deformación, habida cuenta de que un comentario meramente expositivo es, en la práctica, inviable ya que cualquier exposición del pensamiento de un autor hecha por otros no puede dejar de ser una interpretación, y como tal algo distinto de la doctrina originaria (4). A fin de paliar estas dificultades cavilo que podría ser de utilidad la proyección al campo de la crítica jurídico-filosófica del método estructural, que tanto predicamento ha alcanzado en otras esferas de la cultura contemporánea. Hacerlo comportaría:

a) El equilibrio entre la dimensión genético-dialéctica (diacrónica) y la sistemático-funcional (sincrónica) de la obra jurídico-filosófica objeto de examen. De forma que con el estructuralismo desaparece el privilegio, durante largo tiempo exorbitante, del historicismo. Se ha puesto de relieve como «so pretexto de tomar de las ciencias de la naturaleza la noción de causalidad, se había llegado a pensar que en la vida del hombre la causa era el *antecedente constante*. Es decir, que para encontrar la explicación de un fenómeno era forzoso remontarse hasta el que le precedía; todo se convertía en histórico: la vida explicaba la obra, las obras precedentes explicaban las que venían a continuación; los estados observables de una sociedad se explicaban a partir de los estados ante-

(3) Cfr. R. BARTHES, *Essais critiques*, Seuil, París, 1964, págs. 67 ss.; P. MACHÉREY, *L'analyse littéraire, tombeau des structures*, en «Les Temps Modernes», noviembre, 1966, págs. 907 ss.

(4) «Ogni esposizione del pensiero di un filosofo fatta da altri—ha scritto Di Robilant—... non possa non essere una *interpretazione*, e come tale già qualcosa di distinto dalla dottrina originaria, il che non significa diverso e neppure illegittimo.» *Significato del diritto naturale nell'ordinamento canonico*, Giappichelli, Torino, 1954, pág. 15.

riores; la filosofía se transformaba en historia de la filosofía, en espera de devenir con toda naturalidad histórica de la historia de la filosofía» (5). Se olvidaba que para que la historia tenga un sentido, es decir, para que cada uno de sus momentos aparezca como la sucesión y la transformación, la consecuencia y la negación del pasado, es preciso que la etapa anterior se halle sujeta a un análisis estructural. De otro modo, cada acontecimiento histórico aparecería como la resultante ininteligible de una multiplicidad de series causales cuya interferencia se reputaría caótica. «En razón de que la sincronía se halla estructurada—ha escrito Jean Pouillon—, la diacronía está hecha de recomposiciones significativas» (6).

b) En segundo lugar, el método estructural aplicado a la crítica iusfilosófica podría liberarla del peligro, que tantas veces la amenaza, de rendir culto al dato degenerando en un inventario de fechas, nombres, títulos de obras... En este sentido, me parece plausible la concepción de la historia de la literatura de Valéry, tomada como *leitmotiv* por los estructuralistas, quien la entendía no tanto como una historia de los autores y de los accidentes de su carrera o de sus obras, sino como una historia del espíritu en cuanto produce y consume literatura (7). Esta actitud metódica creo que es válida para otros sectores historiográficos, y, concretamente, para el jurídico.

c) Por último, el empleo del método estructural en esta sede evitaría que el análisis iusfilosófico incurriera en el atomismo; esto es en ofrecer una visión deslabazada del acervo doctrinal objeto de estudio, cargando el énfasis de la exposición en las distintas obras que lo componen por separado, considéndolas como unidades autónomas de cuyos procesos de interacción surge el conjunto. Frente a esta postura el método estructural supone la afirmación de que los elementos de la realidad sólo adquieren su auténtico significado cuando se interpretan a partir del conjunto del que forman parte, y que ese conjunto posee un significado independiente de la suma de sus partes. Proporciona, de este modo, una visión unificada del objeto de estudio en base a que tal objeto es considerado como una totalidad que implica un sistema de relaciones. La doctrina iusfilosófica de un determinado pensador no aparece entonces como

(5) J. M. AUZÍAS, *El estructuralismo*, trad. cast. de S. González, Alianza Editorial, Madrid, 1969, pág. 20.

(6) *Sartre y Lévi-Strauss*, en el vol. col. *Lévi-Strauss: estructuralismo y dialéctica*, trad. cast. de M. Reilly, Paidós, Buenos Aires, 1968, pág. 106.

(7) Cfr. G. GENETTE, *Estructuralismo y crítica literaria*, en el vol. col. *Lévi-Strauss: estructuralismo y dialéctica*, cit., pág. 81.

una colección de datos autónomos yuxtapuestos o que se influyen unos a otros por una serie de circunstancias fortuitas y aisladas, sino como un conjunto coherente y homogéneo en cuyo interior las obras se penetran unas a otras; y a la vez, se la estima como una pieza entroncada con otras en el ámbito más extenso de la cultura jurídica, en la que su propio valor se establece en función del conjunto (8).

No se me oculta que la puesta en obra de estos propósitos metodológicos puede resultar dificultosa, y soy consciente del riesgo de que los mismos queden en mera declaración de principios, con los que el desarrollo ulterior del trabajo no guarde relación. Debo advertir, sin embargo, que adopto el modelo estructuralista como tipo ejemplar y no en el sentido de esquema representativo de la realidad (9), lo que me da pauta para su referencia a modo de término de aspiración.

1.2. Villar de los Navarros: un pueblo pequeño, a unos 70 kilómetros de Zaragoza (10). Un terreno árido, cárdeno de roca torturada en cuyo horizonte despuntan las estribaciones de las sierras de Herrera y Cucalón encuadrando un panorama de quebradas, desplomes, cierzo y cercanías de nieve: un universo de reciedumbre y exaltación. Son famosos su Calvario, la torre mudéjar de su iglesia y un retablo barroco, vestigios de un brillante pasado artístico empobrecido por sucesivos embates de la barbarie bélica. Allí nace Enrique Luño Peña un 19 de diciembre de 1900, en el seno de una familia labradora, y allí transcurren los primeros años de su infancia; pocos porque a los cinco se traslada a Zaragoza, donde cursa la primera enseñanza, el bachillerato y la carrera de Derecho, destacando siempre por su aprovechamiento, hasta el punto de ser considerado como uno de los alumnos más brillantes de la Universidad cesaraugustana de aquellos años. En ella se licencia en Derecho, con

(8) Cfr. J. CRUZ, *Filosofía de la estructura*, Universidad de Navarra, Pamplona, 1967, págs. 26 ss. y 81 ss.; J. PIAGET, *Le structuralisme*, PUF, París, 1968, págs. 8 ss.; F. WAHL, *La philosophie entre l'avant et l'après du structuralisme*, en el vol. col. *Qu'est-ce que le structuralisme*, Seuil, París, 1968, páginas 299 ss.

(9) Cfr. E. DI ROBILANT, *Modelli nella filosofia del diritto*, Il Mulino, Bologna, 1968, págs. 67 ss.

(10) Noticias biográficas sobre el profesor Luño Peña se hallan, entre otras publicaciones, en: F. CASTÁN PALOMAR, *Aragoneses contemporáneos (1900-1934)*, Herrein, Zaragoza, 1934, págs. 320-321; *Enciclopedia Universal Ilustrada Europeo Americana* (Suplemento 1949-1952), Espasa-Calpe, Madrid-Barcelona, 1955, páginas 303-304; *Enciclopedia Biográfica Española*, Massó, Barcelona, 1955, páginas 343-344; *Who's Who in Spain*, Intercontinental Book and Publishing & Herder, Barcelona, 1963, págs. 531-532.

la calificación de sobresaliente, en junio de 1924. Y en el mismo año, el 30 de septiembre, le fue conferido por oposición el premio extraordinario. Su firme vocación universitaria le lleva a abordar, de inmediato, la preparación de la tesis doctoral que defiende en la Central, con máxima calificación, en 1926. El argumento de la tesis, *Legislación foral de don Rodrigo Jiménez de Rada* (11), pone de relieve la preocupación del joven Luño por la problemática histórico-jurídica. Preocupación que tomó cuerpo posteriormente en uno de los más amplios y completos trabajos sobre la historia del pensamiento jurídico.

Durante sus estudios en la Facultad zaragozana se sintió especialmente atraído por los planteamientos doctrinales de los profesores don Salvador Minguijón, titular de Historia del Derecho; don Inocencio Jiménez, catedrático de Derecho Penal, quien despertó su interés hacia los estudios sociojurídicos, y don Miguel Sancho Izquierdo, que tenía a su cargo la cátedra de Derecho Natural. Este último ejercería una decisiva influencia en el pensamiento de Luño y en perfilar su vocación iusfilosófica, y junto con el también catedrático aragonés don Luis Mendizábal Martín, titular de Derecho Natural en la Universidad de Madrid, pueden considerarse sus grandes maestros españoles.

Es fácil observar, con lo expuesto, cómo su formación se va desarrollando unitariamente a partir de los postulados de la *philosophia perennis* de la que sus maestros fueron claros exponentes, y en cuyos principios buscó siempre Luño el fundamento de sus construcciones doctrinales.

Completados sus estudios en España fue pensionado para ampliar su formación en Italia (1925), donde trabajó en las Universidades de Milán, Bolonia y Roma. Posteriormente la Junta de Ampliación de Estudios le permitió trasladarse a Alemania en calidad de pensionado, permaneciendo durante el año 1928 en las Universidades de Munich y Berlín. En Italia siguió las explicaciones de Olgiati, Cesarini-Sforza y Del Vecchio. Notable fue la influencia que sobre el ulterior pensamiento de Luño iba a ejercer el magisterio del ilustre iusfilósofo católico y profesor del *Sacro Cuore*. También la impronta de Del Vecchio, en especial de su teoría sobre la Justicia, se hace patente en algunas publicaciones de Luño. En Berlín vivió los ecos del magisterio de Stammler, cuyos planteamientos iusfilosóficos se hallaban presentes en la casi totalidad de la doctrina alemana de la época. Pero fue en Munich donde junto a Martin Grabmann encontró motivos de especial trascendencia para la orientación neo-tomista de su pensamiento. Junto a este insigne restaurador alemán

(11) Publicada en «Universidad», 1937, fas. 1, págs. 85-124, y fas. 2, páginas 355-384.

de la filosofía tomista, Luño fundamentó, con solidez y coherencia, los principios que iban a inspirar toda su obra.

1.3. De la consagración a la vida universitaria de Luño, en este período, dan testimonio su desempeño del cargo de secretario de la revista *Universidad* a partir de 1926, y la obtención del puesto de Profesor Auxiliar en 1927. De otra parte, la necesidad íntimamente sentida de poner en práctica sus convicciones filosóficas y sociales, le impulsó a desarrollar un activo papel en el seno de la Federación Aragonesa de Estudiantes Católicos, así como en la Unión Católica de Estudios Internacionales. Fue, también, secretario-adjunto y ponente en la primera Conferencia Económica Aragonesa, celebrada en Zaragoza en 1933.

Los años que transcurren desde su regreso de Alemania hasta 1931 son, a la vez, años de intenso y constante trabajo, encaminado a la preparación de las oposiciones, que celebradas en 1931, le permiten acceder brillantemente a la Cátedra de Filosofía del Derecho de la Universidad de Santiago de Compostela. Los primeros trabajos sistemáticos llevados a cabo por el joven catedrático en esta época, representan los frutos científicos de su anterior etapa de formación, y son, al tiempo, el punto de partida para muchas de sus publicaciones ulteriores.

1.3.1. En su monografía *Il pragmatismo giuridico di Q. Saldaña* (12), plantea el problema de las relaciones entre valor y Derecho, temática que iba a ser una constante a lo largo de sus primeras investigaciones. A juicio de Luño, lo que hace insostenible las tesis del pragmatismo jurídico de Saldaña es su ultrasubjetivismo: su esencia es la acción, que si bien nace del sujeto, lo trasciende. El pragmatismo es empirismo jurídico del resultado; es una forma empírica y experimental del eterno subjetivismo. El subjetivismo pragmatista desemboca, de este modo, en una manifestación explícita de agnosticismo metafísico. Frente a sus postulados afirmaba Luño que existen ciertos problemas generales que las ciencias particulares no resuelven, y a los que el hombre tratará de dar respuesta mientras en él perviva el deseo de saber: «in questo senso—concluía—la metafisica è immortale» (13). En opinión de Luño, Saldaña, al pretender prescindir de la metafísica, incurría en la objeción vulgar contra la doctrina de la causalidad y formulaba una hipótesis metafísica en lo que respecta al efecto. Su pragmatismo jurídico, prescindiendo de cualquier

(12) Publicada en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto», 1931, páginas 181-205.

(13) *Op. ult. cit.*, pág. 187.

causalidad, se orientaba hacia el efecto; no le ofrecía interés el *quia*, ni el término *a quo*; observaba, sólo, el término *ad quem* y el *usque ad*. Saldaña omitía el *quia* y el *quid* del Derecho, por la simple razón de que olvidaba que el empirismo no puede descubrir con la mera experiencia el *quia* y el *quid* del fenómeno jurídico (14).

El subjetivismo pragmatista en sede de la teoría de los valores conducía, según Luño, a una disolución de la teoría de la Justicia, y a la imposibilidad de una concepción coherente del Derecho.

La disolución de la Justicia se producía porque el pragmatismo jurídico se hallaba en abierta incompatibilidad con:

a) De una parte, la necesaria postulación de un orden ontológico que tiene su apoyo en la ley natural, considerado por Luño como presupuesto imprescindible para que pueda hablarse de un orden social objetivo, del que los hombres puedan derivar la conciencia de sus derechos y deberes.

b) De otra, el motivo fundamental de la ciencia sobre el que reposa precisamente el aspecto social de la Justicia: la superación de la individualidad, la actividad extraindividual o metaegoística, la proyección del *yo sub specie alteritatis*, la correlación y coordinación intersubjetiva (15).

Por lo que respecta al concepto del Derecho, la teoría de Saldaña partía de la posibilidad de arribar a un derecho experimental, concebido como derecho universal inducido empíricamente por vía de la comparación jurídica. Contra esta pretensión, Luño, apoyándose en Del Vecchio, Petrone y Amor Ruibal, señalaba que el sistema pragmatista de interpretación valorativa, al determinar el valor de la verdad por el valor de la acción y al convertir esta verdad en fórmulas para ulteriores manifestaciones prácticas de la vida, realizaba una completa inversión de los valores. El pragmatismo jurídico aspiraba a la consecución de los resultados y a la perfección eficaz de la acción; y ello no podía pasar de una mera aspiración, porque una creación empírica es incapaz de ser norma de valores, por no ser norma de finalidad; y sin ésta aquéllos no existen (16).

En este trabajo, conviene repetirlo, se hallaba expresada en forma embrionaria la temática que iba ser objeto de sucesiva explicación.

Pocos años después publica su monografía *La Filosofía jurídica del profesor Amor Ruibal* (17). La doctrina del profesor de la Universidad

(14) *Op. ult. cit.*, pág. 188.

(15) *Op. ult. cit.*, pág. 191.

(16) *Op. ult. cit.*, págs. 201-202.

(17) Publicada en «Las Ciencias», 1935, núm. 1. Este trabajo ha sido reedi-

Pontificia de Santiago de Compostela, en especial en su dimensión ius-filosófica, es objeto de un minucioso análisis. En él, Luño llega a identificarse, en muchos aspectos, con la doctrina del ilustre teólogo gallego, hasta el punto de que si bien puede hablarse de un Amor Ruibal de Luño Peña, porque a través de su interpretación se inserta en el universo ius-filosófico; también puede aludirse, como contrapartida, a un Luño Peña de Amor Ruibal, ya que la impronta de la obra de éste sobre el pensamiento de Luño fue profundísima.

En Amor Ruibal encuentra Luño una base firme para articular las relaciones valor-Derecho. Así afirma que: «el *concepto del valor* no debe circunscribirse a ninguna de las dos soluciones unilaterales: subjetiva y objetiva. Porque el *valor* no es puro estado afectivo del sujeto, ni una simple cualidad inherente al objeto, prescindiendo de toda situación objetiva» (18). Para Luño el doble aspecto objetivo-subjetivo de la teoría del valor halla su correcta formulación en la interpretación valorativa de lo real. Frente al idealismo para el que los valores son fórmulas rígidas y abstractas que ni responden a la realidad objetiva con sus modalidades concretas ni a la realidad subjetivo-objetiva de los actos psíquicos tal como éstos existen y se desenvuelven históricamente, sostenía que el Derecho y las Ciencias morales y ético-sociales se ofrecen dentro del factor cultura, «con carácter de ciencias de valores, y con las orientaciones psíquicas que esto supone y exige» (19).

Apoyándose en Amor Ruibal, Luño realiza una aguda crítica de la noción tradicional de ley eterna. La ley eterna es esencialmente una norma de los actos a la manera del orden ideal del bien formulado por Platón. Aparece como un cuadro ideal de lo realizable en el orden humano, como las leyes matemáticas y las demás leyes reguladoras del orden en las existencias posibles. Este concepto de ley eterna—a juicio de Luño—adolesce de un elemento esencial, puesto que no se da sujeto que la reciba, y, además, tampoco ofrece carácter imperativo (que es el carácter de la ley), resultante de una relación actual e histórica, de una voluntad inferior a otra superior o divina (20).

Para Luño decir que la ley es *eterna* porque la idea de orden y el quererlo son eternos en Dios, es equivalente a decir que las cosas exis-

tado por la Biblioteca Hispánica de Filosofía del Derecho con el título *La Filosofía jurídica de Angel Amor Ruibal*, Porto, Santiago de Compostela, 1969, de donde citaré en adelante.

(18) *La Filosofía jurídica de Angel Amor Ruibal*, cit., pág. 23.

(19) *Op. ult. cit.*, pág. 40.

(20) *Op. ult. cit.*, pág. 42.

tentes son eternas porque las ideas respectivas y la voluntad divina con relación a ellas son también eternas. Este equívoco tiene su origen en la teoría ejemplarista platónica. Sin embargo, «el defecto esencial del ejemplarismo—son palabras de Luño—consiste en identificar el valor de las ideas abstractas con el valor de las ideas divinas, así como en elevar las formas humanas ideales y representativas a la categoría de tipos no humanos» (21).

Es la mente humana la que, creando un tipo abstracto legal ontológico, lo traslada a la divinidad con carácter de ley eterna. Y tras haber efectuado esta objetivación, lo hace descender, como copia del mismo tipo objetivado, a la esfera de la conciencia humana, a través del entendimiento, que es donde ha tomado su origen. «No existe para el hombre—concluye Luño—ley moral alguna anterior, ni superior a la ley natural. Por consiguiente, el hombre no puede cumplir ni quebrantar las normas absolutas de la ley eterna, que, en cuanto tal, jamás le fue promulgada; ni puede, tampoco, el hombre caer bajo sanciones de la ley eterna, porque no las tiene en tal sentido» (22).

Su teoría de la ley natural ofrece rasgos de acusada modernidad al articularse sobre dos principios que se hallan en la base de la mayor parte de construcciones iusnaturalistas contemporáneas: historicidad y racionalidad.

La ley natural es histórica porque la conciencia moral es una apreciación de valores; es la expresión de valores morales, y, por tanto, humanos. Su génesis se encuentra en los actos perceptivos comunes, informados por las leyes primarias de bondad o malicia, derecho y deber, que corresponden a los factores psíquicos comunes a todas las percepciones bajo el aspecto moral. «Así pueden explicarse—escribía Luño—las múltiples oscilaciones que, con referencia a deberes y derechos y a la apreciación de la bondad y malicia de los actos, se advierten en las manifestaciones históricas de la conciencia moral, según el medio ambiente de su formación» (23).

La ley natural es esencialmente ley de la razón. No es expresión del orden metafísico, porque entonces no podría ser conocida por cuantos ignorasen o no aceptasen el tipo metafísico de las realidades esenciales. Y, en este caso, la mayor parte de la humanidad se vería privada de conocer la ley natural y la razón de su existencia. Por ello, en opinión de Luño, le es dada al hombre en la misma naturaleza racional, la noción

(21) *Op. ult. cit.*, págs. 45-46

(22) *Op. ult. cit.*, pág. 62.

(23) *Op. ult. cit.*, pág. 73.

primordial del *deber* con el concepto del orden también primordial y del *derecho* correlativo a aquel deber. Esta noción se depura y consolida en el individuo y en la sociedad, a medida que se perfecciona el conocimiento de la realidad divina, de la realidad humana y de la realidad cósmica (24).

El racionalismo de Luño Peña dista mucho, sin embargo, de las formulaciones extremas de Grocio y Leibniz, en lo que respecta a la sustantividad del Derecho natural al margen de la postulación de la divinidad. Para Luño estas tesis son fiel trasunto del platonismo ideológico. A su juicio, si pudiera demostrarse ontológicamente el valor de las ideas morales como algo en sí, aunque Dios no existiese, se demostraría también de hecho que, aun existiendo Dios, las ideas morales serían sustancialmente independientes de la divinidad. Es evidente que el hombre puede sentir el peso de los preceptos naturales sin pensar en Dios y sin considerarse a sí mismo ni al universo como obra divina. Pero es, precisamente, porque la idea de orden y de conservación del mismo se imponen al hombre para alcanzar a través de la naturaleza ordenada la idea de Dios y descubrir en ella su voluntad e imperio respecto de los seres libres capaces de quebrantarlo. Los que prescindan de Dios pueden observar los preceptos naturales, pero no ya como un *imperativo*, sino como regla directiva, como un *optativo* en la realización de la vida (25).

La crítica de la ley eterna y la propensión al racionalismo en sede de la ley natural, no deben, por tanto, interpretarse como un alejamiento de Luño de la *philosophia perennis*, sino más bien como un intento de replantear algunas de sus cuestiones bajo los auspicios doctrinales de Amor Ruibal, para su necesaria adecuación a las nuevas exigencias temporales.

Esta actitud se pone de relieve de modo especial en su teoría sobre la ley positiva. Frente a la tendencia absolutista que configuraba la ley positiva como una copia de la ley natural, con lo que de hecho se suprime la ley positiva, que queda reducida a simple eco externo del Derecho natural, afirmaba la necesidad y sustantividad de su contenido. La tendencia absolutista—en su opinión—conducía a la teoría del Derecho natural a un verdadero *impasse*, dada su insuficiencia para conjugar la inmutabilidad de los ejemplares eternos, base de su sistema, con la mutabilidad intrínseca al devenir histórico de la ley positiva, que halla su máximo valor en la flexibilidad de acomodo a las circunstancias, para cuya regulación se promulga.

(24) *Op. ult. cit.*, pág. 74.

(25) *Op. ult. cit.*, págs. 77-78.

La crítica de la teoría absolutista no puede, sin embargo, conducir a la aceptación de la tesis contrapuesta: la del positivismo jurídico, que Luño denomina tesis legalista. Esta postula la supremacía de la ley positiva y conduce, en la práctica, a la supresión del Derecho natural, con lo que se niega la razón de ser a cualquier consideración axiológica del fenómeno jurídico.

Creo que la postura de Luño, en su conjunto, debe reconducirse al seno del iusnaturalismo tradicional, que frente al problema de las relaciones Derecho natural-Derecho positivo, mantiene la complementariedad recíproca de ambos órdenes. El Derecho natural aparece así como el *valor de idealidad*, se constituye en modelo inspirador de todo Derecho positivo. Pero el Derecho natural posee también el *valor de realidad*; esto es, una apetencia radical de efectividad que le lleva a concretarse y tomar cuerpo en el precepto positivo (26). Sin el valor de la idealidad el Derecho es sólo fuerza, pero, a la vez, sin el requisito de la positividad el Derecho natural no se realiza. Idealidad y realidad representan, por tanto, dos momentos igualmente necesarios de la experiencia jurídica.

Pocos años más tarde, en 1936, el profesor Luño Peña publicaba su *Essai critique sur les notions de Loi Eternelle et de Loi Naturelle* (27), en el que mantenía prácticamente inalterada su tesis sobre el significado de la ley eterna, y las relaciones entre la ley natural y la ley positiva. Esta construcción iba también a proyectarse a sus obras de madurez.

1.3.2. Durante su permanencia en Alemania, Luño Peña había conocido en sus primicias la formulación teórica de la Justicia social del profesor vienés Johannes Messner. Vuelto a España profundiza en el estudio de esta problemática ampliando su investigación al acervo doctrinal de Cathrein, Vermeersch y Gurvitch. Una serie de circunstancias vitales contribuyeron a encauzar el interés de Luño Peña hacia esos derroteros. En 1934 se reincorpora a la Universidad de Zaragoza, por excedencia del titular de Filosofía del Derecho, profesor Sancho Izquierdo, simultáneamente es nombrado profesor del cursillo de Estudios sociales para obreros organizado por la Asociación Católica de Propagandistas. En el mismo año fue designado director de la Caja de Previsión Social de Aragón y miembro de la Ponencia Nacional para la Unificación de los Seguros Sociales. Estas actividades le llevaron a polarizar su atención en el estudio de la problemática social del Derecho. A la vez,

(26) *Op. ult. cit.*, págs. 95-102, *passim*.

(27) Publicado en «Archives de Philosophie du droit et de Sociologie juridique», 1936, págs. 92-131.

su proyección internacional de la que es buena muestra su pertenencia como miembro de número al *Institut International de Philosophie du Droit et de Sociologie Juridique*, del que Gurvitch era secretario, le ponen en relación con las corrientes legislativas y doctrinales más en boga sobre el Derecho social.

Luño Peña puede considerarse como el introductor en el horizonte iusfilosófico español de las nociones de Justicia social y Derecho social, que tanto predicamento alcanzaron en años sucesivos (28).

Con el trabajo *La Justicia social* (29), Luño Peña daba inicio a una larga serie de publicaciones cuyo común denominador es la honda preocupación, en todas ellas manifestada, por el aspecto social del fenómeno jurídico. Junto a esa preocupación late en esos trabajos el deseo de afirmar la sustantividad de esta temática, susceptible—a su juicio—de crear una nueva especie de disciplina o de relación.

La Justicia social contiene una vasta y documentada exposición histórica de la noción clásica de la Justicia, de sus aspectos, y de sus relaciones con el Derecho natural y el positivo. El propósito que guiaba la pluma de Luño al escribir esta monografía era el de mostrar el alto grado de precisión técnico-doctrinal alcanzado por esta nueva especie de la virtud de la Justicia, que en el fondo respondía a una nueva concepción de la noción misma de Justicia, en íntima correspondencia con el signo de los tiempos.

Así afirmaba Luño, que reconocer la sustantividad de la Justicia social equivale a aceptar que por encima de las relaciones de coordinación y de subordinación entre la comunidad y sus miembros, existe un principio supremo: un valor de integración de la vida social humana. Valor de integración que intuimos, a través de la naturaleza sociable del hombre, en todas las manifestaciones de la vida colectiva y con entera independencia de la organización estatal, antes que se despierte la conciencia del deber ciudadano de contribuir a la conservación y a la prosperidad de la comunidad, y mucho antes de que el Estado, subordinando la actividad social espontánea mediante el imperio de la ley, reparta las

(28) El término Justicia social había sido empleado poco antes por Narciso Noguera en su trabajo *¿Qué significa Justicia social?*, en «Razón y Fe», 1932, páginas 315-333. También influyó en el planteamiento del profesor Luño Peña el estudio de M. Sancho Izquierdo sobre *El «derecho justo» de Stammler y la ley justa de Santo Tomás. Los conceptos fundamentales de lo justo y lo social en la doctrina tomista. Fecundidad de la misma*, en «Universidad», 1926, fas. 1, páginas 99-127.

(29) Publicado en «Universidad», 1933, fas. 3, págs. 805-848.

cargas públicas según la resistencia de cada súbdito y los bienes públicos según la dignidad y mérito (30).

Apoyándose en una sutil interpretación del pensamiento de León XIII y Pío XI proclamaba: «la significación espiritual de la Justicia social en las Encíclicas de los Papas nos robustece en la convicción de que se trata de una nueva especie de Justicia independiente de las otras tres, porque resplandece en los documentos pontificios el ferviente anhelo de integración social, de Justicia social como fundamento del bien común y garantía de paz social» (31).

El deseo de entroncar la nueva especie de la Justicia en la tradición iusnaturalista católica era, sin duda, una de las claves teleológicas del trabajo; la otra era su afán de mostrar la posibilidad de conciliar la Justicia social con su concepción axiológica de la Filosofía del Derecho. Luño ve en la noción de Justicia social la posibilidad de superar la concepción antinómica de la Filosofía del Derecho postulada entonces por Radbruch. Para Gustav Radbruch la idea del Derecho se desglosaba en tres elementos antitéticos: la Justicia, la finalidad y la seguridad jurídica. Ahora bien, según Luño, la antítesis Justicia-finalidad puede eludirse a condición de no interpretar la exigencia de individualización, presente en la idea de finalidad, en sentido formalista y relativista. El pensamiento de Husserl y Max Scheler sobre la materialidad de los valores, da pauta a Luño para demostrar cómo el valor supremo del Derecho encarnado por la Justicia entraña en sí el concepto de finalidad, por la razón evidente de que el orden objetivo de finalidad representa un valor dado; material. Y la representación objetiva de este valor puede referirse lo mismo a la cosa que se adecua al fin, como a los otros seres. En segundo lugar, la antinomia Justicia-seguridad queda superada cuando se consigue conciliar los valores personales y transpersonales. Esta es, precisamente, la aportación que Luño estima inherente a la idea de Justicia social. Tras señalar que por lo que respecta a la posible objeción contra los valores transpersonales, y pese al personalismo jerárquico propugnado por Scheler, no existe imposible metafísico, ni cabe prejuicio dogmático en el reconocimiento de valores transpersonales fuera de la esfera moral a que se circunscriben los valores personales. A juicio de Luño, el propio Scheler reconoce la necesidad de obrar con arreglo a valores transpersonales para que cada persona pueda seguir su propio camino de perfección. «La Justicia social—concluía Luño—representa la armonía

(30) *Op. ult. cit.*, págs. 845-846.

(31) *Op. ult. cit.*, pág. 846.

de los valores personales y transpersonales en la realización del orden jurídico y social» (32).

Su trabajo posterior *El Derecho social* (33) supuso, antes que nada, un decidido alegato en favor de esta rama jurídica frente a las acerbadas críticas de algunos juristas, teólogos y moralistas «que niegan o confunden el aspecto social de la Justicia y del Derecho, o no le reconocen sustantividad propia y capaz de crear una nueva especie de virtud o de relación» (34).

El trabajo de Luño se inicia con una réplica a las objeciones doctrinales que desde el punto de vista lingüístico y político, se habían formulado contra el Derecho social. La primera avanzada por Bonnacase para quien la expresión Derecho social constituía un pleonasma, ya que todos los problemas jurídicos versan sobre cuestiones sociales y el derecho que los resuelve merece el nombre de Derecho social. A ella responde Luño argumentando que la nueva disciplina ha surgido como un perfeccionamiento y una diferenciación orgánica del pensamiento jurídico, con la que ha acomodado su estructura a las exigencias de la vida social. El Derecho social constituye, en último extremo, un progreso auténtico del pensamiento jurídico en la morfología del saber.

La objeción política identificaba la noción Derecho social con la doctrina del socialismo. Esta tesis venía avalada por la postura de Gurvitch, quien había afirmado que el Derecho social representaba la fórmula jurídica del socialismo, la cual es, a su vez, perfectamente idéntica a la fórmula de la democracia: la soberanía del Derecho social. A juicio de Gurvitch, la democracia y el socialismo no necesitan reconciliarse, porque no representan más que una misma cosa. El socialismo es el aspecto económico de la democracia. Pero a su vez, la democracia no puede desplegar su verdadera esencia y sus múltiples fuerzas potenciales mientras permanezca cautiva del individualismo (35). Para Luño, la tesis de Gurvitch constituía una de las concepciones válidas para fundamentar la teoría del Derecho social, pero no la única, por lo que la identificación entre el Derecho social y el socialismo, carecía de razón de ser. «El criterio de un autor—escribía Luño—, por grande que sea su prestigio y su

(32) *Op. ult. cit.*, pág. 848.

(33) Publicado en la «Revista de Derecho Público», 1935, págs. 298-328.

(34) *Op. ult. cit.*, cito de la separata, pág. 5.

(35) G. GURVITCH, *L'expérience juridique et la philosophie pluraliste du droit*, Pedone, París, 1935, págs. 265 ss.; Cfr. LUÑO, *El Derecho social*, cit., págs. 8-10 y 16-21.

autoridad científica, no es suficiente para definir, calificar y valorar todo un sistema» (36).

Para demostrarlo, Luño procede a un estudio sistemático de las principales corrientes doctrinales en torno al Derecho social. Lo que le permite trazar un exhaustivo cuadro taxonómico de las distintas concepciones sobre la materia. De esta exposición deduce que el problema teórico que en mayor medida contribuía a presentar como radicalmente aporética la noción de Derecho social, era el intento de adscribirla al Derecho natural, o de reputarla una variedad del Derecho positivo. La disyuntiva es agudamente superada por una visión integradora de la pluralidad dimensional en que el Derecho social se manifiesta. Solución que en la moderna terminología estructuralista podría calificarse de *correlacional*.

En efecto, para Luño el Derecho social no puede polarizarse en ninguna dirección filosófica, jurídica o sociológica, sino que exige una íntima interdependencia de la Filosofía del Derecho, de la Ciencia jurídica y de la Sociología, porque le son indispensables: «a) los principios jurídicos fundamentales que la Filosofía del Derecho formula, analiza y desenvuelve; b) la exégesis, la sistematización e interpretación del Derecho vigente, que constituye el objeto de la Ciencia del Derecho; c) la descripción de la función social del Derecho, sus causas, su génesis y sus transformaciones que la Sociología jurídica estudia» (37).

Con ello conciliaba la teoría del Derecho social con el pensamiento iusnaturalista, bajo los auspicios de una concepción axiológica de la Filosofía del Derecho, y, al propio tiempo, con el recurso a la Ciencia del Derecho y a la Sociología, dotada a su concepción del Derecho social de una estructura realista, necesaria—a su juicio—en esta, más que en cualquier otra, dimensión del Derecho.

1.4. Las convulsiones de todo orden acarreadas por la guerra civil contribuyeron a estimular, todavía más, la preocupación de Luño por lo social. Terminada la conflagración se traslada a la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona como titular de Derecho Natural y Filosofía del Derecho. En la Facultad barcelonesa es designado sucesivamente para los cargos de Vicedecano (1942), Decano (1944) y Rector. Su desempeño del rectorado se inicia en un momento particularmente delicado (1945) en que terminaba la guerra mundial, España inicia un arduo y fatigoso camino de aproximación a la nueva Europa. Simultáneamente su interés por la problemática económico-social le lleva a desem-

(36) *Op. ult. cit.*, pág. 10.

(37) *Op. ult. cit.*, pág.31.

peñar la Dirección General de la Caja de Pensiones para la Vejez, puesto que ha venido ejerciendo hasta la actualidad, siendo, además, a partir de 1965, Presidente de la Confederación Española de Cajas de Ahorro, en virtud de elección unánime.

El examen de los primeros trabajos sistemáticos de Luño Peña, realizado en el párrafo anterior, permite fijar, aun con carácter provisorio, algunos de los rasgos más salientes de su pensamiento, que cabe centrar en los puntos siguientes:

a) En lo que respecta al fundamento de su sistema iusfilosófico: fidelidad a la tradición iusnaturalista cristiana, sin que ello sea obstáculo para un profundo replanteamiento de algunas de sus premisas tradicionales.

b) En cuanto a la forma: adscripción decidida a la Filosofía de los valores, intentando una conciliación entre la estimativa jurídica y dimensión social del Derecho.

c) Por último, en lo que hace referencia al fin: orientación general de todo su sistema hacia la dimensión social del Derecho, cuyo objeto primordial es el de servir de solución a los conflictos sociales de acuerdo con el interés real y la utilidad del grupo.

Estas notas se reiteran en sus obras de madurez, hasta llegar a ser una constante de su producción científica. Ahora bien, deben reseñarse algunas variaciones de matiz:

a') Así, en lo que respecta a la fundamentación del sistema, asistimos en la postguerra a una progresiva identificación con los esquemas clásicos de la *philosophia perennis*. La postura innovadora respecto al significado de la ley eterna y las relaciones entre el Derecho natural y el positivo no son sustancialmente modificadas (38), pero su alcance renovador queda diluido en el marco de una vasta exposición didáctica, elaborada siguiendo los más estrictos cánones del iusnaturalismo tradicional. Ello se traduce en un decidido predominio de la síntesis sobre el análisis y el espíritu crítico, que presidieron sus primeras publicaciones, motivado, sin duda, por la finalidad esencialmente pedagógica perseguida en estos tratados.

b') En el terreno formal no se reitera en los tratados *Derecho natural e Historia de la Filosofía del Derecho*, la actitud decididamente axiológica anteriormente mantenida. Conviene, sin embargo, señalar que en su estudio *Problemática jurídica y Filosofía del Derecho* defiende, de

(38) Vid., *Derecho natural*, La Hormiga de Oro, Barcelona, 5.ª edic., 1968, páginas 249-295; *Historia de la Filosofía del Derecho*, La Hormiga de Oro, Barcelona, 3.ª edic., 1962, págs. 212-214.

nuevo, la necesidad de una axiología jurídica a la que corresponde la investigación de los valores jurídicos, teniendo presente la universalidad de la idea de la Justicia, en la individualidad de los órdenes concretos, y «la concepción del mundo y de la vida en que se desenvuelve la personalidad del hombre, sujeto del Derecho, y de los actos objeto de regulación normativa y valoración jurídica» (39).

Por lo que atañe a la significación intrínseca asumida por los valores en las obras de madurez, se aprecia una clara tendencia a la afirmación de su objetividad y absolutismo en el plano ético y jurídico. En su *Moral de la situación y Derecho subjetivo* rechaza los atisbos doctrinales que propugnaban la valoración de lo concreto, contingente y subjetivo, «por encima de los principios universales, inmutables objetivos, como supremas normas reguladoras del orden moral» (40). Mientras que con referencia al orden jurídico afirmaba: «El Derecho, como expresión de la idea de la Justicia, está integrado por principios universales, perennes, absolutos e inmutables» (41). Bien es cierto que la rigidez de estos asertos se ve inmediatamente atemperada por el reconocimiento de que «la regulación de las relaciones humanas en las diversas situaciones de la vida social exige que aquellos principios se individualicen y concreten en otros preceptos contingentes y variables, que rigen para unas determinadas circunstancias y que variarán a tenor de las mismas... Si las circunstancias cambian—escribe Luño—serán otros los preceptos adecuados para regular las relaciones jurídicas, como consecuencias naturales deducidas de los principios universales del orden jurídico, por conclusión necesaria y por determinación próxima» (42).

Así, Luño Peña procede a un reconocimiento expreso de la postura doctrinal de la Escuela Española del Derecho Natural en lo que respecta a la adecuación de los principios del Derecho natural a las circunstancias históricas.

c') Finalmente, en lo que hace referencia al Derecho social existe una fidelidad plenaria a las tesis mantenidas en la preguerra (43), con la particularidad de que ahora desarrolla un tenaz esfuerzo por mostrar la raigambre iusnaturalista de la noción y su entronque con el pensa-

(39) *Problemática jurídica y Filosofía del Derecho*, en ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO, 1966, pág. 74.

(40) *Moral de la situación y Derecho subjetivo*, Universidad de Barcelona, Barcelona, 1954, pág. 21.

(41) *Op. ult. cit.*, págs. 152-153.

(42) *Op. ult. cit.*, págs. 153-154.

(43) *Vid.*, *Derecho natural*, cit., págs. 190-197.

miento tradicional español. Son bien elocuentes al respecto sus estudios en torno a: *La Filosofía jurídica y social de Juan Luis Vives* (44), *El pensamiento social de Jaime Balmes* (45), *El pensamiento jurídico de San Raimundo de Peñafort* (46), etc. Con ellos se propuso disipar los últimos recelos de quienes desconfiaban o impugnaban esta nueva dimensión de lo jurídico.

Al margen de estas observaciones debe resaltarse el estimable valor didáctico de sus obras de conjunto, las ya mencionadas *Derecho natural* y la *Historia de la Filosofía del Derecho*, que han servido, durante años, de textos iniciadores a la reflexión iusfilosófica para promociones enteras de juristas. Y con razón pudo escribir Lorenzo Mossa con referencia a la primera de estas obras que: «L'arco di questo diritto naturale è grande e colorito come un arcobaleno della società umana... Il Luño Peña raccoglie, ordina, afferma e fa un'opera benefica in un tempo nel quale non molti sentono di operare così per gli altri» (47).

1.5. Los años más recientes de la actividad académica del profesor Luño Peña se han visto jalonados por una innumerable serie de honores y distinciones que han venido a ser el público reconocimiento de su labor jurídica y social. Su ingreso como académico correspondiente en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas (1954), y su calidad de miembro fundador de la Sociedad Española de Filosofía Jurídica y Social, de la que ostenta la vicepresidencia, son ejemplos que acreditan su constante preocupación por la temática iusfilosófica en su más amplio sentido.

Felizmente, la obra del profesor Luño Peña no está terminada y los años venideros pueden ofrecer renovadas muestras de su fecundidad. Ahora bien, el discurrir de su pensamiento hasta el presente es lo bastante amplio como para permitir un justiprecio de conjunto, a modo de balance provisional. En este sentido, creo obligado insistir en la clara adscripción de Luño a la corriente iusfilosófica del iusnaturalismo cristiano tradicional. Todo el devenir de su pensamiento supone una progresiva identificación y un acercamiento cada vez más intenso a los postulados de la Escuela Española del Derecho Natural. Sus principios laten ya en

(44) Publicado en «Universidad», 1940, fas. 4, págs. 545-558.

(45) Conferencia pronunciada en el Salón de la Columna de las Casas Consistoriales de Vich. Editada por la Imp. Portavella, Vich, 1945.

(46) Publicado en «Universidad», 1945, fas. 1, págs. 51-70.

(47) *La rinascita del diritto naturale dopo la catastrofe dell'Europa*, en «Nuova Rivista del Diritto Commerciale», 1949, fas. 1, pág. 79.

los trabajos juveniles para aparecer con meridiana nitidez en las obras de síntesis.

En cuanto a la actitud metódica del profesor Luño Peña cabe reseñar que refleja una especial propensión hacia la postura sistemática, pero sin que tal preferencia suponga la aceptación de una axiomática jurídica, de la que fuera posible determinar por vía deductiva los contenidos normativos particulares. Su postura jurídico-metodológica no puede, por tanto, reputarse unilateral; es más, en repetidas ocasiones propende hacia un relacionismo metódico (48) en consonancia con el ejemplo correlativista de Amor Ruibal. Este autor llegaba a afirmar que «el ser de los objetos se reduce a un doble factor constitutivo: las *relaciones* de sus elementos, y los *elementos relacionados* para constituir una entidad determinada... Nada absolutamente podemos conocer sin una relación, y por una relación» (49). Con lo que no es desacertado el juicio de Juan Cruz al señalar que «toda la obra de A. Amor Ruibal es un *correlacionismo* en el que podemos ver los fundamentos noéticos para una *filosofía de la estructura*» (50).

La metodología estructural, de cuyas implicaciones jurídicas quizá pudiera considerarse a Luño un precursor (51), se halla destinada a prestar una valiosa contribución como elemento vinculador de posturas metódicas contrapuestas en el terreno jurídico, sin que éstas pierdan su significación discordante originaria. No en vano ha escrito Jean Pouillon que «le structuralisme proprement dit commence quand on admet que des ensembles différents peuvent être rapprochés non pas en dépit, mais en vertu de leurs différences qu'on cherche alors à ordonner» (52).

Pero la personalidad del profesor Luño Peña no se agota en sus libros, su magisterio y su actividad social han sobrepasado la angostura

(48) Así, por ejemplo, adopta una actitud relacional en diversos lugares de su *Derecho natural*, cit., como con respecto a las relaciones entre Derecho natural y Derecho positivo (págs. 71 ss.); la correlación entre Derecho y deber (páginas 159 ss.); las relaciones entre las diversas acepciones de la Justicia y la Justicia social (págs. 190 ss.); las relaciones entre Justicia y Derecho (págs. 230 ss.); entre Moral y Derecho (págs. 360 ss.), etc.

(49) *Los problemas fundamentales de la Filosofía y del dogma*, Imprenta y Librería del Seminario Conciliar, Santiago de Compostela, 1934, tomo VIII, página 160.

(50) *Filosofía de la estructura*, cit., pág. 30.

(51) Así parece desprenderse del libro de V. LAMSDORFF-GALAGANE *¿Estructuralismo en la Filosofía del Derecho?*, Porto, Santiago de Compostela, 1969, página 106.

(52) *Problèmes du structuralisme. Présentation: un essai de définition*, en «Les Temps Modernes», novembre 1966, pág. 774.

formal de lo escrito, para adquirir su auténtica significación en ese casi medio siglo de dedicación a la docencia universitaria. Y en este largo lapso de vida académica dio siempre ejemplo de moderación, prefiriendo la labor callada a la estridencia y a la petulancia, que tantas veces ensombrece la actuación de los filósofos. Consciente en todo momento de que «the better part of valour is discretion» (53).

Finalmente, si bien es cierto que la obra pone al creador frente a sí mismo, lo sitúa también frente a su tiempo al que se halla inexorablemente vinculado. En este sentido, el universo iusfilosófico de Luño Peña corresponde, en buena parte, a un determinado momento del pensamiento jurídico español que aún vivimos y en el que ha asumido especial protagonismo.

2.1. Como necesario complemento de estas breves notas sobre el pensamiento jurídico del profesor Luño Peña y su perfil biográfico, parece obligado adjuntar un elenco ordenado de sus publicaciones, así como algunas referencias bibliográficas realizadas por otros autores en torno a su obra.

2.2. Es preciso sistematizar, de acuerdo con su contenido, la vasta producción doctrinal del profesor Luño Peña. Atendiendo a este criterio, pueden distinguirse en la misma dos direcciones bien definidas: la una viene representada por una serie de obras de carácter estrictamente iusfilosófico; la otra por un conjunto de monografías cuya temática se centra en la proyección social del fenómeno jurídico. Por último, se reseñan un grupo de trabajos de carácter no jurídico, pero que ponen de relieve las inquietudes de su autor por diversos aspectos de la cultura y la sociedad.

2.2.1. Obras de Filosofía del Derecho:

Legislación foral de don Rodrigo Jiménez de Rada, en «Universidad», 1927, fascículo 1, págs. 85-124, y fas. 2, págs. 355-384.

Il pragmatismo giuridico, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto», 1931, págs. 181-205.

La Filosofía jurídica del profesor Amor Ruibal, en «Las Ciencias», 1935, núm. 1. *Essai critique sur les notions de Loi Eternelle et de Loi Naturelle*, en «Archives de Philosophie du Droit et de Sociologie juridique», 1936, págs. 92-131.

La Filosofía jurídica y social de Juan Luis Vives, en «Universidad», 1940, fascículo 4, págs. 545-558.

(53) W. SHAKESPEARE, *First Part of King Henry IV*, Act. V, Esc. IV.

- El pensamiento jurídico en San Raimundo de Peñafort*, en «Universidad», 1945, fascículo 1, págs. 51-70.
- Derecho natural*, La Hormiga de Oro, Barcelona, 1947; 2.ª edic., 1950; 3.ª edición, 1954; 4.ª edic., 1961; 5.ª edic., 1968.
- Historia de la Filosofía del Derecho*, La Hormiga de Oro, Barcelona, vol. I, 1948; vol. II, 1949; 2.ª edic., 1955; 3.ª edic., 1962.
- Moral de la situación y Derecho subjetivo*, Lección inaugural del Curso Académico 1954-1955, Universidad de Barcelona, Barcelona, 1954.
- Teoría pura y teoría egológica del Derecho*. Resumen de la conferencia pronunciada en el Instituto filosófico de Balmesiana el día 11 de marzo de 1954, en «Espíritu», 1955, págs. 7-10.
- Filosofía jurídica y social del profesor Sancho Izquierdo*, en *Estudios de Derecho natural y Filosofía jurídica. Homenaje al profesor Sancho Izquierdo*, Universidad de Zaragoza, Facultad de Derecho, Zaragoza, 1960, págs. 21-28.
- Ideas del profesor Legaz sobre el Derecho natural*, en *Estudios jurídico-sociales. Homenaje al profesor Luis Legaz y Lacambra*, Universidad de Santiago de Compostela, 1960, vol. I, págs. 109-129.
- Derecho privado y derecho público*, en *Problemática de la Ciencia del Derecho. Libro homenaje al profesor José María Pi y Suñer*, Bosch, Barcelona, 1962, páginas 513-522.
- El Derecho y la libertad religiosa*. Comunicación al V Congreso Internacional de Pax Romana, Salamanca, 8-12 de septiembre de 1965.
- Problemática jurídica y Filosofía del Derecho*, en ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO, 1966, págs. 69-74.
- La Filosofía jurídica de Angel Amor Ruibal*, Biblioteca Hispánica de Filosofía del Derecho, Porto, Santiago de Compostela, 1969.

2.2.2. Estudios jurídico-sociales:

- El crédito agrícola en Aragón*. Ponencia aprobada por la Primera Conferencia Económica Aragonesa. Editorial Gambón, Zaragoza, 1933.
- La Justicia social*, en «Universidad», 1933, fas. 3, págs. 805-848.
- Seguro social agrario* (Premio Marvá 1932). Publicaciones del Instituto Nacional de Previsión, Madrid, 1933.
- Las inversiones de fondos del seguro social*. Publicaciones del Instituto Nacional de Previsión, Madrid, 1933.
- El problema de la unificación de los seguros sociales fuera de España* (Premio Marvá 1934). Publicaciones del Instituto Nacional de Previsión, Madrid, 1935.
- Aplicación de los seguros sociales a los obreros agrícolas en España*, en «Le assicurazioni sociali» (Roma), 1935, fas. 1, págs. 2-15.
- El Derecho social*, en «Revista de Derecho Público», 1935, págs. 298-328.
- La Economía al servicio del hombre*, en «Universidad», 1939, fas. 2, págs. 188-204.
- Función social de la hipoteca*. Conferencia pronunciada en el Ilustre Colegio Notarial Notarial de Barcelona. Imp. Viuda de Sabater Bros, Barcelona, 1945.
- El pensamiento social de Jaime Balmes*. Conferencia pronunciada en el Salón de la Columna de las Casas Consistoriales de Vich. Imp. Portavella, Vich, 1945.
- Misión del Ahorro Benéfico-Social como factor de crédito público y como elemento*

- de Acción Social*. Escuela Social. Madrid, 1946; 2.ª edic., Agustín Núñez, Barcelona, 1952.
- Previsión social y seguridad social*. Separata de la «Revista de Seguridad Social». Hijos de E. Minuesa, Madrid, 1949.
- Ideas sociales de Balmes*. Editorial Cultural Ibérica, Barcelona, 1950.
- La obra social de San Antonio María Claret*. Conferencia pronunciada en el Salón de Actos de la Caja de Pensiones para la Vejez y de Ahorros, el 30 de abril de 1954.
- Planteamiento financiero: el crédito y sus modalidades*. Lección pronunciada el 7 de julio de 1954, en Burgos, con motivo de la celebración de la XIV Semana Social de España, recogida en el vol. *La crisis de la vivienda*, Secretariado de la Junta Nacional de Semanas Sociales, Madrid, 1954, págs. 249-282.
- La obra social de las Cajas de Ahorros en España*. Asociación del Personal de la Caja de Pensiones para la Vejez y de Ahorros, Barcelona, 1958.
- El orden estructural del Derecho económico*, en el vol. col. *Derecho y paz*, Instituto de Estudios Jurídicos, Madrid, 1964, págs. 115-124.
- Socionomía y socioprudencia*, en el vol. *Philosophia. Miscelánea en homenaje al doctor don José Ignacio de Alcorta y Echevarría*, Bosch, Barcelona, 1971, páginas 343-352.

2.2.3. Publicaciones varias:

- La protección a los huérfanos*. Discurso pronunciado con motivo del Congreso Josefino. Real Santuario y Asilo de San José de la Montaña, Barcelona, 1945.
- La ancianidad*. Obra de los Homenajes a la Vejez de la Caja de Pensiones para la Vejez y de Ahorros, Barcelona, 1953.
- Caja de Pensiones para la Vejez y de Ahorros de Cataluña y Baleares (1904-1954). Sus orígenes. Organización. Obra social, benéfica y cultural*. Caja de Pensiones para la Vejez y de Ahorros, Barcelona, 1954.
- Prólogo a la obra Ideología de la Caja de Pensiones para la Vejez y de Ahorros*. Imprenta La Polígrafa, Barcelona, 1963.

A partir de 1941 ha redactado anualmente la *Memoria* de la Caja de Pensiones para la Vejez y de Ahorros.

2.3. Son muy numerosas las referencias bibliográficas a la obra del profesor Luño Peña, por lo que su enumeración exhaustiva resulta prácticamente inviable. Sin embargo, a modo de indicación, se han reseñado aquí algunas de las más significativas:

- BONET RAMÓN, F., *Recensión a la Historia de la Filosofía del Derecho*, en «Revista General de Legislación y Jurisprudencia», 1950, págs. 554-557.
- *Recensión a Moral de la situación y Derecho subjetivo*, en «Revista General de Legislación y Jurisprudencia», 1955, págs. 648-650.
- BRIMO, A., *Les grands courants de la Philosophie du Droit et de l'Etat*. Pedone, París, 2.ª edic., 1968, pág. 17.

- CASTÁN TOBEÑAS, J., *La idea de Justicia social*. Servicio de Publicaciones de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia, Madrid, 1966, págs. 11-12 y 32-33.
- *La Justicia y su contenido a la luz de las concepciones clásicas y modernas*. Servicio de Publicaciones de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia, Madrid, 1967, págs. 27, 32, 50-57 *passim* y 92.
- CASTEJÓN CALDERÓN, R., *Recensión a Morál de la situación y Derecho subjetivo*, en ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO, 1956, págs. 410-414.
- CORTS GRÁU, J., *Historia de la Filosofía del Derecho*. Editoria Nacional, Madrid, 1952, parte I, pág. 38.
- CURCIO, C., *Recensión a la Historia de la Filosofía del Derecho*, vol. I, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto», 1949, pág. 505.
- *Recensión a la Historia de la Filosofía del Derecho*, vol. II, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto», 1951, pág. 450.
- DE ASÍS, A., *La actualidad del Derecho natural*, en su *Manual de Derecho natural*. Urania, Granada, 1963, vol. I, págs. 313-314.
- DEL VECCHIO, G., *Lezioni di filosofia del diritto*. Giuffrè, Milano, 7.ª edic., páginas XI y 163.
- ELÍAS DE TEJADA, F., *Panorama de la Filosofía del Derecho en la España actual*, en «Revista General de Legislación y Jurisprudencia», 1949, págs. 14-15.
- FASSÒ, G., *Storia della filosofia del diritto*. Il Mulino, Bologna, 1966, vol. I, página 313, y vol. III (1970), pág. 407.
- FERNÁNDEZ-GALIANO, A., *Introducción a la Filosofía del Derecho*. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1963, págs. 88, 127, 135, 154.
- HURTADO BAUTISTA, M., *El perfil temático de la actual Filosofía del Derecho*, en «Anales de la Universidad de Murcia», vol. XV, núm. 3-4, 1956-1957, D. 225.
- LEGAZ Y LACAMBRA, L., *Die Hauptrichtungen der Rechts-, Staats- und Sozialphilosophie in Spanien*, en «Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie», 1932, Heft 1, págs. 37 y 63.
- *Filosofía del Derecho*. Bosch, Barcelona, 2.ª edic., 1961, págs. 208, 333, 344, 406, 463.
- LÓPEZ MEDEL, J., *El Derecho, forma dinámica de vida social*. Organización Sindical Española. Servicios Jurídicos, Madrid, 2.ª edic., 1965, págs. 61, 70, 75.
- LORCA NAVARRETE, J. F., *Recensión a La filosofía jurídica de Angel Amor Ruibal*, en «Anuario de la Cátedra Francisco Suárez», 1967-1968, págs. 142-144.
- MOSSA, L., *La rinascita del diritto naturale dopo la catastrofe dell-Europa*, en «Nuova Rivista del Diritto Commerciale», 1949, fas. 1, págs. 78-79.
- OSUNA, A., *Pervivencia del pensamiento yusnaturalista clásico*, en «La Ciencia Tomista», 1970, fas. 1, págs. 4, 69, 72-73.
- PÉREZ LUÑO, A. E., *Recensión a La Filosofía jurídica de Angel Amor Ruibal*, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto», 1970, págs. 167-168.
- PUGLIONISI, L., *Recensión al Derecho natural*, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto», 1949, págs. 332-335.
- PUY MUÑOZ, F., *Lecciones de Derecho natural*. Porto, Santiago de Compostela, 2.ª edic., 1970, vol. I, págs. 24, 39, 166, 188, 232, 249, 262, 293, 295, 300, 306, 374, 518, 532.
- *El setenta aniversario de Enrique Luño Peña*, en «El Pensamiento Navarro», 15 de mayo de 1971.

- QUADRI, G., *Recensión a Moral de la situación y Derecho subjetivo*, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto», 1958, págs. 479, 482.
- RECASÉNS SICHES, L., *Breve reseña sobre el pensamiento jurídico y político español e hispanoamericano en el siglo XIX y en el presente*, en sus *Estudios de Filosofía del Derecho*. Bosch, Barcelona, 1936, pág. 485.
- *Otra vez y con renovado vigor: Derecho natural*, en «Anales de la Cátedra Francisco Suárez», 1965-1966, pág. 7.
- RUIZ-GIMÉNEZ, J., *Introducción a la filosofía jurídica*. EPESA, Madrid, 2.ª edición, 1960, págs. 191, 400, 414, 468.
- SANCHO IZQUIERDO, M., *Principios de Derecho natural*. El Noticiero, Zaragoza, 5.ª edic., 1955, págs. 37, 44, 157, 160.
- *Lecciones de Derecho natural*. Universidad de Navarra, Pamplona, 1966, página 95.
- SERRANO VILLAFañÉ, E., *Concepciones iusnaturalistas actuales*. Editora Nacional, Madrid, 1967, págs. 273, 326.
- *Recensión al Derecho natural*, en ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO, 1969, páginas 274-281.
- *Recensión al Derecho natural*, en «Revista de Estudios Políticos», 1969, páginas 205-214.
- *Recensión a La filosofía jurídica de Angel Amor Ruibal*, en «Revista de Estudios Políticos», 1970, núm. 174, noviembre-diciembre, págs. 219-226.
- TRUYOL Y SERRA, A., *Fundamentos de Derecho natural*. Seix, Barcelona, 1954, páginas 29, 41, 42, 43.
- *Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado*. Editorial Revista de Occidente, Madrid, 3.ª edic. 1961, pág. 11.
- VILLEY, M., *Leçons d'Histoire de la Philosophie du Droit*. Dalloz, París, pág. 12.
- WOLF, E., *Das Problem der Naturrechtslehre. Versuch einer Orientierung*. C. F. Müller, Karlsruhe, 1955, págs. 25, 26, 34, 48, 58, 59.

ANTONIO-ENRIQUE PÉREZ LUÑO.

PLANTEAMIENTO DE LOS PROBLEMAS ESENCIALES DE LA LEY

1. ESTRUCTURA ONTOLÓGICA DE LA LEY

La ley (1) es una peculiar forma de proposición normativa, y tal vez la más completa expresión de las proposiciones normativas. Por ello recoge dentro de su articulado, de manera suficientemente explícita, todos sus elementos lógicos. Mencionaremos cuáles son los elementos lógicos de la proposición normativa refiriéndonos a la doctrina de Legaz, para el cual consiste en un juicio disyuntivo: dado un hecho debe ser una determinada prestación; dada la no-prestación debe ser la consecuencia jurídica (sanción). Como elementos en juego entran el hecho condicionante, el deber, la prestación, el sujeto obligado a ella, la infracción, la sanción y el órgano encargado de aplicarla.

Ahora bien, esta estructura lógica no constituye más que la envoltura

(1) Conviene precisar los matices etimológicos de la palabra *ley*, derivada muy probablemente del latín *legere* (escoger, leer), el cual se relaciona a su vez con el griego *légein* (escoger). Del sustantivo *lex* se deriva luego el verbo latino *lego*, *legare* (oficializar, la actuación de un representante del poder público).

Expresiones íntimamente conectadas con las anteriores son *legitima* (neutro plural, que significa «las solemnidades públicas»); *ligare* (atar, unir); *obligatio* (acción de atar, deber, documento obligatorio, impedimento); *religio* (religión, regla, ley), término ampliamente utilizado en el pensamiento filosófico (CICERÓN, *religio officii*, significando «exactitud en el cumplimiento de una obligación»; SAN AGUSTÍN, que interpreta el concepto *desligatio* respecto a Dios como «caída de la condición humana»). La religión mosaica se expresa mediante leyes y en todo momento la religiosidad es una dimensión real que obliga a la realidad humana. Según E. FROMM (*Psicoanálisis y religión*), la religiosidad consiste en unión con un ser personal tras la liberación del *totem* y del tabú. Anteriormente había pensado C. JUNG que ser religioso es estar sujeto por un poder que está fuera de nosotros. Tal estructura es muy semejante a la estructura de la ley en general.

exterior de su contenido normativo (2). A su vez éste admite dos clases de análisis, el referente a su *materia* (prestaciones, o sea, intereses de la libertad) y el referente a su *forma* en cuanto forma de los deberes y derechos en que consisten las prestaciones mismas. La *materia normativa* viene a ser, por tanto, intereses (en el sentido asignado en Westermann), y la *forma normativa* imperativos y facultades subjetivos. Tendremos, por tanto, que si bien la estructura lógica de la norma es la descrita por Legaz, su estructura ontológica (nos referimos específicamente a la *lex*, no genéricamente al *ius*) consiste en una serie de imperativos, determinados o indeterminados según una variable proporción. Pues los hipotéticos destinatarios de tales imperativos pueden ser sujetos subsumidos en una situación genérica, o aludidos directa y singularmente; pueden ser destinatarios de la norma únicos o plurales, simultánea o consecutivamente, primaria o subsidiariamente. Todo ello dentro de las condiciones generales determinadas en el ordenamiento político para indicar la persona u órgano legislativo, proceso nomogenético prefijado y demás requisitos que la Constitución política de cada país exige para realizar la función de legislar, la cual produce peculiarmente normas jurídicas, pero que constituye en sí misma una de las grandes funciones políticas existentes dentro del Estado, el cual emplea también las leyes como recursos políticos y medios de acción pública dentro de una directiva de política del Derecho.

A su vez estos imperativos simbolizan o, mejor dicho, esquematizan un conjunto de libertades de acción y de omisión que desarrollan dimensiones concretas de la libertad social a través de las indicaciones, oportunidades e imperativos contenidos en la ley, indicando exactamente el proceso ontológico de la legalidad jurídica.

Tendremos, por tanto, que la versión ontológica de la ley podría ser considerada en estos puntos: 1) ser forma racionalizada de la libertad social; 2) servir a la personalización social y desarrollo colectivo; 3) constituir un ámbito racional de las conductas intersubjetivas; 4) expresar un sistema de sanciones institucionalizadas, y 5) ser administrado por la autoridad pública.

Estos cinco elementos ontológicos—o sea, elementos reales al hallar-

(2) Véase LÓPEZ-CALERA, *La estructura lógico-real de la norma jurídica*, 1969.

Acerca del concepto de *obligación jurídica*, véase el número 2 (1966), volumen 57 de *Rivista di Filosofia*, con estudios de H. HART, G. R. CARRIÓ, A. PASSERIN D'ENTREVES, G. GAVAZZI, P. M. HACKER, M. KRIELE, G. TABELLO, N. BOBBIO. También nuestro estudio «La estructura lógica de la proposición normativa», *Revista de Derecho Privado*, 1970.

se integrados en la estructura real del Derecho—se corresponden a su vez con los elementos lógicos de la estructura de la proposición normativa. Efectivamente, la disyunción lógica se corresponde con uno de los modos de estar aludidos ontológicamente los sujetos destinatarios de la norma, o sea, la imperación directa y la imperación subsidiaria. El hecho condicionante se corresponde con el elemento del ámbito racional de las conductas intersubjetivas. El deber indica la presencia de una libertad responsable. La prestación se refiere al ejercicio real de la responsabilidad, y el sujeto obligado a ella indica precisamente los sujetos sociales en cuanto son personas. A su vez el concepto lógico de infracción denota un específico supuesto de hecho, consistente en un título obligatorio de intervención del destinatario subsidiario de la norma, una vez que el destinatario primario no se atuvo a las consecuencias jurídicas de su responsabilidad personal. El concepto de sanción viene aludido en la mente de Legaz como sanción negativa, o sea, resultado de una intervención subsidiaria, la cual afecta negativamente a la libertad del destinatario directo, dado que tendrá que recibir las consecuencias de la acción que, en lugar del destinatario directo, ha ejecutado el destinatario subsidiario. Sin embargo, nosotros aludimos también a la sanción positiva, correspondiente a la afirmación y aseguramiento de las conductas válidas, tanto cuando han sido realizadas por el destinatario directo o por el subsidiario, como cuando se deben a simple iniciativa libre de los sujetos sociales, manteniéndose dentro de los límites de la conducta intersubjetiva lícita. A su vez el órgano encargado de aplicar la sanción, que en Legaz se refiere a la autoridad pública que actúa subsidiariamente en la hipótesis que origina tal género de intervención, se refiere también a esa misma autoridad—a través de cualquiera de sus órganos—que asegura y garantiza con sólo su presencia la libertad social general mediante el control y la protección del orden jurídico legalmente establecido (3).

(3) Desde fines del pasado siglo se comenzaron a superar las contradicciones del dogmatismo por un lado y del relativismo escéptico por otro, si bien dentro de un cierto idealismo o de un pensamiento al menos inconcreto, como fue el «organicismo» de autores como los que aparecen en las definiciones siguientes: Derecho es «la conciencia y la voluntad colectiva, sustituyendo a las conciencias y a las voluntades individuales, para determinar las prerrogativas, los derechos subjetivos de cada uno» (L. JOSSEMAND, *Cours de Droit Civil*, 1932, tomo I, pág. 2); Derecho es «el conjunto de condiciones que dependen de la voluntad y necesarias para poder realizarse todos los bienes individuales y comunes que integran el destino del hombre y de la sociedad» (AHRENS, *Cours de D. N.*, trad. 1873); el Derecho es «un todo orgánico de condiciones, dependientes de la libertad de la vida racional». El Derecho es la «organización de la libre condicionalidad temporal de la vida» (KRAUSE). Indudablemente, el esquema organicista permite su-

Pero lo que nos interesa más notoriamente en la descripción de la estructura ontológica de la ley, no es sólo esta concordancia con los elementos lógicos de la proposición normativa en general, sino su coincidencia con la versión ontológica de la *lex* ofrecida en la doctrina iusnaturalista tradicional.

Efectivamente, podríamos observar el paralelismo existente entre las definiciones de Derecho enunciadas por Santo Tomás, Suárez, Legaz y propia. Este paralelismo se comprueba mediante la comparación de los conceptos que expresan los diferentes elementos ontológicos de la ley—salvando las diferencias expresivas que describen términos empleados por saberes científicos de cada época histórica, lo cual impide identificar pura y simplemente estas definiciones como sería si se tradujesen de uno a otro idioma sin tener en cuenta las exigencias culturales de nuestro tiempo.

En cuanto al elemento 1 tenemos que el concepto tomista «ordenación de razón» se corresponde con el «precepto» suareciano, dado que ambos contienen los actos de intelecto y de voluntad requeridos para constituir una norma obligatoria. El concepto de Legaz «forma de vida social» entraña la realidad normativa, por suponer que la forma de vida es un orden formalizado—sólo en este sentido se capta la versión jurídica del orden, el cual en sí mismo no es más que un enfoque sociológico o, tal vez, político, del mismo modo que los conceptos «ordenación de razón» y «precepto»—eran predominantemente ético (el primero) y mixto de ético y jurídico (el segundo). En cuanto a nuestro concepto de «forma de la libertad de la vida social» presentamos una versión en que la libertad social es ordenada normativamente como «materia» del Derecho, asignando a esa misma libertad la función de potencia sustancial—considerada en su capacidad de configurarse como iniciativa y responsabilidad—de la realidad jurídica, cuya «forma» viene dada en la normatividad actual de que aquella potencia es susceptible al asumir en el ámbito colectivo la vocación individual de ser persona.

El concepto catalogado en el número 2 indica, bajo el término que tanto Santo Tomás como Suárez emplean, de «común», la extensión y los destinatarios de la norma jurídica. Este concepto lo implica preferentemente Santo Tomás aludiendo al tipo de finalidad buscada dentro del grupo social, al expresarla en términos de «bien común». Pero Suárez indica la vigencia que el Derecho tiene sobre la colectividad (*pro com-*

perar las contradicciones internas de la realidad sociojurídica, para posteriormente fundamentar una teoría integradora de aquellas aparentes contradicciones en el nivel de una ontología dialéctica y crítica.

SANTO TOMAS	SUAREZ	LEGAZ	PROPIA
1. Ordinatio rationis.	Praeceptum.	Forma de vida social.	Forma de la libertad de la vida social.
2-3. Ad bonum commune.	Commune.	Delimitación de respectivas esferas de licitud y deber.	Que racionaliza la conducta intersubjetiva.
	Iustum.	Realización de un punto de vista sobre la justicia.	En el sentido de la personalización individual y del desarrollo colectivo.
4. Promulgata.	Sufficienter promulgatum.	Sistema de legalidad.	Mediante un sistema de sanciones institucionalizadas.
5. Ab eo qui curam communitatis habet.	Stabile	Dotado de valor autárquico.	Administrado por la autoridad pública.

munitate, communitati seu multitudini imposita, etc.). Legaz, que había adelantado parte de ese concepto al hablar de «vida social», entendiendo como «social» una determinada forma de vida que implica una colectividad preexistente, se refiere a las esferas de licitud y deber respectivamente delimitadas por la norma jurídica—con lo cual alude ahora al elemento de la «libertad» social, que nosotros preferimos mencionar simultáneamente con el elemento anterior, cuyo conjunto constituye, precisamente, la conducta social regulada jurídicamente. Prefiere así aludir mediante su conducta individual a los individuos considerados como colectividad en Santo Tomás y en Suárez. Con lo cual la versión de Legaz es más propiamente jurídica que meramente ética o política, como sucede en los maestros tradicionales, directamente inspirados en Aristóteles y en San Agustín. Nosotros expresamos con el concepto de «racionalización de la conducta intersubjetiva» la existencia de una colectividad, peculiarmente jurídica (intersubjetividad), cuya actividad se organiza racionalmente, apoyándose en los significados normativos del Derecho. De este modo, la colectividad jurídica viene descrita con mayor precisión que en el término clásico de «comunidad».

En cuanto al punto 3, el término tomista «bien» es evidentemente ético, y el suareciano «justo» prejurídico al poderse referir ambiguamente al ejercicio de la virtud y al funcionamiento de la legalidad. o, al menos, entraña una conexión de la ley con su fundamentación ética. Legaz acenúa el modo de realizarse esta conexión entre valores ideales de justicia y eficacia práctica de la misma, al observar que la ley ha de realizar un punto de vista sobre la justicia. La determinación del punto de vista eficaz queda asignada por Legaz al factor político del poder. Aparentemente esta posición de Legaz podría ser tachada de relativista; pero no lo es, pues no se refiere en este concepto Legaz al Derecho en su conjunto, sino a la ley como manifestación expresa y concretamente histórica del Derecho. Es el fenómeno legislativo quien es relativo al tiempo y lugar; no el concepto de Derecho para el cual es absoluto el fundamento de legitimidad que cualquier norma ha de tener en la idea de justicia. Lo absoluto de la justicia es constituir una fundamentación del Derecho tal que, en su virtud, la gente obedezca espontánea y libremente las normas jurídicas. Por nuestra parte preferimos expresar juntamente el contenido y el problema de la justicia capaz de fundamentar la aceptación libre de las leyes. Esta expresión «funcional» de la justicia indica que la racionalización de la conducta intersubjetiva—de que hablamos en el punto anterior—ha de concretarse «en el sentido de la personalización individual y del desarrollo colectivo» juntamente. Con lo cual creemos

expresar la esencia del concepto de «justicia» de nuestra tradición intelectual.

El elemento convencionalmente numerado 4 se refiere al requisito de la promulgación (Santo Tomás). Promulgación es requisito que marca con el sello de la validez una norma jurídica, pero modernamente además las leyes adoptan una sistemática encuadrada por los objetivos políticos y éticos de la convivencia, por lo cual Legaz hace bien en recoger el término «sistema de legalidad» con que los científicos del Derecho aluden concretamente al conjunto de las leyes válidamente vigentes. Nosotros completamos esta idea de «promulgación del sistema legal», añadiendo el concepto de que las leyes vienen a constituir un sistema (desde luego, «legal») de sanciones institucionalizadas, a partir de la primera sanción que confiere validez a cada ley (sanción del Jefe del Estado cuando la ley es promulgada), hasta todo el conjunto de sanciones otorgadas por el consentimiento general, por la práctica pacífica y en caso de infracción por la acción punitiva, preventiva o al menos de control, que realizan las diversas fuerzas sociales y los poderes jurídicamente organizados a tal efecto.

Por último, 5, tenemos la referencia al órgano político que pone a disposición de las sanciones legales la eficacia peculiar de su organización. Santo Tomás alude directamente a la «autoridad pública», imitándole exactamente nosotros. Por el contrario, Suárez describe la acción eficaz de la autoridad pública, aludiendo a su efecto, que es la estabilidad que por aquella reciben las leyes, siguiendo la suerte que el propio poder político sea capaz de mantener en una colectividad determinada, mientras mantiene con ella la coherencia comunitaria misma. Legaz se orienta también en esta dirección, con la diferencia de captar esta estabilización, no tanto en las fuerzas sociales, autoritariamente, como en la propia índole formalizadora del Derecho.

Resumiendo, tendremos que la ley tiene una serie de elementos comunes a toda regla jurídica, a los que añade otros que le son peculiares. Pero esta misma peculiaridad hace que aquellos mismos elementos comunes tengan determinada formalidad. El Derecho es ya cierta racionalización de la justicia. Pero entre las diversas formas de darse las normas jurídicas la ley es la más «formal» de todas (tanto en el sentido científico-dogmático y el sentido filosófico como en el sentido familiar o usual del concepto «formal»). Por tanto, la ontología del Derecho puede extenderse también a una ontología de la ley, con tal que ésta venga expresada, tácita o expresamente, de la manera que nosotros hemos adop-

tado: en función de la libertad social del ser humano, superlativa o reduplicadamente «formalizada» por la norma jurídica legislada.

Esta ley, expresada en términos ontológicos, constituye el objetivo de la actividad nomotética dentro de cada sistema de orden jurídico. Veamos seguidamente cómo ha de funcionar dicha actividad generadora de normas legales para producir tal realidad.

2. LOS OBSTÁCULOS CONCRETOS PARA LA JUSTICIA DE LA LEY

Estos obstáculos o resistencias prácticas son de dos clases: los comunes a cualquier especie de regla jurídica y los propios de la ley.

Entre aquéllos tenemos los siguientes: *a)* el retraso en que un criterio jurídico está dispuesto para su aplicación respecto a las situaciones que reclaman orientación, o respecto a los problemas que exigen solución; *b)* la variable forma de las relaciones sociales que plantean dificultades para el conocimiento de los criterios exactamente aplicables—cuando existen previamente—, o para la determinación de un criterio adecuado—si no son aplicables los anteriormente conocidos; *c)* los complejos intereses implicados en las relaciones jurídicas y en las situaciones sociales, cuya extensión y límites prácticos no siempre pueden ser captados seguramente; *d)* las deficiencias posibles de imparcialidad del juzgador cuando el ordenamiento jurídico no establece garantías convenientes; *e)* el desfase entre modos antiguos y modernos de valorarse determinadas situaciones sociales, y, por tanto, el desacuerdo que puede haber entre las vigencias sociales y jurídicas, en el momento de resolver una determinada situación jurídica, considerándola fuera de su momento histórico, a causa de que los criterios jurídicos estaban pensados sobre otras diferentes valoraciones sociales, etc.

Esta serie de obstáculos para que una norma jurídica cualquiera pueda realizar de modo concreto y efectivo la justicia, concurren también en la determinación jurídica contenida en las leyes, y quizá con máxima gravedad, dada la peculiar rigidez que un criterio normativo adquiere cuando viene asumido por una disposición legislada.

Pero, además, hay obstáculos para la justicia que acechan continuamente y ponen en riesgo grave su realización, no mirando ya a la aplicación y a la vigencia de la ley, sino mirando otro proceso anterior: la confección y validación de la ley misma.

Efectivamente, la ley puede ser objeto de monopolios, de apetencias interesadas, de deformaciones irracionales y de falseamientos, utilizán-

dola como medio para sustituir una justicia universal con un remedio falso de justicia, en beneficio de ciertos intereses o de ciertas ideas, empleadas a su vez para enmascarar, o para disimular, la realidad de relaciones humanas trazadas en base de esquemas injustos.

Enumeramos alguno de estos defectos originales de la ley, la cual sólo mantiene en tal caso apariencia de ley al haber sido producida por el órgano legislativo, pero careciendo de fuerza vinculante que no sea la establecida por la coacción política y, por tanto, sólo pendiente del equilibrio de las fuerzas políticas que imponen temporalmente tal coacción.

Unos defectos de la ley consisten en no estimar debidamente la libertad de los sujetos sociales. Así sucede cuando no admite excepción a determinada conducta o a la sanción prevista para casos de infracción. Pues la libertad humana debe ser considerada en sus términos reales, junto con sus limitaciones y con sus fallos debidos a defectos de conocimiento o de decisión. Es defectuosa una ley que sólo considera lícita la conducta imperada, pues desconfía de que la libertad subjetiva pueda encontrar otros modos de obrar convenientes para el sujeto e inofensivos para los demás. Es defectuosa una ley que regula tan estrictamente la acción que la anquilosa y desvirtúa en su realización. Es, desde luego, defectuoso un ordenamiento jurídico que supone por principio que todo lo no mandado expresamente es ilícito o, por lo menos, inválido, pues en lugar de constituir un apoyo para la libertad social, es más bien una rémora para la participación colectiva en la construcción de modos de vida perfeccionados.

Puede la ley establecer ciertos procesos racionales de conducta intersubjetiva. Pero ello no puede conseguirse regulando todos y cada uno de los momentos de dicha conducta, sino dejando a los criterios individuales amplitud de decisión que contribuya a obtener resultados razonables. Por ejemplo, la ley reguladora de la compraventa se fija solamente en tres datos: la propiedad de la cosa, la propiedad del dinero y la igualdad de su valor económico para hacer que los respectivos derechos de propiedad pasen de un sujeto a otro. Pero esa misma regulación legal deja *en blanco*, al mencionarlos, otros extremos que han de concurrir necesariamente a la producción de ese negocio jurídico: la voluntad de comprar y de vender propias de cada sujeto; la conformidad con el precio y en la cosa; la determinación de consentir en el cambio de sus respectivas propiedades sobre el dinero y sobre la cosa.

Por su parte, la propia legalidad jurídica establece otras consecuencias jurídicas que tienen validez aun cuando no las establezcan concre-

tamente, las ignoren o no las recuerden los contratantes. Se trata de las posibilidades que cada uno tiene de reclamar la deuda cuando la entrega de ambas prestaciones no sea simultánea, con los derechos subsidiarios de deshacer el negocio, de exigir indemnizaciones por defectos ocultos o por falta de propiedad en el otro contratante, etc. De este modo el proceso racional de la compraventa se completa en plena garantía de los intereses de los propios contratantes y de otras personas que pudieran ver sus intereses afectados por dicho acto. Sin embargo, de hecho la ley no regula a veces suficientemente ciertos puntos que afectan al interés de la contratación, de los propios contratantes o de terceros; o regula excesivamente ciertos puntos (precio de cada cosa, etc.) cuya óptima estimación habría de ser efectuada con mayor exactitud—dentro de ciertos límites de orden o de bienestar públicos—por los propios interesados.

Otros defectos de la ley podrán consistir en no permitir que se constituyan normas jurídicas originadas en interés individuales o colectivos que no son incompatibles con los intereses generales promovidos por aquéllos. Cuando estos grupos son la familia, las asociaciones, las entidades locales o profesionales que buscan recursos racionales de actuación para promover su propia realización, la ley general (estatal) ha de permitir el necesario despliegue de la libertad, que toma esas formas particulares en los intersticios que una licitud amplia puede construir, sin lesionar las normas de convivencia general, representadas por el orden público expresado en la legalidad vigente. Efectivamente, toda la fuerza progresiva que, frente a una desorganización social y política feudalista o localista constituyó la legalidad del Estado moderno, puede convertirse en mera regresión, una vez que las libertades sociales de los pequeños grupos pueden estar asfixiadas por una legalidad uniforme, concebida sin respetar los peculiares modos de solidaridad y de personalidad social, que caracterizan las entidades intermedias y los pequeños grupos, cuando éstos tratan de insertar en el bien común las aspiraciones de su propia peculiaridad.

Mas los riesgos más importantes que la justicia puede recibir a través de la manifestación legal de sus principios pueden ser considerados en dos momentos diferentes: en la aplicación de la ley y, sobre todo, en el proceso legislativo mismo. Pues la aplicación de la ley está condicionada por la presencia de una autoridad pública organizada por el poder políticamente prevalente en cada momento, el cual puede tratar de orientar forzosamente el régimen social, a través de un exceso de celo en el cumplimiento de determinados imperativos, restringiendo artificialmente la libertad que les correspondiese, o abandonando prácticamente

el control de ciertos sectores de actividad—para ciertos sujetos sociales—, los cuales podrían convertir su propia libertad en total arbitrariedad, rompiendo el punto de equilibrio que el ordenamiento jurídico señalaría, teóricamente pero sin eficacia, al no contar con la garantía necesaria.

El riesgo que el poder político implica durante el proceso legislador es aún más considerable. A través de la acción política de las mayorías parlamentarias, una tendencia normativa claramente sentida por la colectividad nacional puede encauzarse por preceptos que invalidan totalmente la inspiración original, o incluso puede degenerar en total inacción cuando no recibe forma legal directamente aplicable. Así sucede con declaraciones constitucionales no llevadas a la práctica, por no poder los interesados mencionar textos legales que concreten el proceso práctico de actuación; o con leyes que se quedan en el papel, por obligarse la Administración Pública a redactar reglamentos de actuación que nunca llegan a aprobarse o que mediatizan de tal modo la intervención de los interesados, que no se alcanzan los objetivos indicados en la ley general. Así sucede en los regímenes jurídicos que no dejan a los particulares, o a los jueces, discrecionalidad para accionar públicamente en nombre de principios constitucionales, aunque no se hayan establecido leyes de procedimiento. Pues en este caso prevalece una cierta desconfianza hacia la acción de los particulares o de los jueces, como si éstos no fueran capaces de interpretar suficientemente las disposiciones constitucionales ni sacar las conclusiones precisas de los enunciados generales. Esta prolijidad de la acción meramente legislativa, incidiendo sobre la iniciativa privada y sobre la actividad judicial—en la cual los intereses del Estado debieran reposar con suficiente confianza—, constituye un método de intervención política en la actividad jurídica normal, mediante la inhibición que falsas concepciones legalistas proyectan—merced a la pereza o a la animadversión de ciertos mecanismos políticos—sobre un desenvolvimiento normal de los intereses ya declarados, e incluso favorecidos por las leyes de ámbito superior (constitución o leyes), pero paralizadas por el juego reglamentario; subvirtiendo de hecho la seriedad del proceso legislativo ante la comodidad o el desvío de la Administración pública, a quien competiría regular debidamente el ejercicio de los derechos definidos por las leyes y no impedirlos u obstaculizarlos.

Efectivamente, la acción política puede paralizar o desviar el proceso legislativo, sustituyendo su propia manera de considerar el bien común a las aspiraciones efectivamente sociales del mismo. De aquí el relativismo que la perspectiva concreta de la justicia introduce en la realización histórica del Derecho a través de los procesos nomogénicos de la

legislación. Mas no hay garantía jurídica contra tal distorsión política. Sólo cabe el remedio de que la acción política misma esté disciplinada en un proceso político democrático. Pues las elecciones frecuentes consiguen, de una lado descartar los programas inmediatos de legislación, y de otro hacer efectiva la responsabilidad de los equipos legisladores y ejecutivos que hayan sido elegidos para cumplir determinados programas políticos mediante la legislación adecuada.

Puede advertirse, por ello, el acierto de la doctrina iusnaturalista tradicional al fijarse sobre todo en los requisitos que habría de reunir la ley para poder incorporar las orientaciones sociales de la justicia. Pues la ley es un instrumento demasiado poderoso y su acción ha de reunir previamente un conjunto de garantías, de las cuales, la más importante, es que sólo pueda proceder de la más alta esfera política: ser estructurada por la representación de los intereses más generales, y ser sancionada por la autoridad política soberana, dentro de un marco de respeto y de protección a la libertad individual y colectiva, procurado por la estructura democrática de la organización del poder (4).

3) OBSTÁCULOS PARA LA JUSTICIA EN OTRAS FORMAS DE RACIONALIZACIÓN NORMATIVA

La ley es la forma más importante, más clara y más notoria de racionalización de la conducta jurídica y, correlativamente, del ordenamiento jurídico positivo. Pero hay otras formas normativas, como son las sentencias judiciales, los actos administrativos, los contratos, etc. Sin embargo, estas modalidades de racionalización jurídica son menos imponentes y más controlables que la legislación. Pues la acción del poder judicial está prácticamente acondicionada por las creencias sociales predominantes, de que participan los individuos que realizan tales funciones; los actos administrativos se desenvuelven bajo estrecho control del sistema legal; los contratos, además de consistir en un equilibrio de intereses, se producen dentro de marcos típicos muy regularizados por la acción legislativa y jurisprudencial, por las costumbres jurídicas y por la intervención judicial en caso de conflicto entre los interesados o cuando surjar implicaciones objetivas que atenten a su validez.

(4) Los problemas planteados a este respecto por la existencia del Estado moderno han sido planteadas sistemáticamente por primera vez en estudios de dos pensadores españoles del siglo XVI: ROA DÁVILA y LAS CASAS.

Hay reglas constitucionales que tratan de garantizar la corrección de estas peculiares normas jurídicas.

Tenemos, por ejemplo, la institución judicial, donde hallamos varias clases de garantías, que podemos señalar, someramente dado lo conocido de estos aspectos.

En cuanto a su función sentenciadora, el tribunal actúa en nombre del Jefe del Estado. Por ello, participa del poder sancionador soberano. En cuanto a las reglas aplicadas por los juzgadores, han de darse expresamente en leyes, contratos y demás regulaciones posibles, o han de proceder de otras fuentes implícitas como son los principios generales del ordenamiento jurídico o la equidad.

Todos y cada uno de los actos judiciales que estudian los problemas debatidos se realizan dentro de un proceso establecido previamente con validez general, donde han de concurrir también el conocimiento de los hechos y las argumentaciones jurídicas en que se apoyan las pretensiones que pugnan por obtener el reconocimiento jurídico mediante la intervención judicial.

Personalmente los componentes de juzgados y tribunales reúnen una determinada formación profesional concorde a las funciones que cada uno haya de cumplir dentro del proceso. Además de esta presunción de competencia profesional concurre otra presunción de imparcialidad subjetiva del juzgador, dadas las facultades previas, que los interesados tienen, de rechazar la intervención de quien pudiera actuar parcialmente, y una vez que el ordenamiento jurídico previene incompatibilidades profesionales, económicas, personales, etc., en la persona del juez que haya de llevar a cabo determinado tipo de actuaciones.

Las garantías que ofrecen las normas generales de los contratos, reflejan fenómenos paralelos a la actividad discrecional de la Administración pública, dado que tanto la actividad discrecional como la libre iniciativa de los particulares está contenida en márgenes encauzados por actividades regladas. Véanse, por ejemplo, en el Derecho contractual o en el Derecho sucesorio las formalidades ceremoniales que hay que cumplir, así como los actos que haya que realizar forzosamente cuando se trate de contratación sobre inmuebles, de legados sucesorios, etc., o las normas subsidiarias que contiene la legislación general, respecto a las disposiciones convencionales de los contratantes, y ciertas prohibiciones, mantenidas en nombre del concepto de la seguridad jurídica, o el orden público (prohibición de donaciones entre cónyuges, o de adquisición de objetos *extra commercium*, etc.). Nada digamos cuando interviene un Notario.

Efectivamente, podemos ya observar en esta rápida panorámica de

conjunto los peligros que entraña cada forma de crear o de ejecutar las normas jurídicas, así como las garantías que la libertad de la vida social trata de construir para eliminar tales peligros.

Pero este aspecto no constituye aún más que un esbozo en negativo del problema que nos ocupa. Este problema consiste en conseguir que el Derecho constituya una realización efectiva de la justicia. Y para ello no basta saber cómo evitar ciertas injusticias peculiares de las formas normativas. Hay que saber también cómo el propio contenido de las normas realice la justicia. Para estudiar este importante asunto deberíamos analizar en qué consiste la justicia que las diversas formas nomotéticas habrán de proyectar institucionalmente—dentro del orden social—o, mejor, para conseguir establecer un proceso social ordenado y fecundo.

De aquí los dos problemas centrales del Derecho, a saber:

Primero. En qué consiste la justicia, y

Segundo. De qué modo el Derecho puede objetivar esa misma justicia.

Su elucidación, en los diversos sistemas de pensamiento y en las diversas circunstancias sociales, constituye precisamente la historia de la Filosofía del Derecho y de la Ciencia jurídica.

ANGEL SÁNCHEZ DE LA TORRE.

LA FILOSOFIA DEL DERECHO Y EL DERECHO NATURAL EN HEINRICH HENKEL

(Derecho natural, Derecho «correcto» y Derecho positivo)

SUMARIO

INTRODUCCIÓN.—Consideración filosófica del Derecho: Los *fundamentos* del Derecho. El problema de la fundamentación del Derecho, problema filosófico.—Errores y fallos del positivismo.—Concepto e idea del Derecho.

I. EL DERECHO NATURAL.—Dificultad de su determinación y comprensión: los términos «Derecho» y «Naturaleza».—Derecho natural absoluto y «nuevo» Derecho natural histórico-concreto.—Crítica de las direcciones iusnaturalistas. «Elementos constantes» y «contenidos de validez general» en el Derecho natural absoluto. Aportaciones del «nuevo Derecho natural».—Errores y fallos de ambas direcciones iusnaturalistas.—Posición ecléctica superadora de Henkel.

II. EL DERECHO «CORRECTO».—El «camino» hacia el Derecho «correcto».—Los criterios rectores para llegar a un Derecho «verdadero» o «correcto»: los *topoi*. Los *datos previos* del Derecho: 1.º *Factores reales de la formación del Derecho*: determinación natural.—Datos y *determinación fundamental antropológica*: el hombre en el Derecho.—La «estructura estratificada» del hombre y su importancia para la conformación y aplicación del Derecho.—Las *estructuras sociales*.—Las formas de existencia humana: el *ser-para-sí* y el *ser-con-otros*. Comunidad, sociedad, organización y relación de fuerza como «datos previos» del Derecho.—Estructuras de fin e intereses.—El orden social de valores.—Las instituciones y su conexión con el Derecho.—Las estructuras lógico-reales y su función «limitativa» y «orientadora» del Derecho.—2.º La *idea y fines del Derecho* como dato a cumplir por el Derecho. El contenido de la idea del Derecho: Justicia, oportunidad y seguridad jurídica: sus exigencias.—Concepto «formal» y contenido «material» de la justicia.—Equidad y justicia; función «reguladora» de la equidad.—La seguridad jurídica: «seguridad de orientación» y «seguridad de realización» en la creación y aplicación del Derecho.—Conflicto y armonía entre justicia, oportunidad y seguridad.—El bien común como valor fundamental del orden social y jurídico.

III. DERECHO «CORRECTO» Y DERECHO POSITIVO.—Tópica, sistemática y lógica.—Relaciones entre Derecho «correcto» y Derecho positivo.—Esencia y vigencia

existencial del Derecho. Positivación del Derecho «correcto».—Tensión polar dialéctica entre corrección y positividad del Derecho.

El sentimiento jurídico, la consciencia y conciencia jurídicas como *topoi* para la obtención y aplicación del Derecho.

INTRODUCCION

Heinrich Henkel se propone un estudio filosófico del Derecho, y aun cuando modestamente llama a su libro *Introducción a la Filosofía del Derecho*, ésta lo es sobre los problemas de la Filosofía jurídica y siendo ésta filosofía, como toda filosofía es visión de totalidad—aquí contemplación total del Derecho—que se esfuerza en la determinación de sus esencia y contenido. Esto es, «el inquirir y profundizar en una contemplación iusfilosófica, para llegar, en lo posible, hasta el fondo de los problemas jurídicos, esto es, a aprehenderlos en base a la totalidad del Derecho y a la esencia y significado de éste».

Pero esta consideración especulativa—de las ultimidades de los problemas del Derecho—tiene una evidente repercusión práctica y en esto vemos no sólo el mentís a quienes estiman que el conocimiento y tratamiento filosóficos no bajan de las alturas, poco menos que inútiles de las «abstracciones», sino la prueba de que la Filosofía del Derecho y el estudio que ésta hace *more philosophico* de las cuestiones jurídicas tienen una vertiente práctica, porque la filosofía ya desde Sócrates, Cicerón, San Agustín, Santo Tomás, Luis Vives, Rosmini, etc., no sólo es ciencia del saber por el saber, sino del «saber para la vida». Y si esto puede decirse de la Filosofía en general, mucho más de la filosofía práctica como lo es eminentemente la Filosofía del Derecho, en cuanto que los principios filosóficamente fundamentados, suministrados por la filosofía jurídica, son aportación y límite para el legislador, ofrece al jurista una base y punto de apoyo, una instancia básica de ideas y de contenidos de convicción y de voluntad, con los que puede abordar, con mucha mayor firmeza, la solución de las tareas que le plantea la vida jurídica; suministra al juez, aplicador del Derecho, los elementos más seguros para una correcta interpretación y aplicación del Derecho (1); y para todos los

(1) Sobre estas funciones que realiza cumplidamente la Filosofía del Derecho, nuestro trabajo *Aportación del Derecho natural al Derecho positivo*. Madrid, Instituto de Estudios Jurídicos, 1968.

estudiosos del Derecho le proporciona la oportunidad de elevarse por encima de las tareas técnico-jurídicas (que amenazan con sumergirle en el «tecnicismo» y cientifismo reinantes) y de comprender los grandes problemas del Derecho y sus conexiones.

Como buen filósofo del Derecho, el profesor Heinrich Henkel se propone «suministrar los *fundamentos* del Derecho». Y a esto responde el subtítulo de su obra.

Y en este esfuerzo por llegar a los *fundamentos del Derecho* no puede contentarse con el estudio del orden jurídico dado de una determinada sociedad en una época determinada, es decir, un orden jurídico concreto, aunque conceda gran importancia a la historicidad y mutabilidad del Derecho y de la sociedad. Tal tarea sería propia de la ciencia jurídica —la dogmática jurídica, la Teoría General del Derecho, aún con pretensiones de «sistema de los conceptos jurídicos fundamentales» (como substitula Nawiasky a esta última)—, pero esto no sería *contemplación total del Derecho*, que se esfuerza por ahondar en su contenido esencial y, sobre todo, en el problema de su *fundamentación*.

Por eso el «error funesto» del positivismo jurídico fue el de suponer que con el análisis conceptual del Derecho positivo histórico-concreto, con la elaboración de conceptos generales, con la sistematización del material jurídico dado y con las reglas de aplicación del Derecho se había alcanzado la meta final del esfuerzo para fundamentar el Derecho. Ello era «desconocer que este esfuerzo tiene que penetrar en un estrato más profundo y extenderse a un planteamiento aún más general del Derecho: al problema de la esencia, el sentido y el fin del Derecho» (2). El objeto de estos esfuerzos no es el Derecho existente, esto es, positivo, sino el *ser del Derecho* como primera causa de todo Derecho existente (real), así como el *deber-ser del Derecho*, que requiere la medida de una idea básica o meta rectora («medida», «rasero» e «idea básica» son otros tantos nombres que Radbruch da al Derecho natural en su función respecto al Derecho positivo). Se trata de la cuestión de qué es lo que hace que un orden social de normas sea «Derecho»; de la cuestión de las condiciones fundamentales y características esenciales del Derecho, de la cuestión del «Derecho en el Derecho».

Sólo la Filosofía del Derecho puede dar una visión adecuada de estos problemas. Y esto como «rama de la filosofía general» más que como

(2) HEINRICH HENKEL, *Einführung in die Rechtsphilosophie*, traducción española E. Gimbernat Ordeig. Madrid, 1968. *El positivismo jurídico; su aportación y su fallo*, págs. 619 y ss., y pág. 17.

«rama de la ciencia del Derecho» como las diferencia el autor (3)..., porque esta última, desvinculada de la filosofía general, quedaría privada de la aportación de fuerzas de conocimientos y de ideas sin las que el inquirir filosófico es imposible. La filosofía del Derecho, diremos con Karl Larenz, es *en* la ciencia del Derecho y *antes* que ella, como asimismo es *en* la filosofía y *después* de ella. O, como afirma Helmut Coing, la filosofía del Derecho es el «puente de unión entre la filosofía y la ciencia del Derecho». Únicamente así pueden completarse; y si la contemplación iusfilosófica no debe excluir lo especial y lo individual que se presenta en el mundo del Derecho, esto sólo le sirve como material de contemplación para avanzar hacia el todo del Derecho, hacia la aprehensión de su contenido esencial de sentido, hacia el problema de su *fundamentación*.

Ciertamente, dice bien Henkel, porque el problema del Derecho aparece siempre filosóficamente como problema de su fundamentación y ha seguido el destino de la filosofía en general y de la metafísica en particular, positiva o negativamente. De aquí la importancia de este problema. Podríamos decir que la problemática axiológica actual bien puede centrarse en dos cuestiones fundamentales: la validez del Derecho—problema del Derecho natural—y los valores jurídicos en sí mismos en cuanto fines jurídicos. A la axiología jurídica de nuestra época le interesa primordialmente lo que vale *del* Derecho y lo que vale *para* el Derecho.

El problema de la fundamentación del Derecho, del verdadero y falso Derecho, interesa de consuno a la Ciencia jurídica, a la Sociología y a la Política que, por eso, han intentado buscarle soluciones que, por unilaterales, no resuelven el problema, o a lo más, pretenden hacerlo desde sus respectivos puntos de vista. De aquí el fracaso de sus teorías que no llegan en la mayor parte de los casos más que a dar una *explicación del hecho*, de la *vigencia* (o validez fáctica como la llama Henkel), de la *aplicación, positividad o eficacia o verificabilidad* del Derecho (como quiere el neopositivismo del Círculo de Viena, o Alf Ross, Olivecrona y Bobbio), pero no de su justificación o fundamentación última, que por serlo por los primeros principios o razones supremas y últimas, entra de lleno en el campo filosófico y, dentro de éste, en la filosofía «primera» o metafísica, que es siempre especulación de las «ultimidades» de las cosas.

Es un problema filosófico y entendemos que es el fundamental de toda la filosofía jurídica, el «Derecho del Derecho», le llama Henkel,

(3) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 18-19.

o el «Derecho de Derecho vigente» como dice Del Vecchio, porque «explicar» y «justificar» o «fundamentar» no son el lenguaje y en la conciencia común una misma cosa. El «hecho» está subordinado al Derecho y aquél puede ser puesto, con razón, bajo una valoración jurídica, la que, naturalmente, debe apoyarse en un criterio más alto que aquél. Ocurre al punto la necesidad de preguntarse por el «derecho del Derecho vigente (hecho)» si no queremos abandonarnos a la más supina y fatalista «adoración del hecho consumado» (4).

En efecto, si la Ontología y Gnoseología jurídicas nos descubren el campo donde se encuentra el Derecho, *qué es* (esencia) y *cómo es* (concepto, existencia), y la Deontología nos dice *cómo debe ser* el Derecho, quedaría manca la especulación filosófica si ante el ser y naturaleza del Derecho no nos preguntásemos por sus primeros principios y últimas causas de validez, por su fundamentación: ¿cuál es el fundamento y justificación del Derecho? En otros términos, ¿cuál es el fundamento del pase del ser al deber-ser?, ¿de la validez fáctica o vigencia a la validez normativa? (en terminología del autor). La solución a este problema, a la pugna entre el verdadero y el falso Derecho, ¿dónde, pues, debemos buscarla sino sobre el terreno de la filosofía del Derecho?

Es, por tanto, un problema filosófico y no solamente valorativo o axiológico, sino ontológico. Y si la escuela racionalista protestante de los siglos XVII y XVIII separa al Derecho de la Moral (como el Renacimiento había separado a la Filosofía de la Teología y al hombre de Dios) y proclama la autonomía de aquél, y el positivismo del siglo XIX repudia el Derecho natural como consideración valorativa y ontológica, reduciendo la Filosofía del Derecho a una investigación de los conceptos fundamentales del ordenamiento jurídico positivo por vía de inducción o comparación histórica, la reacción antipositivista de fines del siglo XIX al incluir en su ámbito, en una u otra forma, el Derecho natural, asigna a la Filosofía jurídica entre otros cometidos, el de la fundamentación última del Derecho positivo.

Así lo entiende también Henkel, quien después de una crítica seria del positivismo y de señalar sus «funestos errores» y «sus fallos», y tras el estudio filosófico, no meramente científico, del Derecho: del *ser* del Derecho dentro de la «estructura estratificada» del mundo y su ensamblaje en los órdenes del ser; y después de distinguir el Derecho de los otros órdenes sociales de normas, y de considerar los datos previos a la formación del Derecho (estructuras sociales, ontológicas y lógico-reales),

(4) GIORGIO DEL VECCHIO, *Disputas y conclusiones sobre el Derecho natural*.

y de estudiar la idea y fines del Derecho (justicia, bien común, seguridad jurídica) dedica la última parte del libro al problema del Derecho natural y al Derecho «correcto».

I. EL DERECHO NATURAL

Empieza Henkel distinguiendo entre *concepto* e *idea* del Derecho natural. Y así como respecto al concepto del Derecho natural existe una multitud «sumamente diversa e incluso contradictoria» de doctrinas iusnaturalistas, no ocurre así por lo que se refiere a la idea del Derecho natural como tal, y esta unidad de la idea tiende a una meta común: el «Derecho natural» como *verdadero Derecho* y como el *fundamento legitimador de todo el Derecho positivo* (5). Esto señala la doble función que se atribuye al Derecho natural: la de ser *pauta* para la creación, aplicación y política del Derecho, y *patrón* que ha de aplicarse a todo Derecho positivo, el criterio («rasero» y «medida» le llama Gustav Radbruch) con el que ha de examinarse el carácter y esencia jurídicos. Para el iusnaturalismo, coincidente en este punto, el Derecho natural es una *instancia de control* del Derecho positivo y «superior» a éste.

En esta concepción iusnaturalista ve, y con razón, Henkel su contraposición al positivismo legal, ya que si para éste la ley puede tener cualquier contenido (sea éste o no justo) según la voluntad del legislador (la «omnipotencia del legislador»—que es, según Welzel—el «pecado capital del positivismo»), el iusnaturalismo sostiene, como tesis fundamental, que el contenido del Derecho positivo tiene que ser justo, que está sustraído al arbitrio (tal vez fuese mejor decir arbitrariedad) del legislador, y que está vinculado a los *presupuestos y las condiciones esenciales del verdadero Derecho* (6).

Se hace eco Henkel de la dificultad de comprender «eso que se llama «derecho natural», porque éste resulta a su vez de la conjunción de dos términos, fundamentales, pero que, como ocurre, precisamente, con los grandes conceptos son los más difíciles de definir: el *Derecho*, sobre el cual, en reproche de Kant, aún están discutiendo los juristas y filósofos del Derecho, y el de *Naturaleza*, aun más difícil todavía, ya que la *difficilis quaestio de natura naturae* de Thomasius sigue desde los presocráticos—*physiologoi*—hasta nuestros días siendo objeto de las más variadas y contradictorias concepciones doctrinales. Si, pues, «Derecho»

(5) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 644.

(6) H. HENKEL, *Ibid.*

y «Naturaleza» son difíciles de determinar con precisión, lo será el «Derecho natural» que resulta de esos términos. Pero es mayor, para el autor, la dificultad de comprender el Derecho natural porque no se presenta éste «en la forma real de un orden de normas fijado lingüísticamente, sino únicamente como proyecto cogitativo, como *pluralidad de proyectos cogitativos* que tienen su expresión en la pluralidad de doctrinas acerca del Derecho natural que ofrece un doble aspecto, histórico y filosófico dirigido este último a la aprehensión de la *esencia* de todo Derecho (7).

Ni que decir tienen que ante este panorama, el iusfilósofo Henkel va a fijarse principalmente en el aspecto filosófico, pues aun esquematizando las principales direcciones del pensamiento y las múltiples doctrinas del Derecho natural, su propósito es «el de llegar a la comprensión de los *fundamentos del verdadero Derecho*»; y esta pretensión, evidentemente filosófica, le permite situar los conocimientos esenciales del pensamiento iusnaturalista «dentro de una amplia conexión del problema del Derecho «correcto». Pero esto no obsta para que se permita una *crítica* objetiva sobre las «aportaciones» y los «fallos» de las distintas concepciones iusnaturalistas en el problema del conocimiento del Derecho natural.

Parte Henkel de una distinción fundamental del Derecho natural: *Derecho natural absoluto* y *Derecho natural de la concreta situación histórica* o un «nuevo» Derecho natural (8). Califica de Derecho natural absoluto al que responde a la definición dada por Max Weber que, por otra parte, responde, con algún retoque, al sentido tradicional: «el conjunto de normas independientes de todo Derecho positivo y precisamente frente a él, que no poseen su dignidad en base a un establecimiento contingente, sino que, por el contrario, son ellas las que legitiman la obligatoriedad de ese establecimiento. Normas, pues, que son legítimas, no en virtud de su origen de un legislador legítimo, sino en virtud de cualidades puramente inmanentes» (9).

Analiza seguidamente Henkel las distintas direcciones doctrinales que han intentado fundamentar ese Derecho natural absoluto. Y no las repetiríamos aquí (por ser sobradamente conocidas y no siempre bien interpretadas) si no fuese porque el autor hace a cada una de ellas su apostilla crítica y esto revela su parecer sobre el asunto, que es lo que nos propo-

(7) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 645.

(8) Así le llama el autor, *ob. cit.*, págs. 666 y 647.

(9) MAX WEBER, *Rechtssoziologie*, 1960, pág. 265; cita de HENKEL, *ob. cit.*, página 646, nota 4.

nemos exponer; no la doctrina de los demás, sino la del profesor hamburgués sobre el Derecho natural.

Es la primera de esas direcciones la que, considerando el Derecho como una participación en el orden general del mundo, como un sector del cosmos, representaría una «comunidad jurídica de cosas», de las cuales forma parte el hombre. «Falta en esta idea—critica Henkel—la separación y diferenciación de orden de la naturaleza y de orden del espíritu, de ley de la naturaleza y orden de normas.» No se puede hablar aún en ese estadio de «Derecho natural» porque «la concepción de éste presupone una disociación en base a la cual el establecimiento «natural», sea la que sea la autoridad en que se apoya, se distingue de los órdenes jurídicos realizados en el espacio concreto de las sociedades humanas, supraordenando aquel establecimiento a éstos» (10).

Una segunda fundamentación del Derecho natural es la que se encuentra en las teorías del Derecho natural cristiano que afirma la derivación del orden divino de la Creación de un *ius naturale* que se contraponen al Derecho humano—*ius positivum*—puesto por el legislador o la costumbre de los hombres. Siendo el Derecho natural reflejo del orden divino querido por Dios, es evidente y vinculante para todos los hombres y, por ello, *modelo para todo Derecho positivo concreto* que no puede contradecir a aquél (11).

Como crítica a esta posición advierte Henkel que él no niega significación a la fundamentación religioso-trascendente, «pero el empeño jurídico tiene que permanecer dentro de los límites de una contemplación inmanente al mundo y limitarse a otro tipo de conocimientos». Además, «por ser asunto de creencias, la fundamentación teológica contenida en esta concepción del Derecho natural es algo ante lo que el jurista no puede tomar posición». La interpretación jurídica «precisa necesariamente una secularización de la idea del Derecho natural», y por ello, «no puede admitirse que sólo sobre la base teológica sea posible un estudio del problema del Derecho natural» (12). Esa inserción inmanente del

(10) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 647-48.

(11) Lo mismo en este planteamiento de HENKEL como en la anterior definición de MAX WEBER, no nos parece afortunada la expresión de que el Derecho natural esté «frente» al Derecho positivo o «contrapuesto» a éste, siendo así que el Derecho natural cristiano no excluye, sino que, por el contrario, postula el Derecho positivo. No es el iusnaturalismo el que repudia el Derecho positivo, sino el positivismo es el que excluye el Derecho natural.

(12) En sentido parecido se pronuncia un iusnaturalista tan poco sospechoso a este respecto, como JACQUES LECLERCQ, quien en su libro *Du Droit naturel à*

Derecho natural en el orden del mundo la ofrece la *ontología del Derecho* que descubre, por el conocimiento, la influencia de las leyes ontológicas, previamente dadas sobre el Derecho e interpreta, según ellas, los fundamentos del Derecho; esto es, un estudio del Derecho dentro de los órdenes del ser y los datos previos (ya veremos la importancia que da Henkel a los datos previos) de la formación del Derecho. Únicamente así se puede llegar a un conocimiento de los órdenes y estructuras permanentes («preformas» que dice Radbruch) que le están dados al Derecho por las leyes del ser, y, al mismo tiempo, a la consideración de los factores mutables de la formación del Derecho (13). Es el «camino» que seguirá Henkel para llegar al Derecho «correcto».

Una tercera dirección iusnaturalista parte de la *naturaleza genérica del hombre* y de sus rasgos esenciales, generales e inmutables, de los que deduce un orden estable de vida social. La variedad, dentro de esta dirección, para la cual los impulsos humanos vitales—los instintos—figuran en primer término, daría lugar al «Derecho natural vital», que avocaría, según Henkel, a una batalla y triunfo de las fuerzas vitales, que terminaría en el imperio de la fuerza, en el «Derecho del más fuerte». Y fundamentar el Derecho natural en las fuerzas impulsivas de la vitalidad humana es desacertado, porque esas fuerzas vitales han de ser mantenidas, precisamente por la *medida del Derecho*, «dentro de las vías socialmente beneficiosas, o, por lo menos, socialmente soportables» y colocarlas bajo el «control de puntos de vista valorativos».

Dentro de esa misma dirección ofrece un punto de vista «más favorable» la concepción del Derecho natural que sitúa en primer lugar la *naturaleza social del hombre* (la *socialitas*). Pero, no obstante ser el sector social en el que el hombre, como «persona social», coordinada con los «otros», entra en relaciones interhumanas y aparece el Derecho como «orden de deber ser» (14); sin embargo, ese sector social solamente suministraría, en sentir de Henkel, estructuras, preformas de orden social, no «las normas fundamentales de contenido de un orden jurídico». Pero inquiriendo sobre la naturaleza del hombre en su relación a la vida so-

la Sociologie, propugna un fundamento natural-sociológico del Derecho natural, que pueda ser aceptado por todos, y no acudir fácilmente a una instancia teológica que no tendría valor para los que repudian la teología.

(13) HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 649. En esta doble consideración y deseable conjunción tiene un campo de estudio «estructural» la Filosofía del Derecho, como acertadamente afirma N. LÓPEZ CALERA en su reciente libro *La estructura lógico-real de la norma jurídica*. Editora Nacional, Madrid, 1969.

(14) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 41, 54 y ss., y 19 y 127 ss.

cial, se inicia un empeño decisivo para la comprensión del Derecho, a saber: «el de obtener, en base a la *autocomprensión del hombre*, conocimientos de los fundamentos del Derecho y con ello el acceso al Derecho «verdadero». Se tiene con esto la aceptación de un núcleo esencial en la naturaleza del hombre al que se suele llamar *personeidad* (*Personhaftigkeit*) «de la que resulta la existencia originaria de ciertos derechos «innatos» al hombre, de los *derechos del hombre*» (15).

Objeta, no obstante, el autor que, a pesar de la influencia de estos componentes «naturales», no tiene en cuenta (la interpretación racionalista) los *componentes históricos* en el desarrollo del hombre, siendo así que el hombre es «un ser que se desarrolla históricamente», con elementos mudables en su naturaleza individual y social.

Hace bien Henkel en hacer la salvedad de que aquella imagen del hombre ahistórico, que él critica, es la de la «interpretación racionalista», porque nunca faltó en el Derecho natural clásico (aristotélico-tomista, suareziano) la consideración de la *natura mutabilis et difformis*, y muchas objeciones que se han hecho contra *el* Derecho natural de ser ahistórico o antihistórico hubiesen caído por sí mismas si los autores, con la objetiva honradez de ahora de Henkel, hubiesen distinguido contra qué concepciones iusnaturalistas dirigían sus ataques. Lo que ellos combatían no era *el* Derecho natural, sino *una* concepción racionalista del mismo, que pretendió *more geométrico* y con un deductivismo exagerado, formar un código completo de derechos del hombre y un orden jurídico fundamental inmutable, estable y cerrado en sí mismo, prescindiendo de las circunstancias históricas concretas en que el hombre está necesariamente ubicado, crónica y tópicamente. Al prescindir de la historia se perdía en el abstraccionismo racionalista, como si el Derecho no fuese más que eso, ni tuviese que ser más que eso, siendo el hombre un ser social e histórico.

Esto no quiere decir que Henkel no reconozca «un permanente contenido de verdad» en la antropología que afirma «*un núcleo inmutable en el ser humano*», que contiene una fundamental determinación ontológica de todos los hombres de todos los tiempos y lugares por la que ni están exclusivamente sometidos a las leyes de la naturaleza (en cuyo mundo no está el Derecho), ni tampoco tienen una libertad sin presupuestos y sin límites, sino que «están llamados, dentro de un orden del ser, que les está previamente dado, a una *autodeterminación racional* conforme a fines normativos de fin y de valor».

(15) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 651.

De este conocimiento del ser del hombre (punto central de la comprensión del Derecho) se percibe, al mismo tiempo, la existencia de una «pretensión originaria» y «natural» del hombre a hacer valer su personidad como parte fundamental de un orden racional de convivencia humana, cuyo derecho originario es la consecuencia inmediata de la predisposición natural prefijada al hombre y de la tarea impuesta de autodeterminación de su comportamiento. Pero el derecho originario de la personidad, como principio ordenador de una sociedad humana, que confiere un espacio de libertad existencial, una pretensión natural—derecho subjetivo originario—, que satisface la determinación del ser del hombre, y que establece al mismo tiempo la tolerancia recíproca de la autodeterminación en las relaciones interhumanas, supone por ello los condicionamientos de una delimitación de la libertad de cada uno en sus relaciones con los demás (en esta limitación de libertades hace consistir Kant el Derecho) y el sometimiento a unas condiciones históricas y mutables de la Sociedad concreta en la que ha de hacerse efectiva y realizable esa pretensión. Esto exige una *positivación* en un sistema de *derechos del hombre o fundamentales*, que se convierten en *Derecho vigente* apto para ser impuesto en la realidad y cuyo contenido esencial de derechos fundamentales «no puede ser suprimido sin violar la ley fundamental de ser del hombre (ese contenido esencial es *intocable* para el legislador), pero al concretizarse en la positivización, su alcance y delimitación «está sometido, en cambio, a las condiciones y exigencias mutables de la sociedad históricamente devenida y que se sigue desarrollando en la historicidad».

Se trata de una conjugación de lo permanente e inmutable en el ser humano con la contingencia e historicidad de su circunstancia concreta. Y este paralelo sigue el Derecho.

La teoría del *Derecho de la razón* de la escuela iusnaturalista de la época de la Ilustración, para la que la razón humana puede reflejar la «razón de la naturaleza» y desarrollar en base a ella proposiciones jurídicas, por lo que se considera a la razón como la medida originaria de todo Derecho, verdadera *autoridad creadora* de la norma que proporciona al legislador el Derecho verdadero en forma de normas fundamentales, recibe de Henkel un acertado enjuiciamiento objetivo y una crítica imparcial, reconociendo lo que, a su juicio, tiene de aceptable y lo que, por el contrario, es erróneo.

Sirve ese pensamiento racionalista «para el campo de las *leyes lógicas* esenciales al Derecho», como proposiciones apriorísticas independientes del mundo empírico de los fenómenos. De este modo las verdades ju-

rídicas «representan los presupuestos fundamentales del establecimiento correcto del Derecho». Pero la «ley jurídica» con validez apriorística sólo designa una ley de validez general del Derecho, tiene *calidad lógica* orientadora para la formación del Derecho, pero «no la *calidad normativa inmediata* que es peculiar de las proposiciones jurídicas como *proposiciones de deber ser*» (16); son axiomas lógicos del Derecho, pero no poseen aún un contenido específicamente jurídico, ni adquieren ese carácter al ser aplicadas a relaciones jurídicas al establecerse el Derecho.

Cierto, reconoce Henkel, que el «Derecho de la razón» representa un acervo de «principios» que no pierden su carácter de axiomas lógicos. Y la tesis del Derecho de la razón de que es posible desarrollar «leyes jurídicas» generales en base a la razón «en sí», es equivocada fuera del sector de los axiomas lógicos, porque las estructuras lógico-reales del Derecho, lo mismo que las leyes ontológicas de los distintos sectores del ser, no se descubren en base a la razón espontánea del hombre, sino «en la contemplación del objeto jurídico de la regulación» en una experiencia de la «investigación de las cosas»; esto es, en base a la conexión—sujeta a leyes—de lo real (17). Y es en este sector ontológico donde «lo razonable» de los contenidos jurídicos puede ser averiguado; en los datos de las relaciones sociales tal como los produce la realidad que el Derecho ha de regular.

Por eso y como crítica contundente contra esta tendencia racionalista, se opone Henkel a quien crea que pueda establecerse en base a ideas abstractas de razón un sistema de normas de validez general; desarrollar sin conexión con el sector empírico mudable de la correspondiente realidad, proposiciones jurídicas de contenido absolutamente válido. Con ello «sólo conseguirán, en lugar de la pretendida validez general, un lamentable alejamiento de la vida en su creación jurídica». Únicamente las circunstancias sociales dadas y condicionadas históricamente ofrecen al creador del Derecho el material que debe «conformar» y «normar».

En otros términos, si «hay que conceder al pensamiento iusnaturalista que existen fundamentos lógicos apriorísticos del Derecho», también, dice Henkel, «hay que objetarle que no puede haber un Derecho apriorístico entendido como conjunto de proposiciones jurídicas». No niega Henkel la realidad de una razón jurídica que actúa sobre el hombre, sino que lo que hace es rechazar «un Derecho de razón alejado de la realidad».

(16) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 655.

(17) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 656.

Otra dirección iusnaturalista que merece la consideración de Henkel es la que denomina con Fechner (18), «Derecho natural espiritualista», que espiritualiza el concepto de naturaleza entendiéndola como expresión de un «Espiritual» que domina el orden del mundo entendido como el reino de las ideas. De lo que se trata, según Henkel, es del «proyecto de un Derecho de ideas»; de la fundamentación del Derecho en base a la idea del Derecho; de derivar del principio de justicia proposiciones jurídicas de validez general, en las que pueda encontrar todo Derecho positivo una base absolutamente válida». El Derecho natural, para esta dirección, es el conjunto de normas fundamentales establecidas por la idea de justicia como instancia fundadora del Derecho (19). Se vincula así el Derecho a los valores morales como normas morales absolutamente vinculantes, como un orden moral inmutable que rige por sí mismo como expresión de una idea de valor supratemporal y absoluta.

Como en la crítica de las direcciones anteriores, también aquí Henkel ve lo aceptable y lo que no lo es para él. Es innegable—dice—que con esta concepción del Derecho y su conexión con el mundo de los valores «se ha contribuido grandemente a la profundización del pensamiento jurídico». Pero ésta «no pasa de ser una equivocada interpretación» que consiste—según él—en la «contemplación abstracto-ahistórica que aleja de la realidad», y es, precisamente, en el cambio de la historicidad donde surge el orden social de valores que esta dirección pretende (en sentir, a nuestro juicio, equivocado de Henkel) una validez absoluta y general supratemporal. Ciertamente que el autor no niega por eso que, junto a lo mutable, existen «fundamentales valores estables humanos», pero tampoco poseen constancia absoluta, sino que están abiertos, en su multitud de contenidos, al desarrollo en el futuro. También «yerra la concepción iusnaturalista» en la tesis de la deductibilidad inmediata desde la idea de justicia de un orden absolutamente válido de contenidos jurídicos de normas, porque con ello se pone de manifiesto que «la idea de un orden jurídico ideal de normas prefijado al Derecho positivo es una ilusión» (20). Los mandatos y permisiones válidas de carácter jurídico «son posibles únicamente teniendo en cuenta los datos y situaciones históricas del material de la regulación». No es posible deducir—sigue diciendo Henkel—inmediatamente de ideas directrices abstractas qué soluciones jurídicas representan el Derecho verdadero: eso sólo puede determinar-

(18) E. FECHNER, *Rechtsphilosophie*, 1962, pág. 180; cita de H. HENKEL, *ob. cit.*, pág. 657.

(19) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 658.

(20) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 660.

se mediante decisión en unión con la contemplación del material de la realidad. Y estos *componentes de la realidad* «que en la concepción del Derecho de ideas no se tienen en cuenta para nada (esta es la apreciación que nos parece parcial en esta crítica de Henkel) y que son los que constituyen el lado real del Derecho, representan un *complemento necesario del lado ideal del Derecho*» (21).

De acuerdo con esa crítica de Henkel y con que el Derecho, que ordena y regula la vida social, sólo puede obtener sus normas de comportamiento en base a una realidad y no en la esfera de un mundo ideal situado por encima de lo real. Pero que la concepción iusnaturalista que fundamenta el Derecho en los valores morales y en el valor de la justicia «no tenga en cuenta para nada los componentes de la realidad», eso no puede afirmarse sin distinguir, al menos, el iusnaturalismo greco-romano y cristiano (el «Derecho natural clásico» como le llama Michel Villey) «que siempre ha tenido en cuenta» la *natura rerum* o la materia *mutabilis et difformis* afirmada por Santo Tomás y Suárez, del otro iusnaturalismo racionalista, abstracto y ahistórico al que alcanzarían de lleno las críticas de Henkel y también las nuestras.

En todas estas doctrinas iusnaturalistas que interpretan de diverso modo el origen y base legitimadores del Derecho natural, como plan divino de la creación, como base esencial del hombre, como autoridad de la razón o como idea, ve Henkel, como común a todas esas teorías, la idea de un *orden jurídico de normas dado previamente* al hombre, sustraído a su voluntad y a su disposición y que sin más ha de ser aceptado por él. También les es común—dice—la idea de *absolutidad, supratemporalidad e inmutabilidad* de ese orden frente a todo cambio de las circunstancias y órdenes humanos (22). Y, por supuesto, en todas esas doctrinas iusnaturalistas se afirma la condición «jurídica» del Derecho natural como un «modelo» del Derecho positivo, de validez general, y fuente y fundamento de éste que no podrá contradecirle porque destruiría el propio fundamento de su obligatoriedad.

Después de reflejar fielmente (si exceptuamos la falta de matización al no distinguir, en su crítica, a un iusnaturalismo de otro), las doctrinas del Derecho natural que él llama «absoluto», pasa Henkel a exponer su propia posición, y esto es lo que más nos interesa recoger, porque hasta aquí poco más ha hecho que presentar la doctrina de los demás.

Sólo «un sector limitado, pero ciertamente esencial», del contenido de las doctrinas absolutas del Derecho natural «puede resistir una contem-

(21) MICHEL VILLEY, *Abrégé du Droit naturel classique*. París, 1961.

(22) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 661.

plación crítica». En lo positivo de estas teorías ve Henkel la tesis de que a la *esencia del Derecho* pertenecen ciertos *contenidos de validez general, elementos constantes* que resultan para el Derecho de *presupuestos apriorísticos* de su carácter esencial como «Derecho». Existen, ciertamente, contenidos permanentes y criterios de validez general «que son los que hacen al Derecho *positivo* Derecho *verdadero*. Ya en los primeros capítulos del libro ha afirmado Henkel la existencia de estructuras o factores perdurables «que han de actuar o ser tenidos en cuenta en todo establecimiento de Derecho para producir *Derecho en sentido esencial*» (23). Considera el autor (ya lo veremos cuando, con él, sigamos el «camino» para encontrar el Derecho «correcto») en los «datos previos de la formación del Derecho» los elementos permanentes, como las leyes ontológicas, estructuras lógico-reales, determinaciones esenciales del ser del hombre. Y considera también los *valores y fines* del Derecho en los cuales «viene caracterizado, desde el lado ideal, el dato a cumplir del verdadero Derecho» (justicia, equidad, seguridad jurídica, bien común), reconocimiento que «la referencia que nos proporciona la idea del Derecho natural a estos elementos permanentes en los fundamentos del Derecho es una parte imprescindible del pensamiento jurídico» y «existe el peligro» de que quien «está llamado» a regular la vida social «pase por alto o descuide lo supratemporal en las condiciones del Derecho verdadero por hallarse demasiado inmerso en el condicionamiento concreto de su acto de establecimiento del Derecho» (24).

No obstante esta explícita defensa que hace Henkel del Derecho natural como apelación a elementos permanentes en la fundamentación del Derecho, y del «peligro» de que el legislador se olvide de lo «supratemporal» en la creación del Derecho, no por eso, «después de una época de predominio del positivismo jurídico», se muestra partidario de una «vuelta al Derecho natural», porque dice que «es demasiado evidente el error fundamental contenido en las doctrinas absolutas del Derecho natural, que consiste en suponer que poseemos, en un orden evidente que consta, *a priori*, Derecho vigente, y vigente con preferencia frente al Derecho positivo» (25). Y esto porque los elementos apriorísticos de los fundamentos del Derecho (por ejemplo, las estructuras ontológicas y las determinaciones antropológicas fundamentales) no pertenecen siquiera, según Henkel, a la categoría de lo normativo y, por tanto, no pueden ser concebidas como parte integrante de un orden jurídico

(23) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 267 y ss.

(24) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 489 y ss., y 663.

(25) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 664.

de normas. Ni tampoco la misma idea o directrices del principio de justicia, que si es «una idea promovedora», no posee, sin embargo, «la cualidad de contenidos jurídicos de normas». Únicamente—concede el autor—esa categoría de momentos ordenadores pueden y deben ser *insertados*, ciertamente, en un orden jurídico normativo, pero no representan por sí mismas *proposiciones jurídicas de deber ser* (26).

Critica Henkel la *deductibilidad* del Derecho positivo de las «normas fundamentales» iusnaturales, calificándola de «solución monística» del problema de la formación del Derecho, siendo así que el proceso de conformación del Derecho para que pueda hacer justicia a las diversas exigencias del Derecho verdadero, es muy complejo porque en él se hallan vinculados entre sí la deducción lógica, la experiencia de la realidad y la ponderación valorativa.

Por último, las doctrinas absolutas del Derecho natural «fracasan porque introducen un *dualismo conceptual* al contraponer y supraordenar al Derecho positivo un «Derecho suprapositivo», creando un concepto del Derecho que es utópico porque se le priva de las condiciones esenciales reales del Derecho». La afirmación del Derecho como *fenómeno de la realidad social*, como existente y vigente y realizable y aplicable en sociedades dadas, «es algo que no se puede afirmar de un «Derecho» imaginado que, supuestamente consta de manera inmutable por encima del acontecimiento real histórico». Porque si el Derecho necesariamente tiene que tener en cuenta la realidad social, las situaciones y condiciones de esta realidad «no pueden nunca ser previamente imaginadas con validez general y supratemporal» y, en consecuencia, «tampoco pueden establecerse con validez absoluta las exigencias normativas del Derecho adecuadas a aquellas situaciones y condiciones». De donde—termina la crítica de Henkel—«el Derecho sólo es imaginable realmente como *Derecho histórico concreto*. Sólo puede adquirir forma en la historicidad de la vida social y en base a ella» (27).

Es esta la censura más fuerte que suele hacerse contra el Derecho natural: su ahistoricidad y supuesta supratemporalidad y que si alcanza de lleno al Derecho natural racionalista, no así, ya lo hemos dicho, a todo *el* Derecho natural. Y es que no vemos por qué unos principios universales fundados en esos «*elementos constantes*» y con «*contenidos de validez general*», que Henkel reconoce expresamente, no puedan establecer «exigencias normativas» adecuadas, no aplicados, *a priori*, a unas

(26) *Ibid.*

(27) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 665.

circunstancias y situaciones históricas concretas que aún no existen, sino *aplicables* a toda y cualquiera situación concreta que se dé dentro de ese marco de «elementos constantes» y «con contenidos de validez general». Por eso, nosotros hemos dicho en otro lugar (28) que si Aristóteles y Cicerón, Santo Tomás y Suárez y todos los autores de la «Escuela Española del Derecho Natural» hablaron de «principios inmutables» del ordenamiento jurídico (cuya fundamentalidad e inmutabilidad no niega Henkel) hablaron también de principios fundamentales del orden jurídico adecuados a las circunstancias históricas, a la «materia de aplicación» que decía Suárez. Y entonces lo que varía no son los principios, sino las aplicaciones concretas de que son susceptibles esos principios. Y esto mismo sucede con el Derecho positivo contra el que, siendo histórico, temporal y concreto, se podían hacer las mismas objeciones, ya que la ley es *general* y no puede prever aquellos casos, «circunstancias y condiciones» concretas que surgen luego en su *aplicación* o porque no pudo tenerlas en cuenta el legislador o porque han sido realidades sociales surgidas en el constante progreso y evolución de la sociedad que se adelanta siempre en la creación de situaciones a las que después el Derecho debe normar. No por eso se niega el carácter de jurídicas a esas leyes o normas que son aplicables (mediante una interpretación, equidad, «logos de lo razonable», etc.) a circunstancias nuevas y posteriores a su establecimiento. El Derecho natural consiste en una serie de principios susceptibles de aplicaciones variadas, y estos principios tienen un alcance tan extenso como la propia naturaleza humana, pudiendo, por lo tanto, ser adaptados a las circunstancias, sin que ello suponga que tengan un contenido variable. Con esta distinción entre los principios y su aplicación, o entre los principios y la materia a la que se aplican, caerían muchas objeciones contra *el* Derecho natural. Porque el Derecho natural no es estático, sino dinámico en el sentido de que debe ser continuamente actuado, si no olvidamos que el Derecho positivo debe ser la concretización en la coyuntura existencial histórica del Derecho natural. Con esa distinción se aclararían también suficientemente los denominados «Derecho natural variable» o «Derecho natural variable sobre la base del Derecho natural inmutable» y también la teoría del «Derecho natural concreto», que da lugar, como el «Derecho natural progresivo» a equívocos que se disiparían si, como dice Dabin, «se sustituyera la palabra "contenido" por la palabra "aplicaciones"». Y ya nadie negará que el Derecho natural

(28) E. SERRANO VILLAFANÉ, *Concepciones iusnaturalistas actuales*. Editora Nacional, Madrid, 1967. Espec. «Direcciones históricas y sociológicas».

tenga aplicaciones variables e incluso progresivas al contenido mudable y cambiante de la realidad social.

Diríamos, para terminar esta digresión mía sobre el juicio de Henkel respecto a las teorías del Derecho natural absoluto, que de la síntesis de los elementos permanentes—«elementos constantes» los llama Henkel—sustentadores, con los factores condicionales dados histórico-concretamente, surge el *Derecho verdadero* como Derecho ajustado a la época (29).

Pero «rechazado casi unánimemente en la literatura científica contemporánea el Derecho natural absoluto», se ha producido un giro hacia un «nuevo Derecho natural», que se inicia con el «Derecho natural de contenido variable» de Stammler, desde el que se tiende a mostrar «en lugar de un Derecho natural absoluto—estático—, uno *dinámico-condicionado*». Dentro de este denominador común considera Henkel las direcciones del *Derecho natural de la concreta situación histórica* (Stammler, Radbruch, Coing), el *Derecho natural existencial* de Maihofer, y el *Derecho natural con contenido en devenir* de Fechner.

El «Derecho natural de contenido variable» fue una fórmula acuñada por Rudolf Stammler (en evidente desventaja, por su formalismo, con la doctrina de la «materia *mutabilis*» de Suárez), quien «no intentó nada para mostrar contenidos materiales fundamentales de un Derecho natural»; es más, llega a declarar que es imposible, a causa del siempre cambiante contenido jurídico concreto, presentar criterios materiales, con lo que el Derecho natural se convierte en una «forma categorial del pensamiento» (30); mientras que al Derecho adaptado a las concretas circunstancias variables de la vida social le llama *Derecho verdadero posible bajo las circunstancias empíricas*. A esta tesis relativista se adhirió, según, Henkel, Gustav Radbruch (al menos, afirmaríamos nosotros, el Radbruch de antes de la segunda guerra mundial), al sostener que se puede conceder validez general al Derecho natural, pero sólo para una situación dada a la sociedad, para una época y pueblo determinados (31). En sus justos límites incluye Henkel a Spranger (*Zur Frage der Erneuerung des Naturrechts*), ya que si su Derecho natural es un «Derecho natural his-

(29) Así lo afirma en feliz conjugación ARTHUR KAUFMANN en su documentado trabajo *Naturrecht und Gestchlichkeit*, 1957. Véase en nuestro libro citado, págs. 125-131.

(30) RUDOLF STAMMLER, *Wirtschaft und Recht*, pág. 174; cita de H. HENKEL, *ob., cit.*, pág. 666 y nota 18.

(31) GUSTAV RADBRUCH, *Rechtsphilosophie*, 1956, pág. 105; cita de H. HENKEL, *ob. cit.*, pág. 666 y nota 22.

tórico-elástico», está muy lejos Spranger de un relativismo de los contenidos jurídicos, o al menos le limita con la admisión de contenidos eternos vinculantes del Derecho.

Dentro de la filosofía de la cultura, se afirma un «Derecho cultural» cuyo contenido de normas de cultura (*Kulturnormen*) constituye e influye el Derecho positivo (*Rechstnormen*); el Derecho estaría así condicionado por los «valores culturales» de una época y sólo en base a este condicionamiento se pueden formar normas jurídicas fundamentales pero surgidas históricamente como «forma concreta de una cultura jurídica» (según la fórmula de H. Mitteis, *Über das Naturrecht*).

En esta misma dirección, aunque con ciertas reservas, comprende Henkel a Helmut Coing con sus «*obersten Grundsätze des Rechts*» («principios supremos del Derecho»), y si bien «es desacertada» para Henkel su exposición como intento de fundamentar principios absolutamente válidos del Derecho natural, es «muy meritoria como resumen de los contenidos fundamentales del círculo jurídico occidental» (32). Pero lo importante, según Henkel, de esta concepción culturalista reside en que con ella desaparece la diferencia tradicional entre Derecho natural y Derecho positivo y expresa, más bien, la multitud de normas de Derecho vigente que atestiguan el espíritu de una unidad cultural. El «sistema cerrado de normas jurídicas inmutables» se ha transformado en la idea de un campo de fuerzas cambiantes de factores múltiples de la conformación del Derecho cuya dinámica y cohesión sólo puede mantenerse gracias a su atribución a la historia o la cultura de la comunidad jurídica.

Sin embargo, en las consecuencias de una concepción que parte del «contenido cambiante» de un supuesto «Derecho natural» se esconde el peligro—dice Henkel—de que «en los fundamentos del Derecho se vean ya sólo, como componentes del Derecho, los factores mutables y variados y no más los elementos permanentes». Y esto supondría que «si el Derecho natural se agota en lo concreto cambiante, se absolutizaría lo mutable, y el fallo del viejo Derecho natural de validez general y supratemporal, sería sustituido por el fallo opuesto de abandonarse por completo al juego de los azares empírico-históricos» (33). En otros términos: que si el absolutismo deductivista se pierde en las abstracciones, el empirismo historicista se pierde en los hechos. Y el Derecho natural es algo más que ninguno de esos aspectos parciales: es conjunción de elementos

(32) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 667.

(33) H. HENKEL, *Ibid.*, pág. 668.

permanentes y de consideraciones históricas concretas, para que puedan ser, sin discusión, Derecho.

En este término medio, armónico de aparentes contrarios, parece situarse Heinrich Henkel al concebir el momento de la *historicidad del Derecho*, como—dice con palabras de A. Kaufmann—«una forma estructural ontológica y, por ello incondicional, de todo orden jurídico histórico-concreto basada en el modo de ser del Derecho». El Derecho no queda así abandonado a la actuación de los datos históricos, sino que debe tener en cuenta uno de los *componentes ontológicos* del Derecho que está determinado por su *temporalidad e historicidad*. Lo supratemporal de validez general adquiere su contenido jurídico gracias a la inserción de lo real-histórico. «De la síntesis de los elementos permanentes sustentadores condicionales dados histórico-concretamente surge el Derecho verdadero como Derecho ajustado a la época» (34).

Dentro de las concepciones historicistas del Derecho natural está la del «Derecho natural concreto» de W. Maihofer, que desarrolla el «Derecho existencial» como autorrealización del hombre y de la naturaleza de las cosas (un *Naturrecht als Existenzrecht* y «*Die Natur der Sache*», según rezan los títulos de dos notables trabajos de este autor). Consecuente con la filosofía de la existencia, de la que parte, no admite Maihofer la «naturaleza» del hombre de la que pueden deducirse proposiciones jurídicas inmutables, sino que al hombre le está impuesto el desarrollo de su esencia—la esencia del hombre no le es dada en su totalidad, sino que es «esencia en devenir»—que él ha de llevar a cabo en las circunstancias históricas en que se encuentre como autorrealización, que no es por eso arbitraria, sino como un orden que él mismo ha de crear como «decisión concreta». Y los criterios de las decisiones concretas no consisten en orden prefijado al hombre («Derecho natural» así entendido), sino que residen, en última instancia, *en el hombre mismo*, en la «situación» correspondiente en que se encuentre como un «sujeto-objeto», en la que el hombre es comprador o arrendatario, médico o padre, juez o acusado, hombre o mujer, etc. La «*Natur der Sache*» nos permite entrar entonces en la esencialidad material de las relaciones nacidas de esas situaciones y de ver la estructura de las «funciones so-

(34) ARTHUR KAUFMANN, *Naturrecht und Geschichtlichkeit*; cita de H. HENKEL, *ob. cit.*, pág. 669 y notas 29 y 30.

Muy interesante a este respecto es el libro de NICOLÁS LÓPEZ CALERA, *La estructura lógico-real de la norma jurídica*, Editora Nacional, Madrid, 1969, en el que expone con precisión la importancia de los elementos ontológicos y temporales históricos en la formación de la norma jurídica.

ciales» que desempeñan los hombres en esas relaciones. Así surge el «Derecho natural concreto» no sólo como estructura del ser, sino «estructura del deber ser», como «leyes del deber ser del Derecho extrapositivo fundadas en las exigencias y deberes justos que tiene validez para nosotros en tal función y en tal situación».

No cabe duda—comenta Henkel—que estas ideas de una fundamentación existencial del Derecho «promueven y profundizan en alta medida la comprensión del Derecho», pero «no mencionan elementos esenciales» de la interpretación del Derecho, especialmente los «elementos permanentes en los fundamentos del Derecho». En la libertad ilimitada de decisión que se concede al hombre en la situación concreta—característica de la filosofía existencial—«falta la referencia a los presupuestos vinculantes, limitadores y obligatorios de la autorrealización del hombre que consisten, por una parte, en las leyes ontológicas del mundo que le rodea y en las exigencias del deber ser de ideas obligatorias». Porque admitir—sigue criticando Henkel—una autorrealización plena del hombre presupone, necesariamente, la admisión de una *capacidad*—dada previamente en la esencia constitutiva del hombre—para esa autorrealización, esto es, una personidad y una constante base antropológica que es lo que precisamente rechazan estas concepciones existencialistas para las que el hombre no es *esencia*, sino *existencia* que «se hace» por la decisión de la libertad. Además, *el hombre mismo* «encuentra en sí, previamente, un orden fundamental, cuyo sentido, meta y criterios no los establece él, sino que tiene que adaptarse a ellos»; y sólo sobre la base de este orden fundamental se deja en manos del hombre, en gran medida, los proyectos de su autorrealización. Pero también *fuera del hombre*, en las leyes ontológicas del mundo que le rodea encuentra el hombre líneas directrices y criterios de validez general para su orden de comportamiento (35). Es el mundo de las cosas—la «naturaleza de las cosas»—, las estructuras permanentes de orden a las que ha de adaptarse todo proyecto social y también el Derecho; las estructuras sociales (por ejemplo, comunidad, sociedad, organización); en una palabra, los «elementos constantes, tan subrayados por Henkel, que constituyen el subsuelo de las relaciones social-políticas» (cuyas formas reales de manifestación son, sin embargo, cambiantes) que aún, en su sentir, no constituyen el contenido de un orden normativo de la vida social, sino «elementos ordenadores» y «preformas» de la formación del Derecho. Por eso termina diciendo

(35) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 673.

que la tesis de un «Derecho natural» contenido inmediatamente en la «naturaleza de las cosas» es, por consiguiente, desacertada (36).

Ante esta situación que presenta la existencia fenomenológica de los factores determinantes del Derecho, entendidos como Henkel los entiende—estructuras de orden preformadas, por un lado, y, por otro, orientación teleológica hacia ideas—, surge la *decisión existencial encomendada al hombre*, en virtud de la cual él mismo conforma el Derecho que ha llegado a conocer como «verdadero». El «Derecho natural» es entonces el Derecho que surge sólo del acto humano de conformación.

No obstante la importancia que da Henkel, dentro de los «factores reales de formación del Derecho», a los «topoi» antropológicos (ya lo veremos más adelante), sin embargo, está lejos de afirmar aquí un subjetivismo jurídico creador. El hombre conoce el Derecho, es único sujeto titular de derechos y obligaciones, y en el Derecho y por el Derecho desarrolla su actividad, pero no crea el Derecho; se le ofrece únicamente una multitud de factores que «contribuyen» al establecimiento del Derecho, pero que «ni contienen aún en sí mismos toda la esencia del Derecho ni fundamentan aún su existencia como Derecho». Sólo mediante una *síntesis* de los datos previos y de los objetivos teleológicos se llega al Derecho verdadero, a encontrar por el hombre mediante conocimiento y decisión como un *Derecho a conformar* (37).

No se trata de un Derecho *conformado* por el Derecho natural en cuanto éste sea «principio de conformación» del Derecho positivo, *Gestaltungsprinzip* como dice von der Heydte (38), principio informante y configuración de su ser (*Seinsbestimmung*), su *alma*, su forma, de tal modo que el Derecho positivo en tanto es Derecho en cuanto participa de la *forma* del Derecho. Ni de un Derecho natural como conjunto de principios susceptibles de aplicaciones variadas aunque ese Derecho tenga un alcance tan extenso como la propia naturaleza humana, siendo por tanto susceptible de ser adaptado a las circunstancias, tanto como la misma naturaleza del hombre, por lo que hasta allí llegaría su contenido, determinable por la Sociología, «auxiliar por excelencia del Derecho natural» como la llama a este respecto Jacques Leclercq (39).

(36) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 674.

(37) H. HENKEL, *Ibid.*

(38) VON DER HEYDTE, «Von Wessen des Naturrechts», *Archiv für Rechtssozialphilosophie*, XLII/22, 1957, págs. 221-233.

(39) JACQUES LECLERCQ, *Del Derecho natural a la Sociología*, traducción española, Madrid, 1961, pág. 226, y *Leçons de Droit naturel*, Namur-Louvain, I, 1955, página 55.

Pero no es eso, no, para Henkel, sino que éste empieza, «para no errar en el camino», repudiando el nombre de «*Derecho natural*» del que «es preciso deshacerse decididamente», si se le entiende en el sentido, «que le es auténticamente inherente», de un «Derecho» previamente dado por la «naturaleza» y a descubrir en ella.

Son muchos los «sucedáneos» con que la ciencia moderna ha pretendido suplantar al Derecho natural y los nombres con que cautelosamente y con recelo y resabios positivistas se le ha «camuflado»: «Derecho potencial», «idealidad social, justa, moral» (Ardigó); «Derecho objetivo» (Duguit), «Derecho intuitivo», «justicia», «hecho normativo» (Gurvitch); «Derecho natural moral» (Dabin, Ripert), «Derecho ideal» (Eisemann); «Derecho racional», «Derecho supralegal» (Radbruch); «Derecho libre», «Derecho justo», «Derecho latente», «Derecho espontáneo», «cultura jurídica», «Moral social», y hasta la *natur der sache* y la *Grundnorm* de Kelsen, para quienes quieren ver en ésta un sustitutivo del Derecho natural (lo cual es desmentido expresamente por el propio Kelsen en *Le Droit Naturel*, P. U. F., 1959) (40).

Otros, paradójicamente, quienes, como ahora Henkel, le niegan el nombre y, no obstante, le atribuyen funciones importantes en la creación, interpretación y aplicación del Derecho positivo (41). Pero si el Derecho natural no merece el calificativo de «Derecho». Y si el Derecho natural no es más que Moral, ¿por qué llamarle Derecho? Y si el Derecho no es la Moral y el Derecho natural pertenece a la Moral, el nombre que lleva es engañoso y no se debiera hablar más de él, y todos esos nombres con que quiere sustituirse o disfrazarle no serían, como afirma Carnelutti, sino «formule con le quali il diritto naturale si traverte ingannando i suoi ingenui oppositori» (42). Por el contrario, si el Derecho es diferente de la Moral y el Derecho natural pertenece a la Moral, el nombre que lleva natural comporta una realidad que concuerda con el nombre que se le da, entonces no pertenece a la Moral. Pero ¿y la «Moral social»? Desde que el término «social» está de moda, se habla—dice Jacques Leclercq—de Moral social. Y ante la identificación Derecho natural y Moral social

(40) Véase nuestro libro *Concepciones iusnaturalistas actuales* (1967), especialmente páginas 27, 267 y ss., y 277-314.

(41) El nombre «Derecho natural» es—dice L. ARANGUREN—«un rótulo» que no merece el calificativo de «Derecho», pero al que asigna este autor, entre otras, una función hermenéutica, una función supletoria, para que, filosófica y jurídicamente, se ha recurrido a conceptos tales como el *orthos logos*, el de «*aequitas*», o el de «*principios generales del Derecho*» (*Ética y Política*, Madrid, 1960, páginas 41-42).

(42) F. CARNELUTTI, *Diritto e processo*, Napoli, 1959, pág. 139.

¿no sería mejor—se pregunta este autor, tan poco sospechoso a este respecto—el abandono de la palabra «Derecho natural»? Pero «cambiar el sentido de una palabra que ha sido de una manera determinada entendida durante dos mil años, ¿no nos llevaría a nuevas confusiones?» (43).

El término «Derecho natural»—contesta el docto iusnaturalista de Lovaina—es el que mejor se adapta a la realidad en cuestión, puesto que se trata de «Derecho» y de «naturaleza». En este caso la palabra responde a la cosa, «y yo no sabría darle otro nombre a esta realidad, que es Derecho (esto mismo afirma H. Coing) y, precisamente, el Derecho limitado y definido por las exigencias de la naturaleza» (44).

Lo cierto es que, como dice muy bien Del Vecchio, «il diritto naturale esiste, ossia vale, per ciò che esiste e vale l'essere umano, del quale è attributo non separabile; e le sue determinazioni si ricavano appunto dalla disamina della stessa natura umana, che la ragione può compiere ripiegandosi sopra di se...» (45).

Pero insiste Henkel en que «manteniendo esa denominación se corre el riesgo de aferrarse o de recaer (lo que siempre es posible) en la idea de un orden jurídico suprapositivo previamente dado». En cambio, «si se evita esta errónea concepción, entonces la palabra «Derecho natural» sólo puede designar el esfuerzo por llegar a un Derecho verdadero por su «naturaleza», pero entonces tiene una significación absolutamente tautológica y, además, confusa» (46). Pretende Henkel, como vemos, ir acorralando al Derecho natural, aun cuando nos parece que se va revelando más iusnaturalista de lo que él se piensa, y terminará—en este lento y seguro «camino» hacia el Derecho «correcto»—reconociendo en sus «topoi» otros tantos principios y exigencias de «Derecho natural», aunque no quiera llamarle por su nombre.

Pero esos «riesgos» y «erróneas concepciones» a que, según él, puede dar lugar el término (*le nom. non. fait le chose*) le aconsejan «abandonar» la expresión «Derecho natural», no obstante reconocer que «posee todo el peso de lo tradicional», encontrando en la denominación acuñada por Stammler de «Derecho correcto» una designación «que expresa correc-

(43) JACQUES LECLERCQ, *Du Droit naturel a la Sociologie*, traducción española. Madrid, 1961, pág. 97.

(44) J. LECLERCQ, *Ob. cit.*, pág. 100.

(45) G. DEL VECCHIO, «Sulla positività del Diritto», en *Studi sul Diritto*, volumen I, Milano, 1958, pág. 88.

(46) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 675.

tamente de lo que realmente se trata: la meta y la tarea de averiguar y conformar el Derecho verdadero».

El «camino» que va a seguir para esto el docto profesor hamburgués pretende ser un sano eclecticismo entre la alternativa «positivismo jurídico» - «Derecho natural», que representa para él la tesis y antítesis cuyos fallos le llevarán a su búsqueda síntesis superadora. Ya lo han intentado antes otros filósofos del Derecho. Ya en 1931, Walther Schönfeld, respondiendo a Belin, quien en *Von Positivismus zum Naturrecht und zurück* rechazaba el Derecho natural pero propugnando la vuelta a un positivismo orientado no sólo hacia la norma escrita, sino también hacia las «valoraciones», bosqueja una *tercera posición* más allá del iusnaturalismo y del positivismo. Más recientemente Karl Larenz se pregunta si hay entre el Derecho natural, que exonera al hombre del preguntar y del buscar por criterios estimativos absolutos que pueden acallar todas las incertidumbres sociales, y el relativismo inseguro y escéptico, una *tercera actitud*; ¿no hay otra posibilidad—dice—que la elección entre la creencia en lo absoluto dado y la duda acerca de todo lo suprapositivo? El problema, para Larenz, es el dilema Derecho natural o Derecho positivo *exclusivamente* (subrayamos porque aquí está, a nuestro juicio, la equivocación monista), lo que equivale al dilema iusnaturalismo o positivismo. En este sentido «cabría superar el dilema no pronunciándose ni por el Derecho natural ni por el positivo, sino por *el* Derecho, por el Derecho a secas» (47). Pero ¿dónde ha de encontrar la ciencia jurídica el principio íntimo de unidad *del* Derecho, si éste no puede ser hallado ni en lo fáctico como tal, ni en una ley abstracta general o en una norma o idea abstractas? Para Larenz, el espíritu nacional del Derecho se nos presenta en sus manifestaciones en el Derecho positivo y en la historia nacional del Derecho; no puede ser aprendido ni descrito abstracta y aisladamente, pero tampoco se agota en su manifestación fáctica, sino que siempre es algo más que su realización momentánea en el Derecho positivo. La referencia del Derecho al espíritu del pueblo como idea y sustancia inmanentes del mismo, imprime su carácter filosófico a la *tercera posición* superadora del positivismo y del iusnaturalismo. En la polémica-oposición actual entre iusnaturalismo y positivismo jurídico, no es posible ignorar—dice Welzel—uno de los términos de la oposición y apoyarnos exclusivamente en el otro. De aquí que «más allá del Dere-

(47) KARL LARENZ, *La Filosofía contemporánea del Derecho y del Estado*, traducción E. Galán y A. Truyol, Madrid, 1942, págs. 177 y ss.

cho natural y del positivismo jurídico» (48) afirma que no se trata de mantener una dualidad de oposición entre Derecho natural y positivismo jurídico, sino más bien de «superar ambas posturas» recogiendo lo utilizable de cada una; ha habido que volver sobre «la posibilidad misma del Derecho». El momento de positividad sobre el que recae la tónica del positivismo jurídico, y el momento valorativo perseguido siempre por el iusnaturalismo «se requieren y necesitan mutuamente» para su existencia efectiva. Sin positividad el Derecho es simple abstracción o aspiración ideal de un orden posible; sin su nota axiológica fundamental es mera fuerza incapaz de cumplir el postulado originario de toda ordenación: la protección del ser humano.

Desde otro punto de vista se ha dicho también que no se puede establecer el concepto del Derecho a partir del Derecho natural, porque esto sería insuficiente, ya que por encima del Derecho natural está simplemente *el Derecho* (49), si bien este punto de vista no implica negación del Derecho natural.

Por un lado la tesis del *positivismo legal* de que la cualidad jurídica de una norma se basa en la conformación en *forma jurídica*; el Derecho está absolutamente fundamentado por la positivación, mientras que el *contenido jurídico* queda al arbitrio del que establece el Derecho. Es esta la doctrina bien conocida de la «positividad» del Derecho, que se complementa con la de la «estatalidad» y «politicidad», a las que Del Vecchio (y otros autores) han dedicado estudios especiales y acertadas críticas. La antítesis representada por el *Derecho natural* (mejor, debía decir Henkel, por el iusnaturalismo o doctrinas sobre el Derecho natural) es la de la vinculación del Derecho verdadero a los contenidos fundamentales de un *Derecho suprapositivo*, dado en un acervo fundamental de normas trascendentales o contenido en un orden existencial de las relaciones de la vida en la «naturaleza de las cosas».

Pero los «fallos», tanto del positivismo jurídico como de las doctrinas del Derecho natural, se manifiestan cada vez con mayor claridad, por lo que, según Henkel, lo que en última instancia ha quedado «como contenido nuclear permanente es la *idea del Derecho correcto* contenida en el pensamiento del Derecho natural (50), con lo que el autor, «fuera

(48) HANS WELZEL. Así se titula, precisamente, un documentado trabajo de este profesor alemán: «Más allá del Derecho natural y del positivismo jurídico», traducción castellana.

(49) FELICE BATTAGLIA, *Corso de Filosofia del Diritto*, vol. II, 1943, páginas 14-17.

(50) HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 677.

o por encima de las dos tradicionales posiciones», y superando los «errores contenidos en ambas concepciones», abre la posibilidad de buscar soluciones nuevas.

Se trata de la cuestión de con qué *medios* y por qué *caminos* ha de averiguarse, como *Derecho a encontrar*, este Derecho verdadero. Aquí las soluciones dadas por el positivismo jurídico y por la concepción iusnaturalista tampoco aportan, por parciales y unilaterales, esa solución nueva que busca Henkel. El positivismo jurídico no puede dar el *criterio material de corrección* jurídica; el Derecho, exclusivamente como *hecho* o dominado por hechos, queda aquí «abandonado al azar de las fuerzas fácticas», que serán las que impongan la solución ajustada a ellas en la *vigencia fáctica* sin pretensiones de corrección objetiva. Esta concepción relativista «lleva, consecuentemente, a la declaración de la incognoscibilidad de un Derecho objetivamente correcto» (51). Y confirma Henkel esta crítica recogiendo estas significativas expresiones del relativista que, en su primera época, fue Gustav Radbruch, para quien el Derecho correcto «ni es cognoscible ni demostrable» (*Der Mensch im Recht*, 1945, pág. 82), y esta otra que rezuma positivismo: «el que es capaz de imponer Derecho demuestra con ello que está llamado a establecer Derecho» (*Rechtsphilosophie*, pág. 179). El iusnaturalismo, por el contrario, afirma un *orden de normas*, que tienen *carácter jurídico*, preexistente al Derecho positivo y fundado en la «naturaleza» (de las cosas y del hombre, así como de las relaciones humanas), y también de ideas promovedoras. Pero tampoco está de acuerdo Henkel en que se dé, en alguna parte, un orden preexistente con contenidos jurídicos de deber ser y de regulación. Esos factores previos al Derecho «no representan más que elementos ordenadores, estructuras, líneas directrices, puntos de apoyo, contenidos ideales, esto es: elementos de construcción o preformas de una regulación jurídica que todavía ha de ser encontrada y confirmada».

II. EL DERECHO «CORRECTO»

¹ Veamos ahora cuáles son para Henkel, repudiadas las soluciones positivista e iusnaturalista, los criterios rectores para llegar a un Derecho «verdadero» o «correcto», como síntesis superadora de las tesis que no acepta plenamente. Pero solo plenamente, decimos, porque, como veremos, toma no poco de los elementos fácticos del positivismo jurídico y

(51) *Ibid.*, págs. 677-78 y nota 3.

acepta aún más, a nuestro juicio, de los «datos previos» y del «dato a cumplir» del sector ideal, de lo permanente, afirmado por las doctrinas iusnaturalistas. Porque Henkel no es, desde luego, un positivista, o, al menos, un positivista a secas.

A esos elementos de construcción o preformas de regulación jurídica los llama Henkel «*topoi*», que son criterios rectores que nos pueden ayudar a llegar a un Derecho «verdadero» o «correcto» buscado y perseguido. Cualquiera de las soluciones posibles que se mantengan dentro de los límites señalados por los contenidos directrices de los *topoi* determinantes en consideración al bien común, puede recabar para sí la pretensión de haber establecido Derecho correcto.

Este pensamiento o, mejor por ahora, hipótesis de trabajo, parte de que a un determinado *problema* es inherente un determinado *contenido material*. Por eso al tratar de construir la estructura y conformar el Derecho, se establecen relaciones materialmente determinadas con los *topoi* correspondientes ajustados y, por ello, coadyuvantes para la solución del problema; es decir, los *topoi* están ordenados, cada vez, a determinados problemas. Y esto no es relativismo en Henkel, sino que, por el contrario, son los *topoi* determinantes y sus contenidos directrices los que limitan la conformación del Derecho; son—diríamos con Welzel—las «objetividades» que «limitan la omnipotencia legislativa». Pero, eso sí, representan, para Henkel, esos elementos que la historicidad y mutabilidad del Derecho no puede menos de tener en cuenta. Son principios directrices que ofrecen, en la solución de problemas, posibilidades de orientación. Si, por un lado, los *topoi* excluyen una solución discrecional; por otro, no establecen un contenido de decisión, dejando un «cierto espacio libre para una ponderación dinámica de los resultados posibles».

Dentro de la orientación científica general llamada *tópica* y que Henkel califica de «arte de descubrimiento», se da—dice—una sucesión escalonada que va desde la aprehensión del problema material, la averiguación de los *topoi* ordenados al problema y del contenido directriz de esos *topoi*, hasta la decisión o elección ajustada a ellos entre las posibilidades de solución.

Al estudiar Henkel los fundamentos del Derecho se ha ido encontrando. «por una contemplación inductiva», elementos o factores básicos para la formación del Derecho, y estos factores o elementos son los que ahora le van a «indicar el camino a seguir para esclarecer la cuestión de la esencia del Derecho». Por ello los considera «*topoi* del Derecho correcto a encontrar».

Como *topoi* principales considera, en primer lugar, a los que, como *datos previos del Derecho*, pertenecen a los *factores reales de la formación del Derecho*. El primero de ellos es la determinación fundamental antropológica que, como *personeidad del hombre*, contienen algunos *topoi* básicos de la formación del Derecho. Tales son: la autodeterminación del comportamiento y la responsabilidad del sujeto, la titularidad de derechos y obligaciones, la pretensión originaria al ser del hombre y al respeto de una esfera propia como base del desarrollo de la personalidad (52). Es la presencia insoslayable del hombre en el Derecho: desde los sabios principios romanos: «*hominum causa omne ius constitutum est*» del *Digesto*, o la fórmula antropológica fundamentante del Derecho («*natura iuris ab hominis repetenda est natura*») de Cicerón, en todos los tiempos (si exceptuamos la fórmula zoológico-jurídica de Ulpiano, algunos errores medievales, renovados siglos después por el krausismo o la inadmisibile justicia subhumana de Spencer) solamente para el hombre y en consideración a él ha podido constituirse el Derecho. Y si no por esto convertimos al hombre, con Protágoras o el endiosamiento renacentista, en «medida de todas las cosas», sí es, sin duda alguna, una medida a la que se orienta la conformación del Derecho, un factor decisivo para el Derecho. Por eso Henkel considera que «el Derecho correcto» depende, en gran medida, «de la idea correcta del hombre» (53). Porque entre la «imagen del hombre» (como idea total del hombre) y el «orden jurídico» hay una relación indispensable, para cualquier consideración o estudio jurídico, científico o filosófico, que domina no sólo la creación del Derecho, sino su aplicación al caso concreto para regular, siempre, relaciones humanas.

Pero ¿cuál es—se pregunta nuestro autor—la idea del hombre que ha de calificarse de «correcta»? Aquí otra vez, como siempre que se trata del hombre (este «gran desconocido»), las posiciones son radicales: el pesimismo y el optimismo antropológicos se han dividido los campos desde Sócrates hasta el personalismo y el humanismo de nuestros días. ¿Es el hombre bueno o malo por naturaleza—como querían Rousseau y Hobbes—? El hombre es como es, ni esencialmente bueno, ni malo por naturaleza; y desde luego tal como *es* difiere de cómo *debiera ser*; es decir, que el tipo ideal no se corresponde exactamente con el tipo real. ¿Cuál de estos dos tipos ha de tener en cuenta el Derecho al imponer sus exigencias de comportamiento? Una concepción del tipo

(52) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 680-81.

(53) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 279.

ideal del hombre, que sería una posición «extremadamente idealista», en el legislador que pretendiera guiarse únicamente por la idea de un deber-ser, sería desconocer la realidad del hombre y la realidad que le rodea en la que está inmerso y que tanto influye y configura su modo de ser y de comportarse. Además, que la finalidad del Derecho no es la «idealidad» de una exigencia de perfección, sino simplemente de exigencias de sociabilidad, la pretensión de un comportamiento socialmente conveniente en orden a la convivencia, bien común y paz social. En esto hemos visto siempre nosotros la distinción—y esencial distinción—entre la Moral y el Derecho. El Derecho no manda, como la Moral, los actos de todas las virtudes, sino las condiciones de alteridad y exigencia jurídica de un deber en consideración directa al bien común (aun cuando éste no puede disociarse de la «perfección integral» del hombre). Unión, sí, del Derecho y la Moral, pero sin confusión; distinción, sí, de la Moral y el Derecho, pero sin separación.

El Derecho, pues, ha de partir de la imagen del hombre tal como es en la realidad empíricamente comprobable, pero con aspiraciones de obtener como tipo real del hombre un tipo general común; derivar el Derecho de la «naturaleza» del hombre. Pero aquí otra vez las concepciones contrapuestas de la naturaleza humana basadas en una imagen abstracta del hombre como tipo general, dentro de unas categorías psicológicas, morales, sociales, sin tener en cuenta la variedad del fenómeno «hombre». La conformación del Derecho, la determinación de su contenido y la delimitación de las normas jurídicas, dependerá esencialmente de la imagen del hombre habida en cuenta por el legislador y por el aplicador del Derecho. Porque de la idea del hombre dimana la idea del Derecho.

Pero ¿es posible obtener una imagen del hombre inmutablemente establecida, o considerar ésta únicamente como «compendio de los rasgos individuales de autoproyectos humanos cambiantes»? Para Henkel, tanto las direcciones *iusnaturalistas*, que parten de una «naturaleza del hombre intemporal-inmutable» y, por consiguiente, para el Derecho existe una imagen del hombre constante y general previamente dada y determinante de toda creación y aplicación del Derecho; como la concepción *existencialista*, para la que no existe una naturaleza esencial del hombre fija e inmutable, sino multitud de imágenes posibles, concretas y mutables, ajustadas a las «situaciones», intereses y expectativa, y que a ellas ha de orientarse también la contemplación jurídica, no satisfacen a Henkel porque «ambas sólo aprehenden aspectos parciales de la imagen del hombre», porque las dos «desconocen que en esta imagen se hallan con-

tenidas distintas categorías que figuran entre sí en una relación complementadora». Por esto, propugna él una imagen amplia del hombre que unifique en sí distintos componentes: un «elemento nuclear de rasgos esenciales, general-constante y de determinaciones fundamentales del hombre», pero también un «elemento de autoproyectos variables y cambiantes del hombre que se hallan en la situación histórica» (54). Únicamente esta síntesis ecléctica muestra al hombre en la multitud de sus condiciones ontológicas, como ser constante en ciertas bases y determinaciones y, como tal, inmutable; y como un ser diverso en sus rasgos fundamentales y proyectos finales, como un ser históricamente mutable.

En otros términos, la imagen del hombre, relevante para el orden jurídico, estará determinada, en primer lugar, por las leyes ontológicas del ser del hombre y del ser del mundo que le rodea y en el que está inserta su vida y que determina decisivamente la realidad del hombre, que pueden permitir un conocimiento de aquellos rasgos fundamentales estáticos de una imagen del hombre que sea básica también para la conformación del Derecho. La esfera cultural-antropológica en que, con sus cambiantes autoproyectos y decisiones humanas, podremos percibir aquellos productos sociales (orden social, instituciones, el Derecho como vida humana «objetivada», o como «vida humana viviente» o «conducta») en los que se exterioriza la actividad del hombre.

Sin esa visión ontológica y el conocimiento del puesto del hombre en el mundo (según terminología de Scheler) y en la vida social a ordenar y regular por el Derecho, no sería posible una determinación antropológica de la imagen del hombre que es, al mismo tiempo, imagen esencial y existencial. Esto es, contemplación total del hombre desde lo somático y psíquico a lo espiritual y teológico, porque todos esos aspectos se relacionan en el estudio del hombre. Una antropología jurídica de totalidad que sitúe las relaciones jurídicas de la vida y las normas jurídicas que las regulan, bajo el punto de vista de los datos biológicos y psicológicos y de la determinación espiritual del hombre, datos que no siempre son tenidos en cuenta por el Derecho cuando se trata de normar y enjuiciar la conducta del hombre, sobre todo si no se olvida—y no debe de olvidarse—que a todo acto de creación y de aplicación del Derecho precede (o debe preceder) una autocomprensión del hombre. Y no se opone a esta visión de totalidad antropológica el hecho de que, como campo de estudio propio, postulado por la división del trabajo, las ciencias humanas estudien aspectos parciales del hombre según su especiali-

(54) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 284 y 646 y ss. y 665 y ss.

zación. A una antropología filosófica corresponde fundamentar y profundizar esta contemplación total (y así lo hacen desde Max Scheler, Plessner, Rothacker, Hesatenberg, Gehlen y otros), y a una antropología filosófico-jurídica corresponde—si no quiere quedarse en parcialidades incompletas—una aprehensión del hombre en su totalidad y unidad como ser orgánico-corporal, psíquico y espiritual. A esto responde lo que Henkel llama una «estructura estratificada» del hombre, que va desde el estrato inferior (ser vivo en el que repercuten las leyes biológicas) que es el fundamento de todas sus exteriorizaciones vitales vinculadas a la existencia; el estrato psíquico, que si se halla sometido a leyes propias, está inseparablemente vinculado al ser y al modo de ser del estrato orgánico; sobre esos dos estratos, corporal y psíquico, está el espiritual como supremo ser propio únicamente del hombre, pero también descansa sobre los estratos que le sustentan y se halla vinculado a los modos de actuación de ellos.

Esta «estructura estratificada» del hombre responde, con ventaja, a nuestro juicio, para la tomista, al triple orden de «tendencias» o «inclinaciones» de la naturaleza humana que Santo Tomás señala en la *Summa Theologica*, I-II, q. 94, a. 2: tendencia a la conservación del ser, a la perpetuación de la especie, y las propias del «animal rationale et sociale» (tendencia al conocimiento, a la verdad, sociabilidad, etc.), las que, en términos modernos llama Sauter (55) del orden *óntico cósmico, cosmovital*, y *propias* del hombre como ser racional y social. En este orden de «tendencias», «inclinaciones» o «estratos» del hombre como *ser*, *ser vivo* animado y *ser espiritual*, los estratos, si son indudablemente distintos, no pueden, sin embargo, considerarse separados e independientes, sin que ello lleve—y este es el gran error del naturalismo o el psicologismo, por ejemplo—a interpretar los acontecimientos psicológicos o las conexiones espirituales como datos orgánico-corporales, o a confundir las conexiones espirituales de sentido con realizaciones psicológicas de vivencias. Pero sí tiene cada estrato sus leyes y exigencias propias que no pueden ser modificadas por objetivos de la esfera superior.

En su aplicación al Derecho, las leyes naturales biológico-corporales del hombre, como todas las leyes naturales, son *datos previos inmutables* para las normas jurídicas de determinación que fijan la relación del Derecho con las mismas y que limitan su proceso de creación y aplicación que no podrá ser contrario a las leyes de la naturaleza, a las que tiene que acomodarse, so pena de ser absurdo e inútil. Pero, eso sí, el Dere-

(55) SAUTER, *Die philosophischen Grundlagen des Naturrechts*.

cho puede y regula aquellas relaciones que apoyan y favorecen el proceso biológico de la vida del ser natural del hombre, y previene y limita aquellos comportamientos que el peligro biológico podría suponer para la comunidad (prevención y protección de enfermedades infecciosas). Es decir, que forma parte de la imagen del hombre en el Derecho el aspecto del condicionamiento biológico en su conducta y del peligro biológico de su existencia.

Un segundo estrato, dentro de la «estructura estratificada» del hombre, es el *psíquico* que, si no es posible separar del biológico, proporciona mayores aportaciones a la formación de la imagen del hombre en el Derecho. El campo de lo psíquico en el hombre es de la mayor importancia para la conformación y aplicación del Derecho, sin que, tampoco aquí, el Derecho quede reducido a una mera *vivencia* psíquica, a un *sentimiento*, aun cuando no olvidemos que la estructura psicológica del comportamiento tiene interés especial para el Derecho cuya función consiste en regular el comportamiento interhumano y las normas jurídicas actúan determinadoramente sobre este comportamiento. Si el Derecho no es exclusivamente «conducta» como quiere Cossío (56), es regulación y normación de conductas; en uno y otro caso tiene que contar con el factor psicológico, máxime cuando las teorías psicológicas contemporáneas desde Watsson reducen la psicología al estudio del comportamiento y de la conducta, el *behaviorismo*. La vida psíquica tiene gran relevancia para el Derecho y abarca desde la esfera de lo vital a lo puramente espiritual, porque las *motivaciones* humanas responden a necesidades y aspiraciones que van desde las más elementales «primarias» o somatógenas a las psicógenas, culturales, sociales y espirituales; y los hechos psíquicos se extienden desde la sensación (común también a los animales) hasta el pensar y querer, propios solamente del hombre. Pero, naturalmente, no todos los componentes psíquicos del comportamiento del hombre tienen igual relevancia para el Derecho ni en todos los campos del Derecho si tenemos en cuenta que el Derecho se mueve en la esfera de exigencias exteriores, sociales del comportamiento (sin que por ello prescindamos del elemento interno que tiene todo acto humano y de tanta importancia en el Derecho penal). Si pensamos que el Derecho no existe sin la libertad—o por ser facultad libre, o por ser norma de conductas libres—, y la libertad psicológica o facultad de «elección» y «decisión» es la base de la libertad moral y jurídica, podremos ver la relación entre

(56) CARLOS COSSÍO, *La teoría egológica del Derecho y el concepto jurídico de libertad*. Buenos Aires, 1954, *passim*.

el Derecho y el estrato psíquico en el que tiene lugar no sólo las acciones impulsivas o *motus primo primi*, sino las acciones voluntarias y libres que son las propias del hombre, que marcan las relaciones del Derecho con el dato previo ontológico, relación en la que se unifican la libertad y la vinculación.

Un último estrato estructural de la imagen del hombre es el *espiritual*, propio sólo del hombre y superior al orgánico-biológico y al psíquico. Ciertamente, si el hombre no puede sustraerse a las imposiciones y proceso de las leyes biológicas, y actúan en él fuerzas impulsivas psíquicas que presionan sobre su comportamiento en una forma determinada, unas y otros no llenan la totalidad de su ser, los factores del estrato biológico y psíquico contienen para el comportamiento humano sólo un complejo de determinantes incompletas que puede ser completado y que necesita una determinación superior y de otra índole, que es la espiritual. Aquí la naturaleza no señala la determinación y la realiza también, sino que únicamente le da la determinación, pero deja en sus manos la realización de la misma; el *cómo* debe actuar el hombre depende de su propia determinación, de su libertad la que, a su vez, no siendo omnímoda, está limitada en su ejercicio. El comportamiento del hombre es autodeterminado y esta determinación libre es la que hace posible el Derecho que da al hombre normas reguladoras de su conducta social, de su deber-actuar que se corresponde con su deber-ser. Solamente puede normarse un comportamiento que *pueda* o no realizarse y este poder decir sí o no a las normas únicamente del hombre en la esfera espiritual—como auténtico estrato humano—puede predicarse. Porque sólo el hombre puede conocer y prever, sólo él puede querer. Así el hombre, ser de fines, puede fijarse fines y elegir los medios a ellos conducentes. El Derecho posibilita, dirige y ordena la tendencia humana para alcanzar fines y valores.

La triple consideración del hombre como ser corporal, psíquico y espiritual nos dan la imagen ontológica del hombre en su totalidad, como *persona*, supraordenado a todos los demás seres del mundo y, como tal, objeto de especial consideración por el Derecho. El Derecho debe reconocer y garantizar al hombre, como persona, su dignidad, su actuación como sujeto (nunca como objeto) del Derecho, titular de derechos y deberes jurídicos. En la *personabilidad* se halla contenido el derecho del hombre sobre sí mismo en la medida y con las limitaciones de sus fuerzas y aptitudes naturales de índole corporal, psíquica y espiritual. El *derecho de la personalidad*, que comprende la libertad esencial y existencial del hombre, como posibilidad del cumplimiento de la determinación humana en el proceso de desarrollo que lleva a la persona a la

personalidad, se conforma, en sus diversos aspectos como derecho a la libre elección y ejercicio de las más variadas formas de autoconformación y de la autorresponsabilidad del hombre, tesis tachada de «idealística» y excesivamente liberal por las direcciones extremas de las ciencias biológicas, psicológicas y sociológicas de las que, por oposición, surgió una imagen del hombre totalmente «falto de libertad», obrando a merced de las necesidades y leyes naturales y sociológicas, y órgano ciego de ejecución de las fuerzas que actúan sobre él determinándole, esto es un hombre deshumanizado o una persona despersonalizada.

Claro es que la pretensión de apoyar el orden jurídico sólo en una imagen del hombre ficticia y discordante con la realidad, tenía que parecer condenada al fracaso. Fueron los mismos detractores cientifistas de la libertad los que pronto se dieron cuenta de que la idea del hombre como un producto de predisposición y mundo circundante no era la última palabra de la ciencia; de que el hombre como ser sumamente complejo no puede ser plenamente aprehendido por las ciencias naturales, sino que queda un sector de libertad y autodeterminación.

Aquí otra vez el ponderado eclecticismo de Henkel tercia en la disputa, reconociendo que para la imagen del hombre no puede prescindirse ya de las ciencias empíricas y de los resultados de sus investigaciones, por lo que ellas aportan a la creación y aplicación del Derecho, en el enjuiciamiento del comportamiento. Pero la imagen total del hombre surgida de todos los esfuerzos científicos recientes es la de su capacidad de autodeterminación dentro de los límites de su condicionamiento creatural y psíquico-biológico. Ahí se unifica—dice Henkel—la verdad de la realidad del hombre con la verdad de su idealidad en una verdad amplia de la relación de tensión existente entre ambas, tensión ínsita en el ser del hombre y que no puede ser eliminada de él y a la que ha de atenerse el Derecho en sus exigencias al hombre (57).

Como *topoi* de la formación del Derecho en el sector del mundo social humano, tiene en cuenta Henkel las *estructuras sociales*, esto es, las estructuras ontológicas de las formas humanas de asociación que constituyen la base ontológica de todas las relaciones sociales reales, inabarcablemente diversas y cambiantes, que tienen para el Derecho una significación estructural (58).

Si hombre y Derecho no pueden dissociarse ni el Derecho puede prescindir del ser orgánico, psicológico y espiritual del hombre, el *ser social*

(57) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 327.

(58) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 681.

de éste es su modo de ser en la convivencia con los demás. El hombre aislado no existe, el hombre vive en relaciones sociales y esta comunicación con los otros es una condición existencial de su vida. Más arriba hemos aludido ya a la fundamentación ontológica de la sociabilidad.

Entre las dos soluciones históricas, radicalmente antagónicas, de la sociabilidad natural del hombre y la opuesta de su condición asocial y egoísta. Henkel opta por una síntesis que, «superando la unilateralidad de las dos opiniones opuestas, ponga de relieve un antagonismo existente en la naturaleza humana». Para nuestro autor, el hombre ni está predispuesto exclusivamente a un aislamiento egocéntrico ni tampoco exclusivamente a la asociación; «más bien, están unificadas ambas cosas, contradictoria y tensamente, en su predisposición natural». El hombre es un ser dual, es más: dividido en dos cuyo antagonismo se proyecta en su forma de existencia: el *ser-para-sí* del individuo egocéntrico, y el *ser-con-otros* del *zoon politikon*; ambas formas de ser «existen yuxtapuestas y se hallan entre sí en relación recíproca». Si sólo tuviésemos que contar con la primera forma como base de la existencia humana, las relaciones sociales «serían entonces primariamente desordenadas y caóticas». Si, por el contrario, tuviésemos que partir de una sociabilidad natural del hombre, «podríamos contar entonces con un mundo social del hombre plena y ontológicamente ordenado, en el que sobrarían otras fuerzas ordenadoras adicionales y las instancias reguladoras de la Sociedad, incluso las del Derecho» (59). A nuestro juicio, no es aquí muy lógico el docto profesor hamburgués, ni nos convence la consecuencia a la que llega, si tenemos en cuenta—y no puede no tenerlo él después de lo que ha dicho sobre los «estratos» psicológico y espiritual del hombre—que la sociabilidad natural del hombre no absorbe a éste ni le priva de la libertad—la sociabilidad no es «alienación», sino perfección—, y donde hay libertad tiene que haber «instancias reguladoras» y Derecho. Y esto mismo lo reconoce seguidamente Henkel cuando después de su dicotomía radical y del antagonismo individual y social de la existencia humana, se ve obligado a afirmar que se «hace precisa una regulación complementaria en las relaciones sociales». Y en la relación del orden ontológico dado y la regulación complementaria y complementadora de la sociedad, reside, según él, el problema de la relación del Derecho con las estructuras sociales.

Como en la imagen del hombre, en general, una imagen de las relaciones sociales humanas comprende, asimismo, dos esferas o sectores:

(59) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 330.

una base constante, determinada por las leyes del ser que consiste en estructuras inmutables y de validez general de las formas de asociación humana; y un espacio libre de posible autoconfirmación según proyectos históricamente mutables en los cuales el hombre fija cada vez a sus relaciones sociales, en base a condiciones cambiantes, distintos fines (60). Interesa, por tanto, esclarecer el acervo ontológico fundamental de las relaciones sociales humanas y su influencia sobre el Derecho. Esto hará seguidamente Henkel al que seguimos.

Para la mayor parte de las relaciones sociales no basta la fuerza ordenadora de la regla ontológica del comportamiento recíproco, sino que los órdenes primariamente insertos en la ley ontológica son completados y coronados por los *órdenes de normas* creadas por la sociedad que imponen a las partes de las relaciones sociales determinados comportamientos mediante exigencias de deber ser en ellas dirigidas, como sucede con las normas de comportamiento de los usos sociales, de la Ética social, de las instituciones y del Derecho (61). Interesa aquí la relación del Derecho con las reglas sociales de juego básicas, esto es, con las reglas de comportamiento coordinadas y correspondientes a las distintas estructuras sociales. De éstas, únicamente se fija Henkel no en todas las estructuras sociales desarrolladas por la sociología, sino en las que entran en consideración para el Derecho como «datos previos»: la *comunidad*, la *sociedad*, la *organización* y la *relación de fuerza*.

En la *comunidad*, la vinculación, como estructura interna de la relación mutua, lo esencial es que existe una orientación a lo «común», a un valor o posesión comunes, que establece vinculación entre las partes y lleva a la unión de los miembros de la comunidad, en la que el individuo deja atrás su *yoidad* en todo a lo que alcanza la relación comunitaria. Como principio rector rige la orientación a lo «común» de todo comportamiento dentro de la esfera de la comunidad, y el interés propio retrocede ante las necesidades y fines de la comunidad.

En la *sociedad* por la que, como Max Weber (en *Wirtschaft und Gesellschaft*) entiende como aquel producto social («estructura social») que «descansa en un compromiso de intereses o en una vinculación de intereses racionalmente motivados, a diferencia de la comunidad, las partes se hallan internamente desvinculadas, no se han agrupado mediante un valor o posesión comunes en una unidad, sino que han ido aproximándose en el contacto social sólo por una convergente persecución de

(60) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 333.

(61) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 341.

finés y se hallan recíprocamente coordinadas únicamente para realizar su propio interés. Aquí la vinculación no es, como en la comunidad, en el «nosotros» en virtud de algo «común», sino como condición dirigida a un fin, sin modificar en nada el ánimo de las partes de preservar su individualidad y su *yoidad*, que es la que acuerda o estipula con los demás para lograr el provecho común, mediante el contrato, la relación de permuta, la agrupación societaria. El principio *do ut des*, la fidelidad al contrato o el «*pacta sunt servanda*» rigen aquí como «reglas de juego» de la sociedad en las que como principio de comportamiento predomina una consciente distancia con la intención de salvar la propia esfera (62).

La estructura social *organización*, como agrupación de una pluralidad de personas conforme a un plan general previamente tomado para el fin de una acción común, se conforma como agrupación, diferente de la comunitaria o societaria (si bien comparte con esta última ser una agrupación para alcanzar un fin) representa una «unidad de obrar» en la que la inserción del individuo dentro de la jerarquía de la organización se corresponde con el escalonamiento cualitativo de las funciones según su importancia para la obra. Aquí las correspondientes reglas de juego determinan el comportamiento conforme a la naturaleza y al fin del plan de la obra a cuyo cumplimiento se obliga cada uno de los miembros. Son relaciones de «servicio» determinadas por las exigencias materiales de su «función» y están limitadas a las relaciones de servicio (63).

La última estructura social básica considerada por Henkel es la de la *relación de fuerza*, esto es, el significado de la fuerza en la vida social (la fuerza de la Sociedad frente a sus miembros y a los grupos en ella contenidos, y la fuerza en la relación interna de los miembros de la sociedad y de sus grupos). Parte el autor de la afirmación hecha por algunos psicólogos como Adler y sociólogos como Emerson de que en todo hombre actúa, como impulso elemental, el impulso de la fuerza y que éste aparece muy a menudo en las relaciones sociales como facultad de dirigir voluntariamente el comportamiento de los otros como influencia o presión. Tanto en las relaciones de fuerza entre individuos, como en la fuerza agrupacional, los comportamientos no están determinados, en absoluto, ni «forzados» por la exclusiva arbitrariedad de los que en cada momento son titulares de la fuerza. Esto sería la afirmación del derecho de la fuerza, que es la negación de la fuerza del Derecho y no

(62) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 347.

(63) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 349.

podría hablarse de éste en tal caso. No es, sino que, por el contrario, las relaciones sociales, en circunstancias normales, consideradas incluso bajo el aspecto de la fuerza, están sometidas a reglas, «existen reglas de juego del ejercicio de la fuerza en las relaciones sociales». Y la formación de tales reglas se basa en el hecho de que toda fuerza lleva ya en sí su limitación con otras fuerzas y que, en definitiva, la fuerza es aplicada por los hombres, en los que la razón impone pautas de prudencia no sólo como exigencia ética, sino también como regla de juego.

Es de significar que las distintas estructuras sociales expuestas por Henkel no suelen darse puras en la realidad de las relaciones sociales humanas, sino que suelen ir vinculadas y mezcladas entre sí. En otros términos: se da un entrelazamiento en los productos sociales reales. Sin embargo, existe *un* elemento *dominante* que es el que da el nombre lingüístico (*comunidad* religiosa, *sociedad* mercantil, etc.) (64).

Pero ¿cuál es la relación del Derecho con las distintas estructuras sociales? O, de otro modo, ¿cómo las estructuras sociales, como datos ontológicos dados, contribuyen a la configuración del Derecho «correcto»? Este es el problema, que no admite una expresión unívoca igualmente válida para todas las estructuras, porque no todas contienen factores determinantes igualmente esenciales para el Derecho, ni es igual, por tanto, su influencia en la configuración jurídica.

Henkel resume en unas fórmulas básicas generales la significación que las estructuras ontológicas (comunidad, sociedad, organización y relación de fuerza) tienen como *datos previos del Derecho*. En primer lugar, entre el Derecho y las estructuras sociales ontológicamente dadas, se establece una relación porque, por un lado, «existen reglas de juego que prefijan determinadas actitudes o comportamientos a los hombres que participan en una integración social», y, por otra parte, porque «el Derecho se esfuerza en dar, mediante normas de deber-ser, una adecuada regulación a los productos sociales». El Derecho se entronca así en el orden ontológico y las reglas previamente encontradas de las estructuras. Pero cuando en los objetos de regulación va contenido un *orden del ser*, éste no influye directamente en el *orden normativo* del Derecho si no es aprehendido en su sentido por quien tiene que establecer o aplicar el Derecho y si este sentido es incluido en la regulación jurídica. Es esta la segunda fórmula presentada por Henkel, a quien seguimos casi literalmente porque en pocas palabras resume, y nosotros con él, lo que ocupa muchas páginas en su *Filosofía del Derecho*.

(64) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 354.

Cierto que existe la posibilidad de que en la creación del Derecho sean tenidos en cuenta los datos ontológicos de las relaciones sociales. Pero si las exigencias normativas del Derecho contradicen las reglas de juego de las estructuras sociales, la *resistencia de la realidad* se enfrentaría a las exigencias jurídicas del deber ser, las *leyes inmanentes del orden del ser* se afirmarían frente al orden jurídico de normas, y las estructuras terminarían haciendo imposible la aplicación o realización del Derecho porque éste sería ciego e ineficaz por vivir de espaldas a la realidad en una regulación absolutamente contraria a las estructuras (65). Pero esto no quiere decir que estas estructuras se integren automáticamente y sin más en el complejo jurídico de normas y de su contenido. Únicamente —dice Henkel— cuando la regla de juego ha adquirido ya el contenido normativo de una exigencia normativa o como «usos sociales», o como «Moral social» (que no son Derecho), es viable tal integración inmediata y su incorporación al Derecho mediante la remisión (66). Esto es, las reglas sociales de juego sólo pueden proporcionar *preformas de las normas jurídicas* y las «estructuras sociales» representan para el Derecho únicamente un terreno antepuesto a considerable distancia al sector jurídico de regulación. Es más, aun ejerciendo influencia sobre el establecimiento del Derecho, sigue existiendo para este establecimiento un «espacio libre fundamental» porque el Derecho no sólo se crea con referencia a una concreta relación social, sino que ha de ser orientado a las exigencias de la Sociedad y a sus principios valorativos y fines rectores. Aquí apunta Henkel a otro de los *topoi* de configuración del Derecho: el de los fines y valores, que pueden condicionar considerables modificaciones de las reglas de juego naturales de las estructuras ontológicas, y como éstas condicionan y limitan, ya lo hemos visto, importantes aspectos del Derecho. Una solución satisfactoria y practicable consiste en poner en consonancia los órdenes ontológicos con las tendencias ordenadoras valorativas y finalistas del Derecho.

Las estructuras de fin y de interés, si bien no fijan la formación del Derecho, sí que actúan sobre el Derecho condicionando una ponderación y control valorativos. La importancia de fin para las relaciones sociales humanas es fundamental si tenemos en cuenta que el hombre —para y por el que únicamente existe el Derecho— es un ser de fines y tiende a ellos empleando los medios que le son propios, racional y libre-

(65) Nuestro trabajo *Realidad social cambiante y progreso del Derecho*, Madrid, 1970.

(66) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 370.

mente, y que el Derecho es un medio para el mantenimiento y regulación de las relaciones sociales humanas en las que el hombre puede conseguir su «perfección integral» que es, por otra parte, en lo que consiste el bien común, fin de la sociedad y del Derecho.

Pero no solamente el hombre-individuo se propone fines en sus relaciones con los demás, sino las mismas estructuras sociales aparecen como estructuras finales típicas y el fin que las sirve de base y actúa en ellas entra en el campo de visión de un dato previo del Derecho ejerciendo, por tanto, influencia sobre la conformación del Derecho. Henkel emplea a este respecto los términos «fin» e «interés» como sinónimos en cuanto que el fin designa el contenido de la idea apetitiva del comportamiento. Y entonces, en base a sus fuerzas impulsivas y a su significación para el Derecho, lo que importa es cómo los intereses y fines que el formador del Derecho *encuentra previamente* en la realidad del mundo social humano ejercen efecto sobre el Derecho (subrayamos porque no se trata aquí de los fines—justicia, orden, bien común, seguridad—que deba perseguir el Derecho, lo cual será tenido en cuenta más tarde como un nuevo *topoi* conformador del Derecho). El efecto que el fin ejercerá en la creación del Derecho es el mismo que tienen en las creaciones de la voluntad humana: la causa final es la «causa de las causas», porque ella mueve a las demás causas, y, aunque sea la última en la ejecución, es la primera en la intención (son los clásicos *finis est causa causarum* o el *primum in intentione ultimum in executione*). El fin actuará como causa final sobre la voluntad de la norma y esta influencia psicológica de la causalidad iría, como relación causal de elementos que se condicionan recíprocamente, desde el fin dado, como causa primera, hasta la realización del fin en la norma jurídica. Pero esta sería una interpretación un tanto naturalística, como efecto de causa natural, siendo así que formación del Derecho es un acto espiritual de creación, sustraído a la necesaria vinculación de causa a efecto, que se realiza en la libertad de decisión conforme a criterios ideales. Por tanto, termina Henkel afirmando que por «mucho que el fin real sea el propulsor—efectivamente, lo es—del acto de establecimiento del Derecho, no puede actuar como *causa* de una norma jurídica» (67). A la jurisprudencia de los fines e intereses (contrapuesta a la jurisprudencia de conceptos) que subraya la importancia e influencia de la «ley causal» entre fin y norma—los intereses reales, dice Heck, son los que «causan» la norma jurídica, los «factores causales» de ésta—, hasta el extremo de que la norma jurídica repre-

(67) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 377.

senta un «producto de intereses», la «resultante» de los intereses en conflicto, la «diagonal de fuerza de los factores en lucha» (68), sucede la *jurisprudencia de valoración* para la que los intereses no pueden actuar sin más en la formación del Derecho, como las fuerzas de la naturaleza dentro de su ámbito, sino que sólo actúan cuando en un proceso de *selección y valoración* se les ha estimado dignos de ser protegidos por el Derecho (69). Entonces, el Derecho no sería «un interés jurídicamente protegido», según clásica definición de Jhering, sino la protección de un interés, lo cual es radicalmente distinto.

Pero también las consecuencias de la jurisprudencia de valoración, respecto al papel de los intereses reales como «dato previo» de la norma jurídica han de ser completadas y corregidas. Primeramente que no todos los intereses que se enfrentan en las relaciones sociales humanas aparecen como motivaciones de la creación del Derecho, ya que se realizan también en el espacio extrajurídico, en el sector de los órdenes «vivos» pero que, por ello, adquiere una cierta regularidad del comportamiento que ha de ser reglado, desarrollando en este caso un importante efecto, sin que los intereses mismos se conviertan en normas jurídicas; no son, por tanto, las estructuras ontológicas de intereses los factores que *crean* necesariamente el Derecho, pero sí son, como factores reales, «elementos de construcción» de la norma, que tienen mayor o menor influencia en unas u otras ramas del Derecho. Esto hace que el procedimiento de valoración o «ponderación de intereses» no puede hacerse únicamente teniendo en cuenta los intereses «vitales» reales, sino que han de «pesarse» los intereses considerando no sólo el peso real de su fuerza, sino su valor. Es decir, que los intereses reales adquieren significado para el Derecho o no, según *criterios de valor*; sólo entonces adquieren el carácter de «valiosos», «carentes de valor» o «contrarios al valor» respecto de la solución jurídica (70). Quedan así superadas las dos posiciones extremas respecto a la valoración del Derecho con los intereses reales: la que no tiene en cuenta la situación de intereses de la realidad al regular jurídicamente la vida, y, por otra parte, la de hacer depender totalmente los contenidos jurídicos de las normas de los inte-

(68) HECK, *Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz; Interessenjurisprudenz Begriffsbildung und Interessenjurisprudenz*, varias páginas, cita de H. HENKEL, pág. 378, nota 6.

(69) MÜLLER-ERZBACH, *Vohin führt die Interessenjurisprudenz?; Die Rechtswissenschaft im Umbau*, varias páginas, cita de H. HENKEL, pág. 379, nota 8.

(70) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 386. K. ENGISCH, *Die Idee der Konkretisierung*, 1953, págs. 110 y ss., cita de H. HENKEL, pág. 385, nota 17.

reses dados. Como siempre, según venimos observando, Henkel se sitúa en un prudente eclecticismo.

Ahora bien, ¿en qué consisten esos criterios jurídicos de valor con arreglo a los cuales pueden ser enjuiciados los intereses sociales reales, y dónde pueden ser obtenidos esos criterios valorativos? Henkel afirma que éstos están dados, por una parte, en el orden valorativo dominante de la sociedad, surgido de sus ideologías; y, por otra parte, en la orientación a una idea de valor, a la idea del Derecho; y, por último, en las decisiones de valor conforme al «ideal social» de la comunidad jurídica (71).

En efecto, el orden social de valores, que surge de las ideologías de la Sociedad, ofrece un orden de bienes jurídicos que debe ser favorecido y protegido por el Derecho y, por otra parte, codetermina, como jurídico o antijurídico, las líneas directrices de la valoración del comportamiento socialmente relevante.

Gran importancia tienen también los usos y prácticas como modelos de comportamiento socialmente correcto, de los que recibe el Derecho, en gran medida, una orientación normativa—y algo análogo puede decirse de las exigencias de la «Moral social»—por las coincidencias estructurales de estos sectores que actúan como problemas de la norma jurídica, o porque se les inserta, a veces, plenamente en el Derecho por medio de la remisión legal (72).

Es indudable que en todo comportamiento humano juega un papel importante el momento valorativo (aunque sucede a veces que los fines motivadores—que se dan en todo orden de vivencias—no sean contrarios al valor), y esta contemplación valorativa no sólo se da en la vida del individuo, sino en sus relaciones con los demás en las que desempeñará una función de primer orden. Por eso Henkel va a demostrar cómo las *estructuras valorativas* que fundamentan la vida social representan, al igual que las estructuras finalistas del comportamiento social, un dato previo para el Derecho.

Conocer, querer y valorar son características fundamentales del ser del hombre. Frente al contorno ontológico que le rodea, el hombre «valora», positiva o negativamente, y, en base a la vivencia valorativa, se forma un juicio de valor sobre el ser valorativo de los objetos contemplados que, por eso, los llamamos sustentadores de valores (valores personales, de cosas, de comportamientos), en una jerarquía ascendente

(71) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 682, 492 y ss. y 386.

(72) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 681.

de valores en la que sujeto valorante y objeto valorado se corresponden porque «valorar» es valorar «algo».

La dificultad está en encontrar la base segura para la solución de los problemas de valor respecto al Derecho, y, ciertamente, la filosofía de los valores no ofrece, con sus divergentes y opuestas posiciones, esas garantías. Rechaza Henkel a este respecto la solución a que conduciría la *teoría material de los valores* de Max Scheler y Nicolai Hartmann, como repudia, asimismo, por unilateral, el *subjetivismo valorativo* que tiene su expresión en el «nihilismo valorativo» (73), para exponer su punto de vista propio que él llama «*relacionismo valorativo objetivo*» en el que «la cuestión del "ser-en-sí" de los valores podemos dejarla a un lado, pues lo que importa es el *ser real de los valores*», y este ser «resulta de las *relaciones esenciales* que vinculan a los valores con los fenómenos reales ontológicos» (74).

Estas «relaciones esenciales» de los valores lo son: en primer lugar, para con el *sujeto valorativo*, porque los valores existen «para alguien» que los puede vivenciar y valorar, bien entendido que ese «para alguien» no ha de ser necesaria y únicamente el individuo, sino que pueden serlo «para» todos los hombres (la sociedad, la humanidad también valoran); en segundo término, una relación esencial vincula al valor con un *sustentador valorativo*, porque un valor sólo puede llegar a ser real cuando es «sustentado» por algún objeto de la realidad; la relación esencial de los valores a una *situación de la vida*, que condiciona el nacimiento de un valor y muchas veces determina su rango jerárquico, y sin la cual no se realizaría un ser valorativo real. Después de esto, el hombre en su comportamiento, y en base a la relación valorativa dada, toma *decisiones valorativas* sobre el orden jerárquico de valores, y según estas decisiones orienta su actuación, mediante la elección valorativa, a fines. Pero este aparente subjetivismo no es un «relativismo valorativo», sino un «*relacionismo objetivo*», porque la existencia ontológica y el orden jerárquico de los valores, estimados por el sujeto se ha hecho independiente, con el nacimiento de una concepción valorativa dominante, del sentir y de la consciencia de los individuos. Pero no por eso el orden de valores colectivos es absoluto, sino relacionamente condicionado y determinado por el ser valorativo para el grupo dentro de la situación vital de éste, y como un sector de la realidad, un factor real de la convivencia humana. Sin embargo, existe también siempre, dentro de los órdenes colectivos y

(73) Sobre esto, nuestra recensión al libro de RISIERI FRONDIZI, *¿Qué son los valores?*, en ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO, tomo XII (1967).

(74) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 404.

de un orden social de valores sujetos a mutabilidad y transformación de la historicidad de la sociedad, un amplio sector de *valores estables* que representan la base del orden social de valores.

La relación entre el Derecho y el orden social de valores, y la función que ha de cumplir aquél respecto a éstos, son muy diferenciadas. Pero interesa más aquí ver de qué modo actúa el orden social de valores como factor real en la *formación del Derecho*. En primer lugar—y tras rechazar Henkel las concepciones iusnaturalistas de que las soluciones jurídicas pueden inferirse de un orden de valores natural o absoluto—, afirma que únicamente los valores del orden social de valores—y no los de cualquier otro sistema colectivo de valores—pueden ejercer influencia como dato previo del Derecho, ya que, de otro modo, la concepción valorativa de un grupo, que no es compartida al mismo tiempo por la comunidad jurídica, le era impuesta a ésta. Es más, el Derecho ha de atenerse a aquellas valoraciones vigentes en la sociedad, reconocidas y observadas de modo predominante. De las tendencias de preferencias dadas en los contenidos de valor y de las tendencias contrarias de repulsa, al Derecho no le está fijado más que un punto de orientación; no recibe contenidos acabados de normas, sino elementos de construcción para la creación y aplicación del Derecho; para determinar en la *proposición jurídica* o en la *sentencia judicial* el contenido normativo del comportamiento se necesita una ulterior actividad esencial de actos de conformación y de decisión (75). Pero tanto una como otra son muy complejas. Así, la situación del que tiene que determinar el Derecho se ve dificultada porque en los hechos a regular entran en juego varios momentos valorativos, y la dificultad aumenta si se presenta un conflicto de valores en los que uno ha de ser sacrificado; precisamente en este caso de colisión de valores se pone de manifiesto claramente cuál es la relación del que establece el Derecho con el dato previo de los valores, y se patentiza que la norma de comportamiento no puede ser encontrada según preferencia de valores en conflictos, ni la consideración jurídica puede tomar por base un orden jerárquico abstracto de valores, sino también otros puntos de vista y circunstancias. Si la norma jurídica fuese una suma resultante de valores previamente encontrados, y se tuviese que atener, sin más, a los modelos valorativos fácticos tal como se presentan en la actitud valorativa de determinados círculos, ello sería, según Henkel, un «peligroso positivismo valorativo». Si la existencia del valor es dudosa habría que ver si una determinada estimación valorativa corresponde

(75) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 422.

a la de todos los que piensan equitativa y justamente en la Sociedad» (76). Lo mismo puede decirse del que aplica el Derecho, ya que si puede atenerse generalmente a las valoraciones positivadas en la ley, mediante una interpretación—e interpretación valorativa—de la ley, cuando faltan valoraciones legalmente positivadas, ha de participar, junto al legislador, en la búsqueda de los valores correspondientes a la estructura total del sistema social de valores, valiéndose de una investigación del contenido fundamental de ese sistema.

Como vemos, el orden social de valores no representa, para Henkel, un dato previo supratemporal-inmutable, sino que está sometido al cambio constante por un orden a conformar por el hombre. Sin embargo, para el Derecho positivo representa «un complejo prejurídico cuya influencia sobre el contenido de las normas jurídicas es y será siempre de la mayor importancia cuando se busque el camino que conduce al Derecho correcto» (77). Y de esto trata Henkel, al que seguimos en su exposición rigurosamente lógica.

Lentamente pero *more philosophico*, esto es, acercándose a las ultimidades que conforman el Derecho, Henkel considera como *topoi* esenciales de la conformación del Derecho las *instituciones*, «que son ya casi siempre productos prejurídicos», y que surgen o mediante comportamientos típicos consuetudinarios, o por exigencias de ideas rectoras y, a veces también, por necesidades y fines de la cambiante sociedad y convivencia humana.

La teología, la sociología y la ciencia del Derecho, cada una en sus respectivos aspectos, se ocupa de las instituciones de la convivencia humana. Para la primera, las instituciones adquieren un trasfondo trascendente, basado en la interpretación según creencias religiosas; pero «no es posible ni admisible derivar de ahí deducciones racionales para la solución de las cuestiones institucionales actuales de la vida social», y «debe evitarse una confusión entre la contemplación teológica y la jurídica de las instituciones porque no beneficiaría a ninguna de ellas». La sociología se mueve en la dirección de diferenciar características descriptivas de la génesis, estructura y significación de las instituciones, viendo en ellas un elemento básico y decisivo ordenador de la Sociedad que, como algo supratemporal, al objetivarse, forma parte de la estructura de la sociedad como tal (es el elemento objetivo que «perdura» más allá de la voluntad de los individuos, según terminología del autor de la teoría de la institución, M. Hauriou), y a ellas se debe un orden

(76) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 425.

(77) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 426.

de la vida social orientado para durar. La tendencia a la institucionalización, como el actual proceso de socialización, proceden de la tendencia natural del hombre a la sociabilidad, de la cual son formas, necesarias o voluntarias. Las relaciones sociales cimentadas en la estabilidad y continuidad de las instituciones, se mantendrán o discurrirán uniformemente y los comportamientos realizados dentro de las mismas corresponderán a los esquemas de comportamiento señalados por las instituciones, sin que esto quiera decir que con el proceso de institucionalización no se cierra definitivamente el proceso de conformación de las relaciones sociales, ni pensar que la «estructura de estabilización» de las instituciones es algo rígido y estático en el que están fijados inmutablemente los tipos de relación y asociación de la vida social, y si bien el desarrollo dinámico de la vida continúa en las instituciones que han ganado forma, éstas no agotan ni petrifican la vida social total.

Pero el entronque e inserción del individuo en las instituciones sociales hace que surja necesariamente la vinculación dentro de los cauces del comportamiento prefijados por las instituciones y no sólo en las necesarias, sino en las que el hombre entra libremente en las que no puede modificar el modelo prefijado de comportamiento, sin que por eso se niegue una libertad de movimientos que deja abierta la regulación institucional; la dialéctica vinculación-libertad debe ser resuelta por las propias instituciones sociales mediante un adecuado equilibrio.

La relación del Derecho con las instituciones es una conexión fundamental. El concepto del Derecho positivo sin la ayuda del concepto de institución se presentaría, en una visión de conjunto, como una «pluralidad de proposiciones jurídicas que tendrían el aspecto de una masa inarticulada de normas»; no podríamos aprehender el Derecho en una estructura ordenada porque las instituciones confieren al material jurídico su estructura de orden, el sistema y la articulación necesarias. Sabida es la importancia que, después de Savigny, concede Ihering a las instituciones y a los «sistemas» en la construcción del Derecho, y su influencia para encontrar el sentido en la interpretación de la norma. Pero las instituciones son un importante *dato previo del Derecho*; esto es, las instituciones sociales pasan a tomar la forma de instituciones jurídicas (78); tienden a la *juridificación* con el correspondiente complejo de normas. Correlativamente en el proceso de formación del Derecho ha de recurrirse al acervo social de las instituciones que suministran, en gran medida, los *contenidos* sustanciales de las normas jurídicas. Así, de

(78) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 442-43.

esta mutua reciprocidad entre la realidad social vivida en las instituciones y el Derecho positivo cuya misión es regular la vida social, hay una ininterrumpida corriente de integración que lleva a la juridificación y que proporciona al Derecho nuevos sectores y nueva vida, porque el Derecho mediante el acto legislativo y en la formación de la jurisprudencia—es decir, en la creación y aplicación de las normas jurídicas—transforma, en la forma y en la norma jurídica, las preformas institucionales o las instancias constantes de la vida social. Por esto, para la interpretación y aplicación del Derecho positivo, ha de recurrirse al contenido de sentido de las instituciones, es decir, a las bases de formación del Derecho. En otros términos: en esta relación de complemento recíproco entre instituciones y Derecho, si «los productos sociales institucionales reciben, en la juridificación, su decisiva conformación, las normas jurídicas, por su parte, reciben su orientación en el sentido de las instituciones producidas por la vida y que han de servir a la existencia y al mantenimiento de la Sociedad» (79), sin que el hecho de que haya instituciones jurídicas que deban su nacimiento a un proceso de conformación «intrajurídico», se oponga a esa reciprocidad.

En el orden social de valores y en las instituciones de la vida social encuentra Henkel elementos fundamentales de construcción del orden jurídico. Pero, además de los contenidos cambiantes de los *topoi* comprendidos en el orden social de valores y en las instituciones, se encuentran también las *estructuras lógico-reales* que determinan la relación de sentido y la coordinación de los objetos jurídicos de la regulación (80). Es preciso—dice Henkel—reconocer la importancia que tienen estas estructuras para el Derecho y explicarla con la mayor atención (81).

Las estructuras lógico-reales no hay que buscarlas en el sector de la lógica formal ni en la lógica material, sino «en el campo que se extiende delante del Derecho»; por lo que el problema consiste, para nuestro autor, en si estas estructuras lógico-reales representan *datos previos* que influyan en el Derecho. Sin duda alguna. Pero es de significar que mientras la lógica formal se ocupa de las reglas de los procesos del pensamiento, deducciones, discursos, aquí se trata de la *lógica de las cosas*, «lógica del objeto» la llama Henkel, que «se propone llegar a conocer la lógica contenida en los objetos mismos, esto es, la «estructura de sus

(79) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 447.

(80) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 682, 480 y 449 y ss.

(81) Es mérito de WELZEL haber llamado la atención sobre el hecho de que algunos objetos de regulación del Derecho encierran «estructuras lógico-reales» que influyen esencialmente en el contenido de las normas jurídicas.

leyes», la «estructura categorial» o su «relacionalidad». O, en otros términos, se trata de «descubrir mediante aprehensión del sentido qué leyes, determinaciones y elementos ordenadores se encuentran previamente en los objetos y de utilizar en la contemplación individual de las ciencias las «estructuras» de esta forma averiguadas de los objetos» (82). Las «estructuras lógico-reales, pertenecen a la esfera de las *leyes ontológicas*, designan la constitución ontológica de los objetos tomados en consideración». En este sentido—subraya Henkel—las concibe Welzel como «datos ontológicos fundamentales». Lo cierto es que «lo lógico» supone e impone una necesidad relacional entre los objetos; y lo «lógico real» quiere decir que esa relación ni la creamos nosotros con nuestro pensamiento, sino que mediante la aprehensión de sentido y la penetración en su relación ontológica de correspondencia, descubrimos esa relación en los objetos mismos y la hacemos consciente al pensamiento. Así es cómo las «estructuras lógico-reales» quedan delimitadas frente a los conceptos que no descansan en estructuras ontológicas.

Por lo que se refiere a la relación de las estructuras lógico-reales con el Derecho, Henkel sigue, como hasta aquí, con paso lento y seguro, sin precipitaciones que no serían filosóficas; se limita a señalar con ejemplos ilustrativos, aplicados sobre todo al Derecho penal y al Derecho civil, su influencia en la configuración del Derecho como *datos previos* (según su terminología) que tienen unos límites más allá de los cuales empieza el campo de conformación dogmático-sistemática libre del material jurídico, es decir, queda un amplio espacio de decisiones normativa-jurídicas libres; y como estas estructuras lógico-reales pueden ser descubiertas en la contemplación de los objetos, el jurista deberá averiguar en éstos ese límite entre el sector de las estructuras y el de los conceptos y relaciones sistemáticas lógico-jurídicas. Y al hacerse relevantes para la regulación jurídica determinados objetos del ser, «las leyes del ser en ello contenidas desarrollan su acción sobre el Derecho». Esto indica que las estructuras lógico-reales «señalan ahora a la solución jurídica una determinada dirección que ha de ser aprehendida y mantenida en la regulación concreta» (83). Las estructuras lógico-reales son firmes *puntos de apoyo* para la regulación jurídica que pueden *orientar* también al que aplica el Derecho. Nuevamente subrayamos nosotros, porque «puntos de apoyo» y «orientación», no quieren decir vinculación obligatoria para el conformador y aplicador del Derecho; no son «principios apriorísticos» con contenido de deber-ser (como entiende Adolf Reinach sus «le-

(82) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 451.

(83) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 462.

yes apriorísticas de la esencia» en los objetos del Derecho). No se trata, para Henkel, de una nueva transformación del contenido apriorístico en la proposición jurídica; admitir esto—dice—sería ontologismo, es decir, «una inadmisibile transferencia de una categoría del ser a otra distinta, a la categoría de lo normativo». Y esto no se realiza directamente, sino mediante un *acto de determinación del creador del Derecho*, que no sólo *constata* una relación del ser, sino que *ordena* un deber ser conforme a las categorías determinantes y específicas de valor y fin del Derecho; el paso del ser al deber-ser sólo puede verificarse aquí mediante el acto de determinación conformador de la norma; ambas esferas «se hallan vinculadas de tal forma que la esfera del ser constituye el "subsuelo" del sector normativo» (84). Las estructuras ontológicas son elementos básicos de conformación para la regulación jurídica que el legislador, en su acto de determinación, ha de incluir en el contenido de la norma, y tienen, además, un valor orientador. Esta vinculación del legislador a las estructuras del ser es, para Henkel, una *relación condicional*: «Si teniendo en cuenta las estructuras, se esfuerza en establecer la necesaria armonía entre ser y deber-ser, ello le dará la oportunidad de crear *Derecho correcto*; en cambio, si arbitrariamente excluye las estructuras lógico-reales, o no las llega a conocer o las interpreta erróneamente la consecuencia será *Derecho incorrecto*» (85).

No obstante esta importante función «limitativa» y «orientadora» que Henkel atribuye a las «estructuras lógico-reales», ve sólo en ellas datos previos, elementos de construcción de las normas jurídicas ya que quedan abiertas a las decisiones normativas todas las decisiones jurídicas del Derecho, el contenido normativo definitivo de las proposiciones jurídicas. Y así es cierto también que en la conformación del Derecho los detalles ya no están estructurados ontológicamente (porque las estructuras ontológicas se limitan a lo básico general), es, precisamente merced a esa generalidad que se extiende a lo amplio de toda regulación jurídica, de tal forma que con ellas quedan determinadas las ideas jurídicas rectoras del Derecho positivo. Y porque fundamentan «lo amplio» del Derecho positivo, su influencia—dice Henkel—se manifiesta en una variedad inabarcable de fenómenos y casos jurídicos y sobre la estructura individual de los preceptos positivos (86).

(84) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 464-65.

(85) H. HENKEL, *Ibid.* WELZEL dice que en este último caso el legislador «daría entonces una regulación que, contemplada desde sus propios presupuestos, sería falsa».

(86) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 470.

Hasta ahora en el primer grupo principal de los *topoi* que, como *datos previos del Derecho*, pertenecen a los *factores reales de la formación del Derecho*, ha hecho desfilar Henkel factores muy diversos que adquieran la influencia determinante, que hemos venido viendo, en la formación del Derecho: las *determinaciones naturales* contenidas en las cosas; los *datos y determinaciones antropológicas* (corporales y espirituales) que ejercen su influencia en los fundamentos del Derecho; las *estructuras sociales* (comunidad, sociedad, organización, relación de fuerza) que con sus estructuras ontológicas y exigencias sociales, llevan a reglas sociales de comportamiento que ofrecen modelos a la normación jurídica; las *estructuras de fin y de interés* que juegan papel tan importante en las relaciones económicas y jurídicas; el *orden social de valores* y las *instituciones* de la vida social en las que se encuentran fundamentales elementos de construcción del orden jurídico; y, por último, las *estructuras lógico-reales* que determinan la relación de sentido y la coordinación de los objetos jurídicos de la regulación, porque también las cosas tienen su lógica—la «lógica de las cosas» o «lógica de los objetos»—que imponen sus exigencias.

La naturaleza y carácter de estos *topoi* o datos previos del Derecho es diversa como lo es su influencia sobre el Derecho. No obstante esta diversidad, Henkel encuentra un concepto general de todos los datos previos determinadores del Derecho en la «naturaleza de las cosas» como concepto colectivo de los datos previos del Derecho.

Con unas consideraciones críticas sobre el concepto y significado y, sobre todo, función de la «naturaleza de las cosas» en la formulación del Derecho, termina el autor el estudio de los *topoi* o criterios rectores «que nos pueden ayudar a llegar a un Derecho correcto».

En el lenguaje, en las discusiones, en las corrientes del pensamiento jurídico, la significación «naturaleza de las cosas» sigue siendo actualmente muy discutida. Desde el pensamiento positivista para el que se trata de un «concepto carente por completo de contenido», hasta quienes le atribuyen una «significación básica en el pensamiento jurídico»; desde quien nada espera de la «naturaleza de las cosas», hasta quien en ella fundamenta un «Derecho natural concreto». Por eso, dice Henkel, que es preciso «dar al objeto de esta problemática una mayor precisión, tanto respecto del concepto como de su significación y forma de actuar en el Derecho». Por «cosas» entiende nuestro autor «todo objeto posible sometido a la regulación jurídica, esto es, todas las relaciones de la vida que contienen relaciones sociales humanas y, como tales, son ordenadas (o deben serlo) por el Derecho». En este concepto amplio se comprenden

«cosas» en sentido estricto, personas, situaciones, acciones humanas sociales y «lo que interesa es el sentido objetivo a inferir de las relaciones de la vida y el sentido que se deduce del dato mismo en referencia a las relaciones sociales» (87).

Pero las discrepancias, mayores que respecto al concepto, se acentúan sobre el problema de la función que la «naturaleza de las cosas» desempeña dentro del Derecho y, concretamente, en los tres momentos de la vida del Derecho: su creación, interpretación y aplicación. Desde quienes ven en ella una fuente del Derecho, «una fuente extralegal del Derecho junto a la ley», una «fuente preeminente del Derecho», hasta quienes negándole este carácter y la calificación de «ideas rectoras para el legislador que éste debe tener en cuenta», la consideran como un «medio de interpretación» y complemento de la ley (integración de lagunas). Para Henkel el problema está en sí «en la naturaleza de las cosas hemos de ver solamente una *fuentes de nacimiento del Derecho o una fuente de conformación del Derecho*». En el primer caso, «sólo significa que contiene un elemento del que es posible desarrollar en un proceso de conformación, en cooperación con otros elementos, la futura norma jurídica»; es un factor que *contribuye* al nacimiento de una norma, pero que *no produce ésta* (subrayamos nosotros) mediante una conformación independiente. En el segundo sentido, «la naturaleza de las cosas lleva ya en sí el contenido de la norma y produce, en base a sí misma, Derecho aplicable» (88). Este segundo sentido «ha de ser rechazado», dice Henkel, porque «va demasiado lejos en las consecuencias de su significación para el Derecho». Para él, en la naturaleza de las cosas, «habrá que ver únicamente *elementos ordenadores y estructuras o preformas del Derecho*» que, ciertamente, «influyen determinadamente en el proceso de conformación del Derecho», pero que «dejan abierta, con mayor o menor amplitud, la normación jurídica en referencia a factores conformadores de otro tipo». Con razón, pues, ha podido Henkel considerar el concepto de «naturaleza de las cosas» como concepto colectivo de todos los datos previos determinadores del Derecho, de los elementos ordenadores y estructuras contenidas en las relaciones de vida, que ofrecen al Derecho diversos puntos orientadores, modelos sociales de comportamiento, momentos valorativos, instituciones a las que el Derecho puede (y debe) atenerse en su conformación de la norma como elementos de construcción o preformas (89).

(87) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 475 y 474.

(88) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 478.

(89) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 481 y 479-80. En apoyo de este punto de

Por eso concede Henkel fundamental importancia a que se distinga claramente «los dos lados del proceso de formación del Derecho»: la obtención de los *elementos ordenadores* que han de ser aprehendidos en base a las «cosas» y a sus leyes y estructuras; y los momentos de *conformación de la norma* (volvemos a subrayar nosotros) que hacen posible una ordenación hacia las metas, valores y fines del Derecho, una orientación a las exigencias de la vida del Derecho. En otros términos, según Henkel, hay que distinguir entre aquellos componentes de la formación del Derecho que derivan de la naturaleza de las cosas y aquellos criterios de regulación que emanan de la idea del Derecho. Para que el Derecho aparezca como una regulación «correcta» es preciso: 1.º, que esté de acuerdo con los *datos previos* que provienen del lado del ser y de la realidad histórica y se hacen sentir como «naturaleza de las cosas»; 2.º, que esté dirigida a una idea a la que llamamos la *idea del Derecho*. Al primer grupo pertenecen los *topoi* que, como datos previos del Derecho, forman los factores que actúan en relaciones reales de la vida—«factores reales del Derecho»—determinantes de la formación del Derecho. Al segundo, aquellos factores que provienen del sector de las ideas y forman el grupo principal de los *topoi* decisivos para la obtención de contenidos del Derecho: lo constituyen los puntos de vista orientadores y los grupos rectores contenidos en las ideas valorativas del Derecho.

Del primer grupo de *topoi* ha hablado hasta ahora Henkel. Al grupo segundo, verdaderamente «decisivo» para encontrar el contenido del De-

vista, recoge HENKEL el parecer terminante de otros autores de nuestros días, que ven en la naturaleza de las cosas: «preformas» del material jurídico, «elementos ordenadores, pero no el orden mismo», «ciertas estructuras con las que puede y debe enlazarse el orden jurídico», pero que hacen preciso el hecho jurídicamente ordenador (H. COING, *Grundzüge der Rechtsphilosophie*, 1950, páginas 119-127, 128); «líneas rectoras para la interpretación y ulterior desarrollo del Derecho» (DAHM, *Deutsches Recht*, 1963, pág. 32); ENGISCH, *Die Idee der Konkretisierung*, 1953, se pronuncia en los mismos términos que ha expuesto HENKEL (nota anterior). Según FECHNER, *Rechtsphilosophie*, la naturaleza de las cosas no ofrece «soluciones inequívocas», deja en pie un «factor de incertidumbre»; K. LARENZ, *Festchr. f. Nikisch*, 1958, ve sólo en la naturaleza de las cosas el «esbozo y el proyecto de un orden dispuesto en el ser», que únicamente proporciona los «rasgos fundamentales de un orden»; y, para STRATENWERTH, en su conocido trabajo *Das rechtstheoretische Problem der «Natur der Sache»*, 1957, las «conclusiones en base a la naturaleza de las cosas sólo puede fijar las conexiones reales esenciales, pero no prejuzgar su valorización jurídica individual» (H. HENKEL, *Introducción a la Filosofía del Derecho*, págs. 478-79, nota 20).

recho; dedica ahora la tercera parte de su libro para llegar a la «meta» —dice él— del Derecho «correcto».

La «idea del Derecho» quiere decir, para Henkel, que el Derecho debe realizar ciertos valores—los *valores jurídicos*—que sobrepasan el mero momento ordenador, que se expresan en la positivación del Derecho y que como *ideas valorativas* de la conformación del Derecho establecen un fin y una tarea que han de ser cumplidos en el acto de la creación y aplicación del Derecho. La *idea del Derecho* no es un dato previo, sino un *dato a cumplir del Derecho*, su dirección hacia un fin. Aquí ve Henkel la diferencia entre los factores reales y los factores ideales en el proceso de formación y aplicación del Derecho, pues mientras los primeros únicamente establecen una *condición del Derecho correcto*, no son obligatorios y su no observancia lleva a la incorrección del Derecho, la idea del Derecho, como idea de valor, contiene, además, una *obligación* nacida del «*ethos*» del Derecho, a la que se halla vinculado aquel que tiene que establecer y aplicar el Derecho (90).

Pero la idea del Derecho, como directriz en la conformación del Derecho, no es, para Henkel, un mero «principio formal» (como lo es en el formalismo neokantiano en el que aparece como «vacío» que ha de llenar el contenido material de aplicación—por ejemplo, los «Derechos justos» de Stammler—), sino que la idea del Derecho ha de proporcionar los fines determinados en su contenido, para la conformación del Derecho y *líneas directrices materiales* para la formación y la aplicación del Derecho; una *fuerza espiritual constitutivamente activa*, y un principio rector al que ha de orientarse el Derecho positivo y el Derecho a positivizar. Respecto al Derecho positivo, la idea del Derecho, como principio de enjuiciamiento, «examinará si satisface las expectativas de corrección o si aún no las ha alcanzado», y de aquí resultarán las diferencias entre el Derecho «correcto» debido y la situación correspondiente de un concreto Derecho positivo, impulsando a éste a su mejoramiento posible. Así la idea del Derecho «pasa de ser principio crítico de valoración a ser *principio de conformación* para el Derecho nuevo o a renovar» (91). Y es esta función conformadora la que interesa especialmente a Henkel.

Por lo que se refiere al contenido de la idea del Derecho, frente al monismo valorativo que considera como único fin u objeto del Derecho la justicia, Heinrich Henkel considera que esta concepción no es «co-

(90) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 490.

(91) En este mismo sentido y con idénticos términos, llama VON DER HEYDTE al Derecho natural «principio de conformación del Derecho positivo» (*Gestaltungsprinzip*) en su trabajo *Vom Wesen des Naturrechts* (1957).

rrecta», puesto que falta en ella una amplia contemplación de otras «tendencias fundamentales» que, además de la *justicia*, son la *oportunidad* y la *seguridad jurídica*. Pero entendidos estos tres fines, contenidos en la idea del Derecho, no separados o antagónicos (como presentaba el Radbruch de la primera época la justicia y la seguridad jurídica), sino en una conjunción armónica que «se complementan entre sí y están mutuamente referidas y vinculadas, sin que se pueda dejar de tener en cuenta ninguna de ellas en la solución jurídica del problema», aun cuando se produzcan algunas «tensiones que deben nivelarse con la consideración de todas ellas atribuyendo pesos distintos a cada una de esas tres tendencias en una contemplación que no deje caer en el olvido «la unidad superior de la idea del Derecho» (92).

Es decir, para Henkel, la idea del Derecho contiene tres elementos o partes integrantes: *justicia*, *oportunidad* y *seguridad jurídica*. De cada una de ellas va a mostrar su relación y conexión recíprocas.

Justicia.—A las ideas valorativas del Derecho pertenece, en primer lugar, el contenido material de línea orientadora que se encierra en el *principio de justicia*, cuya temática—la palabra, el concepto, los problemas—abren un campo inconmensurablemente amplio de contemplación por lo que es preciso delimitar los distintos sectores para eludir una temática ilimitada y evitar la confusión, ya que a pesar de partir de un concepto unitario, la justicia desarrolla en los distintos sectores un diferente contenido de significación. Henkel, y nosotros que pretendemos seguirle en la exposición de su doctrina, se va a referir aquí a la justicia en la relación de los hombres entre sí, *la justicia de las relaciones humanas* que, como tal, representa una necesidad fundamental de toda vida social de la que es virtud de alteridad que abarca las tres clásicas exigencias: *honeste vivere, alterum non laedere y suum cuique tribuere*.

Pero no es este concepto subjetivo de la justicia el momento primario, sino el momento objetivo, ya que todo comportamiento subjetivo debe estar orientado a un orden de las relaciones interhumanas que, a su vez, debe ser justo, como exigencia y contenido de un *orden social justo* en el que cada uno obtenga su participación proporcionada, lo suyo—el *das suum*—(93).

Distingue a este respecto Henkel entre *justicia social* y *justicia jurídica*. En la primera—más amplia y que precede a la justicia jurídica—se unifican todas las exigencias de justicia que surgen en la solución de

(92) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 492-97, 553 y ss.

(93) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 683 y 495-96.

problemas sociales; la justicia jurídica, que en su esencia no se diferencia de la justicia social, es más limitada que ésta en su sector y en sus tareas que son el sector del Derecho y las tareas de índole peculiar de significación específica, si bien exigencias del sector de la justicia social (por ejemplo, seguridad social) repercuten sobre el Derecho (tal, por ejemplo, la creación del Derecho laboral, etc.) (94).

Si es imposible—dice Henkel—definir *a priori* el concepto de justicia, nada se opone, sin embargo, a elaborar *descriptivamente* su contenido de significado valiéndose para ello del método de la articulación y de la diferenciación. Para ello ha de partirse de los «dos principios nucleares en los que se han basado, desde siempre, los empeños por resolver el problema: *Dar a cada uno lo suyo, y trata lo igual de igual manera y lo distinto de modo distinto*» (95). Todo intento de descripción de los contenidos de justicia deben construirse sobre el fundamento de estos dos principios.

Pero si todos están de acuerdo, afirma nuestro autor, en el principio conceptual del *suum cuique* como constitutivo de la justicia, las discrepancias—y discrepancias irreconciliables a veces—surgen cuando se trata de determinar en qué consiste «lo suyo». En otros términos, cuál es el contenido que se atribuye al principio *suum cuique*. Y aquí está, sin duda alguna, el problema más importante y de difícil aceptación común por los iusfilósofos y los juristas. Y de aquí también el «relativismo» axiológico de la justicia al que apelan unos y otros (sobre todo entre los neokantianos y los positivistas).

Se trata del problema *maximalista* o *minimalista* del contenido de la justicia (como ocurre con idénticas posiciones respecto al contenido del Derecho natural), pues mientras unos la atribuyen demasiado, otros demasiado poco. Están entre los «maximalistas» quienes creen poder deducir de un contenido excesivo el correspondiente *suum* y las soluciones «correctas» a los problemas y cuestiones jurídicas concretas (96), que, en realidad, «no pueden ser encontradas sin decisiones políticas fundamentales según un determinado orden social de valores» y porque «no

(94) Nuestro trabajo *Realidad social cambiante y progreso del Derecho*, en el que exponemos cómo las realidades sociales postulan una regulación jurídica.

(95) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 498.

(96) Entre estos señala HENKEL a HELMUT COING en *Die obersten Grundsätze des Rechts* y, también añadiríamos nosotros, en *Grundzüge der Rechtsphilosophie*, puesto que en una y otra obra intenta COING derivar directamente de consideraciones de justicia una serie de principios del Derecho.

es posible tampoco obtener la solución en base exclusivamente a la fórmula misma de la justicia» (97).

Una dirección opuesta la representan quienes califican a la justicia como un *concepto formal* considerando—en su posición extrema—el principio del *suum cuique* como un «principio meramente formal», es decir, completamente vacío de contenido y que puede admitir cualquiera (98). Esto nos llevaría—dice él—a una «filosofía relativa de la justicia», puesto que el juicio con el que algo se declara justo no podría pretender nunca excluir la posibilidad de estimar justo también el comportamiento opuesto. En tal caso, el principio del *suum cuique* como fórmula vacía, sólo podría pretender significación especulativa dentro de una teoría «pura» del Derecho, pero para la práctica jurídica (legislativa y judicial) sería completamente indiferente y, con ello, inutilizable. Por eso—critica Henkel—«hay que oponerse con todo vigor a esta concepción, pues es posible oponer razones contundentes que demuestran que existe un contenido fundamental material de la fórmula» (99).

Así, partiendo de esa idea de la «fórmula vacía» de la justicia, el positivismo jurídico afirmará que es justo lo que el Derecho positivo determina como justo; y según esto—decimos nosotros—no podría existir Derecho injusto. Por su parte, para el positivismo sociológico, lo justo sería lo que la Sociedad—que según Erlich (*Grundlegend der Soziologie des Rechts*) es el exclusivo factor determinante para el establecimiento del *suum*—determinase en la fijación de un orden de vida; es el Derecho «vivido» que, si bien puede ejercer una función crítica sobre el Derecho positivo vigente en cada momento, «no obstante también aquí la falta el rango y la significación de una idea del Derecho que represente algo más que una idea «vacía» y que contenga *líneas directrices materiales y de validez general* para la conformación del Derecho (100).

Tampoco acepta Henkel la interpretación iusnaturalista que distingue la constatación del *suum*, de «lo que corresponde» a alguien, del acto del *tribuere* que concede a cada uno lo que le corresponde, porque al acto del dar debe preceder el corresponder, el tener derecho a ello; a la justicia precede el Derecho. El *suum cuique* presupone un orden que es el Derecho natural que es el que atribuye a cada uno lo suyo y el *tribuere*

(97) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 499.

(98) Aquí comprende HENKEL a M. E. MAYER, *Rechtsphilosophie*; GRAFZU DOHNA, *Kernprobleme der Rechtsphilosophie*, y KELSEN, *Was ist Gerechtigkeit?* ¿Y por qué no aquí también a RADBRUCH?

(99) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 500.

(100) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 501.

es el cumplimiento o ejecución del Derecho natural. Pero—objeta Henkel—en el acto de justicia «hay que determinar primero qué es lo que corresponde, y para determinarlo, las consideraciones de justicia, si bien no son las únicas que entran en juego, sí que son codeterminantes» (101).

Tanto las posiciones formalistas como las iusnaturalistas «fallan en que colocan la determinación del *suum cuique* ante la alternativa del «todo o nada» y todas esas interpretaciones «pasan por alto que, junto a la solución «absoluta» de concretos problemas de justicia y a la completa carencia de contenido de la «fórmula vacía», existe todavía una tercera posibilidad: su aprehensión como *concepto abierto* cuyo contenido no basta por sí sólo para decidir el problema, pero es capaz de proporcionar, en las correspondientes *conexiones* orientadoras» (102). Sólo en las relaciones sociales fundamentales se desarrolla el contenido de la justicia, como idea de valor, y en ellas adquiere especificación la fórmula del *suum cuique*.

El principio «*lo igual ha de ser tratado de igual manera, y lo desigual, de modo desigual*», es el segundo fundamento sobre el que se basa la justicia. Pero este principio plantea, según Henkel, las siguientes cuestiones: ¿Qué es igual y desigual? ¿En qué consiste el trato igual y la regulación desigual? Aquí, como en el *suum cuique*, halla interpretaciones erróneas que atribuye a la fórmula excesivo o escaso contenido. En el primer caso, cuando la solución de un problema jurídico concreto se cree poder determinar, en base a la fórmula, qué objetos de la regulación jurídica son iguales y en qué consisten los correspondientes tratos iguales. Están en el segundo supuesto quienes consideran a la fórmula «carente de contenido» y que nada puede aportar para decidir si un problema jurídico ha de ser resuelto mediante regulación igual o desigual.

Quienes entienden—critica Henkel—los dos principios fundamentales como «fórmulas vacías» desconocen que dichos principios contienen *líneas directrices hacia el lado negativo*, que excluyen, por ser opuestas a la justicia, determinadas soluciones. Esto es, que estas líneas directrices resultan de que ambas fórmulas de justicia exigen un tratamiento conforme a *reglas* y conforme a una *medida material* (103). Por esto es injusto un trato en las relaciones sociales «que no esté vinculado a regla alguna» (aquí estaría, en el Derecho público el trato arbitrario desde el «*sic volo sic jubeo, sit pro ratione voluntas*» cesarista romano hasta las

(101) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 502.

(102) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 503.

(103) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 505.

más brutales manifestaciones totalitarias de nuestros días). Porque ordenación justa significa *exclusión de la arbitrariedad*. Las exigencias de los dos principios, el *summum cuique* así como la fórmula «igualdad de trato», exigen la vinculación a una *medida material* adecuada a la relación social a regular; por eso sería injusta la desmedida actuación individual (por ejemplo, inspirada en el instinto de venganza) o la abusiva regulación carente de criterios materiales.

Con esto refuta Henkel, en primer lugar, la tesis relativista kelseniana que afirma que al declarar que algo es justo, no se puede «pretender nunca excluir la posibilidad de un juicio de valor opuesto»; y, en segundo lugar, la afirmación de la total carencia de contenido de las fórmulas de la justicia. Porque—dice bien Henkel, haciendo suya la crítica de Arthur Kaufmann—si estas fórmulas fuesen en realidad «fórmulas vacías», no podrían hacer la delimitación radical—con un contenido absolutamente preciso y con un alcance general para cualquier solución, tanto del legislador como del aplicador del Derecho—entre el trato justo y la injusticia (104).

Pero el aspecto negativo—lo que no es justo—de las líneas directrices no nos daría todavía el criterio de regulación, que ha de ser positivo. Hacen falta unas *ideas positivas directrices* para la ordenación justa de las relaciones sociales, elaborándolas a partir de las categorías más generales de las relaciones sociales a las especiales, surgiendo así cada vez con mayor especialidad los contenidos de las fórmulas de la justicia aplicables a los casos concretos, «sin que ello quiera decir que determinen por sí solas la solución». El principio de la justicia adquiere en las distintas situaciones sociales fundamentales un sentido distinto y, por ello, las tendencias de justicia se desarrollan distintamente, tanto en el contenido de *summum* como en el de la «igualdad». Los *modelos fundamentales* que, según la doctrina aristotélica, se repiten siempre en las relaciones sociales humanas, consisten: en una *relación de supraordenación y de subordinación*, y en una *relación de yuxtaordenación*, a los que corresponden, respectivamente, la justicia *distributiva* (cuyo criterio y medida es la «proporción») y la justicia *conmutativa* (regida por la medida de la «igualdad»); a estas dos especies de justicia se añade la «justicia general o legal» que ordena las relaciones sociales al bien común y obliga a obedecer a las leyes de la comunidad.

Partiendo, pues, de las posiciones sociales fundamentales llega Hen-

(104) H. HENKEL, *Ob., cit.*, pág. 506, y ARTHUR KAUFMANN, *Das Schuldprinzip*, pág. 16.

kel a constatar dos diversos contenidos y criterios de actuación de la justicia que se expresen en el *principio de distribución* y el *principio de conmutación*, cuyos principios están coordinados a la posición fundamental que se corresponde con ellos. Esto quiere decir que la especie de justicia que entra en juego se determina por la índole de la relación fundamental, no por el punto de vista del enjuiciador sobre la cuestión de la igualdad o desigualdad de las partes (errónea interpretación ésta que quiere deshacer aquí Henkel); y que no es posible vincular las distintas clases de justicia con determinados sectores del Derecho o determinadas materias jurídicas (otro error que afirmaba que la justicia distributiva tiene su dominio en el Derecho público y la conmutativa en el Derecho privado).

Respecto a la justicia distributiva y a las líneas directrices de su regulación que pueden obtenerse de ellas, entiende Henkel que esto depende de las respuestas que se den a estos interrogantes: ¿Es posible formar *grupos* en base a los objetivos de cuya distribución se trata? ¿Es posible elaborar puntos de vista directrices para la determinación detallada del criterio de esta justicia: la dignidad (*dignitas*)? En efecto—dice—, es posible, en ambos aspectos, obtener en atención a una contemplación de grupos, un *contenido material orientador de la justicia distributiva* (105). Indudablemente, la decisión sobre el igual trato de todos los hombres o la diferenciación de grupos no es un problema de justicia, sino que depende de las ideas dominantes sobre las determinaciones y situaciones antropológicas, es decir, sobre la «imagen del hombre» que tenga el que distribuye, la Sociedad creadora de la norma, que, a su vez, estará condicionada por el desarrollo de la estructura sociológica y fáctica de la Sociedad. Aquí entrarían la concesión de un *status*, reconocimiento de la *capacidad jurídica*, *atribución de derechos* de miembro—derechos políticos—y de *posiciones jurídicas especiales*. Asimismo, la concesión de derechos de *protección* contra la desmesurada posición o abuso de fuerza; es la *iustitia protectiva* o «protectora»—noción tan cara a Coing—, cuyo campo de aplicación es tanto el Derecho público como el privado, y que únicamente puede garantizar un auténtico «Estado de Derecho», o mejor, un verdadero «Estado de justicia». Pero la justicia distributiva no sólo atribuye *derechos*, sino también impone *deberes*, cargas y limitaciones, según las condiciones y capacidad de los obligados.

Por lo que se refiere al contenido de la justicia conmutativa, la idea directriz de la «igualdad» aparece incluso en un contenido de significa-

(105) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 511.

do muy distinto según cual sea la posición social fundamental dada: la relación de intercambio, la *restitutio* o indemnización por daños ocasionados, la justicia correctiva por desplazamiento patrimonial, la responsabilidad del favorecido.

Sin embargo, advierte Henkel, en algunos problemas jurídicos la coordinación a una u otra justicia—distributiva y conmutativa—presenta dificultades, y en ciertos casos su separación es imposible; existen problemas jurídicos en los cuales ambas clases de justicia no sólo actúan la una junto a la otra, sino que están «endentadas» entre sí (por ejemplo, en el Derecho laboral colectivo—protección a los grupos de ambas partes sociales y conformación de contratos o convenios colectivos sometidos a la justicia de intercambio en el Derecho privado—responsabilidad por riesgos, etc.).

Lo cierto es que el principio *suum cuique tribuere* en conexión con la «fórmula de la igualdad», permite tanto el trato justo del caso concreto («a cada uno» lo suyo) como la regulación justa respecto a una pluralidad de casos que Henkel, con frase de Bötticher (*waffengleichheit und Gleichbehandlung der Arbeitnehmer im Kollektiven Arbeitsrecht*, 1956) llama trato justo «en serie», en el que es de significar que no se exige igual trato de todos los casos, sino trato con igual medida, cuyo enjuiciamiento resulta sólo dentro de la conexión del correspondiente problema. Sin embargo, «es dudoso si el principio de justicia no lleva en sí mismo una cierta tendencia al trato igual o al trato desigual, ya que cuando la justicia se dirige al caso individual, tiende a la consideración de su individualidad frente a otros casos; pero en la regulación de una pluralidad de casos se estima justo un trato igual que allane las desigualdades de las individualidades». Por eso «se puede hablar—dice Henkel, respecto de estas tendencias—de una *justicia generalizadora* y de una *justicia individualizadora*, según que se manifieste en la una o en la otra forma de actuación contenida en la tensión de su esencia». Pero cuándo ha de preferirse en la regulación jurídica una u otra tendencia de la justicia «es algo que no se puede decidir según una regla general, sino sólo dentro de la conexión del problema» (106). Esto presenta dos cuestiones de gran importancia en el «camino» hacia el Derecho «correcto»: hasta qué punto puede abrirse paso la justicia individualizadora como *equidad*, frente a una regulación rígida y generalizadora, y hasta qué punto puede ser tenido en cuenta la individualidad del caso en la regulación jurídica general-tipificadora.

(106) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 523 y 522.

Lo expuesto acerca de la justicia, como *idea valorativa del Derecho*, es sintetizado por el propio Henkel, afirmando primero que los dos principios de justicia no son fórmulas normativas, cuyo contenido baste, por sí sólo, para la solución de problemas jurídicos concretos; esto es, que no representan una norma suprema de las que nos podamos servir para tomar decisiones en los concretos casos jurídicos ni de la que pueda deducirse lógicamente un sistema jurídico ideal iusnatural. Y esto porque sólo en las relaciones sociales a enjuiciar es posible obtener un contenido de esos principios, y de esas relaciones sociales derivan puntos de vista propios que se funden en una unidad con las consideraciones de justicia. Pero esto no quiere decir—subraya rotundamente Henkel—que las fórmulas de justicia «representen» meras «fórmulas vacías» que, como tales, serían meros «principios reguladores» (que son distintos de las normas) sin contenido propio y que únicamente remiten a otros principios de orden. Por el contrario, la exposición de Henkel muestra que a las dos fórmulas de la justicia les es inherente un *contenido material directriz* que influye, con un sentido orientador, en la solución del correspondiente problema jurídico, pero que, no obstante, «deja una gran apertura para la concreta decisión», con una remisión a los contenidos surgidos de las relaciones sociales dadas. Por eso, en sentir de Henkel, puede calificarse a ambas fórmulas de justicia—tanto al *suum cuique* como a la fórmula de «igualdad»—de *principios reguladores con contenido normativo directriz*. En la concreta solución jurídica entran siempre en juego aquellos momentos de enjuiciamiento que, limitados temporal y espacialmente, están vinculados a las circunstancias históricas y a las condiciones mutables (107).

Así la justicia como idea valorativa orientadora actúa sobre la conformación del Derecho nuevo; como *crítica* (subrayamos nosotros, porque ésta es una misión importante de los criterios valorativos respecto al Derecho positivo), sirve de *control* y corrección o reforma del Derecho en el sentido de la orientación al Derecho «correcto». Por eso, para Henkel, la justicia está preordenada y supraordenada al Derecho positivo. Pero no por ello el principio de la justicia es el momento único y exclusivamente condicionante de la corrección del Derecho positivo, sino que hay otros elementos de la idea del Derecho que, como la oportunidad y seguridad jurídica, de los que depende la adecuación de la correspondiente solución jurídica y que sus exigencias pueden hacer a veces que pasen a segundo plano exigencias de justicia, por lo que no

(107) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 225.

siempre—al menos no totalmente—coinciden justicia y «corrección» de la solución jurídica. Si se quisiera exigir la justicia del caso concreto para toda relación humana, «se insertaría con ello en la sociedad un elemento anárquico que tendría que hacer saltar el correspondiente orden en vigor», porque «es imposible practicar en todas las relaciones sociales humanas la justicia perfecta». Esto quiere decir que una regulación de las relaciones humanas en base exclusivamente a las exigencias de la justicia puede llevar a grandes rigores. Es el *summum ius summa iniuria*. De aquí los «complementos» de la justicia (tenemos en preparación un trabajo sobre «Los complementos jurídicos»): *Iustitia sine misericordia crudelitas est* que decía Santo Tomás (108); la convivencia humana saludable no es posible—dice Henkel—sin el amor al prójimo, que, por otra parte, puede atenuar los frecuentes rigores que surgen en una regulación basada en el principio de la justicia. Es la *humanidad*, en definitiva, la que debe constituir el fundamento primero en las relaciones humanas. Pero si la justicia no representa el último y exclusivo valor orientador de la vida social, no obstante es, por otra parte, «imprescindible en un orden de las sociedades humanas digno, especialmente, para el ejercicio del dominio estatal: *iustitia fundamentum regnorum* (109).

¿Pero hasta qué punto podrá abrirse paso la justicia individualizadora? Esto nos lo dirá la doctrina de la *equidad* de la que Henkel, con ese rigor lógico que caracteriza a todo buen filósofo, va a tratar elaborando el concepto de equidad como un *concepto jurídico* que cumple una *función necesaria* en todo orden jurídico desarrollado. Al considerarla como concepto jurídico se opone Henkel expresamente a la afirmación de que la equidad introduce en la solución jurídica tendencias extrajurídicas (por ejemplo, la dulzura, indulgencia, benevolencia, etc.). Sin embargo, atribuye a la equidad la función tradicional de «corregir» la ley donde ésta, por su generalidad, se presenta defectuosa para resolver el caso concreto (*in his quod deficit propter generalitatem* que decía Santo Tomás siguiendo a Aristóteles).

Pero ¿cuál es la relación de la equidad con el Derecho?, ¿cuál es su relación con la justicia? Ya ha advertido Henkel que, en su opinión, en la equidad estamos ante un «principio jurídico» y no ante un principio impuesto al Derecho desde fuera, porque «lo equitativo es un Derecho», pero «es mejor que un cierto Derecho, aunque no mejor que el Derecho en su totalidad». Este es el texto completo de Aristóteles y en

(108) Santo Tomás de Aquino, cita de HENKEL, pág. 527 y nota 16, pero también *Misericordia sine iustitia mater est dissolutionis*.

(109) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 527.

él se excluye la contraposición radical entre la equidad y el Derecho positivo en su totalidad. Si así fuese, la equidad lejos de «corregir» y «ayudar» (como interpretación y como aplicación) al Derecho, sería una negación del Derecho para «sustituirle».

Entendemos nosotros que es fundamental, a este respecto, afirmar que la equidad, según la doctrina tradicional, entra en juego en el caso y junto (no fuera) al Derecho firmemente formulado, esto es, «cierto», y únicamente en cuanto éste es defectuoso, por su generalidad que no puede llegar a la solución de casos peculiares. Luego diremos también que, siempre según la doctrina clásica, la equidad no es la corrección «justa» de un Derecho injusto, porque, como es sabido, éste (para la doctrina tradicional iusnaturalista) no es Derecho. Así, pues, la equidad es un *principio jurídico* que juega su papel junto al Derecho positivo «cierto» y al Derecho justo.

Por lo que se refiere al primer problema, interesa investigar el contenido de sentido de la relación de tensión entre equidad y Derecho general como conjunto de normas abstractas. No es relación de *contradicción*, sino de *complemento*; es—dice Henkel—una «relación dialéctica» entre Derecho de normas y equidad en la que ésta «correctoramente» lleva más allá (hasta los rincones del caso concreto) a la norma general, sin afectar por ello a la validez de ésta, haciendo posible el Derecho «mejor»: «la equidad dirige al Derecho» (110).

Pero el problema interno, «sin el cual quedaría incompleta la discusión de la esencia de la equidad», se manifiesta al estudiar la tensión-relación entre equidad y justicia, que es, precisamente, el terreno donde son más fuertes los desacuerdos en la controversia iusfilosófica. Quienes afirman la identidad entre equidad y justicia o, por el contrario, su oposición, «ignoran el sentido de relación existente entre ellas: la primera, al desconocer el contenido de tensión de la relación; la segunda, al elevar este contenido de tensión a una relación contradictoria» (111). También aquí se trata, para Henkel, de una *relación dialéctica* que resuelve lo contradictorio en una síntesis superior; es una relación de polaridad en que la tendencia individualizadora, en tensión con la generalizadora de la norma abstracta, acaba venciendo con un tratamiento adecuado al caso concreto. Esto significa la actualización de la polaridad de la idea de justicia, dentro de la cual deja pasar al primer plano *una* de las dos tendencias contrapuestas (la justicia individualizadora), según

(110) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 532.

(111) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 533.

la especial situación problemática del caso concreto. La equidad—resume Henkel—«no es, pues, algo esencialmente distinto de la justicia (como dice Stammler) o contrapuesto a ella (como quiere Binder y más radicalmente Schopenhauer); antes bien, es sólo la expresión de una de las dos tendencias contrapuestas de la justicia: es expresión de la justicia del caso concreto» (112). La equidad es una *especie* de la justicia, un principio regulador con contenido directriz.

De esta consideración de la equidad surgen—y esto es lo más importante para la vida del Derecho—sus *funciones*: en primer lugar, una *función reguladora* que remite, al que ha de aplicar el Derecho, a la contemplación del caso, y en base a ésta habrá de conformarse el *Derecho concreto*. Pero el contenido concreto de la decisión, según equidad, ha de encontrarse si no sólo en el principio de equidad, sí partiendo de la base directriz de la equidad y llegando a las consideraciones de valor y de fin. Intimamente relacionada con esa primordial función, la equidad tiene un significado metódico en el Derecho, que se hallará mediante una conclusión concreta extraída de la contemplación del caso por una estimación racional del enjuiciador y la intuición de las circunstancias, que es como el Derecho se relaciona con la individualidad de los casos concretos. En definitiva, el «Derecho de normas», exigido por la garantía ordenadora del orden jurídico y por el «Derecho de equidad». La justicia generalizadora (con sus tendencias al tratamiento igual «en serie») precisa del complemento del «Derecho de equidad» al que corresponde en el orden jurídico la función de mejorar (relajando el Derecho de normas) el Derecho firmemente formado, allí donde falte la adecuación de la decisión al caso concreto.

Las formas de manifestación histórica del principio de equidad aparece en el Derecho romano en la contraposición entre *ius strictum* e *ius aequum* y en el Derecho inglés en la yuxtaposición de *common-law* y *equity-law*. En el Derecho europeo posterior se trata no de contraposición ni de yuxtaposición, sino de una «infiltración» de elementos del Derecho de equidad en el Derecho abstracto de normas, en parte como *normas individuales* con carácter de equidad, y en parte como *principios reguladores* de equidad, actuando complementaria, modificadora o diferenciadoramente en la justicia del caso concreto (113).

Aun cuando la equidad y sus exigencias se dirigen al *aplicador* del Derecho que es quien ha de adaptar la norma general al caso concreto, sin embargo, el *legislador* puede incorporar la idea de equidad a la mis-

(112) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 534.

(113) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 537.

ma regulación jurídica, o bien añadiendo una norma *especial* que deja en manos del que aplica el Derecho el admitir, al enjuiciar individualizadamente el caso concreto, un supuesto de hecho productor de consecuencia jurídica, incluso fuera y en contradicción con la regla establecida. Es el caso del *arbitrio judicial* para admitir un supuesto de hecho (teniendo en cuenta las «circunstancias del caso», así suele enunciarse ya en la ley) y determine en concreto—en atención a esas circunstancias—los límites de derecho y obligaciones. Otras veces existe la posibilidad de establecer, mediante *cláusulas generales*, la adaptabilidad de la regulación legal abstracta a un número imprevisible de casos de aplicación. Por último, puede el legislador también dejar al juez que, según el «arbitrio equitativo», determine la consecuencia jurídica.

Pero con todas esas concesiones o «autorizaciones» que hace el legislador al juez «liberándole» de la normal coerción subsuntiva en el Derecho de normas establecido, «ordenándole o facultándole para encontrar el Derecho concreto adecuado al caso en cuestión», constituyendo una parte de la *jurisprudencia de equidad*, queda otra parte constituida por la práctica de los tribunales que, «sin estar legalmente facultada», se desarrolla merced a la propia obligación del que aplica el Derecho frente a la idea de la equidad y que lleva a una clara *ruptura de la norma reguladora* al servicio y con el fin de la justicia del caso individual, sirviéndose para ello la jurisprudencia de las cláusulas generales no previstas por el legislador para los casos objeto de enjuiciamiento (cláusulas de «buena fe», «buenas costumbres»), con el fin de excluir, para ciertos casos individuales o grupos de casos, el Derecho de normas que se estima inadecuado. Pero otras veces la misión práctica de la jurisprudencia es *interpretativa* de la norma jurídica individual conforme al sentido incorporándola cláusulas reguladoras o principios de equidad generales (114).

En esta tensión bipolar—generalización e individualización de la norma—la jurisprudencia de equidad adquiere una función creadora de Derecho cuando, al convalidarse en el *Derecho judicial*, lleva, a su vez, a la formación de reglas.

Dentro de las tendencias de regulación y realización del Derecho en que se traduce el contenido de la idea del Derecho, están las tres, llamadas por Henkel *tendencias fundamentales*: la justicia (de la que, con él, hemos tratado ya más arriba), la oportunidad y la seguridad jurídica.

(114) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 539.

Entiende Henkel por *oportunidad* la conformidad con el fin o correspondencia con fines previamente fijados. Es, pues, un elemento de la idea del Derecho que «tiende» a la adecuada realización del fin mediante el Derecho y representa la *idea rectora* de toda conformación y aplicación del Derecho. A la sociedad le ha sido dado el Derecho como un orden o elemento ordenador del que, si no puede disponer a voluntad, sí dentro de las orientaciones y límites de las ideas vinculantes, para adaptarle, como *regulación final razonable* a los propios intereses vitales de la sociedad, que la idea rectora de la oportunidad presupone. Estos fines forman, según Henkel, «tres categorías de fines»: 1) los fines dados realmente y contenidos en las relaciones sociales a regular jurídicamente. Esto exige que el Derecho—ordenación de la vida social—concuerde en lo posible con los fines reales de los hombres en las relaciones sociales, promoviendo y sirviendo a las necesidades y fines del tráfico social; son los que Henkel ha llamado «datos previos» que actúan sobre el Derecho, si bien éste se reserva una valoración de estos intereses y un control de sus efectos. 2) Los *fines encomendados* para su realización jurídica a las normas e instituciones jurídicas. En contraposición a los anteriores, estos fines encomendados son *fines debidos* por el Derecho a los que éste, en su función ordenadora, debe corresponder al conformar las normas e instituciones jurídicas. 3) El fin de *practicabilidad del Derecho* en su aplicación a los casos de la vida; esto es, la *utilidad del Derecho* en su aplicación a los casos de la vida, lo cual exige que las normas jurídicas estén concebidas con la mayor claridad posible, sean fácilmente comprensibles y adaptables al caso a decidir (115). ¡Cómo nos recuerda toda esta doctrina de un autor alemán de nuestros días a la que hace trece siglos expusiera con toda «claridad» un ilustre jurista español, San Isidoro, al señalar las condiciones y requisitos de la ley positiva!

Cierto que de las condiciones sociales y naturales resulta ya, como exigencias al Derecho, ciertas estructuras de orden. Pero estas estructuras sociales, previamente dadas, no bastan para garantizar la seguridad de orden sin la cual no es posible la vida social. Por eso al elemento ordenador dado por las leyes de la vida el Derecho ha de añadir una *seguridad ordenadora específica* y propia: la *seguridad jurídica* como exigencia dirigida al Derecho positivo de crear, dentro de su campo y con sus medios, *certeza ordenadora*. La seguridad jurídica es distinta de la justicia y de la oportunidad e incluso, según Henkel, «puede entrar en

(115) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 541.

relación de tensión con ellas» (si bien no llega Henkel a afirmar la radical «antinomía» justicia-seguridad tan subrayada por el Radbruch de la primera época). La seguridad jurídica es una tendencia y fin del Derecho contenida en la idea del Derecho, que cumple, respecto de ésta, una *función necesaria* en su aprehensión y realización.

Las exigencias de la seguridad jurídica, como exigencia de la certeza del orden, se oponen a la incertidumbre, al azar, a la arbitrariedad y a la falta de protección y garantía respecto de una situación de regulación. Pero junto a estos aspectos negativos, la seguridad jurídica comprende elementos positivos respecto al Derecho de normas establecido, y exigencias dirigidas a los actos de realización o aplicación del Derecho. En primer lugar, la *certeza del Derecho* debe existir tanto para el *sometido* como también para *el que aplica el Derecho*. No cabe duda que la positivación del Derecho, estableciendo lo que *sea Derecho*, crea la primera base de la seguridad jurídica. En este sentido decía Radbruch (cuyo ídolo, como sabemos, era la seguridad jurídica) que «en la misma medida en que es tarea del Derecho positivo el ser correcto en el contenido, en la misma medida pertenece al concepto del Derecho correcto el ser positivo» (116). Ya establecido el Derecho, la seguridad jurídica exige *certidumbre jurídica* como claridad y cognoscibilidad del contenido jurídico (a esta certidumbre la llama Henkel—con palabras de Geiger—«seguridad de orientación»), ya que si el Derecho es norma imperativa con un contenido, fines y destinatarios, es preciso que sea conocida por éstos que han de cumplirla o aplicarla. Como medios de que dispone el dador de la norma para conseguir esta certidumbre jurídica señala Henkel la *claridad y sencillez* y abarcabilidad de la regulación en su conjunto; la certidumbre del supuesto de hecho y de la consecuencia jurídica, sobre todo, respecto a la proposición jurídica individual, no dejando al que aplica el Derecho el *arbitrio del supuesto de hecho* (son estas exigencias, por ejemplo, las «garantías» criminal, penal y procesal en el Derecho penal y procesal) o el *arbitrio de la consecuencia jurídica*.

Además de la certeza del Derecho, que se refiere al contenido de la regulación normativa, la seguridad exige la *seguridad de la verificación del Derecho* que comprende la inquebrantabilidad e imponibilidad del Derecho». Si a la certidumbre jurídica la llama Henkel «seguridad de orientación», a esta de ahora la llama «seguridad de realización» (terminología que acepta de Th. Geiger, *Vorstudien zu einer Soziologie des Rechts*, pág. 64), que debe garantizar la organización, competencia y

(116) GUSTAV RADBRUCH, *Rechtsphilosophie*, citado por HENKEL, *Ob. cit.*, página 546, nota 5.

actuación de los órganos de aplicación del Derecho, los procedimientos jurídicos, requisitos formales, concesión de acciones y recursos.

Otro elemento de la seguridad jurídica es la *estabilidad del Derecho*, que no puede confundirse con la petrificación o inamovilidad del Derecho si tenemos en cuenta que el Derecho «comparte el destino de la historicidad» y sigue las vicisitudes de transformación, progreso y desarrollo de la Sociedad. Lo que la estabilidad del Derecho, como exigencia de la seguridad jurídica, postula es la exclusión de un cambio rápido, frecuente y brusco (117) en el establecimiento de las normas, una inflación legislativa que crearía desconfianza en los sujetos de Derecho y desorientación en las relaciones jurídicas (118). Como elementos de estabilización «enormemente importantes» son, para Henkel, las instituciones creadas por el Derecho o adoptadas en el Derecho establecido (119).

Otras exigencias de la seguridad jurídica se refieren a los medios jurídicos individuales en la aplicación del Derecho (sentencias judiciales—irretroactividad—y actos de la Administración—validez fundamental del acto administrativo aun cuando sea defectuoso—) a los que sirve una unidad y continuidad de la jurisprudencia.

Los tres elementos o partes integrantes de la idea del Derecho, *justicia, oportunidad y seguridad jurídica*, no están, para Henkel, en la radical autonomía que el escepticismo de Pascal veía entre la fuerza y la justicia, o en la que el pesimismo antropológico de Hobbes veía entre el hombre, esencialmente malo, y la omnipotencia creadora de un orden absoluto que sancionara su conducta (*auctoritas, non veritas facit legem*), ni la subrayada por Radbruch entre justicia y seguridad, o las imposiciones del moderno totalitarismo. Lo que sí asegura Henkel es que esos tres elementos «representan algo *diverso*, es decir, algo que no se puede hacer coincidir en el contenido». Pero, si diversos, están, sin embargo,

(117) Al principio de estabilidad se opone el Derecho revolucionario; pero si la revolución tiene éxito se va imponiendo la necesidad de aceptar, por la certeza del orden y de salvaguardia de la paz, las nuevas valoraciones y soluciones de intereses establecidas por la fuerza revolucionaria que han encontrado expresión jurídica.

Sobre esto: R. STAMMLER, *Origen del Derecho*, y JELLINEK, *La fuerza normativa de lo fáctico*.

(118) La abundancia de las leyes, ya criticada en sus días por Tácito y Luis Vives, es ironizada actualmente por CARL SMITH cuando dice que «el decreto es una ley motorizada», y la «orden, un decreto aerotransportado».

(119) Sabido es que en el concepto de «institución» la *duración* es un elemento esencial (en esto coinciden los autores de la «teoría de la institución»: Maurice Hauriou, su fundador, y Renard y Delós, sus mejores expositores).

relacionados entre sí (para Radbruch constituyen una «trinidad» dentro del «producto complejo» de la idea del Derecho), aunque esa relación «es uno de los problemas más difíciles que se le plantea a un conocimiento profundo del Derecho».

Cierto que entre justicia, oportunidad y seguridad jurídica se dan tensiones, que existen también dentro de cada una de ellas, pero esta tensión de polaridad de la idea del Derecho es la que permitirá un estudio filosófico del Derecho en el que su estructura lógico-real y deontológica «comprondrán» la noción de «totalidad» iusfilosófica. Por eso, decimos en otro lugar (120), que «estructuralismo» y Filosofía del Derecho no sólo no se oponen (niegan expresamente algunos estructuralistas que el estructuralismo sea filosofía), sino que un estudio del Derecho, hecho *more philosophico*, tiene que llegar a esos «elementos de composición», a esas «estructuras de opuestos» que constituyen una «totalidad», que es «universal»—y, por tanto, filosófica—y no sólo suma «general» de factores.

No admite, por tanto, Henkel la argumentación de Radbruch, «sugestiva pero no sólida», que diferencia entre sí los principios de la forma (justicia), del contenido (oportunidad) y de la vigencia (seguridad jurídica), sino que es precisa una «necesidad recíproca de complemento» de las tres tendencias de la idea del Derecho, y «no se puede prescindir de ninguna de ellas en el esfuerzo por aprehender plenamente el contenido de sentido y las diversas exigencias de la idea del Derecho». No hay una fundamental separación de funciones, según forma, contenido y validez, de los tres principios jurídicos (ni aún como aplicación del principio de «división del trabajo» como afirma Radbruch), sino una «articulación por competencias conforme a materias y problemas jurídicos». En este sentido, puede ser que algunos sectores jurídicos estén determinados predominantemente por la oportunidad, y otras normas lo estén por las exigencias de la seguridad jurídica. Pero de ninguna forma—subraya Henkel—puede hablarse de que los sectores especiales de actuación de los principios vengán delimitados por los distintos sectores jurídico-positivos de regulación. Es más, aún en las soluciones concretas sólo muy raras veces se tratará de la aplicación de un único principio y sí, en cambio, «de la *concurrencia* de dos o de los tres principios», porque las tres tendencias de la idea del Derecho «dominan en común el Derecho en todos sus aspectos» (121).

(120) *Estructuralismo y Filosofía del Derecho* (en preparación).

(121) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 556.

Pero como consecuencia de sus distintas tendencias de actuación, pueden entrar en *conflicto* entre sí, y entonces surgen, según Henkel, dos problemas: 1) Si el conflicto puede ser resuelto mediante un *orden jerárquico general de los principios*, y 2) ¿cómo han de interpretarse las *contradicciones* entre las tres tendencias de la idea del Derecho? Por lo que se refiere al orden jerárquico que, de aceptarse, obligaría a dar preferencia absoluta en la solución concreta al principio de superior jerarquía, esto «presupondría que la decisión anticipada sobre el rango se tomaría conforme a un principio de valor supraordenado a las tendencias de la idea del Derecho». Y la historia nos permite (por lo que se refiere a Europa) percibir cada vez la «posición preeminente de un principio» en los sistemas jurídicos estables que se han sucedido como consecuencia del «valor fundamental ideológico-político dominante», produciéndose con el cambio de las épocas un cambio también del «principio» al que se conceda preferencia. Así, la *idea de oportunidad* es propia del Estado absolutista de policía (la «razón de Estado», pasando a un segundo plano las exigencias de la seguridad jurídica, certidumbre y estabilidad jurídicas. La *seguridad jurídica* prima sobre las demás tendencias en el Iluminismo, individualismo y Estado liberal de Derecho y el positivismo jurídico que exigen garantizar al ciudadano posiciones jurídicas seguras. La *justicia* como principio supremo del Derecho es la evidencia de todo el iusnaturalismo clásico desde Sócrates (que prefirió la justicia a su propia seguridad) hasta las renacidas corrientes iusnaturalistas de nuestros días, que proclaman la justicia «material», con contenido, como fundamento y valor a realizar por el Derecho.

En esas preeminencias históricas cambiantes se ven las distintas posibilidades de actuación de la idea del Derecho, pero se descubre también la unilateralidad que, con la preferencia de uno u otro principio, actúa en la conformación y aplicación del Derecho. Descarta Henkel las «antinomias» señaladas por Radbruch entre justicia y seguridad y afirma su posición armónica conciliadora entre los tres principios de la idea del Derecho (no obstante ser éstos distintos), se adhiere a la conclusión del Radbruch de la postguerra de que «los tres lados de la idea del Derecho son de igual valor y en los casos de conflicto no existe más decisión entre ellos que la de la conciencia individual», y termina nuestro autor diciendo que, respecto al pensamiento jurídico mismo, «no es posible deducir una sucesión jerárquica de principio entre justicia, oportunidad y seguridad jurídica dentro de la idea del Derecho» (122).

(122) H. HENKEL, *Ob. cit.* pág. 562.

Ahora bien—y este es el segundo problema—, ¿cómo han de interpretarse las contradicciones entre las tres tendencias de la idea del Derecho?

Sabido es que para Radbruch existen insolubles e inderogables contradicciones entre justicia y oportunidad porque la primera tiene que «generalizar» y la segunda «individualizar». Pero esta afirmación del Radbruch—dice Henkel—«se halla en contradicción con el hecho de que tanto la justicia como la oportunidad presentan una tendencia que unas veces es generalizadora y otras individualizadora», según sea el problema de regulación, y «existe la posibilidad de que ambos principios coincidan en esas tendencias» y, desde luego, en amplios sectores del Derecho ambos principios se encuentran en absoluto de acuerdo en sus exigencias, tanto en la tendencia generalizadora como en la individualizadora (sobre todo en el Derecho de equidad). Pero aun cuando justicia y oportunidad se contradigan, no estamos—subraya Henkel—ante una contraposición inderogable, sino ante «una *relación de tensión* que se puede *solventar* en gran parte. Lo mismo puede decirse de la relación justicia y seguridad jurídica. La doble tendencia generalizadora de la justicia e individualizadora de ésta en cada caso, que da lugar a Derecho de equidad, armonizan las contradicciones del derecho estricto exigido por la seguridad jurídica con las decisiones concretas de equidad que aseguran también la certidumbre, estabilidad y unidad del Derecho. Porque una seguridad injusta nos parece un contrasentido, lo mismo que una justicia no asegurada.

Tampoco admite Henkel la contraposición, afirmada por Radbruch, entre oportunidad y seguridad jurídica. «No es cierto—dice—que la oportunidad sólo se presente individualizadamente y que con ello tenga que contradecir a la seguridad jurídica con su tendencia de establecer los límites generalizadores y precisos». También aquí una regulación complementadora y de compromiso «desvanece las tensiones y conflictos».

No existen, pues, antinomias ni contradicciones insolubles entre los tres principios de la idea del Derecho. En cambio, «la designación de *polaridad* de la idea del Derecho les es plenamente aplicable» (123). Pero entendida la polaridad como «separación de una y la misma esencialidad en dos cualidades, fuerzas, direcciones contrapuestas pero inseparables a las que se llama polos» (R. Hamerling); como «la determinación de la relación de necesidad entre dos Distintos que son Uno»

(123) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 56^o

(Hegel); o como «comportamiento contrapuesto, desenvolvimiento de una esencialidad en dos direcciones contrapuestas que, no obstante, se condicionan y complementan recíprocamente» (Schmidt-Streller); «contraposición, no obstante, la unión esencial» (Metzke); o «disgregación de una fuerza en dos grupos de actuación contrapuestos y que tienden a la reunificación, y se condicionan, completan o neutralizan recíprocamente» (Hoffmeister) (124). Así entendida la polaridad, la idea del Derecho se descompone en diversas exigencias y efectos que presentan tensiones, contradicciones y autonomías (lo cual es muy distinto a la radical oposición del Radbruch de la anteguerra). Pero los términos o polos no quedan desvinculados entre sí, sino que «se buscan y se exigen recíprocamente como complemento y nivelación». Y, no obstante, su multilateralidad y posible contradicción «no destruyen la amplia unidad de la idea del Derecho». Lo que ha de hacerse—y esta es labor de procedencia política-jurídica—(125) es delimitar y ponderar entre, según las exigencias del correspondiente problema material, las distintas tendencias reguladoras, de armonizarlas en lo posible y, en todo caso, de ponerlas en la relación adecuada. «Encontrar este reparto correcto de pesos forma parte—dice Henkel—del arte de la legislación y aplicación del Derecho.» Las condiciones y necesidades objetivas de la materia y del método de la regulación indicarán dónde ha de recaer el acento entre las distintas tendencias, sobre todo entre la generalizadora y la individualizadora (126). Pero no sólo esas condiciones serán las indicadas, sino también un valor último «extrajurídico», una idea valorativa suprema que resida fuera y por encima del sector jurídico, a saber: la meta o *fin* de la vida y del orden social.

Pero ¿qué valor supremo es este para Henkel? ¿Es posible determinar este valor directriz de tal forma que le corresponda una significación general y supratemporal o, por el contrario, le falta toda universalidad y constancia, siendo mudable en sus formas de manifestación? Y, en todo caso, ¿es posible dar a ese fin-valor del orden social un *contenido* determinado o tenemos que limitarnos a una referencia formal?

A través de algunas observaciones críticas de las posiciones fundamentales adoptadas hasta ahora, Henkel trata de «aproximarse al esclarecimiento» de los problemas que presentan esos interrogantes en los que los esfuerzos iusfilosóficos realizados no han dicho, a su juicio, la

(124) *Ibid.*, nota 22.

(125) Con esto queremos indicar el doble arte de legislar y de aplicar el Derecho.

(126) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 570.

última palabra. Así, la interpretación universal-formal del valor directriz último dado para el Derecho por Stammler para el que el «ideal social», como idea unitaria y formal que ha de servir de pauta para todas las tendencias empíricas de la vida social, no tiene un «contenido *a priori*», sino que es sólo una «idea formal» orientadora sobre todos los fines sociales individuales, representa, para Henkel, una «insoluble contradicción», porque un fin que ha de ser orientador para todos los esfuerzos individuales, «tiene que estar necesariamente *lleno de contenido*, tiene que presentar, por lo menos, un *contenido de línea directriz* apto (y necesitado) de una determinación concreta de contenido». Y en este aspecto, la idea stammleriana de un punto orientador «formal» y de validez general para todo el Derecho «nos deja—dice Henkel—en la estacada» (127).

Tampoco el relativismo de Radbruch merece, sin más, la aprobación de nuestro autor, pues si el profesor de Heidelberg intentó mostrar la posibilidad de un fin *material* y supremo del Derecho, éste fin «no tenía la validez general e incondicionada de un *fin determinado*, «sino que presentaba varios principios materiales directrices entre los que elegir dentro de un orden de valores (individual, colectivo y de obra), y como entre estos valores no existe un orden jerárquico previo, hay que decidirse entre ellos, y según sea la elección tomada quedará establecido el valor directriz social supremo. No obstante, algunos aspectos «a primera vista sugestivos en esta concepción», si se siguiera esta opinión—crítica Henkel—, no habría, ni siquiera para la concreta comunidad jurídica en una determinada situación histórica, un principio rector vinculante y último de su conformación del Derecho, sino que todo titular de funciones jurídicas reguladores (legislador, juez, funcionario administrativo) tendría que constatar el fin rector de su actividad por su propia decisión mediante elección de uno de los posibles puntos de vista valorativos (esta es la posición relativista de Radbruch). Pero la desintegración de los puntos de vista valorativos a que lleva el sistema de Radbruch «no consigue resistir una contemplación ontológica que tiene que llevar forzosamente a una síntesis», y se quedaría en la nada «la fatal y antinómica necesidad de elegir entre distintas calamidades a las que conduce aquel esquema de pensamiento» (128). Sin embargo, justo es decirlo, el Radbruch de la segunda época, de la postguerra, busca una solución armónica y superadora de su antiguo relativismo axiológico.

(127) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 596.

(128) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 600.

Tampoco acepta Henkel como principio rector vinculante y último de conformación del Derecho el concepto subjetivo y empírico de la utilidad o el interés, ni el utilitarismo individual, social o el jurídico, ni los *intereses* dominantes en una concreta sociedad. La utilidad y los intereses sociales que la oportunidad del Derecho y la prudencia política no pueden olvidar, no representan, por ello, el valor supremo del Derecho, ya que la satisfacción de intereses individuales y entre éstos y los de los grupos sólo puede ser resuelta mediante las limitaciones de uno en favor de otros. Pero, no obstante, a la utilidad y a los «intereses» se les puede dar un giro hacia el *interés general*, y ahí reside, en efecto, su núcleo válido». En el concepto de *bien común* tenemos—dice Henkel—uno que posee la suficiente apertura para expresar el valor fundamental amplio del orden social. Y este concepto «desempeña desde antiguo, desde la doctrina del *bonum commune* de Santo Tomás de Aquino, un papel central en las discusiones social-filosóficas y iusfilosóficas» (129).

Tanto la esencia del bien común como su relación con el Derecho «se presenta como muy compleja», y para su plena aprehensión es importante «darse cuenta de que el concepto de bien común sólo puede interpretarse en distintas dimensiones». Porque, en primer lugar, el concepto de «bien» abarca no solamente el bienestar material de la sociedad y de sus miembros, sino todos los presupuestos y relaciones de todo orden (espiritual, moral, cultural, nacional e internacional), sin los cuales no podría la persona humana encontrar su «perfección integral» (130). en segundo lugar, el bien común, como la justicia absoluta, no serán nunca alcanzados plenamente por la sociedad, pero esta «meta ideal», la «idea promovedora» y el «ideal social» al que ha de aspirar, sin renunciar, la sociedad y todos sus miembros, y como tal idea directriz es para la Sociedad criterio de toda actuación social y, por tanto, de la ordenación jurídica de las relaciones sociales humanas, que será lo «socialmente correcto» o «socialmente adecuado».

Pero ni esa «dimensión» de extensión, ni ésta de altura o aspiración resuelven cuál es el contenido concreto de lo «correcto» *hic et nunc*. Pasa aquí lo que sucede con el *summum* de la justicia, la dificultad de determinar «lo suyo» concreto en cada caso y situación determinada. Pero, no obstante, existe ahora la posibilidad de obtener del concepto de bien común, en base a la investigación de sus ulteriores dimensiones, al menos contenidos orientadores. Para esto y acudiendo a la «imparcial

(129) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 603.

(130) Este es el concepto omnicomprendivo que tiene el «bien común en las encíclicas de los últimos Papas y en el Concilio Vaticano II».

contemplación del ser», podemos descubrir *leyes ontológicas del bien común* y obtener de ellas ciertas bases de contenido. La consideración de estas leyes ontológicas se opone a la concepción individualista material para la que el bien común es la suma aritmética del bien de todos los individuos cuyas aspiraciones, valoraciones y distinta orientación y colisión, no pueden ni siquiera proporcionar un bien conjunto y menos un «bien común» en el que se «integran» el bien individual y el bien común en relación inescindible entre ambos. Tanto la concepción individualista como la colectivista del bien común desconocen que un bien individual—pensado aislada y autárquicamente—, o un bien colectivo, imaginado separadamente del bienestar de los individuos, es un absurdo y en uno y otro caso no existirían ni bien individual ni bien colectivo, y, desde luego, no habría bien común, que resulta de la conjunción armónica de ambos. Este «recíproco condicionamiento» y «recíproca penetración de bien individual y bien común» son subrayados por Henkel para quien el bien común, en un sentido que tenga en consideración las leyes ontológicas, «exige una relación equilibrada entre el interés general y el individual», con preordenación del primero, pero del que el segundo reciba su participación proporcional en el acervo común de bienes materiales, espirituales, etc., resultantes de la cooperación social, o «solidaridad social» como, con palabras de Duguit, llama a esta actitud Heinrich Henkel.

Como bien de la sociedad, el bien común representa un valor que está supraordenado y es independiente frente al bien privado de los individuos, pero que sólo puede realizarse en el bien humano. El bien común concreto en una determinada situación histórica de una determinada sociedad, surge de decisiones concretas que, no obstante basarse en los rasgos esenciales previamente dados en las leyes ontológicas, han de tomarse según las concepciones valorativas y las circunstancias históricas (necesidades, situaciones económicas, *status* cultural, constitución moral-espiritual) de la correspondiente Sociedad, así como las condiciones del mundo circundante en relación con las de otras sociedades. Todos estos factores son los que, según Henkel, determinan la *concretización del fin directriz social* que, como *idea trascendente*, penetra en el sector real de la Sociedad en cuestión, convirtiéndose ahí en una fuerza motriz, en el *factor inmanente de la conformación social*. Por esa relación y dependencia el bien común concreto respecto a las condiciones reales externas e internas de la Sociedad, está orientado a éstas y sometido a modificaciones constantes; adquiere un carácter dinámico que recibe un contenido distinto en las distintas épocas y presenta considerables diferencias

de nivel en la relación de las correspondientes sociedades entre sí, y, también, en la historia de cada Sociedad. Del mismo modo, por estar referido a la idea del bien común, es diverso el valor de los órdenes estatales y jurídicos. Así, «si en una comunidad se ha alcanzado un determinado grado de madurez espiritual, determinándose, con ello, la altura valorativa del ideal social, una recaída en una idea de bien común que no responda ya a la que, conforme al desarrollo, es la socialmente correcta en concreto, significará para la comunidad en cuestión, una lamentable pérdida valorativa».

Al servicio y para la consecución del bien común y para que éste se convierta en «fuerza motriz» y factor conformador del orden social, son precisos los medios que la sociedad crea con la pluralidad de sus *instituciones*, siendo «la más amplia» el Estado que, precisamente, tiene su justificación, forma esencial y dirección final en la idea del bien común. Y si el Estado está al servicio del bien común y éste al del individuo, está claro que «el individuo no existe para el Estado, sino el Estado para el individuo» (tal vez—nos permitimos aquilatar aquí nosotros—hubiese sido más conveniente decir la «persona» en el sentido maritainiano y tomista del término para evitar una interpretación «individualista» del bien común de la que, por supuesto, está bien lejos la idea que de él tiene Henkel). El Estado, pues, como las instituciones estatales y formaciones jurídicas son instrumentos para la realización del bien común. Y siendo éste tan complejo y tan amplia la dimensión de la idea del bien común, así lo son las instituciones de todo orden que deben crearse para la atención de las exigencias que esos aspectos del bien común postulan. Aquí juega gran papel el Derecho en relación con el bien común. El bien común es *fin directriz trascendente, fuerza inmanente y elemento constitutivo* del Derecho. El Derecho, como el Estado, tienen como fin el bien común. Este es una idea promovedora y predominante en la que está orientada toda actividad jurídica reguladora. Como ideal social, la idea del bien común existe anteriormente a toda conformación jurídica a la que sirve de punto directriz y de convergencia. Como fuerza inmanente en la ordenación jurídica, se convierte en elemento constitutivo de toda positivación del Derecho. El cambio de la situación histórica de la Sociedad, de las ideas y de las necesidades del bien común, «llevan al mismo Derecho a un proceso inacabable de transformación y desarrollo», y de la concretización del contenido del bien común en cada momento, «obtiene el Derecho la sustancia básica de su orden actual, así como las tendencias de reforma hacia el futuro». La exigencia del bien común es la que como idea valorativa obliga al que

ha de encontrar el Derecho a tener en cuenta los distintos *topoi*: a tenerlos en cuenta aun cuando éstos no tengan por sí mismos carácter obligatorio, sino que sean solamente—como subraya reiteradamente Henkel a través de toda su obra—meras condiciones del Derecho correcto (131).

Para Henkel las consideraciones del bien común son las que determinan el reparto de influencias entre los *topoi* concurrentes, cuya significación relativa dentro de la conexión de regulación sería imposible averiguarla de otra manera; así, alcanzan una solución, por ejemplo, las tendencias, a menudo contradictorias, de la idea del Derecho y la tensión polar entre justicia, oportunidad y seguridad jurídica. Precisamente la solución encontrada teniendo en cuenta los *topoi* determinantes y sobre la base de consideraciones de bien común puede ser calificada de «Derecho correcto».

Claro es que esa solución, con arreglo a los *topoi* determinantes y a las consideraciones de bien común, no es necesariamente única, sino que hay «pluralidad de soluciones» defendibles del problema concreto de regulación, que muchas veces resultan «correctas», y la pretensión de haber establecido Derecho correcto la puede recabar cualquiera de ellas que se mantenga dentro de los límites señalados por los contenidos directrices de los *topoi* determinantes y de las consideraciones de bien común. Pero, es de significar, que la solución hallada de este modo no es «subjetiva» ni resultado de la opinión personal del que establece el Derecho, sino que es caracterizada por Henkel, por el contrario, como Derecho objetivamente correcto, y esto porque los datos previos que se derivan de la «naturaleza de las cosas», las determinaciones antropológicas fundamentales, las leyes naturales de las cosas, las estructuras sociales y las lógico-reales, son de significación supraobjetiva. No es Henkel ya lo hemos afirmado a lo largo de este trabajo, un subjetivista o relativista jurídico, sin perjuicio de que entienda que en las decisiones jurídicas valorativas no pueda quedar excluida del todo, en última instancia, la aportación personal del sujeto valorador (132). Como él dice, «en la estructura del Derecho se hallan fundidos entre sí *absolutidad y relatividad, permanencia y mutabilidad* en una inabarcable variedad de elementos» (133).

(131) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 613 y 687. El bien común no tiene, para HENKEL, significación de un «principio» o de una «norma jurídica».

(132) Es la posición valorativa ecléctica, sostenida por RIZIERI FRODIZI, *¿Qué son los valores?* (F. C. E., 1962), entre el subjetivismo y objetivismo extremo de los valores.

(133) Es la polaridad dialéctica señalada por ARTHUR KAUFMANN, a quien cita

III. DERECHO «CORRECTO» Y DERECHO POSITIVO

En este camino hacia el Derecho «correcto», que es en lo que consiste la obra de Henkel, advierte éste que «en una contemplación iusfilosófica fundamental» lo que importa es la obtención de los contenidos jurídicos básicos, esto es, «de aquellos que hemos calificado de hallazgo del Derecho correcto». Pero queda sin realizar la conformación de las normas en concreto, su coordinación y su inserción en la totalidad de un orden jurídico positivo, la estructuración de las normas y los sectores de normas del Derecho positivo en conexiones más amplias, en un sistema en el que aparecen los conceptos sustentadores, los criterios de clasificación y los principios jurídicos. Con esto, se complementa el pensamiento de la tópica con los medios de la sistemática y de la lógica.

Esta inserción y coordinación de las normas en un sistema de Derecho positivo lleva a Henkel a estudiar brevemente la «relación del Derecho correcto con el Derecho positivo», esto es, la relación de un Derecho que debe ser con el Derecho existente (que, para el autor, es igual al Derecho válido). El Derecho correcto no es, pues, siempre el Derecho positivo y, viceversa, éste tampoco se identifica en todo caso con aquél. Pero, bien entendido—y así lo subraya Henkel—que esta distinción no es contraposición antinómica ya que el Derecho positivo puede coincidir—y, normalmente, así sucede—con el Derecho correcto, con el deber-ser del Derecho. El Derecho correcto—aquilata nuestro autor—«incorpora la esencia del Derecho verdadero; el Derecho positivo, la vigencia existencial del mismo»; el Derecho correcto sin vigor es y seguirá siendo un producto del pensamiento, «un Derecho deseado que no desarrolla ninguna clase de efectividad en la realidad». Por otra parte, un Derecho que rige fácticamente (que es observado y aplicado) «no es Derecho si carece de toda esencia jurídica». Así aparece en el pensamiento de Henkel la coordinación y complementación de ambos Derechos derivada de su respectiva imperfección considerados aisladamente. La meta del Derecho—dice—«es la de llegar a ser Derecho positivo y adquirir vigencia real; la meta del Derecho positivo es la de ser Derecho correcto, esto es, incorporarse la esencia del Derecho verdadero». Ambos objetivos—añade—sólo pueden realizarse «deviniendo una misma cosa Derecho correcto y positivo». Y esto sólo se alcanza cuando se unifican esencia y

aquí HENKEL, en su notable trabajo *La estructura ontológica del Derecho*, y más recientemente por N. LÓPEZ CALERA, en *La estructura lógica de la norma jurídica*.

existencia mediante *positivación del Derecho correcto*, es decir, cuando corrección y positividad «coinciden en el Derecho conformado» (134). Pero esta coincidencia entre Derecho positivo y Derecho correcto, no excluye la posibilidad de discrepancia y hasta de ruptura entre el contenido de ambos Derechos. Toda positivación jurídica es sólo un intento de llegar al Derecho correcto, dice Stammler; todo Derecho positivo —afirma Recaséns—es un intento de realizar la justicia aun cuando, a veces, no lo consiga; todo Derecho—corroborra Legaz, en frase que ha tenido gran aceptación—es «un punto de vista sobre la justicia»; y hasta el positivista radical Kelsen—que excluye, como sabemos, del «concepto» del Derecho la idea de justicia—, no niega que el Derecho positivo pueda y deba realizar la justicia (aunque Kelsen incida en un relativismo axiológico).

Y esa posibilidad de disociación entre el contenido del Derecho correcto y positivo, se percibe en la aplicación del Derecho y en las reacciones que suscita, a veces, violenta y revolucionariamente, en los sometidos a las normas jurídicas; lo «correcto»—dice Henkel con palabras de Ryffel (*Das Problem des Naturrechts heute, Sommerband*) y de A. Kaufmann (*Naturrecht und Geschichlichkeit*), se convierte entonces en el «explosivo del Derecho». El Derecho «correcto», o lo «correcto» del Derecho tiende a la reforma o modificación del Derecho establecido. Por otra parte, la modificación de las circunstancias sociales no sólo hace posible esa discrepancia de contenido y contenido jurídico positivado, sino que, en gran medida, la hace aparecer como probable o segura en una perspectiva futura. Y, además, el hecho de que el Derecho correcto y el positivo devengan una misma cosa en el acto concreto de establecimiento del Derecho, no representa, según Henkel, una solución única y definitiva, sino una «tarea permanente» que exige, en el proceso histórico de la vida jurídica, la nivelación constante de la tensión polar dialéctica entre corrección y positividad del Derecho (135). Es la polaridad tradicional entre lo que «debe ser» y lo que «es», entre esencia y existencia, entre «iusnaturalidad» e «iuspositividad» (en términos de Kaufmann), y que Heinrich Henkel, filósofo y metafísico, no quiere, sin embargo, siguiendo a Stammler, llamar por su nombre.

Pero no termina aquí Henkel el «camino» hacia el Derecho «correcto». El proceso de conformación del Derecho correcto no se cierra definitivamente con el acto de establecimiento de la norma, sino que «es

(134) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 694.

(135) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 696.

preciso continuar, también dentro del Derecho positivo, la tarea de la búsqueda del Derecho correcto de la mano de otros *topoi* que nos puedan ayudar como medios para la obtención del Derecho.

Por eso estudia seguidamente Henkel el sentimiento jurídico, la conciencia y conciencia jurídicas como medios para la obtención del Derecho, haciendo atinadas precisiones sobre el sentido y significación de cada uno de ellos.

No es que Henkel pretenda obtener de la psicología los «datos» o «factores» determinantes del Derecho correcto que, como hemos visto, ha buscado en la Metafísica y en la Filosofía del Derecho, sino que estos hechos o fenómenos psíquicos son únicamente «medios» para la obtención del Derecho, reveladores y no creadores del Derecho.

Empezando por el «sentimiento jurídico», descarta Henkel del «caos terminológico» y de sus «varios significados», el sentimiento jurídico entendido como intuición judicial y como motivación jurídica de respeto al Derecho vigente o «lealtad ante el Derecho». Por *sentimiento jurídico* entiende «el sentimiento de lo que es o debiera ser Derecho», esto es, «*el sentimiento del Derecho correcto*»; es una sensibilidad emocional de lo que está mandado y permitido jurídicamente; se trata de una «vivencia jurídica» que desencadena esa reacción sentimental que actúa sobre el proceso intelectual. Rechaza también Henkel las «teorías del nativismo» que afirman la existencia de un órgano especial, innato al hombre, que le capacita para encontrar la solución jurídica correcta. El sentimiento jurídico es un «sentimiento valorativo en relación a supuestos de hecho y consecuencias jurídicas» que da respuestas espontáneas que afectan al contenido jurídico valorativo de las situaciones vívidas o representadas, que pueden manifestarse como satisfacción o reacción ante el cumplimiento o lesión del Derecho en situaciones jurídicas concretas de regulación. Pero lo interesante es que se convierte en la «fuerza impulsora hacia el Derecho correcto» que puede llevar a la formulación de la proposición jurídica o de la sentencia y que «estimula» a que se actúe en el sentido de la realización del Derecho correcto. Como factor relevante para el hallazgo del Derecho, el sentimiento jurídico sólo puede ser empleado cuando se da un alto grado de madurez de la personalidad y una amplia experiencia de la persona en la que se produce la reacción, excluyendo las reacciones sentimentales extrañas al Derecho. Lo cierto es que tanto esas reacciones del sentimiento jurídico, individuales y colectivas, forman «un acervo de valoraciones jurídicas sentimentalmente fundamentadas con el que hay que contar como factor jurídico básico y sustentador». El sentimiento jurídico, para Henkel, se limita,

dentro del complejo de los *topoi* jurídicos sustentadores, a los «momentos valorativos contenidos en el Derecho» y a los «problemas valorativos que surgen de aquéllos».

La aportación del sentimiento jurídico para la obtención del Derecho es sólo parcial y fragmentaria. No es el sentimiento jurídico, para Henkel, como no lo es tampoco para Kelsen (*Le Droit Naturel*, P. U. F., 1959), fuente del Derecho, ni menos el sentimiento jurídico determina el contenido de *todo* el Derecho, e incluso dentro de su campo de actuación, sólo tienen una «significación fragmentaria» para la conformación del Derecho. En la obtención del Derecho dirigida a normas abstractas, el sentimiento jurídico, como sentimiento de justicia, «sólo es capaz de suministrar el subsuelo de la conformación de la norma», pero no es capaz de aportar, por sí sólo, el contenido pleno de una norma jurídica a formar. Es sólo «fuerza motriz hacia el Derecho correcto», pero no encierra en sí, todavía, el valor cognoscitivo definitivo apto para sustentar la regulación normativa en su totalidad (136).

Otro medio para la obtención del Derecho es, para Henkel, la *consciencia jurídica*, que no ha de confundirse con la conciencia jurídica. La consciencia jurídica «sustenta el acontecimiento psíquico que aporta los *elementos cognoscitivos* de la obtención del Derecho». Se distingue de los demás acontecimientos de la consciencia en que está referida a objetos jurídicamente relevantes sobre el contenido de las normas jurídicas o de decisiones jurídicas concretas. La consciencia jurídica puede presentarse como consciencia jurídica «positiva» (dirigida al Derecho positivo en el que encuentra sus criterios), o como consciencia jurídica «ideal» referida a un Derecho debido, «correcto», siendo en este caso la misma consciencia normativa la que forma los criterios de los «debido». A esta última es a la que se refiere Henkel en la contemplación de los fundamentos de la obtención del Derecho. La consciencia jurídica puede recoger y elevar las reacciones del sentimiento jurídico a reflexión consciente y fines pensados. Pero el contenido del Derecho, sino «todo el fundamento del Derecho accesible a la formación cognoscitiva» comprende (como consciencia de la realidad) «todos los factores reales del Derecho», y, como consciencia valorativa del Derecho, todos los «factores ideales» del Derecho. La consciencia jurídica puede así aportar «una contribución decisiva y amplia para el proceso de obtención del Derecho». Como el sentimiento jurídico, la consciencia jurídica surge de una gran diversidad de factores determinantes (reales e ideales). No obstante, la coincidencia

(136) H. HENKEL, *Ob. cit.*, pág. 706.

fundamental de los contenidos de la consciencia, forma una *consciencia jurídica general* que resulta de la comunicación y mutua influencia e intercambio de opiniones de los contenidos individuales de consciencia, que dan lugar—y esto es lo más importante en la conformación del Derecho—a concepciones comunes sobre el Derecho (regulaciones jurídicas, ideas valorativas, oportunidad y practicabilidad).

Además del sentimiento y de la consciencia jurídicas, menciona Henkel la *conciencia jurídica* que consiste, para él, en una «llamada a la actuación correcta que vincula a la voluntad humana»: la voz interna, como conciencia religiosa, exige la observancia de los mandatos divinos; como conciencia moral, la exigencia del bien moral; como conciencia científica, el esfuerzo por llegar a conocer la verdad. La conciencia jurídica obliga al individuo al comportamiento jurídicamente correcto; el hombre es sometido a un deber—como exigencias del Derecho correcto—que ha de cumplir con su comportamiento jurídico. Pero la conciencia jurídica «no le ofrece contenidos y soluciones, sino que únicamente le vincula mediante su voluntad a la idea del Derecho correcto, que ha de esforzarse en conocer y en realizar con las fuerzas cognoscitivas de que dispone». Sin embargo, la conciencia jurídica, para quien tiene que establecer la norma, es una llamada para la obtención del Derecho correcto; para quien aplica el Derecho, se trata de encontrar la decisión correcta a inferir de la norma jurídica abstracta (137).

El camino que Henkel ha emprendido, a través de toda su obra, «hacia el Derecho correcto» ha ido por pasos filosóficos y con la fuerza lógica de un buen discurrir. Ha partido de los *datos previos del Derecho* (los factores reales de la formación del Derecho): la determinación fundamental antropológica; las leyes naturales y las estructuras ontológicas de las cosas; las estructuras sociales (que son las estructuras ontológicas de las formas humanas de asociación) y, como consecuencia de las relaciones sociales, el elemento teleológico (estructura de fin e interés) presente siempre en toda actividad humana; las otras formas de conducta no jurídicas (Moral, usos sociales, Moral «social») de las que distingue las normas jurídicas; el orden social de valores cuya protección y realización es el fin del Derecho; las instituciones, como «productos prejurídicos», de gran influencia en la conformación del Derecho; las estructuras lógico-reales que son conexiones de sentido o correspondencias permanentes y ontológicas, que ofrecen a la conformación y regulación jurídica puntos de apoyo y posibilidades de orientación; otras «realida-

(137) H. HENKEL, *Ob. cit.*, págs. 711-12.

des» diversas y cambiantes de la vida social (circunstancias económicas de la Sociedad, condiciones técnicas de vida, y otras), cierran ese primer paso lento, pero seguro, que da el filósofo Heinrich Henkel en su «camino» hacia el Derecho «correcto».

Las *ideas valorativas del Derecho* que contienen los puntos orientadores y los grupos rectores son, para Henkel, decisivos para la obtención y contenidos del Derecho. El principio de justicia, la dignidad, la seguridad jurídica y, sobre todo, el bien común que es, para nuestro autor, la idea que se manifiesta como el valor fundamental de toda conformación de relaciones sociales y, por ello, como amplio «valor directriz» y «suprema meta rectora de toda regulación jurídica»; y es, precisamente, la exigencia del bien común la que, como idea valorativa rectora, obliga al que ha de encontrar el Derecho a «tener en cuenta los distintos *topoi*, aun cuando éstos sean meras condiciones del Derecho correcto. Por eso, para Henkel, el «Derecho correcto» es la solución encontrada teniendo en cuenta los *topoi* determinantes y sobre las bases del bien común».

Pero todos esos factores e ideas valorativas—los *topoi* en la terminología de nuestro autor—pueden, deben y de hecho concurren en el Derecho positivo. ¿Puede, por ello, decirse que el Derecho positivo es el «Derecho correcto» o que éste se identifique con aquél?

Como ha hecho respecto al Derecho natural—que no es para Henkel tampoco el «Derecho correcto»—, tampoco aquí identifica, sin más, Derecho positivo y Derecho correcto. Pero sí hay, eso sí, una conexión o relación del «Derecho correcto» con el Derecho positivo, o, de otro modo, una relación de un Derecho que debe ser con el Derecho existente que, según Henkel, es el Derecho válido (mejor nos parecería que dijese «vigente», porque el Derecho «válido» en nuestra concepción iusnaturalista, no positivista, es siempre el Derecho que debe ser, por lo que, en este caso no se hablaría de «relación» entre el Derecho que debe ser y el Derecho «válido», sino de «identificación» entre uno y otro). Pero no cabe duda que el Derecho «existente» puede estar en discordancia, más o menos acentuada, con el Derecho que debe ser, lo que impide equipararlos conceptualmente o afirmar la identidad de Derecho «correcto» y Derecho «positivo». Ni todo Derecho correcto es Derecho positivo ni viceversa. Pero tampoco—advierte Henkel—ha de admitirse una necesaria contraposición antinómica, porque ello sería afirmar que el Derecho que *es* no podría nunca llegar a ser el Derecho que *debe ser*. La relación entre Derecho correcto y Derecho positivo es de distinción y hasta «posible» (no necesaria) oposición por parte del Derecho positivo; pero

distinción no es separación, sino que lo deseable es la «coordinación en una tensión dialéctica». En esta coordinación o tensión dialéctica entre Derecho correcto y Derecho positivo, el Derecho correcto incorpora la *esencia* (subrayamos nosotros) del Derecho; el Derecho positivo, la *vigencia existencial* del Derecho (volvemos a subrayar). Pero ambos representan, para Henkel, algo imperfecto, «el Derecho correcto sin vigor es y seguirá siendo un producto del pensamiento, un Derecho deseado que no desarrolla ninguna clase de efectividad en la realidad». Ciertamente, comentamos nosotros, ¿pero es que necesariamente hay que concebir al Derecho correcto como no vigente? ¿Es que se queda sólo en «producto del pensamiento» o «Derecho deseado»? Aun así, todavía tendría una función importante orientadora—de *iure condendo*—en la creación del Derecho positivo como *desideratum* o deber ser del Derecho. Por otra parte, una norma de comportamiento que rige fácticamente—que tiene «vigencia existencial» y es observada y aplicada, «no es Derecho—afirma con razón nuestro autor—si carece de toda esencia jurídica». Por ello, «el Derecho correcto y el positivo dependen el uno del otro para la perfección del concepto de Derecho, y cada uno actúa sobre el otro para que se realice esa perfección». «La meta del Derecho correcto es la de llegar a ser Derecho positivo, esto es, adquirir vigencia real; la meta del Derecho positivo es la de ser correcto, esto es, incorporarse la esencia del Derecho verdadero». Y termina Henkel afirmando que ambos objetivos sólo pueden realizarse «deviniendo una misma cosa Derecho correcto y positivo.» Esto es, cuando «se unifican esencia y existencia mediante positivación del Derecho correcto», es decir, cuando corrección y positividad coinciden en el Derecho informado. Entonces el Derecho existente—eficaz y aplicado—es el mismo derecho válido (en nuestra acepción de validez intrínseca, de esencial, de deber ser).

Ese Derecho intrínsecamente válido (no en el sentido de la «validez fáctica» de Henkel) por responder a las exigencias de la justicia—ser la justicia misma—, enraizado en la esencia misma de las cosas y del hombre, ha tenido un nombre en la tradición milenaria, que le ha llamado «Derecho natural», porque responde y se fundamenta en la naturaleza racional y social humana que, junto con sus elementos constitutivos permanentes, es esencialmente *mutabilis et difformis*, variable e histórica. Henkel le llama «Derecho correcto».

Y así explicamos nosotros y todas las concepciones iusnaturalistas, en las que destacan matices antropológicos, historicistas y sociológico-culturales (en los que se tienen en cuenta todos esos «factores» o elementos (datos previos e ideas valorativas del Derecho) tan estudiados por

Henkel y llamados por él *topoi*); la compatibilidad de los «principios» permanentes e inmutables, con la «mutabilidad» de las circunstancias contingentes, con la «materia» de aplicación de esos principios. La modificación de las circunstancias sociales—dice Henkel—no sólo hace posible una futura discrepancia de contenido concreto y contenido jurídico positivado, sino que la hace aparecer como probable o segura. Pero el Derecho correcto aprehendido en la idea sigue siendo siempre—afirma nuestro autor con Mitteis—«la conciencia del Derecho positivo, que indica cuándo se ha producido un divorcio entre ambos contenidos y que apremia para que se acabe con esa situación». Pero que Derecho correcto y Derecho positivo devengan una misma cosa en el establecimiento del Derecho, «no es una solución única y definitiva, sino una *tarea permanente* que exige, en el proceso histórico de la vida jurídica, la nivelación constante de la tensión polar entre corrección y positividad del Derecho».

Como es, decimos nosotros, una tarea permanente—y de aquí su perenne actualidad—, la del Derecho natural como «principio de conformación» (Fr. von der Heydte) del Derecho positivo, su fundamento y límite, «criterio de su validez» (von Hippel), «rasero y medida» (Radbruch) de su justicia.

EMILIO SERRANO VILLAFANE.

LO HUMANO Y LO COMUNITARIO EN LA FILOSOFIA JURIDICA ACTUAL (*)

La Ciencia y la Filosofía actual pretenden acercarse más fuertemente que nunca al hombre. Más que la utilidad aparece la *praxis*, quizá como expresión aún más descargada de elementos y factores axiológicos. Como concreción precisa de un indagar científico y filosófico más cercano al hombre de nuestro tiempo. La *facticidad*, por tanto, la *inmediación*, la *concreción* aparecen, como casi los auténticos principios para la búsqueda de verdades, las cuales por el mismo ámbito habrán de ser *parciales y limitadas*.

* * *

Este horizonte en la *verdad-real* y *realidad-verdadera* tiene, sin duda, una traducción a la hora de las explicaciones de la Ciencia filosófica-jurídica, la cual, desde Hegel, sigue padeciendo de carecer de un auténtico *sistema*, de una gran síntesis, capaz de enhebrar y armonizar las pulsaciones de la manera de *concebir*, de *darse* y de *fundamentar*, igualmente, un sistema de *verdades-reales* y de *realidades-verdaderas jurídicas*.

Pero por eso mismo, las esferas de lo jurídico, serán aquellas en que más palpable se ve lo difícil y arriesgado que es pegarse a la *praxis*. Y aunque los elementos *hermenéuticos*, *argumentales*, *tópicos* o *estructurales* parecen dominar el quehacer iusfilosófico actual, no es menos cierto que lejos de llegarse a conceptos *omnicomprensivos* del Derecho y la Justicia, simplemente se *parcelan* las indagaciones, y se limitan los datos y caminos de la investigación filosófico-jurídica.

Por eso, casi como dominador común, los intentos de comprensión filosófico de los *fenómenos* jurídicos, comienzan y terminan en la *Ciencia del Derecho*. Y aunque por caminos de *inducción* quieran luego replegarse al *horizonte del ser*, éste se presenta como indefinible, inessential, marginado de toda trascendencia.

* * *

(*) Comunicación a la X Semana de Filosofía. Madrid, 1971.

Casi diríamos que tales intentos se presentan con un propósito de terapéutica de urgencia, o como diagnóstico crítico de una crisis o síntoma. Como si pudiéramos juzgar o deducir de una enfermedad o de una fiebre todo el resto *corpóreo*, *el hombre entero*.

* * *

El *hombre entero* está en la *comunidad*. En su *Ética a Nicómaco*, Aristóteles contempló la manera de darse «*lo justo en comunidad*», sea por naturaleza, sea por ley: *lo justo vivido por el hombre en comunidad*.

Por un lado, pues, lo humano se ve reafirmado por su reflejo en la comunidad. No es la justicia algo permanente, algo actual. La justicia —escribe Rosentock— debe renovarse siempre de nuevo. Y más que por lo que cambie el hombre, por lo que mude la comunidad.

Y a la inversa, la comunidad se ve limitada, se ve ajustada a sus precisos contornos, por lo humano, por el hombre en la comunidad. La Ciencia del Derecho o, más claramente, la *Teoría General del Derecho*, difícilmente puede contemplar, como reflexión científica, el plano de lo humano-comunitario. Y cuando se ha intentado, se ha convertido en *Sociología jurídica* o *Normología social*.

Si a lo comunitario se le entiende como mero escenario de vivencia, experiencias o realidades sociales, entonces la ciencia jurídica las acuña en los diseños más sensibles, como grandes muestreos o síntomas, es decir, marcando las *estructuras*, los *índices*, las *graduaciones*, pero casi nunca los *caminos* y los *fundamentos*.

Y de otro lado, cuando el individuo aparece como protagonista y destinatario de la norma, nos lo presentan, en relación con la norma, como relojero de turno, como órgano de *precisión*, capaz, como entendió Krug, de ofrecernos los datos jurídicos por medio de las *máquinas electrónicas*.

La Filosofía jurídica es, por tanto, aquella Ciencia Filosófica donde más palpablemente se contemplan las limitaciones de una filosofía como «descubridora» de la *praxis*, y no de valores. Carente de una fundamentación ética, lo humano y lo comunitario se contraponen o, al menos, se parcializan. Como afirma Dieter Pfall, al hablar del desarrollo del pensamiento jurídico soviético actual, el «*nihilismo-estatismo*», se presentan como *tensión* pendular entre el derecho natural del ciudadano, y los derechos de la «comunidad-pueblo» soviético.

* * *

Ocurre que la Ciencia, en su afán pragmático, «sirviente» al hombre, hace soberbia de su propio descubrimiento y servicio. La razón, califica-

dora por Lutero como «prostituta del diablo», se hace «diosa» de las cosas. Y esas cosas, y aún la «naturaleza de las cosas», parecen reducidas de su diseño sin una participación en una realidad trascendente al hombre, realidad que en lo religioso llamamos Dios.

Nosotros, modestamente, entendemos que para la reconstrucción de la Filosofía del Derecho, que comprenda el *Derecho-real* o positivo, y el *Derecho-valor* o natural, es preciso acudir a la bisagra de lo humano-comunitario. Porque la explicación y justificación de la norma, y sobre todo el interrogante constante e histórico del porqué del *comportamiento* del hombre en sociedad, del porqué de la *obediencia* a las leyes, del porqué de las leyes *justas*, seguirá careciendo de pautas válidas y certeras.

* * *

No es suficiente decir que el Derecho sirve al hombre en la comunidad. Es necesario indagar el porqué de ese servicio. A *qué valores* y con *qué preferencias* sirve. Cuando Verdross o Messner hablan de la Filosofía jurídica como filosofía de la comunidad, es que lo humano-comunitario, entendido omnicomprendivamente, es acaso la manera más ambiciosa de la reflexión sobre el Derecho y la Justicia.

No cabe renunciar a la búsqueda de las verdades parciales, que se encierran en los *hechos*, las *estructuras* o en los métodos. La Justicia es —venía a decir Tomás de Aquino— *supervirtud*, que mira siempre al otro, que afecta a los demás. Por lo tanto, la *norma-estructura*, la *norma-lenguaje*, la *norma-argumentación* habrán de estar siempre en una tensión bipolar, no formalmente lógica, no rigurosamente racional, sino —como diría Recaséns— *razonable*. El ser razonable, el sentido tendencial a lo justo, como *tendencia-principio*, es lo que hace traducir formalmente el Derecho. Lo otro será cáscara más o menos llena, más o menos simulada.

La Filosofía jurídica actual, a nuestro modo de ver, está comprometida por indagar, hasta sus causas más últimas, esa instrumentación de lo humano-comunitario, donde la Persona y el Estado se presentan, no como antagonistas, sino como presupuestos de la manera de darse, y ordenarse en el hombre en la comunidad.

JESÚS LÓPEZ MEDEL.

TEILHARD DE CHARDIN, FILOSOFO DEL DERECHO

(Posibilidades de su pensamiento jurídico)

SUMARIO: INTRODUCCION: 1. *Teilhard de Chardin y la filosofía del Derecho*. 2. *Indicaciones bibliográficas*.—PRIMERA PARTE: RAÍCES DEL PENSAMIENTO SOCIAL Y JURÍDICO TEILHARDIANO. I. *El cosmos teilhardiano*: 1. El teilhardismo. 2. La lógica teilhardiana. 3. La libertad humana, epicentro de todas las lógicas. II. *Puesto del hombre en el cosmos*: 1. El hombre, creador creado. 2. Cosmos-hombre-sociedad.—SEGUNDA PARTE: EL PENSAMIENTO SOCIAL TEILHARDIANO. III. *La gran escalada de lo personal*: 1. De los pólipos a la geopolítica. 2. El «universo personal». IV. *Lo bueno y lo menos bueno de la Sociología teilhardiana*: 1. Niveles de lo personal. 2. Dimensiones de lo personal.—TERCERA PARTE: LO BUENO Y LO MALO DEL PENSAMIENTO JURÍDICO TEILHARDIANO. V. Desde puntos de vista *técnico-jurídicos*. VI. Desde puntos de vista de *Derecho sustantivo*: a) Hacia un Derecho primordialmente comunitario; b) El Derecho, epicentro del desarrollo comunitario. VII. Desde puntos de vista de *teología del Derecho*: a) La teología del Derecho, punto omega de las ciencias jurídicas; b) La cistogénesis, punto omega de todas las tensiones jurídicas.

INTRODUCCION

1. Teilhard de Chardin, filósofo del Derecho

Teilhard de Chardin nunca fue jurista ni nada parecido: no se propuso elaborar un pensamiento jurídico sustantivo. Pero sí dijo cosas importantes sobre el Derecho y la vida social. Y parece que sus cosmovisiones serán decisivas para las ciencias del Derecho y las prácticas jurídicas, como ya lo han sido o están siéndolo en otros dominios de las disciplinas humanas.

Quizá no sea, por lo tanto, demasiado prematuro intentar hacer ya una filosofía y teología del Derecho inspiradas en él. Sabemos los riesgos que implica dicho intento, sobre todo teniendo en cuenta que ni siquiera los «filósofos puros» se han puesto de acuerdo sobre el valor y significación global de las intuiciones teilhardianas.

Pero, por otra parte, en nuestros días estamos en plena «eclosión» del teilhardismo, incluso en España. Parece, pues, llegado el turno a los juristas. Probablemente, Teilhard alcanzará entre nosotros, juristas y sociólogos, predicamentos similares y aun superiores a los alcanzados en los últimos tiempos por *Kant*, *Hegel*, *Marx*, el *racionvitalismo*, el *existencialismo*, la *sociología* en todas sus ramas, el *estructuralismo*... La razón es ésta: Teilhard de Chardin, además de ser el gran profeta-poeta de los tiempos a venir, encierra en sus visiones dosis masivas de totalización en grandes conjuntos, y eso es lo que hace las delicias de juristas y sociólogos.

No es mi intención hacer aquí una síntesis crítica completa del pensamiento jurídico teilhardiano: la recepción y asimilación de sus concepciones sociogenéticas todavía no están suficientemente maduras como para permitirnoslo. Mi tarea va a ser más bien indicativa, propedéutica e introductoria.

2. Indicaciones bibliográficas

En virtud de estas consideraciones y dado el carácter de mi estudio, me limitaré a expresar únicamente aquellas citas y referencias bibliográficas que sean imprescindibles para la marcha de este resumen. Los textos de Teilhard, salvo indicación en contrario, son traducción mía de los originales en francés y únicamente referiré en su forma directa los más esenciales en notas a pie de página con las correspondientes siglas que indico en la bibliografía siguiente:

1.º OBRAS DE TEILHARD DE CHARDIN

Salvo indicación en contrario, los textos están sacados de las *OEUVRES de Pierre Teilhard de Chardin*, Seuil, París (1953-1963), y más concretamente de los siguientes volúmenes de dicha colección:

1. *Le phénomène humain* (PH), 1955.
2. *L'Apparition de l'homme* (AH), 1956.
3. *La vision du passé* (VP), 1957.
4. *Le milieu divin* (MD), 1957.
5. *L'Avenir de l'homme* (AvH), 1959.
6. *L'Energie humaine* (EH), 1962.
7. *L'Activation de l'Energie* (AE), 1963.
8. *La Place de l'homme dans la nature* (PN), 1963.

(De todas estas obras hay traducción española.)

2.º OBRAS SOBRE TEILHARD DE CHARDIN

1. RIDEAU, EMILE, *La pensée du Père Teilhard de Chardin*. Seuil, París, 1965 (PP). (Esta obra es, además del mejor estudio de conjunto, un magnífico arsenal de textos editados e inéditos de nuestro autor.)
2. SOUCY, CLAUDE, *Pensée logique et pensée politique chez Teilhard de Chardin*. P. U. de F., París, 1967 (PL). (Obra también fundamental, más directamente relacionada con el tema de este estudio.)
3. DE LUBAC, HENRI, *Blondel et Teilhard de Chardin. Correspondence commentée*. Beauchesne, París, 1965; *La prière du Père Teilhard de Chardin*. Seuil, París, 1964.
4. BARTHÉLEMY-MADAULE, MADELEINE, *Bergson et Teilhard de Chardin*. Seuil, París, 1963. (Como las dos anteriores, contiene puntos de vista sistemáticos y comparativos muy sugestivos). BORNE, ETIENNE, *De Pascal à Teilhard de Chardin*. Bussac, Clermont-Ferrand, 1963.
5. CUÉNOT, C., *Pierre Teilhard de Chardin. Les grandes étapes de son évolution*. Plon, París, 1958; *Teilhard de Chardin*. Seuil, París, 1962. (La génesis y evolución del pensamiento de Teilhard es también estudiada con acierto en obras similares de C. TRESMONTANT, P. LEROY, P. CHAUCHARD, B. DE SOLAGES y otros.)
6. SMULDERS, P., *La vision de Teilhard de Chardin. Essai de réflexion théologique*. Desclée de Brouwer, París, 1964-65. (Modelo de interpretación y crítica «constructiva» del sistema cósmico-teológico teilhardiano. Son igualmente notables en este aspecto otras obras semejantes de C. MONEY, G. CRESPIY, H. DE LUBAC, P. GRENET...)
7. PIVETEAU, J., *Le Père Teilhard de Chardin savant*. Fayard, París, 1964. (Hay obras de enfoque similar escritas por P. CHAUCHARD, L. BARJON-P. LEROY, etcétera.)
8. HILDEBRAND, DIETRICH VON, *El caballo de Troya en la Ciudad de Dios*. Fax, Madrid, 1967 (trad. de C. Ruiz-Garrido). (Modelo de cómo no se debe leer ni interpretar a Teilhard de Chardin; cfr. especialmente su apéndice: «Teilhard de Chardin, falso profeta», págs. 257-284.)
9. CRUSAFONT PAIRÓ, M., y otros, *La evolución*. BAC, Madrid, 1956. (Gran tratado sobre el tema central del teilhardismo y su impacto en el pensamiento cósmico-antropológico de nuestros días, con bibliografía especializada sobre cada uno de los aspectos abordados.)

Todas estas obras contienen bibliografía. En las notas citaré, además, otras publicaciones especialmente significativas para los temas concretos tratados a lo largo del estudio. Sobre todo en la nota 44.

PRIMERA PARTE

RAICES DEL PENSAMIENTO JURIDICO TEILHARDIANO

I.—El cosmos teilhardiano

El pensamiento de Teilhard de Chardin es de una envergadura y riqueza de sentidos sorprendente. Las ambivalencias y equívocos se dan

también en él más de lo deseable. Por eso es por lo que se nos quedan ridículamente pequeños desde el comienzo todos los moldes y categorías en que intentemos vaciar su doctrina. Teilhard de Chardin se propuso nada menos que suministrarnos una cosmovisión total: una interpretación exhaustiva del mundo, de la vida y del ser desde sus orígenes infinitesimales y remotos hasta cualquier eventualidad probable del presente o del futuro. Intentaré hacer ver concisamente cuáles son, en mi opinión, los caracteres básicos de su pensamiento.

1. CARACTERES GENERALES

El teilhardismo es un nuevo tipo de agustinismo a la altura del siglo xx. Teilhard de Chardin filosofaba con la totalidad de sí mismo y con cuanto le rodeaba, desde las profundidades del «hombre interior» y con el universo entero reflejándose dentro como un eterno presente total. Todo se reducía para él a las mismas ideas maestras del agustinismo y todo se condensaba en una sola palabra: Amor. Su lema era el mismo de Agustín de Hipona: «Ama et fac quod vis» (1) [Cfr. EH, 181]. Agustinismo, incluso, por su ambición temática y por el papel de protagonista y de centro del mundo que da al hombre: papel de creador creado y de artífice responsable del mundo y de la historia por encargo de Dios Padre.

Otros ingredientes o inspiraciones decisivas de su pensamiento le vinieron de la filosofía espiritualista (Blondel) y del neotomismo (Sertillanges, Maréchal, Rousselot), de Bergson, Péguy... (2). Metodológicamente el teilhardismo es una «fenomenología espiritualista» con método biraniano-interiorista, que estudia cuanto es y acontece a través de un análisis progresivo de la conciencia y de la actividad humanas en las que

(1) Ver, entre otros mil, PIEMONTESE, F., *La veritas agostiniana e l'agostinismo perenne*, Marzorati, Milano, 1963. Quien mejor ha estudiado la significación de Teilhard de Chardin dentro del agustinismo (en comparación con la otra figura señera de este mismo movimiento, Maurice Blondel) es: DE LUBAC, H., «Maurice Blondel et le Père Teilhard de Chardin. Mémoires échangés en décembre 1916», en *Archives de Philosophie*, XXIV (1961), 123 y ss., especialmente pág. 126: los dos buscan, según DE LUBAC, la plena explicación de la «plenitud cristiana» agostiniana y se complementan como dos armónicos de una misma melodía. Cfr. también: VARIOS, *Teilhard de Chardin et la pensée catholique, Colloque...*, Seuil, París, 1965.

(2) Han estudiado a fondo este aspecto RIDEAU, SOUCY, TRESMONTANT, CUENOT, SMULDERS, etc., en las obras referidas en la bibliografía. Véase especialmente RIDEAU (PP), 231 y ss., 230-232 y 254-255, con sus notas correspondientes.

se reflejan todos los ingredientes del mundo y todas las alternativas de cada opinión. El *contenido* y objeto formal de su sistema es éste: cuanto es, opera y acontece tiene un *sentido* único y convergente: creación progresiva de más-ser y de mejor-ser en el mundo de los hombres.

Vista con *categorías antropológicas*, la creación progresiva es un proceso global único de inspiración unitaria (personalista) y con fases sucesivas coherentes: cosmogénesis, biogénesis, neogénesis, antropogénesis y cristogénesis son estadios complementarios (3) de un mismo proceso de socialización, personalización y ultrapersonalización.

Viéndolo todo con *categorías éticas* se constata que los procesos cósmico-antropológicos componen múltiples sistemas complejísimos de opciones libres y de impactos múltiples en la decisión humana; de forma que todo depende del funcionamiento de la libertad humana misma (4).

Visto el mundo con *categorías socioeconómicas*, todos los problemas se reducen para Teilhard de Chardin a uno solo: al de encontrar el mejor modo de explotación y aprovechamiento de las energías (cósmicas, antropológicas y divinas) disponibles para conseguir un máximo de desarrollo personal y colectivo de los hombres mediante la liberación óptimo-máxima de las energías de amor, de unión y de cooperación que constituyen la esencia misma de la perfección personal. Al Derecho le corresponde como tarea propia específica el buscar, imponer y garantizar dicho sistema de economías totales.

Visto el problema con *categorías teológicas* todo se reduce a buscar

(3) Cfr. EH, 177: *el punto decisivo, en este aspecto, es la «consistencia final» del hombre*. En diálogo directo con Teilhard de Chardin sobre este punto, Blondel se expresaba así: «...depuis longtemps, depuis toujours, j'ai cherché à résoudre ce problème: comment conférer à cette pauvre apparence d'être que nous sommes et que sont les choses une solidité définitive; comment absolutifier le relatif; comment comprendre que tout cela en vaille la peine pour Dieu? Et alors, en étudiant les conditions requises pour cette *solidification* de la créature (le mot est de Saint Augustin, *Conf.*, liv. XI, chap. XXX), j'ai retrouvé par toutes les avenues logiques, métaphysiques, morales, religieuses de ma pensée ce Panchristisme ontogénique et phylogénétique dont nous avons souvent parlé ensemble» (Cfr. DE LUBAC, obra citada en nota 1, pág. 144); y también: *Maurice Blondel et A. Valensin, Correspondence*, Seuil, 1957, tomo I, 43-48.

(4) Según Teilhard, dentro del fenómeno global de «escalada genética», el hombre pertenece a la tercera esfera, una vez superados los umbrales de la vida y de la conciencia, y en cierto sentido es el fin y el motor (consciente y libre) de esta operación ascendente: «L'Homme, non pas centre de l'Univers, comme nous l'avions cru naïvement—mais, ce qui est bien plus beau, l'Homme flèche montante de la grande synthèse biologique» (PH, 249). Ver otros textos sobre este tema en MD, especialmente págs. 51, 56, 63, 101, 121, 122.

la cristificación óptimo-máxima del mundo y de la historia a través de una «coherencia» creciente de las conductas humanas con todos los datos que las condicionan y especialmente con el punto omega de convergencia final total: Cristo es centro de todos los centros.

Todos estos puntos serán estudiados a fondo a lo largo de nuestro estudio.

2. LA «LÓGICA» TEILHARDIANA

El hombre moderno, según Teilhard, pone sus *condiciones «a priori» a Dios*. Y rehusará toda esperanza de salvación que implique una evasiva en el más allá; no sólo la que implique traición a los valores y realidades de acá, sino incluso la que suponga renuncia o menosprecio de los valores legítimos del humanismo y de la historia. Habrá que «ganar el cielo» *construyendo la tierra*, a través del éxito temporal e histórico de las civilizaciones existentes. Si no, la opción sería siempre antihumana, sea el que sea el mundo elegido.

1) A Teilhard le reprocharán muchos el que meta a Dios por medio en cada línea y con demasiadas prisas. En cierta medida tendrían razón los científicos, sociólogos y filósofos (puros) que repudiasen ese prurito apologético y proselitista que resuda por todos los poros de su persona y de sus obras y que se da, por otra parte, con profusión similar en todos los demás personalistas-espiritualistas. Tendrían razón, claro está, desde sus propias perspectivas científicas, técnicas y metodológicas y en cuanto que ellos han decidido por su propia cuenta *atenerse exclusivamente a uno o varios de los datos o realidades que componen y envuelven al objeto estudiado* por su disciplina. Tendrían razón, repito, si Teilhard no tuviese en cuenta las razones de ellos. Pero no es así.

2) También Teilhard tiene *razón y tiene razones* que avalan su propia metodología. Porque lo cierto es que no hay oposición ni incompatibilidad ninguna entre la tarea de unos y otros. Salvo cuando el «técnico», sociólogo, científico o filósofo puro quieran afirmar así veleidosamente y fingir artificiosamente contradicciones que sólo existen en su mente, o cuando el metafísico o teólogo tejan sus propias tesis sin tener en cuenta suficientemente los datos y conclusiones constatadas y avaladas por aquéllos.

3) El tecnólogo tiene pleno derecho a estudiar su propio objeto desde sus propias perspectivas concretas y precisas y a poner provisionalmente entre paréntesis todos los demás datos o fenómenos que no están en el radio de acción de su propio punto de mira. Y tiene derecho tam-

bién a acusar de simplismo y de construir castillos en el aire a todo investigador que dictamine sobre su dominio concreto de las ciencias o de la realidad *sin tener en cuenta suficientemente los datos, leyes y fenómenos descubiertos por los especialistas en la materia.*

4) Pero a lo que no tiene derecho en absoluto es a pronunciarse contra cualquier otro *pensador o investigador que tenga en cuenta, además de los datos técnicos que él estudió, los demás que él prefirió poner entre paréntesis.* Siempre que se trate de datos, fenómenos y realidades auténticas, existentes y vigentes, habrá derecho a estudiarlas desde perspectivas diferentes, más o menos detallistas y más o menos comprensivas.

5) A lo que tampoco se tiene derecho es a impugnar y querer invalidar las conclusiones de otros *estudiándolas desde perspectivas enteramente diversas y aun contradictorias respecto a aquéllas desde las que fueron formuladas.* Eso no es justo. Y es, además, inútil, científicamente hablando.

6) El hecho decisivo es éste: Teilhard no menospreció los datos científicos de los especialistas en cualquiera de los problemas abordados por él. Lo que no pudo, evidentemente, es tratarlos con la extensión específica que cada uno de ellos merecería en su disciplina particular. Ello es imposible, ilógico y contradictorio en toda obra de síntesis y de interpretación totalizadora como es la suya. Ni la teología ni la filosofía son simple «suma» cuántica de las disciplinas particulares, ni una serie de copias de la aportación de otras (5).

7) Ahora bien, lo que hay que aclarar también es si *de hecho* (y, por tanto, *de derecho*) existe o no esa dimensión *teocéntrica* y ese *sentido humano-divino* y *pancrístico* que Teilhard tiene en cuenta en el es-

(5) Problema distinto es el de saber si Teilhard llegó o no a ser «auténtico científico» en las muchas ramas del saber que aborda en sus grandes síntesis, especialmente en la antropología, las ciencias físicas y en la misma teología. Son muchos, como es sabido, los especialistas de diferentes ramas que lo tachan de simple aficionado, intruso y pedante, mientras que otros lo defienden con plena convicción. Probablemente es cuestión de actitud inicial: muchos lo condenan por lo que Teilhard no dijo o dejó de decir en una rama específica de especialización (interpretando a Teilhard por categorías y conceptos que él nunca usó en su sentido técnico, al menos exclusivamente); otros buscan más bien—y creo que con mayor objetividad y honradez científica—su interpretación global específica, sin atribuirle «errores» ni «herejías» contra «dogmas» científicos o teológicos que él nunca abordó desde un punto de vista técnico. Compárense a este respecto, por ejemplo, las obras citadas de SMULDERS y D. VON HILDEBRANT, o los diversos estudios integrados en la obra colectiva de la BAC, también citada.

udio de todo lo cósmico y humano-social. Es decir, si Dios y Cristo [con cuanto ello implica y significa para la existencia, razón y comportamiento del hombre] son efectivamente fenómenos y datos históricos y reales a tener en cuenta en *toda interpretación del mundo y de la vida que quiera ser auténticamente fenomenológica, totalizadora y exhaustiva e incluso simplemente «lógica» con sus propios planteamientos.*

8) Se trata, en definitiva, de decidir si la existencia y presencia y acción de Dios en el cosmos, en el hombre y en la historia son o no un dato básico para estudiar el sentido que todo lo humano tiene.

9) En una cosmovisión católica, el planteamiento es tajante y neto. Cristo mismo lo dijo: «lo que hacéis con cualquier otro hombre, me lo hacéis a mí». *Lo hecho para con cualquier hombre cuenta como si se lo hiciésemos directamente a Dios mismo.* Y eso es exactamente lo que Teilhard ha venido a recordarnos: con el decidido propósito de demostrárnoslo «científicamente» con todos sus presupuestos, implicaciones y consecuencias. *Esa es la ambición central de su pensamiento y así hay que estudiarlo y valorarlo.*

10) Según Teilhard podemos distinguir [pero nunca poner en contradicción y ni siquiera independizar o separar entre sí en el orden de la finalidad o en el de la realización] los valores sobrenaturales y teológicos y los valores simplemente naturales y antropológicos del hombre, del cosmos y de la historia.

11) *Un presunto valor teológico que contradiga o aniquile valores humano-sociales legítimos no es auténtico.* Por eso nos resulta hoy tan difícil entender y justificar el sacrificio de Abraham o las guerras de religión. Kierkegaard es testigo de lo primero; de lo segundo, Simone Weil y otros mil.

12) La dimensión inversa es también válida: *un presunto valor humano que contradiga o aniquile valores humano-teológicos legítimos, tampoco es auténtico.* Todos los positivos (axiológicos y filosóficos, no los simples positivismo metodicos) pecan exactamente por este extremo.

13) En el fondo todos los humanismos obedecen a un mismo impulso central: son una nueva afirmación de fe en el hombre *frente a algún «olvido» de los humanismos anteriores.*

14) O sea, que para Teilhard todos los humanismos pueden presentar alguna dimensión positiva y aprovechable. Para un humanismo que quiera ser *integral*, el problema consiste en asimilar la aportación positiva de cada uno de ellos y encontrar el punto óptimo en que coincida y pueda acoplarse con los demás, soslayando los parcialismos y miopías o excesos de cualquiera de ellos: lo que no siempre es fácil.

Teilhard vio la parte positiva de algunos humanismos recientes (nazismos, comunismos, existencialismos del absurdo), pero no dio, quizá, la importancia y relieve necesarios a los errores y antivalores que entrañaban.

15) En la cosmovisión católica, el cristianismo no es *un* humanismo más: es el humanismo integral. Precisamente porque sabe que hay que tener en cuenta *todos los datos y condicionamientos* fácticos, históricos o sociológicos, que componen la realidad existencial del hombre.

16) Para Teilhard el cristianismo es específicamente personalista. Pero sin que ello implique, en absoluto, el sacrificio de los valores orgánicos y cósmicos, sociológicos y simplemente humanos del hombre. Sino al revés: hay que poner a plena luz el papel y función no sólo salvíficos, sino aun rigurosamente cósmicos que Cristo desempeña en la Creación [Cfr. EH, 180].

17) Al fondo de todos los textos humanísticos y cristológicos de Teilhard hay una idea importante: la convicción de que algunos han querido convertir al cristianismo en una concepción jurídicista y simplemente moralista del mundo y del hombre, y en un sistema de verdades extrañas a la vida real. Ese «cristianismo» se desentiende del mundo histórico y real a base de un complejo sistema de prohibiciones, anatemas y evasivas en el que cuentan muy poco la mayoría de los problemas y aspiraciones de los hombres. Tal versión del cristianismo terminaría es-
terilizándolo absolutamente como fermento histórico efectivo.

18) De ahí, concluía Teilhard, la necesidad de un *aggiornamento* (6) muy serio y profundo del cristianismo en muchas de sus apariencias o manifestaciones. *Hay que demostrar la convergencia y coincidencia sustancial entre todo humanismo legítimo y todo cristianismo auténtico.* Hasta que todos los hombres lleguen a ver con evidencia que lo cristiano o crístico no es, en definitiva, más que una intensificación cualitativa de todo lo verdaderamente válido para el hombre. El cristianismo, concluiremos con Teilhard, tiene «*que cubrir todo lo humano sobre la tierra*»: si no, no es una auténtica *Palabra de Dios ni tampoco un auténtico Mensaje para el Hombre*, sean los que sean sus aciertos *parciales* (7).

(6) Sabido es que Teilhard de Chardin ha sido uno de los autores más influyentes en el «renacimiento» católico a que asistimos en nuestros días tras el Vaticano II. Y que a través del Padre LEBRET influyó decisivamente en la *Populorum Progressio* [ver la tercera parte, 2, b), del presente estudio].

(7) En este sentido son decisivas tanto (MD) como (EH), (AE) y (AvH). «Le christianisme, dans la mesure où il cesse (comme il le devrait) de couvrir *tout l'Humain sur terre*, perd le mordant de sa vitalité et la fleur de son attrait»

3. LA LIBERTAD HUMANA, EPICENTRO DE TODAS LAS «LÓGICAS»

Teilhard no construyó ningún sistema político ni ético, pero sí fundó las bases sobre las que se los puede construir. Para él la historia es la génesis de un ser nuevo de naturaleza colectiva [la noosfera] en función del cual tienen que organizar todas sus relaciones los individuos. Sólo con esta afirmación de principio los problemas políticos pasan a primer plano en cuanto factores constructivos del futuro humano, factores cualificados aunque, desde luego, no únicos (8).

En las concepciones políticas clásicas (de Aristóteles a Montesquieu y Kant, por ejemplo), la democracia liberal parecía guardar el justo medio entre anarquía (totalitarismo del individuo) y absolutismo (totalitarismo de grupo). Y esas concepciones son las que Teilhard pone en el banquillo: la evolución ha demostrado que el principio de *unidad* es importante y necesario en toda agrupación humana, pero que también lo es el de *libertad*, conquista preciosa de los tiempos modernos. Sólo el principio de *unanimidad* parece conciliar armónicamente ambos valores opuestos. He ahí esbozado el núcleo dialéctico del pensamiento político teilhardiano: conciliación de contrarios por superación y sublimación.

Otras dos perspectivas contribuyen a encuadrar en sus coordenadas exactas la dialéctica política teilhardiana: 1) su concepción unitaria (no unívoca) del ser, desde sus formas materiales (más dispersas) hasta sus formas espirituales (más unitivas, pero no unificadoras); o desde lo finito a la totalidad; 2) su concepción evolutiva y dialéctica del ser: ascendente o regresiva según el polo desde el que se vea al mundo y según los aspectos parciales en que se lo concrete.

En virtud de estas dos coordenadas globales, el advenimiento de la unanimidad es visto por Teilhard como un proceso a la vez necesario y libre: la evolución pasa a ser un movimiento consciente desde que entra en la esfera de lo humano, pero el hombre puede «desviarla» e incluso invertirla a través de sus propios sistemas de opciones libres (9). Sin em-

(AvH, 344). «Le christianisme, enfin, est spécifiquement personnaliste. Mais là, encore, prenons garde que la dominance accordée aux valeurs de l'âme ne fasse présenter l'Évangile comme un juridicisme et une morale, aux dépens des splendeurs organiques et cosmiques incluses dans la doctrine paulienne du Christ récapitulant toutes choses». Ver este y otros textos similares, con su correspondiente interpretación sistemática, en RIDEAU (PP), 78 y ss. Ver, sobre todo, (MD) entero, pero muy especialmente sus págs. 59-62 y 71.

(8) Resumen en este apartado ideas—que comparto—de Soucy (PL).

(9) Para Teilhard la verdad, el valor y el bien son integración de cualquier realidad o afirmación parcial en el todo que les da sentido: son *diversos modos*

bargo, esta inversión del sentido evolutivo iría contra la evolución, y si la contradicción de lo parcial con lo parcial es posible, no lo es la del todo con el todo.

Hasta aquí Teilhard sigue fiel al modelo y a la técnica mental hegeliana: podría incluso decirse que el teilhardismo es la interpretación cristiana de Hegel, inversa a la interpretación materialista de Marx, y, sin embargo, *lo cierto es que Hegel no inspiró a Teilhard, pues éste no lo conoció más que muy vagamente y de lejos. ¿Cuál es, pues, la verdadera correlación existente entre ambos sistemas?*

Podemos contestar ateniéndonos a la *sustancia* del problema y prescindiendo de formalidades y conexiones sólo coyunturales. Teilhard había visto perfectamente el fondo de la cuestión: sabía que él abordaba desde un *climax* nuevo (concepción evolutiva total, realista y a la vez dialéctica) la enorme empresa de trasplantar a una nueva cosmovisión todos los descubrimientos y conquistas del pensamiento y de la actividad humana durante los siglos precedentes (10). Pues bien, esa es precisamente la tarea realizada por Hegel en los dominios de la filosofía (aunque sin las bases biológicas, paleontológicas, científicas y teológicas de Teilhard). Por eso es por lo que la dialéctica hegeliana vino a ser el patrón, esquema, modelo y esqueleto imprescindible para todo sistema mental que quiera abarcar y explicar sistemática e integralmente el mundo presente: Marx y Teilhard han aceptado el modelo hegeliano, aunque interpretándolo en sentidos divergentes; Kierkegaard y Sartre lo han

de coherencia total. Ninguna ciencia, filosofía o teología que busque una explicación suficientemente completa de lo humano puede ser verdadera si no tiene en cuenta todos los datos que condicionan su objeto [Cfr. AE, 289-290].

Llevando esta doctrina al dominio de la acción y de la filosofía social, tendremos que *cualquier actividad social y cualquier juicio de hecho, de finalidad o de valor sobre la conducta humana, sólo poseerán un fondo de verdad científica suficiente cuando se los pueda integrar en una interpretación completa de la realidad social, histórica y cósmica de las que el hombre y la sociedad forman parte.*

(10) Todas las energías que el hombre emplea en su acción y que quedan afectadas por ella, son en cierto sentido, según Teilhard, prolongación de las energías cósmicas y físico-matemáticas: la libertad misma es un estadio ulterior de las energías y tendencias que encubren los determinismos físicos. La misma actividad espiritual del hombre en todos sus dominios (psíquico-intelectual, volitivo y estimativo, moral, artístico, técnico...) no es sino la avanzadilla de las energías físico-materiales. En definitiva, según él, el amor constituye y construye físicamente al Universo y los «materiales» que componen y deciden el modo de ser definitivo del cosmos son las grandezas «morales» del hombre.

criticado directamente; los estructuralistas lo han adoptado también en sus dominios específicos.

Esto nos permite concluir que, desde un punto de vista de lógica formal, Teilhard no es «tomista» ni «agustiniano» ni «personalista», sino «hegeliano» (11). Esta afirmación evidentemente sólo es exacta en cuanto al estilo y estructura general del pensamiento, no en cuanto al sentido e inspiración éticorreligiosa del mismo: el sistema hegeliano se cerraba en sí mismo; el teilhardismo es un sistema consustancialmente abierto a la trascendencia de un Amor (personal e interpersonal) que lo «llena» todo.

II.—Puesto del hombre en el cosmos

Teilhard de Chardin concibe lo social (interindividual, intergrupar, colectivo) como algo (que es continuación de lo) biológico y orgánico; como un estadio de la noosfera; como un nivel de la evolución que continúa a los anteriores [EH, 36 y ss. y 125].

¿Hay «vínculo natural orgánico» entre el perfeccionamiento físico-orgánico-ontológico del mundo y el de las personas y los conjuntos humanos? Sí para Teilhard de Chardin (12). El auténtico progreso y la

(11) Resulta así que para Teilhard el mundo, la historia, la sociedad y cada hombre concreto son el resultado conjunto de una misma acción creadora y de la co-acción de todos y de cada uno de los ingredientes del proceso total. Pero son, a la vez, otros tantos factores de la conducta de los demás. De forma que cuanto es, acontece u obra en cada momento es, a la vez, la resultante y la actualización de infinitos procesos, acciones y tendencias anteriores. Bergson y Blondel quedan así unificados.

(12) *El mundo está en génesis y en trance de creación continua y continuada. Cuanto existe, es o acontece no es más que «materia» y base para una vivificación, espiritualización, personalización y cristificación crecientes de sí mismo y de todos los seres. El mundo más que Evolución creadora es Creación continua que evoluciona, progresa, converge y se unifica cada vez más. El élan vital no es más que un momento o estadio previo del «pancristismo» (Blondel). Y lo sobrenatural mismo es de hecho un fermento esencialmente extraordinario, pero injertado por libre decisión divina en el proceso creador del cosmos y contribuye (con plena correspondencia, coherencia y convergencia respecto a los demás ingredientes, factores y fuerzas del Universo) a la mejor obtención del fin único total.*

La historia cósmico-antropológica no es más que la *proyección real de una Acción universal en pro de fines determinados*. La historia de cada hombre y de cada acto humano no es más que un proceso en el que se logran o fracasan diversos intentos de superar las propias limitaciones y particularidades, y en el que se consuma o impide la entrega personal al fin y métodos de unión y de cooperación que nos enseña, posibilita y aconseja el cosmos.

verdadera prolongación de la evolución consisten en la moralización del universo. Toda acción humana y toda opción libre implican un valor y una función auténticamente biológicas y cosmogénicas: pero lo específico de Teilhard de Chardin (frente a Bergson) en esta perspectiva es que, según él, la evolución y la continuidad biogenética se prolongan también en los dominios de la conciencia colectiva. En los dominios del conocimiento, de la acción, del querer (amor) y del ser, y en los de explotación de la energía total (cósmica, biológica, psicológica, moral, crística). La evolución trabaja por acumulación y la tarea del hombre es contribuir a la máxima explotación de sus propias energías y de las del mundo y hombres que lo entornan. La sociedad es así un superorganismo que acumula, asimila y totaliza los progresos de todo género (de lo físico a lo moral y a lo sobrenatural) de los individuos, los grupos y los conjuntos: la evolución continúa en el hombre (13).

1. EL HOMBRE, CREADOR CREADO

A) La primera misión que corresponde a la actividad humana, en cuanto culminación de los procesos creadores del Universo y de la Historia, consiste en *lograr la mejor explotación posible del mundo y de todas las energías que podamos disponer* (14), especialmente las de nuestro propio cerebro.

(13) Para el hombre se trata de asumir personalmente la realidad total del mundo, de la historia y de los demás seres y tratar de comprenderla, interpretarla y respetarla. Transformarla o completarla en cuanto ello la corresponda a él y dentro de la jerarquía total de seres y valores del cosmos.

La historia y el cosmos (todo lo cósmico-antropológico) están montados y gravitan «hacia arriba». Según Teilhard todo «cae hacia arriba». La consistencia global y definitiva de cualquier ser o proceso *está en la punta del movimiento cósmico-creador*, en el objetivo común final. Se trata de un mundo en espiral.

En esta creación múltiple y progresiva, los tanteos y ensayos son infinitos e infinitos los riesgos y pequeños éxitos o fracasos parciales. Éxito es lograr una *progresiva convergencia*, unión, integración, síntesis o armonía entre todos y cada uno de los elementos del proceso creador. El fracaso es siempre *divergente y regresivo*: cualquier progresión parcial es siempre *emergente y progresiva*.

(14) La ética social y la «teología del mundo» de Teilhard de Chardin no son ningún «naturalismo» («naturalización de lo sobrenatural por vía de subjetivación»). Sin embargo, su aportación decisiva sí que consiste en demostrar la interdependencia que existe de hecho y de derecho entre todos los valores (humanos o relativos al hombre y, por tanto, naturales y sobrenaturales) que se juegan en la vida o en la acción del hombre y de todos los hombres [Cfr. AE, 289-290]. La «visión» de Teilhard es sorprendentemente afín en este punto con la de La-

Teilhard llega en este punto a conclusiones importantes:

a) Hay un cierto sentido del mal que consiste en desperdiciar y despilfarrar las energías y posibilidades que son de todos y, por tanto, en privar a otros de las que les corresponden legítimamente. Las energías y posibilidades disponibles son de hecho muy limitadas: el que abusa de las que cree enteramente suyas, las roba a los demás [Cfr. PP, 447 y ss.]. Veremos con qué consecuencias.

b) Las técnicas, la investigación, las ciencias en general y la industrialización de los medios de producción, no son sólo aficiones o profesiones más o menos rentables: son multiplicadores fabulosos de las energías humanas y, en cuanto tales, su función energética es auténticamente social y personalista (15).

bertonnière. Simétricamente al antitomismo de éste, Teilhard cree que en el cristianismo se introdujo un elemento «judío» y «judaizante» excesivo: elemento que consiste en separar (¡Lutero!) los valores sobrenaturales no sólo de los naturales, sino incluso de la acción y de la libertad humanas. La intención básica de Teilhard es exactamente la contraria: recordarnos que existe una interdependencia funcional entre todos los órdenes y niveles de los valores humanos y que un valor supremo o ulterior presupone, implica y necesita, para ser auténtico, de la correalización simétrica de otros anteriores.

(15) Desde puntos de vista más analíticos, la actividad humana tiene *otras funciones connaturales* que vamos a enumerar:

1. Tiene, en primer lugar, un *papel desvelador, didáctico o demostrativo* que podemos llamar «ontofántico» o descubridor del ser (Heidegger): puede mostrarnos cuanto es, hay y acontece. Y con la particularidad de que *esta función es siempre acumulativa*: acumulativa respecto al hombre individual que aprovecha su propia «experiencia» y las «enseñanzas» de los demás para lograr un mejor conocimiento personal del mundo y de la vida; acumulativa también respecto a las diferentes comunidades históricas y respecto a la humanidad misma, en cuanto que se van aprovechando las experiencias y descubrimientos de todos para promover un mejor conocimiento y explotación común del mundo.

2. La *investigación* y la *técnica* tienen a este respecto, según Teilhard, una misión instrumental decisiva, cuya importancia crece en progresiones geométricas. Hasta el punto de que podemos hablar de una auténtica *dimensión técnica de las acciones humanas*, en cuanto que los resultados acumulados de nuestra propia actividad contribuyen a facilitarnos un mejor dominio y explotación del mundo. Teilhard es tajante en este punto: es necesario y urgente acelerar y explotar al máximo todas las técnicas de investigación y de promoción con que contamos; implantar una geopolítica que supere las actuales miopías egoístas y suicidas; multiplicar las *máquinas* que liberen al hombre de muchos servilismos que lo aplastan hoy; tecnificar el trabajo y la producción de forma que se produzca, no un simple paro o exclusión de muchos en provecho de pocos, sino verdaderas posibilidades de *ocio* y de actividades más liberales para todos; acelerar todas las técnicas que nos descubren mejores modos de satisfacción de las necesidades y aspiraciones

c) La explotación del cosmos y de las energías humanas hay que consumirla en todos los órdenes de utilización y de rentabilidad brindados por el mundo y en todos los órdenes de aprovechamiento y desarrollo de que el hombre es capaz [Cfr. EH, 131-134 y 143 y ss.: «*tout essayer, et tout pousser à bout*», 134].

B) La segunda misión global del hombre [concurso humano a las tareas de la evolución] es lograr el mejor *perfeccionamiento del mundo, de los otros y de sí mismo*.

La evolución misma consiste en liberar el máximo de energías de personalización y de amor, pero no sólo en su estadio (divino) último, sino también en los anteriores [Cfr. AE, 61-63].

a) El «más» de conciencia, de ciencia, de verdad, de bienes y medios que el hombre puede poseer en cada momento, tras cada una de sus acciones sucesivas—y no sólo el «más» o el bien moral y teológico-sobrenatural—pueden entrañar una contribución positiva al perfeccionamiento de sí mismo, del mundo y de los demás [Cfr. EH, 90].

b) *El perfeccionamiento del mundo* consiste en que el hombre lo domine cada vez más y mejor: el cosmos es un ser recién nacido al que el hombre tiene que dar madurez (16) [Cfr. AE, 289 con su nota].

humanas; encontrar, sobre todo, las mejores técnicas para la *explotación del cerebro humano*, haciendo converger las energías espirituales de la humanidad en una misma línea de investigación, promoción y desarrollo colectivo y personal. Ver sobre este punto P. CHAUCHARD, *Trabajo, diversión e higiene mental*, Fax, Madrid, 1970.

(16) TEILHARD (AE, 289). La actividad humana es creadora en varios sentidos:

a) La acción humana es productiva en cuanto que es *trabajo y mediación entre el hombre y el mundo* que lo rodea (se trate de actividades investigadoras o técnico-productivas, o de actividades de consumo, de comunicación de bienes, ideas o sentimientos...). Resulta así que el hombre se transforma y se desarrolla conjuntamente a sí mismo y a los demás y al mundo en que vive a través de su acción y de su trabajo [AE, 371]. «*Pouvoir plus pour agir plus; agir plus afin d'être plus*» [PH, 277].

b) La acción humana es productiva en un segundo sentido («productiva») en cuanto que es *expresión del hombre mismo* que la produce: gesto y toma de postura del actor para con el mundo que le rodea y en cuya presencia es puesta la acción...

c) En un tercer sentido la acción es productiva, en cuanto que es *arte*; en cuanto que puede ser fuente de belleza, armonía y unión entre las partes del cosmos...

La acción humana tiene, además, *dimensiones morales decisivas*, que están en íntima conexión con las funciones *sociales y personalizadoras* que analizaremos después [Cfr. EH, 91-105].

c) *El perfeccionamiento humano común* consiste en los progresos de la socialización, de la personalización y de la ultrapersonalización.

d) *El perfeccionamiento humano personal* consiste en llevar al máximo estadio de desarrollo posible las tres etapas de sí mismo: concentración reflexiva; desconcentración por la apertura a los demás; superconcentración por la unión al ultra-Cristo. Pero estas tareas se logran a través de las «prácticas» que realizamos en nuestra propia conducta respecto a los derechos, bienes y valores de los demás.

C) La tercera función característica de la actividad humana es estrictamente ética y consiste en consumir una «*toma de postura*» propia de cada hombre ante el mundo, los otros y Dios.

Este es un punto de vista esencialísimo dentro de la doctrina teilhardiana sobre la vida social y el Derecho.

a) Llevando a sus últimas implicaciones cósmico-teológicas el estudio de este punto el resultado es éste: no sólo todo hombre es *divino* para cualquier otro [«conmigo lo hicisteis»], sino también todo lo que es de un hombre o es relativo a cualquier hombre.

b) Existen, pues, tres grados o modos de «ser divino»: 1) *lo divino por esencia o naturaleza*, o sea, todo lo que pertenece a Dios mismo personalmente y en cuanto tal; 2) *lo divino por participación y delegación o representación de primer grado*, o sea, todo lo que pertenece a los hombres mismos en cuanto personas; 3) *lo divino por delegación, participación y representación de segundo grado*, o sea, todo lo que corresponde a los hombres en cuanto ciudadanos concretos dentro del sistema mundial vigente.

c) Lo importante es darse cuenta de que, sin confundirse, *estos tres niveles de lo divino se juegan inescindiblemente en la vida humana* y que (en cuanto que dichos niveles sean relativos al hombre mismo) puede, sí, haber distinción de uno respecto a los demás, pero no contradicción. Es decir, que el reconocimiento y realización de uno de ellos puede ser enteramente válido (y auténtico el valor obtenido así), aunque no se realicen a la vez directamente los otros (y siempre que estructuralmente no los implique o exija), pero no contra ellos.

D) La cuarta función de la actividad humana radica en su nivel *social*. En él insiste muy especialmente Teilhard, desarrollándolo hasta el punto de olvidar a veces que lo individual-personal es lo último axiológicamente e incidir en afirmaciones cuasitotalitarias y colectivísticas. Lo cierto es que Teilhard prescinde de hecho de muchos de los condicionamientos fácticos y sociológicos (actuales e históricos) de la vida humana, *porque la suya es una visión futurista, optimista y utópica*, en la que

priman los factores de integración, de armonía y de totalización. Las mismas relaciones entre los procesos y factores parciales las concibe, como ya dijimos, con técnicas y modos casi hegelianos. Como un insertarse a sí mismo en la marcha de la creación evolutiva, incorporando a ella todas las energías propias y *activando* así las energías cósmico-anropológicas totales (17).

2. COSMOS - HOMBRE - SOCIEDAD

Lo más característico y sugestivo de la doctrina teilhardiana de la acción y papel del hombre en el cosmos es su planteamiento global, más que su desarrollo ulterior (18). La acción humana queda insertada en el

(17) Para Teilhard, como para Hegel y Marx, lo universal, lo cósmico-evolutivo, y especialmente las estructuras sociales mismas, suministran al hombre, colectiva e individualmente, los *cadres* en que él tiene que insertar su acción para que sea positiva, fecunda y perfectiva para él, para los demás y para el mundo. Tal vez la diferencia radical estribe en el diverso sentido que tiene la categoría de perfección (cósmica y antropológica) en Hegel y Marx frente a Teilhard: para aquéllos la perfección, el bien y los valores sustantivos del mundo, de la historia y del hombre están *en los procesos cósmico-sociológicos mismos*. Para Teilhard dichos procesos son el «medio» y «encuadre» en que la perfección propia de las personas tiene que realizarse: no como *parte o condición* para la perfección total del mundo, sino como *fin y resumen cualitativo* de ella.

No termina ahí el paralelismo y contraste entre la cosmovisión dialéctica hegeliana y marxiana y la de Teilhard. Desarrollando los postulados e implicaciones sociales y sociológicas del proceso histórico-evolutivo de la Socialización, es cuando más suele insistir Teilhard en el carácter recíproco y solidario de todos los procesos parciales, en la complementariedad múltiple que existe entre cada yo y los demás; en la función acumulativa y aceleradora o acuciante de todos los avances personales y colectivos del movimiento creador; en sus dimensiones educacionales y hereditarias... Y, sobre todo, en las necesidades de apertura recíproca y de colaboración: complementariedades dialécticas que pueden darse entre el hombre y la mujer; entre maestro y discípulo; amo y servidor; hombre y sociedad; hombre y mundo; hombre y Dios; hombre e historia; hombre y Estado... Teilhard no desarrolló suficientemente estas últimas perspectivas, pero abundan en él textos muy sugestivos. Ver RIDEAU (PP, 241 y ss.), gran síntesis y exégesis de dichos textos. Ver también lo dicho en el apartado 3, párrafo I, de este estudio, y notas 8-11.

(18) «Comment, dans un Univers Personnel, les valeurs se disposent-elles, du point de vue de l'Action?» (EH, 89). Se trata, en definitiva, de «re-ajuster, à l'intérieur d'un Univers reconnu convergent, la gamme entière des valeurs humaines» (AE, 308). Para orientar la acción e indicar el modo cómo debe buscarse tal reajuste y armonización de todos los valores humanos tenemos un indicador constante: el *sentido* de la creación evolutiva [Cfr. también EH, 36 y ss.].

He aquí la síntesis de RIDEAU sobre este punto: «Relié sans doute dialectique-

orden cósmico-antropológico de la creación evolutiva. Sus objetivos y presupuestos le vienen dados *antes* de ella misma, de sus raíces cósmico-evolutivas y de sus fines totales de ultrapersonalización y de reintegración de todo en el punto final. Lo ético-moral en Teilhard de Chardin está en plena continuidad con lo cósmico-antropológico, y la moral no es más que la *física específica de los actos humanos* [Cfr. PP, 320].

1) Las mismas leyes estructurales que regían el funcionamiento del mundo prehumano y prerreflexivo son las que mandan aquí: ley de la convergencia y coherencia crecientes; ley del aprovechamiento óptimo-máximo de las energías disponibles; ley del *servicio positivo* a fines y valores ulteriores y comunes, como medio y modo óptimo de realización adecuada de sí mismo (19).

2) Todo ello implica, a su vez, un cúmulo tal de posibles malentendidos, equívocos y confusiones, que resulta difícil separar el grano de

ment à la pensée et à l'action de l'homme, le monde où éclot l'homme, et où chaque homme continue à l'éclorre, est déjà *sens*, du mois progrès de sens. Quant à l'homme, enraciné dans l'éternel, avant de l'être dans le monde, il est donné à lui-même comme *sens*, comme esprit orienté vers l'absolu et appelé par l'Absolu. Et pourtant ce sens initial est aussi tout entier à créer, à inventer—en quelques sorte à partir de rien—et chaque homme est entièrement responsable de lui-même [...]. En d'autres termes, évidemment inegaux au mystère humain, le sens initial est inachevé: l'homme est donné à lui-même comme problème de liberté dans le temps et invité à se parfaire, personnellement et collectivement, par les médiations de son existence, jus-qu'à ce qu'il ait (tout ensemble) inventé et découvert le sens total de l'être, en transformant par le fait même le monde pour lui donner un sens total» (RIDEAU, PP, 241). Ver TEILHARD, PH, 290: «Quelle est, dans l'intérêt même de la vie générale, l'oeuvre des oeuvres humaines?»

(19) «La liberté n'est plus autre chose que l'expression avancée et distincte de ce qui se disimule ou se dissocie dans les déterminismes physiques. Le Cosmos se bâtit physiquement, à partir de l'Homme, par des grandeurs morales. C'est dire que l'action spirituelle, si dédaignée de la science, se place de plain-pied à la tête des énergies matérielles seules jusqu'ici considérées par la Physique.» (Como no vale la oposición Espíritu-Materia, personal-universal, tampoco la de físico-moral). «Nous voici maintenant amenés corrélativement à fondre dans une dimension commune deux caractères en apparence opposés de l'expérience. Il n'y a plus autour de nous un domaine physique et un domaine moral. Il n'y a que du Physico-moral... C'est un amour qui construit physiquement l'Univers» [EH, 90].

Tres son, pues, las dimensiones constitutivas del quehacer humano que interesan primordialmente a Teilhard de Chardin:

- a) Su dimensión *personalizante* a través del amor;
- b) Su dimensión *social* a través del «sentido humano»;
- c) Su dimensión cósmica; lo explica sistemáticamente en (EH, 91-105). «Sens humain; plus sens de la Terre; et enfin sens d'un Omega; trois étapes progressives d'une même illumination» [AE, 61].

la paja y quedarse con lo válido y útil de la doctrina teilhardiana. Habrá que *tomar muy en serio la sustancia de sus afirmaciones y la intención central que las anima, pero nunca podrán tomarse en serio, a la letra y en sentido unívoco, muchas de sus expresiones concretas*. Cuando Teilhard habla de una cierta «obligatoriedad cósmica» que incumbe a los actos humanos, no hay que entender tal expresión en el sentido de que sean las cosas y el cosmos mismo los que *funden y constituyan* de por sí un conjunto de obligaciones éticas estrictas. Eso sería absurdo. Pero sí podrá aceptarse su doctrina en un sentido sintomático, indicativo o analógico: en el sentido de que la existencia, el funcionamiento y la marcha del mundo pueden ser interpretadas *como signos* que indican al hombre el camino que debe seguir y *como medios e instrumentos* para que él pueda realizar su propia misión en el mundo. No existe obligación ética ninguna que nos ponga al servicio del cosmos (si prescindimos de que éste pueda representar la voluntad, derechos o intereses de otras personas o del Ser que lo creó y destinó a sus fines propios). La «obligatoriedad cósmica» es, pues, simplemente simbólica o metafórica. Expresa los signos y soportes prehumanos que anteceden y posibilitan el funcionamiento de la libertad humana y sus obligaciones específicas [Cfr. EH, 177 y ss.].

3) Ahora bien, en cuanto afirmación de un objetivismo moral enteramente contrario a las arbitrariedades éticas del subjetivismo, del positivismo o del voluntarismo (individual o colectivo), el sistema ético-cósmico teilhardiano merece una aceptación universal y puede ser alineado junto a otros intentos felices de la tradición moral católica [Cfr. PP, 320].

4) El objetivismo y el simbolismo ético teilhardiano (enteramente agustinismo por ambos conceptos) [Cfr. AE, 289-290] alcanzan su verdadero relieve y potencia expresiva cuando se los interpreta desde puntos de vista ético-religiosos y contemplativos, similares a aquellos desde los que fueron formulados. En esta perspectiva, el teilhardismo enlaza con los grandes místicos de la tradición católica.

5) Totalidad del mundo, totalidad de la Noosfera o humanidad y totalidad de la persona humana: cuando estas totalidades se junten y articulen armoniosamente en el centro de convergencia común, la multiplicidad material habrá desaparecido, superada y sublimada en la unanimidad moral-espiritual. La primera tarea que le incumbe a la sociedad humana universal es, pues, llegar a ser un supra-organismo.

6) En este estadio-estado, la libertad terminará siendo la espon-

taneidad universal consciente de sí misma: puesto que, como decía Pascal, la naturaleza misma no es más que una primera cultura inicial, un primer hábito.

Por tanto, según Teilhard de Chardin, unión, perfección y personalización no son más que diversos estadios y perspectivas de la misma unificación perfeccionadora. En esta perspectiva, materialismo y espiritualismo (monistas) son errores dimanados de un mismo error común: el individualismo.

7) Consecuencia a la vez gnoseológica y ontológica: la verdad está siempre en la síntesis (equivalente al «término medio» del sistema dialéctico de Aristóteles) y nunca en lo analítico aislado (materia o espíritu; individuo o sociedad, etc.). La conciencia y la libertad son, no agregaciones, sino síntesis superadoras [Cfr. Soucy, PL, 29-30].

SEGUNDA PARTE

EL PENSAMIENTO SOCIAL TEILHARDIANO

III.—De la planetización al «universo personal»

¿Cómo queda metodológica y ontológicamente justificada la inserción de lo social o político en la cosmología y antropología teilhardianas? Muy sencillamente y con plena lógica (20):

a) El fenómeno humano sintetiza en sí (por conocimiento, presencia y acción del mundo en él) todo el cosmos.

b) Ahora bien, el fenómeno humano mismo desemboca (se integra y se termina) todo él en los procesos sociales [AE, 81]: la socialización trata pura y simplemente de continuar todos los procesos del ser o de la evolución.

(20) Los problemas cósmico-ontológicos y todos los procesos humanos quedarían resueltos, según Teilhard, en cuanto lográramos explicar el sentido y significación de las relaciones humanas. Porque en tiempos recientes ha habido un cambio decisivo en ellas.

Los problemas de la socialidad humana se presentan hoy a escala cósmica al entrar en juego múltiples factores que antes sólo actuaban a escala micrométrica. Por el efecto multiplicador, acumulativo y acelerador de varias «explosiones en cadena», las simples «relaciones humanas» de la historia se han convertido en verdaderos «lazos» físicos entre los hombres [AE, 71].

Los agentes que más han influido en tal metamorfosis son la explosión demográfica y el *boom* tecnológico con sus secuelas inmediatas de poblamiento integral de la tierra, industrializaciones masivas y geopolítica planetaria.

1) La complejidad creciente lleva al primer estadio de unidad y de síntesis: el individuo humano es el *primer grado de lo personal*.

2) La complejidad, síntesis y organización ultraindividual llevan a la Noosfera o mundo de lo social: es el *segundo grado de lo personal*.

3) El juego dialéctico persona-sociedad es el proceso que termina lo personal: la totalidad suprapersonal y ultrapersonal es el *tercer grado de lo personal*.

¿Qué es lo más característico de esta concepción dialéctica, evolutiva, *realista*, concreta, biológica y viva del fenómeno social humano? (21). ¿Cuáles son los pilares y estructuras de la ontología social teilhardiana? Lo social es para él un ulterior dominio de progresión biológica unificante (dialéctica de la convergencia, la divergencia y la emergencia); pero con sentido, realidad y vida propias. La energía cósmico-evolutiva es en el dominio de la socialización donde está desplegando el máximo de sus potencialidades y creando nuevas formas y canales de expresión. Fenomenología, biología y metafísica de la socialización coinciden: son dimensiones complementarias del porvenir común del hombre como especie y de la humanidad como supraorganismo vivo total.

1. LA GRAN ESCALADA: DE LOS PÓLIPOS A LA GEOPOLÍTICA

La respuesta de Teilhard a las interrogantes planteadas es la siguiente:

1) La *síntesis ultrahumana* que buscamos, siempre y cuando sea bien ordenada y dirigida (ya veremos después cómo tiene que serlo) sólo puede desembocar en formas cada vez más perfectas de organización, de conciencia y de libertad. Tenemos que insertarnos deliberadamente, en plan de colaboración activa y positiva, en el juego de las fuerzas de colectivización que nos atraviesan. En ello no hay ningún riesgo insuperable. Ellas nos conducirán, no a una mecanización o masificación creciente, sino a una mayor y mejor centración y personalización.

(21) Teilhard plantea así la cuestión: en la historia cósmico-universal de la Biología (desde los pólipos a las colmenas, desde los hormigueros a los rebaños) se ha utilizado siempre cualquier tipo orgánico ya constituido como ladrillo para la construcción de conjuntos orgánicos ulteriores. ¿Se cumplirá esa misma ley en el hombre como especie y como individuo? ¿Vamos hacia la «*termitera humana*» (en que todo lo humano personal quedará centrifugado) o hacia un nuevo tipo de conjunto humano en el que todo lo más válido para el hombre como persona y para los hombres como especie quedaría, no sólo garantizado, sino potenciado?

2) El resultado global de todo ello será la implantación de *una nueva «geopolítica»* que dejará muy atrás las miserables disputas callejeras a que ha quedado reducida la historia hasta nuestros días [AE, 76].

3) La idea, la razón, el sentido y el aglutinante de la unión y síntesis buscadas no estará en la fuerza ni en el aniquilamiento violento o tramposo de las tendencias legítimas de la personalidad de cada uno (energías de personalización), sino en su potenciación óptimo-máxima a impulsos de *una fuerza que es la más específicamente humana que existe: el amor*. El amor es, según Teilhard, la potencia de unión más perfecta que puede darse entre las personas y la forma de interacción personal más profunda, directa y creadora que puede concebirse. Es a la vez la «expresión» y el agente de la síntesis universal (22).

4) Los procesos de esta socialización acelerada y multiplicadora implican de hecho, y sin que podamos evitarlo, una auténtica «invasión» por parte de los demás en el ámbito vital de cada uno: *la tierra ha llegado a su plenitud humana efectiva*. Pero si llegamos a digerir y asimilar convenientemente (a través del amor, de la solidaridad y de la comunión) esa «invasión», llegaremos a *salvar del mejor modo imaginable lo más personal y valioso de cada uno y de todos* [Cfr. EH, 117 y 180].

(22) La condición humana y el puesto del hombre en el cosmos son de sobra ambivalentes y ambiguos:

a) De un lado, si tenemos en cuenta lo que *el hombre* es individualmente, constataremos que es *la partícula cósmica más complicada en sentido cuantitativo y en sentido cualitativo* y, por eso mismo, la mejor centrada y la más consciente [AE, 74].

b) Pero eso no basta. Al hombre no se lo puede considerar nunca como una partícula aislada; *el hombre es esencialmente sociedad y multitud*; multitud que crece y sobre todo multitud *organizable* gracias a su asombroso poder de fecundación recíproca en el orden físico y en el psíquico.

c) Pues bien, ni al hombre individual, ni mucho menos a la humanidad en conjunto, se los puede considerar hoy como algo estático y definitivamente asentado. La vieja concepción tradicional (geocéntrica, heliocéntrica o antropocéntrica, pero siempre cerrada sobre sí misma), está superada. Ello nos permite replantearnos la pregunta clave a tenor de los nuevos datos referidos: esa multitud creciente y crecientemente interdependiente de seres humanos, ¿no encerrará en sí la *posibilidad y la energía potencial de una síntesis ulterior transhumana?* Eso es lo que parece profetizarnos precisamente la historia cósmico-universal prehumana.

d) No se trata, como temería la cosmovisión antropocéntrica, de una ultraorganización colectiva totalitaria, en cuya construcción el hombre no sería más que un simple elemento, factor o instrumento del proceso en curso. Sino de un *modo de unión y de convivencia* en el que se actualicen y completen las *exigencias objetivas* de la Evolución cósmico-antropológica y las mismas aspiraciones específicamente humanas de los procesos de la Socialización. Así es cómo se obten-

5) El proceso descrito implica, según Teilhard [AE, 68 y ss.], cuatro niveles o fases (23) complementarias: fase de la *multiplicación numérica* de los hombres; fase de *interferencia efectiva creciente* entre lo individual y lo colectivo; fase de *síntesis* de lo individual y lo colectivo *en lo personal*; fase de simpatía y *unión recíproca* creciente a través de un *sentido integral* de lo humano.

6) La socialización tiene dos sentidos fundamentales para Teilhard de Chardin: *socialización de expansión* y *socialización de comprensión*. Tampoco es fácil reducir a una fórmula única ambas vertientes de la socialización. Digamos que la socialización de expansión indica un sentido o polo o dirección *centrífuga* del movimiento social humano y tiene sus puntos últimos de incidencia en las civilizaciones humanas (expansión por agregación) o en las individualidades humanas (expansión por aislamiento). Tal socialización coincide así con los nacionalismos e individualismos tradicionales (24).

7) Es la socialización por comprensión la que más nos interesa. Teilhard piensa, en efecto, que la interpretación individualista y egocentrista

drá la *coherencia total* hacia la que camina el cosmos.

(23) Pregunta Teilhard, en primer lugar, de dónde viene esa fuerza que impulsa a la Humanidad a plegarse (*super-entrainer*) y centrarse (*super-centrer*) sobre sí misma. La respuesta es ésta: el origen remoto está en la *compresión ejercida por el planeta* sobre una masa humana que ha llegado ya al final de su expansión geográfica y se siente más apretada cada vez en el astro en que ha nacido. La presión espacial crece y la humanidad parece poder encontrar la solución en *una forma de organización ulterior* que implique, a su vez, una subida de la tensión psíquica comprometida. Teilhard compara tal forma de organización futurible con el cuerpo que cristaliza por efecto de la presión a que está sometido [AE, 173-174].

Continuando el análisis en parecidos términos, afirma Teilhard que la fuerza y la inercia del movimiento socializador son un efecto de la *compresión astero-genética que ejerce la gravedad sobre la materia sideral difusa* [AE, 174].

Evidentemente, Teilhard ha sido arrastrado en esta ocasión por la inercia de sus propias intuiciones, metáforas o fantasías, hasta extremos excesivamente alejados de su base y de la misma verosimilitud. Hay, ciertamente, una cierta analogía, paralelismo y proporcionalidad remota entre las cuestiones barajadas por él en su explicación [fuerzas físico-químicas de agregación molecular, fuerzas geopolíticas de interacción entre individuos y pueblos, y fuerzas psíquico-voluntarias de la asociación humana], pero la correspondencia es tan tenue que su doctrina parece una elumbración más o menos poética y no un verdadero intento de explicación racional del problema. Seguramente lo que él se propuso es eso precisamente.

(24) El lector habrá advertido ya el equívoco: Teilhard no distingue entre lo social, la sociedad, la socialidad y la socialización con suficiente nitidez. Preci-

está superada por las ciencias antropológicas y sociológicas y responde a una cosmovisión enteramente primitivista. Es ingenuo no ver en el *contorno social* nada más que un *trampolín* para saltar de él a la *fruición* de la propia personalidad (25) [AE, 139].

8) La socialización en su conjunto es *un proceso total e irreversible: prehumano, transhumano y ultrahumano*. Pero con una característica decisiva: la de su distinto funcionamiento en los estadios que preceden al hombre y en los estadios que se realizan en el hombre mismo o más allá de él (pero siempre a través de él). *En los estadios prehumanos el proceso es automático y sus resultados están prefijados. En los demás estadios la libertad humana es un factor decisivo.*

9) La socialización avanza entonces *sobre rodamientos («rouages») específicamente humanos*. Un factor decisivo es la *«compresión étnica»*, con el consiguiente aumento de la interdependencia y comunicaciones a escala planetaria entre los hombres por efecto de la misma explosión demográfica. Otro elemento importante es la *creciente organización e interdependencia técnico-económica* entre los hombres y los pueblos en función de la llamada *«geopolítica»*; están, *por fin, los aumentos correlativos de conciencia y las posibilidades de acción* que se van consiguiendo en función de los múltiples avances del progreso y de la historia humana en general (26).

samente porque lo que a él le interesa son los procesos en sí, no lo estático-ontológico.

La misma socialización es en Teilhard de Chardin un proceso enormemente complejo y pluridimensional e incluso proteico. Es difícil reducirlo a una sola fórmula. Digamos que *la Socialización es una fase avanzada del proceso cósmico total de la Evolución creadora*, que se refiere expresa y directamente a las relaciones interhumanas y al sentido y fines de éstas. La cosmogénesis, la biogénesis y en cierto sentido la neogénesis y antropogénesis son fases anteriores a la Socialización. La Socialización trata de explicar cómo han ido surgiendo las actuales formas de relación e interdependencia entre los hombres; cuál es su sentido global; cuál es su próxima expansión previsible y cuál es su punto de incidencia en los procesos humanos sociales ulteriores [PN, 173 y ss.].

(25) La «compresión» de la humanidad sobre sí misma está, a su vez, reforzada por dos *«curvaturas»* que condicionan el funcionamiento de todos los procesos humanos: la *curvatura física de nuestro planeta*, que nos comprime y limita materialmente y nos estimula así hacia aventuras interplanetarias, y la *curvatura psíquica* o del ensimismamiento reflexivo del hombre, que nos impulsa a explotar y prolongar los nuevos datos con que vamos contando en el mundo. *Ambas curvaturas nos empujan hacia una totalización más compleja que los agrupamientos humanos que nos engloban hoy por hoy* [PN, 139 y ss.].

(26) El éxito o fracaso de la Socialización en su conjunto depende de:

10) Concluyendo: la doctrina teilhardiana relativa a lo social entraña, una vez más, una potente y nervuda «visión del pasado» y una interpretación muy sugestiva de los presupuestos y condiciones del proceso social [Cfr. EH, 177 y ss.]. En definitiva, vuelve a situarnos ante el problema central de todas las antropologías y sociologías: el de la libertad humana y sus relaciones con el bien común [Cfr. RIDEAU, PP, 238-239]

Pero hay mucho más: la doctrina esbozada sobre los diversos sentidos, estadios, implicaciones y niveles de la vida social nos conduce a la misma constatación a que nos llevó el estudio de estos temas en ocasiones anteriores (27). La socialización en sentido ético-personalista no sólo es la decisiva: es la que *da o quita sentido y razón a todas las demás formas de socialización*. Las socializaciones que significan «masificación», «publicación», «colectivización» o «institucionalización político-administrativa» de las relaciones sociales no son, en definitiva, más que eso: *nuevas posibilidades y nuevos riesgos para la libertad humana y para la socialización en sentido ético-personalista*. Son lo que en francés llamaríamos nuevas *chances* para la socialización personalista, pero sin suprimir la ambigüedad y riqueza que el término *chance* encierra: nuevas bazas y envites y apuestas; nuevos riesgos y suertes y aventu-

a) La estructura misma del Universo que parece «forzarnos» y «condenarnos» a una *unificación creciente* [AE, 167 y ss.].

b) Pero toda unión y síntesis ulterior implica la *asunción de nuevos riesgos* [PN, 157 y ss.].

c) Los riesgos específicos que tiene que superar la Socialización parecen dimanar fundamentalmente de un doble frente: *del Mundo y del Hombre*.

d) Existe, en primer lugar, el *riesgo de que se agoten las primeras energías que se necesitan para alimentar la operación*: como son el tiempo, las fuentes de energías físicas y cósmicas en general y las energías humanas propiamente dichas. ¿Se agotarán las reservas de la humanidad? Teilhard es optimista en este punto: las nuevas fuentes y los nuevos tipos de energía que el hombre va descubriendo, garantizan de sobra una amplia financiación y una cobertura, a cualquier plazo, de la operación en curso.

e) *Existe, sobre todo, el riesgo cualificado de la libertad humana imprevisible*. No parece garantizado que en lo sucesivo el hombre supere las trampas específicas que le amenazan en la era de la Socialización interplanetaria: las trampas de la mecanización político-social y de la asfixia administrativa; las de la superpoblación y de las regresiones antiselectivas; la amenaza de otros mundos. (La destrucción del medio ambiente y la vida, diría hoy.)

f) Los riesgos de la libertad se producen en los dos sentidos básicos del obrar humano: *riesgos de no saber-hacer lo más oportuno; riesgos de no querer-hacerlo*. Todo está en función de la libertad.

(27) Ver notas 60, 64 y 65.

ras; nuevas posibilidades u oportunidades brindadas a una libertad que se lo juega todo siempre a una carta, a la carta de la propia decisión libre.

2. EL FUTURO DE LO PERSONAL

Una vez conocidos los factores generales y los ingredientes estructurales de la sociedad, importa que estudiemos su funcionamiento. Se trata de saber cómo «opera» cada uno de esos elementos en el proceso total de la socialización y, muy en particular, de saber cuál es el papel y las funciones que corresponden a la libertad y actividad humanas en el conjunto del proceso [Cfr. AE, 77 y ss.].

Teilhard lo expresa así: hemos visto hasta aquí una pluralidad de datos, energías y movimientos parciales que precedían a la libertad humana y se resumían en ella, constituyendo lo que podemos llamar el pasado y presente de la socialización. Veamos ahora su próximo futuro.

El funcionamiento y sentido de la socialización, en cuanto proceso que se resume y condensa en la conciencia y conducta personal de cada hombre, son los que nos darán *la clave para conocer científicamente cuál es el futuro que aguarda al «universo personal»* y cuál es la estructura específica del proceso de personalización (28).

(28) Incluso reducida al nivel típicamente humano-social, la Socialización implica muchos sentidos, difícilmente conciliables. Y lo peor es que Teilhard no se atiene nunca a uno solo.

Esta Socialización en sentido subjetivo-social es ya un proceso típicamente humano-social que se desarrolla entre hombres y repercute directamente en el ser personal mismo. En cuanto proceso entre grupos de hombres o sistemas de condiciones sociales es la Socialización transpersonalista; en cuanto que repercute en el ser personal del hombre mismo, es la Socialización personalizadora, parte integrante y decisiva de la personalización, como veremos después. Pero existen, además, otras dimensiones consustanciales del proceso socializador.

La Socialización en sentido ético, por ejemplo, consiste en darse, en dedicarse a empresas de interés común, aprovechando toda la realidad (de sí mismo, de los otros, de la historia y del mundo) para que nuestro servicio sea más pleno y tenga garantías de mayor eficacia colectiva [Cfr. PP, 238; AE, 80].

Esta Socialización (que terminará siendo un proceso de apertura, servicio y simpatía para con los demás) empieza siendo un proceso de *concentración psicológica en sí mismo*, de *toma de conciencia del mundo* y de *asunción moral*, deliberada y decidida, *de toda la realidad mundanal de sí mismo* [AE, 70 y ss.].

En el primer sentido, constata Teilhard, la personalización psicológica o subjetiva es un proceso antropogenético que empezó mucho antes del hombre mismo y que hay que medir según parámetros sucesivos de cerebralización creciente, de

Las afirmaciones más importantes de Teilhard en este punto son las siguientes:

1) *La pura reflexión sobre sí mismo* y la conciencia personal subjetiva (en cuanto proceso maduro de concentración física y psíquica) parecen cerrarse en sí mismas y no admitir ningún otro centro ulterior de convergencia y coherencia. Ello parece implicar que el movimiento cósmico-antropológico de la socialización «*invierte*» el sentido y dirección de su marcha en cuanto llega al hombre y se encamina hacia el reconocimiento y reasunción de su propio pasado. Ello implicaría, a su vez, que el hombre mismo, punto final del cosmos, tiende a *sumergirse y reencarnarse en el cosmos de donde emergió y a centrifugarse en la multitud y en la multiplicidad de las que es síntesis y fruto maduro* (29).

2) La experiencia cósmico-histórica y la reflexión sobre ella y sobre nuestra realidad personal parecen conducirnos a la solución opuesta: *el hombre individual no es una «célula terminal»* [Cfr. EH, 79]. Es un ser incompleto e inacabado: cuando creeríamos poseernos ya a nosotros mismos en plenitud, constatamos que una parte inmensa de nuestros deseos y tendencias queda insatisfecha y trasciende nuestra realidad personal.

enrollamiento cerebral cada vez mayor y de conciencia y reflexión cada vez más desarrolladas.

Lo psíquico, lo moral, lo cósmico, lo ontológico-personal y lo ontológico-social están siempre conjuntamente implicados en la Socialización teilhardiana. El que necesite, no perspectivas sistemáticas e interpretaciones globales del fenómeno, sino análisis micrométricos (científicos) de todos y cada uno de sus ingredientes, que olvide a Teilhard y acuda a otras fuentes.

(29) La Socialización no es, en definitiva, para Teilhard más que una forma de convergencia ultrapersonal e interpersonal: la comprensión de la planetización no es directamente convergente pero parece tender a serlo. Pues bien, este fenómeno de unificación por totalización convergente que es algo privativo de la especie humana, material y espiritualmente tiende a formar un auténtico superorganismo, una superunidad (sociedad) de naturaleza enteramente biológica. Lo social o «político» no contradice, pues, lo biológico-orgánico, sino que es un nivel específico de desarrollo del mismo, es su plenitud y acabamiento a nivel ulterior.

Esta dialéctica (cosmo-biológica y socio-orgánica) de la socialización es, pues, «la lógica propia de la convergencia del Espíritu» en cuanto que esta convergencia es síntesis y emergencia de (posibles) nuevas energías humanas (mejores). En este realismo dialéctico las estructuras del conocer y las del ser se correlacionan directamente: así es cómo nos resulta evidente la *naturaleza orgánica de la planetización*. Esta es, a la vez, una forma de ser, de pensamiento y de acción comunes (civilización mundial); un superorganismo humano con plenitud de facultades y de acción, y una nueva etapa de la evolución.

3) Esto prueba, según Teilhard, que para seguir siendo «coherentes» y consecuentes con nosotros mismos y con la verdad y realidad de nuestra religación al mundo y a otros seres, «tenemos que buscar y realizar entre todos algún tipo de síntesis» [EH, 79].

4) Síntesis que implica, para Teilhard, *un movimiento de ultrapersonalización*: el problema está ahora en cómo vamos a conocer, explicar, realizar y consumir esta socialización ultraperpersonalizadora (30).

5) Al fondo de todos los escrúpulos e intentos solipsísticos hay *un malentendido decisivo*, según Teilhard. El error consiste en la *falsa idea* que nos hemos hecho todos *de lo que es estrictamente «personal»* y en la interpretación torcida que damos a lo que constituye nuestra perfección y plenitud de ser. *El bien del hombre está en la unión: el mal* [EH, 80], *en el aislamiento y el solipsismo* (31). El hombre sólo encuen-

(30) Entramos así en la perspectiva de la socialización personalizante y de sus condiciones e implicaciones «políticas» [Cfr. Soucy, PL, 141 y ss.; EH, 164].

Teilhard de Chardin va al fondo del problema y resuelve así toda una red de planteamientos erróneos y unilaterales que hacían imposible la solución para tantos «especialistas». El no ve en la persona algo divino y «sustancialmente» terminado, sino un acto o centro relativo de unificación de lo diverso; y pasa de ella a la Colectividad como de la parte al todo y de lo imperfecto a lo perfecto. Supera, así, los callejones sin salida del viejo (¡y eterno!) individualismo y los de todos los *ismos* modernos de similar raíz y enfoque [Cfr. RIDEAU, PP, 238-239].

(31) O sea, en el individualismo.

Todos estos movimientos coinciden en afirmar que el hombre logra su plenitud salvaguardando (hurtando) la mejor parte de sí mismo de la «invasión de lo social y del todo». Incluso los evolucionistas al estilo de Bergson piensan que, puesto que la evolución se para en el hombre, éste sólo puede «salvarse» aislándose de la naturaleza, del tiempo y del sistema de la pluralidad y socialización. Hasta aquí coinciden todos ellos.

En lo que varían es en el «salvavidas» y el bote de naufragio que eligen para intentar salvarse y, si es posible, con armas y bagajes [Cfr. AvH, 247-248]. Las declaraciones de derechos del hombre, dice allí Teilhard de Chardin, evidencian un deseo de autonomía: «todo para el individuo en el seno de la Sociedad». Pero ello evidencia que se tiene una idea errónea del problema: se cree que la «especie humana» (la sociedad) se desarrolla y llega a su plenitud en cuanto que unos pocos elementos aislados alcanzan, cada uno por sí y aisladamente, el máximo de perfección y desarrollo propio.

Y, sin embargo (continúa allí Teilhard de Chardin), el individuo no se basta a sí mismo, ni biológicamente ni en ningún otro sentido. No es aislándose, sino asociándose *convenientemente* con los demás como el individuo podrá lograr la plenitud de su *persona* [EH, 77 y ss.]. La individualización no es para Teilhard de Chardin, en definitiva, más que una etapa [quizá una implicación ontológica previa] de la personalización. En relación con la Socialización, la individualización

tra la perfección y la plenitud de sí mismo cuando consigue la *armonía y coherencia* («orgánicas», según Teilhard) [EH, 82] con todos los seres que nos rodean y que condicionan de hecho y de derecho nuestra conducta total y nuestro ser personal. Veremos con qué sentido, en qué condiciones y con qué resultados.

6) A la «sociedad unánime» que nacerá de la actual socialización galopante Teilhard la caracteriza con estos tres rasgos:

- a) Estado mundial (sea la que sea su forma de integración);
- b) Estado orgánico (superorganismo político de la noosfera);
- c) Estado de la libertad:

1) En cuanto que el individuo ama lo social personalmente y se integra voluntariamente en él.

2) En cuanto que la sociedad acepta como condición política propia primordial el respeto de lo personal (32).

corresponde a la fase «expansional» y divergente (previa) de la socialización, mientras que la personalización es su fase convergente (actual), la síntesis del proceso [Cfr. Soucy, PL, 141 y ss.].

(32) «Il ne s'agit—explique Soucy (PL, 184)—pas de *limiter* la socialisation, de la borner par l'indépendance de quelque domaine privé, de lui opposer une barrière extrinsèque comme si la logique de la personne et celle de la société étaient séparées et concurrentes. La loi de la personnalisation n'est pas plus extérieure à l'essence de la société que celle de l'individu. Demander au Tout de respecter les parties qu'il intègre, c'est seulement lui demander de respecter sa propre nature de Tout, qui est d'être organisme et non masse. Contre un personnalisme idéaliste, Teilhard ne pensé donc pas que seul le respect du personnel impose telle forme de socialisation plutôt qu'une autre, qui en soi serait aussi valable; le choix n'est pas entre deux sociétés dont l'une épanouirait ses membres et l'autre non, mais entre la vraie société, la seule possible en définitive, et ses ébauches, ses caricatures, ses monstres, d'ailleurs à terme non viables. C'est ce qui commande l'attitude vis-à-vis du marxisme et des divers fascismes: la société de l'avenir selon Teilhard n'est pas en deçà du totalitarisme, un totalitarisme limité, restreint, qui ferait des concessions à quelque autre valeur parallèle; mais un au-delà du mauvais totalitarisme, un totalitarisme enfin complet, achevé, conscient de sa nature organique, ayant découvert que son but est la personnalisation, qu'en poursuivant la sienne propre, il assure aussi celle des individus et réciproquement. Mais c'est aussi une société où les personnes, cessant de revendiquer un domaine d'indépendance, justifié dans le passé mais n'ayant plus cours désormais, auront découvert à leur tour que *rien* en elles n'échappe à la société, que sur aucun plan elles ne peuvent s'épanouir à elles seules.»

El texto extractado es asombrosamente expresivo de las limitaciones, idealismos e infantilismos (¡camuflados con grandes parrafadas, como siempre!) que *también* el teilhardismo entraña. El texto merece una rumia y una glosa mucho más puntillosa de la que puedo hacer ahora.

Concluyamos:

La lectura de los innumerables textos y contextos en que habla Teilhard de la socialización y categorías afines hace *difícil llegar a una interpretación unívoca y unitaria*. Son muchos los críticos y comentaristas que achacan a su sistema cósmico-social-personalista dosis excesivas de absolutismo evolucionista e integrador, colectivismo y totalitarismo. Son muchos también los pasajes en que Teilhard acentúa y desarrolla hasta tal punto la dimensión socializadora, unionista y totalizadora de los procesos cósmico-antropológicos, que parece eclipsar otros contextos suyos [Cfr. RIDEAU, PP, 238-239] en que nos recordaba que lo individual-personal es lo último en el orden de los fines y en el de los valores.

Veamos qué hay de verdad en todas estas cuestiones.

IV.—Lo bueno y lo menos bueno de la sociología teilhardiana

1. NIVELES DE LO PERSONAL

Vimos cómo para Teilhard la personalidad humana es un modo específico de integración del hombre individual en comunidades ulteriores. El ser personal era para él exactamente lo opuesto a cualquier tipo de individualismo. El mismo proceso de personalización no implica aislamiento, absolutismo o separación respecto al todo que nos envuelve y nos penetra, sino al revés: formas y procesos de unión interpersonal cada vez más completa, amplia y honda. No es fácil entender el sentido exacto y válido de expresiones tan paradójicas, ambivalentes e incluso contradictorias respecto al sentido usual de algunos de estos términos en la mayoría de los autores. Intentemos llegar al fondo del problema por afirmaciones sucesivas [Cfr. EH, 67-114: «Esquisse d'un Univers Personnel»].

1) Advirtamos, en primer lugar, que no existe en Teilhard ningún tipo de panteísmo o monismo *en sentido ontológico*. Como han demostrado Smulders, Rideau y tantos otros, Teilhard sostenía expresamente todo lo sustancial del «realismo cristiano», clásico y tomista y toda la doctrina antropológica, social y moral católica.

2) Las afirmaciones cuasitotalitarias, transpersonalistas o ultraperpersonalistas de Teilhard no habrá que interpretarlas tampoco en *sentido axiológico ni en sentido político-constitucional*: Teilhard repite en muchos textos que la persona humana individual (y sus valores y derechos específicos) es el fin de todo lo real y nunca en ningún sentido es simple instrumento, medio u ocasión para la consecución de objetivos ulteriores

universales. El papel cósmico-histórico del hombre es siempre de protagonista.

3) Pero lo cierto es que Teilhard se despreocupó demasiado de estas cuestiones, que constituyen la *dimensión defensiva* de su doctrina. *Quizá las daba por suficientemente aclaradas.*

4) Lo que a Teilhard le interesaba subrayar y desarrollar hasta sus últimas implicaciones y consecuencias era la *dimensión solidaria y ética* del personalismo [Cfr. EH, 80; PP, 238-239]. Todas sus expresiones de simpatía por Spinoza, Hegel o Bergson, grandes profetas de la síntesis y de la totalidad, hay que entenderlas como votos en pro de la *unión* y de la solidaridad entre los hombres y Dios (unión interpersonal), pero no como afirmaciones de que exista una unidad física o personal entre ellos.

5) La personalidad tiene en Teilhard, como en todos los tratadistas del tema, muchos sentidos o niveles: *personalidad ontológica* (ser hombre y no piedra ni simio ni «accidente» de un proceso cualquiera); *personalidad psicológica* (ser consciente y reflexivo, ser capaz de actos libres y deliberados: lo que él llama «conciencia al cuadrado»); *personalidad jurídica y socio-política* (ser capaz de derechos y deberes interhumanos); *personalidad sociológica* (ser tenido como tal tipo concreto de hombre y obrar en calidad de tal); *personalidad axiológica* (el hombre concreto individual en cuanto que es un valor sustantivo y absolutamente incanjeable y en cuanto que es «portador de valores» que pueden superar a cualquier otro valor cósmico o social); *personalidad moral* (el ser del hombre concreto individual en cuanto que está constituido por sus actos y por su conducta total); *personalidad metafísica* (el ser del hombre concreto individual en cuanto *resultado* de todos los procesos y fenómenos propios o ajenos que hayan influido en su comportamiento y en su modo de hacerse a sí mismo) (33).

(33) En sentido axiológico neutro, personalizarse es darse a sí mismo una personalidad. Es un proceso simplemente psíquico y sociológico que dejamos a los especialistas. En sentido axiológico negativo, personalizarse es darse a sí mismo una personalidad y forma de ser ético-metafísica mala.

- 1) Tomando los términos en su dimensión axiológica positiva, personalizarse es desarrollarse a sí mismo como persona a tenor de las capacidades, necesidades y tendencias del hombre en todas las dimensiones de su ser, de su existencia, de su acción y de su religación con otros seres y personas. Personalizar es contribuir por sí mismo al desarrollo personal de otros.
- 2) La personalización es, pues, una tarea y un proceso que puede tener muchos sentidos y dimensiones. El verbo «personalizar» se lo puede conjugar en todas las voces [activa, pasiva, media, reflexiva, refleja, perifrás-

6) No siempre distingue Teilhard con suficiente nitidez a qué tipo de personalidad se refiere. Pero es evidente que son los dos últimos sentidos indicados los que merecen su atención y su estudio de un modo casi exclusivo [Cfr. EH, 143-200; especialmente 164 y 177].

7) Dentro de la misma personalidad moral, Teilhard ha llevado a cabo en algunos textos una «reducción fenomenológica» drástica: pone entre paréntesis todas las formas, ingredientes y contenidos de los actos humanos a excepción de uno que es *el más abarcador en sentido cuantitativo y el más decisivo en sentido cualitativo: el amor o el odio, verdadero «constitutivo formal» de la personalidad moral de los hombres* [Cfr. EH, 104].

8) Llega a afirmar, con plena objetividad, que *la personalidad metafísica del hombre es un efecto formal de sus actos de amor u odio* y que éstos *son su misma personalidad moral*. Se trata de saber, en definitiva, qué es lo que el hombre debe amar u odiar y cómo y por qué: ese es el *Unum necessarium* a que tan frecuentemente alude Teilhard, como Blondel y otros personalistas cercanos a ellos (34).

9) Habrá que darse cuenta, pues, de algo muy importante dentro de la cosmovisión teilhardiana. De que si, como hace Teilhard, miramos todo lo cósmico-antropológico y humano-social desde la perspectiva ético-metafísica indicada (que es precisamente la más amplia fenomenológicamente), *los niveles previos de la personalidad humana sufren una cierta conversión o metamorfosis en su verdad, sentido, valor y significado res-*

tica...] y en todas las variantes de la conjugación humana. Es decir, que juegan ahí todos los sentidos de la acción, de la «pasión» (o receptividad) y del comercio o interinfluencias personales. Ello complica extraordinariamente el tratamiento científico adecuado del proceso personalizador.

- 3) La personalización es una tarea universal común y general y a la vez individual, particular y personalísima. Desde un punto de vista genético *ideal*, se trataría de que todos y cada uno puedan lograr y logren de hecho su óptimo-máximo de desarrollo común y personal. Desde un punto de vista *económico-general*, se tratará de producir, administrar, adjudicar y explotar los mejores medios para que cada uno *pueda* desarrollarse de modo óptimo.

(34) Desde un punto de vista *ético-subjetivo*, todo parece consistir en comportarse personalmente de tal forma respecto a cuanto condiciona nuestra conducta que (en cuanto ello depende de cada uno de nosotros) la realidad cósmico-antropológica total y nuestra propia personalidad integral resulten estar en plena armonía y coherencia con cuanto las compone, condiciona, cualifica o puede calificarlas o valorarlas.

pecto al hombre como totalidad personal y mundanal. *Lo ontológico* (35), *lo psicológico y lo sociológico del hombre* quedan entonces «reducidos» a lo que rigurosamente son: base, soporte, infraestructura, vehículo y «alimento» del espíritu y de la personalidad ético-metafísica del hombre.

10) Desde un punto de vista genético, cada hombre resume y condensa en sí el proceso total de la cosmogénesis [Cfr. EH, 164]. Desde un punto de vista ético-metafísico, cada hombre decide por sí mismo el proceso total de la cosmogénesis. De forma que *todos los procesos parciales* del mundo, de la historia, de la sociología y de cada hombre en particular, *alcanzan o pierden su valor, sentido y fin definitivos y decisivos según se logre o fracase el valor y modo de ser último de que el hombre es capaz* (36).

2. DIMENSIONES DE LO PERSONAL

1) Hay varios sentidos y procesos parciales o totales *del cosmos* (desde su creación hasta la última explosión o «implosión» que se registre en él); varios sentidos y procesos parciales o totales *de la Historia y la Sociología* (en sus fases de antropogénesis, noogénesis y socialización) y varios procesos parciales *del hombre individual* [desde su concepción orgánica (que constituye su personalidad ontológica) y el nacimiento de su conciencia y razón (que constituye su personalidad psicoló-

(35) Desde un punto de vista *histórico-subjetivo*, la personalización es un proceso acumulativo de maduración de sí mismo, similar al crecimiento de la conciencia, de la reflexividad o de la responsabilidad moral del hombre. Y parece consistir en ir asumiendo, deliberadamente y con mayor plenitud cada vez, el propio pasado, presente y futuro y tratar de modificarlos o de desarrollarlos progresivamente en la línea de ser y de actuar adoptada por cada uno como propia (y mantenida, ratificada o rectificada a lo largo de múltiples opciones y operaciones) [EH, 182-186].

(36) La *variable decisiva* parece ser la conducta de cada uno. La actuación humana es libre, voluntaria, deliberada y autónoma por esencia, pero a su vez es racional: es decir, motivada y condicionada por innumerables razones, motivos, móviles y circunstancias de las propias decisiones. Ahora bien, la acción humana *en cuanto «autónoma»* parece empezar siempre a cero. Mientras que *en cuanto «motivada»* parece tener en cuenta de alguna manera los ingredientes, factores, condicionamientos y resultados de las acciones y pasividades anteriores y otros nuevos que puedan surgir en el momento mismo de la acción [EH, 177].

A través de múltiples operaciones y decisiones, conversiones y reconversiones, va actualizándose una actitud global y una tónica general que constituyen el modo de obrar o la personalidad moral del hombre. Dicha actitud implica una disposición y propensión a obrar siempre de un modo determinado: y eso es lo que constituye el modo de ser o personalidad metafísica del hombre [EH, 180-182].

gica) hasta las diversas y sucesivas conformaciones que él dé a su personalidad moral a través del funcionamiento de su propia libertad]. . . Pues bien, la constatación importante a que aludíamos en el párrafo anterior es la siguiente: *todos esos sentidos o procesos totales o parciales alcanzan o pierden su sentido, valor y fin último* (respecto al hombre como totalidad personal), *no en sí mismo, sino en otro* (in alio): *en el sentido, valor y fin último del hombre como persona* (37). Todo el proceso, según Teilhard, «debe culminar en la formación, dentro de cada individuo de un *máximum de personalidad*» [EH, 164].

2) Ello es decisivo para cualquier juicio de realidad, de función, de valor o de fin que podamos formular respecto a todos los procesos parciales o totales anteriores al proceso ético-metafísico estricto de la personalidad humana («y compris le Droit même et la Socialisation»).

3) *Ahora bien, el sentido, el valor, la razón de ser y el fin de la personalidad humana misma*, incluso en su dimensión ética y metafísica, *no están en el hombre mismo considerado aisladamente* ni tampoco en cuanto insertado en cualquier comunidad, colectividad o totalidad cósmico-sociológica que no implique más que unidades humanas o infrahumanas. *Sino que están también «in alio»*. Pero con una diferencia decisiva (38) [Cfr. EH, 49 y 50].

(37) Son muchas las posibilidades de ratificación y de rectificación que se ofrecen al hombre a lo largo de su vida; y el tipo de conducta y personalidad adoptado en un momento anterior *puede* quedar fortalecido o modificado por cada acción subsiguiente. Ello implica el que la personalidad de cada uno nunca pueda tenérsela por definitivamente fraguada ni por suficientemente determinada hasta el momento de la muerte: la personalidad es como una «cuenta corriente» de sí mismo que contabiliza infinitos asientos sucesivos, que realiza una compensación automática en ellos y que va alcanzando signos positivos o negativos en el balance general y en cada uno de los apartados o capítulos que la integran. Es difícil conocer el «saldo» total de cada momento y mucho más predecir el futuro resultado de la operación. Hay «más» y «menos» relativos y parciales, «haber» o «debe» que afectan al *contenido* y tal vez al *signo* (positivo o negativo) de la operación global respecto a la personalidad.

(38) El «más» o el «menos» que produce cada acción respecto a la personalidad moral y metafísica del agente es lo decisivo: compensando, claro está, todos los «más» y «menos» parciales que implique. En el aspecto moral, el «más» o «menos» habrá que referirlo a la calidad moral resultante de los actos anteriores; en el aspecto metafísico, habrá que referirlo a aquel tipo de personalidad que resulte el dominante y más característico entre los tipos de actuación y de personalidad adoptados por el agente en ocasiones anteriores [EH, 184].

Lo difícil es explicar ese modo de compensación y de totalización de los asientos parciales en la operación global de la personalización. Porque cada operación

4) Todo lo anterior al nivel ético-metafísico de la personalidad humana *está destinado* y subordinado a aquélla. La personalidad ético-metafísica humana es ella la que tiene que *ordenarse* a sí misma (libre, voluntaria y deliberadamente) a su fin específico. Es decir, que todo lo pre-ético está destinado a los actos humanos de cada hombre y sólo a *través de ellos* puede alcanzar o perder su propia misión y razón de ser. Mientras que la libertad y la personalidad humanas es a través de *sus propios actos* como tienen que *destinarse a sí mismas* y *ganar o perder* por sí mismas sus propios valores y fines.

5) Vemos, pues, que, en definitiva, todo el sentido, valor y razón de ser de cuanto es, hay y acontece en el mundo depende de los *actos humanos*, aunque con sentidos y consecuencias diferentes. Importa ahora que veamos tales diferencias; puesto que la convergencia y parecidos ya los hemos apuntado.

6) Teilhard no es ningún «formalista» en moral, pero tampoco se conforma con ningún tipo de parcialismo o positivismo. Sabe que el sentido y valor de la propia personalidad humana depende de sus actos. Pero no ya en sus actos en cuanto autónomos (libres, voluntarios y deliberados) ni tampoco en sus actos en cuanto pura expresión subjetiva. Es decir, que lo que se trata de entender adecuadamente ahora es *en qué consiste y cómo debe llevarse a efecto esa autoordenación de la propia libertad y personalidad a través de los propios actos*, de forma que el hombre mismo y todo lo que revierte en ellos quede ordenado como debe estarlo a tenor de la totalidad de sentidos, valores, funciones y religaciones que juegan en la vida, en la actividad y en el ser de cada uno (39).

que continúa el sentido y signo de otras anteriores, es ratificación y progresión del tipo de personalidad que ellas implicaban y es, a la vez, rectificación y regresión respecto a los tipos de personalidad opuesta o distinta que pudieron haber sido adoptados en ocasiones anteriores. Es decir, que las ratificaciones y conversiones pueden referirse de hecho a muchos tipos de personalidad humana y afectan en muchos sentidos al ser del hombre.

Por tanto, las ratificaciones son personalizadoras (personalizaciones de signo progresivo) respecto a los tipos de personalidad correspondientes y son despersonalizadoras (personalizaciones de signo regresivo) respecto a los tipos de personalidad opuesta. Lo contrario exactamente ocurre con las conversiones y rectificaciones.

(39) *La personalidad es un «efecto formal»* de los múltiples y complejos factores que entran en la conducta humana [AE, 103-134]:

A) Existe «une relation ontologique fondamentale entre *l'être et l'union*, exprimable sous deux formes inverses, et sans doute complémentaires:

7) Con otras palabras, se trata de explicar ahora *qué es lo que el hombre debe hacer y omitir (y, en definitiva, qué es lo que debe amar y odiar) y cómo debe hacerlo y por qué*. No respecto a un ser cualquiera sólo (sea él mismo, sea cualquier hombre o otro ser del mundo, sea el mismo Ser Absoluto o Dios mismo). Sino respecto a la totalidad de los seres y procesos que están presentes de alguna manera en su vida, en sus actos y en su ser [EH, 76 y ss.].

8) Porque otra de las dimensiones decisivas de la cosmovisión personalista teilhardiana es ésta: poner de relieve que, si cualitativa y axiológicamente todo puede reducirse en cierto sentido a las cualidades morales de los actos humanos, *la calidad moral de éstos está*

1) l'une passive: «*Plus esse est plus a (ou ex) pluribus uniri*» (évolution subie);

2) l'autre active: «*Plus esse est plus plura unire*» (évolution active) [AE, 120].

B) *La personalidad es, además, un modo de unión múltiple*, que ha superado los estadios anteriores a la reflexión y que es susceptible de análisis y de formulación a tenor de las tres leyes siguientes:

1) *La unión crea*: la complejidad organizada es productora de mayor centralidad, conciencia y reflexión.

2) *La unión es diferenciadora*: cada síntesis ulterior da una existencia nueva, superior y más cualificada a los elementos unidos por ella [AE, 122-123].

3) *La unión personaliza*: «*La personnalisation étant une (la) différenciation créatrice, cette troisième loi de l'Union ne fait que résumer, relier et éclairer les deux autres. Non seulement en ce sens que le grain de pensée émerge de la parfaite centration d'une complexité sur elle-même; mais en ce sens aussi que, par agrégation centre à centre (c'est-à-dire personnelle) avec d'autres grains de pensée, il se super-personnalise.*» Lo prueba y confirma Teilhard de Chardin reinsistiendo en el fenómeno (múltiple en sus formas, pero unitario en su esencia) del amor: «*Loin de tendre à se confondre, les centres réfléchis intensifient leur ego à mesure qu'ils se resserrent entre eux. Ils se sur-centrent de plus en plus, à qu'ils se rapprochent davantage les uns des autres en convergeant sur Omega.*» Y termina aclarando las nociones correlativas pero asimétricas de lo individual y personal [AE, 123].

C) *La personalización es el resultado de «acciones múltiples»*:

1) Teilhard es optimista: lo personal *crece* en el mundo, en cantidad y en calidad [AE, 124, 127], como la misma energía convergente de la Centrogénesis. Pero siempre a base de *ensayos* múltiples y *tanteos* en que confluyen todas las fuerzas del cosmos hacia su fin unitario [AE, 130-131].

2) Lo personal (como la vida misma y todos los umbrales sobrepasados y todas las cualidades conquistadas) surge y crece por *emergencia* de la pluralidad de elementos anteriores cuando el azar o la acción (humana o prehumana) los combinan en la dirección querida, a base de infinitas se-

en función de todos los seres y procesos que componen la realidad histórica y mundanal total del hombre mismo y que son de algún modo ingredientes de sus actos (40).

9) Con otras palabras, que si el amor y el odio deciden la calidad moral y metafísica de la personalidad humana, la calidad moral y metafísica del amor mismo está en función de todos los seres y realidades o valores que se ame o se odie y en función del modo cómo se los ame u odie (o se prescindan de ellos).

lecciones sucesivas: «En tous domaines, la simple réunion organisée de plusieurs éléments fait inévitablement émerger du tout nouveau (du «supérieur») dans la nature». «En vérité, si l'on y prend garde, toute vie, toute pensée, n'est que du hasard saisi et organisé» [AE, 138, 143]. «Doué d'inmanence, de choix et de direction, aussi bien dans son ensemble que dans ses termes les plus élémentaires, un tel Monde ne manifeste cependant ces propriétés qu'à la faveur d'une infinité de hasards et de mécanismes imperceptiblement choisis et groupés» [AE, 145].

3) Cada «contacto» es productivo según sean y estén los seres que se tocan. Cuando en el hombre se trate de contactos directos de ser a ser, de centro a centro, de conciencia a conciencia, el efecto formal es relativo a la personalidad misma de los seres humanos correlacionados. El «choque» o interacción será ultrapersonalizante (en bien o en mal), según sea la actitud libre adaptada.

4) En esa especificidad de los riesgos, azares e indeterminismos de la voluntad y elección humanas radica el problema ético y humano específico de la personalidad de cada hombre [AE, 140-146].

(40) *El proceso global de la personalización suele ser selectivo, acumulativo e intensivo en sentido ético y metafísico, lo mismo que en sentido psicológico y sociológico.* Digo «suele ser» puesto que mientras subsista la libertad personal, el hombre puede rectificar enteramente su conducta y actitudes, y «convertirse» del modo de ser y de obrar anteriormente adoptado a otro u otros nuevos, más o menos incompatibles con aquél.

«*Selectivo*» quiere decir que, de entre las múltiples formas de conducta y de personalidad que se le brindan al hombre desde los comienzos de su vida y a lo largo de ella, él va decidiéndose sucesivamente por unas u otras y realizando así en sí (a través de un juego complejísimo de elecciones, preferencias y adopciones que estudiaremos en otro lugar) el tipo de personalidad que él vaya prefiriendo y alejándose cada vez más de los tipos contrarios u opuestos que fueron siendo depasados o preferidos.

«*Acumulativo*» quiere decir que dichas elecciones, preferencias, adopciones u opciones van creando en él [por mecanismo de filtración, precipitación y acumulación parecido al que produce la estalactita] el tipo de personalidad que él haya ido prefiriendo.

«*Intensivo*» se refiere a las características morales específicas de un tipo dado de personalidad, e indica que a lo largo de elecciones y preferencias el hombre va haciéndose cada vez más el «tipo» de hombre o de personalidad preferido por él.

10) Y ahí es donde reside otra de las aportaciones más decisivas y características del teilhardismo: en haber demostrado que la buena o mala calidad humana de la personalidad de un hombre o de sus actos y de su comportamiento como persona, no está constituida por alguna de sus aficiones o diversiones [sus «éxitos» en los negocios, en la política, en el amor, en el deporte, en las artes, en su profesión...] ni tampoco por su pura actitud subjetiva íntima [de «creer» en Dios o «rezar» mucho o dar muchas limosnas], sino por su *actitud total* y su *comportamiento integral* ante Dios, ante los demás hombres y ante el mundo y la historia (41).

11) Para una mayor aclaración, veamos la cuestión desde el punto de vista crístico-religioso que es el que más preocupaba a Teilhard, en definitiva. Desde esa perspectiva, Teilhard ha insistido infatigablemente en este punto: si el cristianismo ha perdido alicientes y acidez en alguno de sus representantes o manifestantes, si ha dejado de ser para alguno «sal de la tierra», ello es debido a la interpretación judaizante o farisáica que algunos han querido darle: amar a Dios *sobre* todas las cosas no tiene el sentido de amarlo sin o contra el cosmos, los hombres o la historia. Amar al prójimo como a sí mismo con la totalidad de la propia vida, forma parte integrante del amor a Dios: *exactamente como si* fuese amar u odiar, menospreciar o «ignorar» a Dios mismo.

12) Teilhard no pretendió jamás (al menos, eso no nos interesa en absoluto aquí) hacer panegíricos de las sociedades protectoras de animales o de plantas; o de los fósiles, del agua y de las montañas. Todo lo estrictamente cósmico, cosístico o animal es accesorio e instrumental en el sistema teilhardiano y en el personalismo. Lo que importa de un modo sustancial es Dios y el hombre: el hombre y los hombres en sus relaciones para con Dios y en sus relaciones recíprocas. Y ahí es donde se concentran todas las intenciones de Teilhard:

(41) Todo lo dicho en la nota anterior se refiere al mecanismo de funcionamiento de la personalización, sea el que sea el tipo (moral) concreto de personalidad adoptada o preferida. Donde la doctrina teilhardiana alcanza pleno relieve y sentido es referida, no a un planteamiento neutro del tema de la personalización, sino a la dimensión ético-perfectiva y cualitativa de ella. Lo que él trató de establecer es *en qué condiciones y por qué procesos puede lograr cada uno el tipo de personalidad moral y metafísica más perfecto que hay al alcance del hombre*, sea el que sea el grado en que lo obtenga. El primer aspecto es el selectivo, acumulativo y cualitativo del proceso. El grado de desarrollo y perfeccionamiento de un tipo dado de personalidad se refiere al aspecto intensivo y cuantitativo del mismo proceso.

en recordarnos que existe, sí, distinción e individualidad ontológica, axiológica y teológica entre los hombres y entre cada hombre y Dios. Pero que *no existe independencia, separación ni separabilidad entre ellos en el orden ético y religioso*, o sea, en el orden de la realización de los valores, derechos y deberes recíprocos.

13) En otras palabras, para que un valor, derecho o deber del hombre sea auténtico en su realización y en su calidad respecto al hombre entero, tendrá que implicar de alguna manera el reconocimiento, respeto y *realización correlativa de los demás valores, derechos y deberes* del mismo respecto a los demás hombres y respecto a Dios (42).

14) Es decir, que lo personal, social y teológico del hombre son aspectos, sentidos, dimensiones, valores y cualidades distintas y complementarias de su misma realidad mundanal y existencial completa, pero son valores y *finés a lograr o perder unidos y en interferencia recíproca*. De forma que ninguno de ellos será auténticamente válido respecto al hombre como totalidad personal, si no implica un éxito y realización simétricos de los demás valores, fines y derechos o deberes (43)

(42) Personalizarse quiere decir desarrollarse a sí mismo (lo más y lo mejor posible) como persona o ser humano. La personalización implica el desarrollo adecuado y oportuno de las posibilidades y aspiraciones del hombre a un perfeccionamiento creciente. En *sentido extensivo y cuantitativo*, al hombre le interesa desarrollar convenientemente, y quizá en el grado óptimo máximo posible, *todas* sus posibilidades de perfeccionamiento en cuanto persona e incluso respecto a cualquiera de sus potencias. En *sentido cualitativo o intensivo*, al hombre le interesa tener muy en cuenta la jerarquía intrínseca de sus potencias y posibilidades de perfección y desarrollar sobre todo, en grado óptimo-máximo, aquellas que resulten ser *más decisivas e importantes* respecto a su propia totalidad personal y respecto a cuanto la condiciona y cualifica.

La historia y la sociología constatan que la jerarquía de los valores y de las aspiraciones humanas varía en la civilización y en los grupos humanos con el transcurso de la historia e incluso con la intra-historia de cada persona y de los grupos sociales menores. Dentro de la cosmovisión católica, la jerarquía de los valores, de las aspiraciones y de las tareas parece suficientemente establecida, siempre y cuando se la interprete en sentido auténtico y no al estilo de Nietzsche o Sartre, por ejemplo.

(43) En lo sustancial y mirando el problema desde niveles sistemáticos suficientemente reflexivos, podemos admitir como hipótesis de trabajo la jerarquía establecida por Max Scheler: los valores *económicos y tecnológicos* estarán al pie de la pirámide; los valores *culturales, intelectuales y artísticos* ocuparán el siguiente escalón; los valores *jurídicos* estarán en el nivel siguiente; los valores *morales* llenarán el tronco de cono más alto, desembocando todos ellos en el vértice de la pirámide, constituido por los valores (metafísicos) de la *personalidad*.

correlativos del hombre (que estén intrínsecamente relacionados con dicho valor).

TERCERA PARTE

LO BUENO Y LO MENOS BUENO DEL PENSAMIENTO JURIDICO TEILHARDIANO

V. DESDE PUNTOS DE VISTA TÉCNICO-JURÍDICOS

La doctrina jurídica teilhardiana podemos estudiarla fundamentalmente desde dos perspectivas opuestas: *a*) Desde puntos de vista técnico-jurídicos; *b*) En cuanto interpretación global del fenómeno jurídico dentro de la cosmovisión total de su autor. En el primer aspecto parecemos abocados al fracaso: el Teilhard «jurista» es un desastre, según han puesto de relieve muchos de sus críticos, maestros en los temas del Derecho. Los principales fallos técnicos de la doctrina jurídica teilhardiana parecen ser los siguientes (44):

(44) Dar una bibliografía más o menos completa del Teilhard sociólogo y jurista nos llevaría demasiado lejos. Citaré únicamente las obras que han influido de un modo más directo e inmediato en la elaboración de estos temas de mi estudio (además de las ya citadas en la bibliografía inicial del mismo):

1) SOUCY, C., *Pensée logique et pensée politique chez Teilhard de Chardin*, P. U. F., París, 1967 (PL). Vuelvo a citarla por su especial valor.

2) DE SOLAGES, Bruno, «La sociologie de Teilhard de Chardin», en *Mélanges offertes à Jean Brethe de la Gressage*, Bordeaux, 1967, 777-780. Ver también del mismo autor: *Teilhard de Chardin. Temoignage et étude sur le développement de sa pensée*, Privat, Toulouse, 1967. (Magnífico estudio «interno y directo», por el constante contacto del autor con la persona, obras y «dominantes» de Teilhard de Chardin. Cito por T. E.)

3) VINCENT, André, «La synthèse cosmogénétique de Teilhard de Chardin et le Droit», en *Archives de Philosophie du Droit*, X (París, 1965), 33-63.

4) Revista *Esprit*, números de marzo de 1963 y 1964, dedicados a: *Teilhard de Chardin et el personalisme*. Interesa especialmente el estudio de Soucy, C.: *Teilhard de Chardin, les personalistes et l'Etat*, 387-401.

5) COFFY, Robert, *Teilhard de Chardin et le socialisme*, Chronique sociale de France, París, 1966. Tienen especial interés las págs. 77-98 sobre «biología de lo social» y las págs. 135-162 sobre «Persona y Sociedad».

En estas páginas utilizaremos especialmente el estudio de Vincent: es el que de un modo más directo y extenso aborda el aspecto jurídico, aun con las graves limitaciones que diremos, siendo así modelo y síntesis de otros parecidos. Vincent establece previamente las siguientes puntualizaciones: Teilhard no es jurista ni

1) Su concepción global del Derecho es considerada como decididamente negativa e incluso antijurídica. Hasta el extremo de que para él «lo jurídico» es lo estático (45), lo reaccionario, antievolucionista y enemigo de todas las fuerzas del progreso. El lo opone expresa y sistemáticamente a «lo orgánico», que es el prototipo de lo vivo, dinámico y progresivo [Cfr. EH, 182].

2) Muchos reconocen, sin embargo—incluso el mismo Vincent—, que las reservas antijurídicas de Teilhard estaban frecuentemente justificadas, pues algunas de las más características tendencias y escuelas del Derecho (moderno) que él tenía a la vista, son consustancialmente individualistas, acosmísticas, antisociales y puramente «dogmáticas» (individualismos liberaloides; socialismos y colectivismos antihumanos; concepciones «puras» del Derecho, demasiado desarraigadas de la realidad de la vida). Su posible fallo efectivo estuvo en no darse cuenta de que existen otras ramas y vertientes del Derecho más armónicas y equilibradas.

3) Todos estos desenfoques teilhardianos del fenómeno jurídico derivan de una misma fuente: su actitud y doctrina global ante la realidad cosmogénica completa le impide fijar la atención en los aspectos parciales de la misma (incluido el fenómeno jurídico) con el esmero que les dedica el especialista (46).

pretendió jamás serlo. Su visión del Derecho, por otra parte, es excesivamente simplista y negativa, demasiado influido, sin duda, por ciertas corrientes disgregadoras del Derecho contemporáneo: individualistas, positivistas, formalistas «puros» del Derecho... (O. c., 34 y ss.).

(45) En razón de todo esto se pregunta VINCENT (O. c., 34): ¿Puede intentarse, dadas estas características generales de la cosmovisión social teilhardiana, una «rehabilitación» o reintegración general del Derecho? La respuesta de Vincent es más bien pesimista. Según él, el estatismo de que acusa Teilhard de Chardin al Derecho no es más que una apariencia superficial y puramente provisional: «Comme celui du Cosmos, le statisme du Droit n'est qu'apparent» (O. c., 35).

(46) Según VINCENT hay mucho más: Teilhard ignora lo más esencial del Derecho y las ciencias jurídicas. «En définitive Teilhard ignore la réalité juridique. La complexité des choses du Droit lui échappe entièrement. (Il ne distingue même pas droit naturel et droit positif).» VINCENT concluye: «Cette ignorance massive n'est pas fortuite. Dans la vision cosmogénétique, les différences s'estompent; les notions opposées se fondent; les faits eux-mêmes, plongés dans le flux de l'évolution, perdent leur relief, deviennent indiscernables: l'évolution du Droit contemporain disparaît dans le flux de la Cosmogénèse» (O. c., 45). Como se ve, la crítica de Vincent es tajantemente negativa. Tal vez, al menos en parte, porque juzga a Teilhard por lo que éste nunca se propuso decir y ni siquiera abordar. Ver nota próxima.

VI. DESDE PUNTOS DE VISTA DE DERECHO SUSTANTIVO

Evidentemente esto es cuestión de perspectiva y nadie puede reprochárselo en justicia. No es lo mismo estudiar micrométricamente un fenómeno concreto, que interesarse sólo por la significación global del mismo dentro de un conjunto mucho más amplio. El especialista podrá ver ahí un olvido lamentable, un desenfoque perjudicial para sus preferencias metodológicas y hasta una desvalorización comparativa de su tema favorito, pero no por eso tiene derecho a hablar de verdaderos errores o ignorancias (47).

Los estudios dedicados al pensamiento social y jurídico teilhardiano suelen fallar en eso: entendiendo los términos y perspectivas en sentido totalmente distinto al de Teilhard, atribuyen a éste errores y «herejías» que él no formuló, sino que *ponen ellos* al interpretarlo equivocadamente (48). Buscan ciencia jurídica y técnicas lógico-jurídicas donde sólo hay, cuando más, metafísica, ética y axiología del Derecho (excesivamente difuminadas e imprecisas, desde luego).

Si leemos a Teilhard de Chardin, en sus textos y contextos socio-jurídicos, *sin prejuicios y ateniéndonos a lo que él dice o sugiere realmente*, los resultados pueden ser altamente positivos (49). Encontraremos

(47) VINCENT: «Malgré son orientation réaliste (et jusnaturaliste) la critique fondamentale de Teilhard porte à faux. Elle ne distingue pas ce qui est essentiel au Droit et les accidents dont il souffre.» Al no tener en cuenta Teilhard la doble dimensión consustancial del Derecho (correlaciones entre valores sociales y hechos sociales), en su visión cosmojurídica «l'essence du Droit et sa double relativité disparaît» (*O. c.*, 47).

(48) Conclusión de VINCENT: «Loin d'aboutir à un nouveau Droit naturel, la critique fondamentale esquissée par Teilhard ne dissoud-elle pas toutes idée de droit?» (*O. c.*, 47). «La vision cosmogénétique ne réintègre pas le Droit dans le Cosmos: elle l'y englutit» (*O. c.*, 63).

Sea la que sea la (parte de) razón que asista a VINCENT en su visión del pensamiento teilhardiano relacionado con el Derecho, creo que el método adoptado en este estudio (constantes entrecomillados, referencias siempre fragmentarias, maneras ultraescolásticas, etc.) por VINCENT, es el más apropiado para desfigurar y traicionar lo más consustancial del pensamiento teilhardiano, equivocado o no.

(49) Mucho más objetivo y ponderado me parece el juicio, criterio y actitud que refleja el texto siguiente (DE SOLAGES, T. E., 219): «Si le Père Teilhard a moins développé l'étude des relations sociales et internationales, c'est que ce n'était pas sa tâche propre, mais il en a vigoureusement signalé l'importance: le progrès de la Noosphère n'en dépend-il pas en bonne partie? La multiplication et l'importance croissante de ces relations donne naissance à un nouveau chapitre de la morale: la morale des collectivités.»

dos o tres ideas claves, que explicadas y adaptadas convenientemente al contexto jurídico, pueden ser decisivas para nuestras actuales y futuras concepciones del Derecho. La originalidad y posible valor de los enfoques jurídicos teilhardianos no está en los materiales empleados, sino en la interpretación grandiosa y trascendente del cosmos jurídico dentro del cosmos humano y de la realidad total.

a) *Hacia un Derecho primordialmente comunitario.*

Un primer acierto decisivo en la visión teilhardiana del Derecho y la vida social estriba en esa misma concepción crítica negativa de que acabamos de hablar. Es innegable que en las doctrinas jurídicas sucesivas de todos los tiempos hemos ido superando diferentes prejuicios egoístico-individualistas. Hemos superado el estadio de la fuerza y la venganza privada; y el de la composición intergrupal o intragrupal, visada por las autoridades jurisdiccionales de la comunidad. Pero nuestras concepciones y prácticas del Derecho siguen siendo consustancialmente egocéntricas (entre el *ego* micrométrico del individuo y el *ego* gigante del Estado, como diría Gurvitch), pues las cabezas de hidra del egoísmo renacen tras cualquier derrota parcial. Estamos ya en la era del compromiso universalizado—es decir, del egoísmo racionalizado y compartido—, que es un avance sustancial, pero insuficiente a todas luces. ¿Cuál es la razón de todas estas deficiencias o insuficiencias?

Para Teilhard de Chardin el Derecho no es concebible primordialmente como lo mío, lo tuyo o lo suyo; ni como lo justo legal o lo establecido. Es ante todo algo común, nuestro: lo de todos a la vez como conjunto. Es decir, que antes de ser distributivo o retributivo es contributivo, y antes de ser normativo o preceptivo es constitutivo. Es, por antonomasia, la forma de la vida social (50).

(50) El Derecho es ante todo algo que une, integra, junta, correlaciona y funde a todos los hombres en un sentido específico. Es tejido social (G. MARCEL), común y comunitario, antes de ser norma social, orden social, sistema de valores sociales, sistema de garantías sociales, etc. El Derecho es un ligamento y un cemento de la vida social, un modo de ser-en-común entre las personas y «lo suyo» de todos y cada uno: modo de ser socialmente antes que modo de deber-ser y deber comportarse socialmente. Forma de la vida social se lo llama en nuestros días (LEGAZ LACAMBRA y otros). Forma sustancial de lo social y forma constitutiva (*forma substantialis*) de la sociedad, lo llamaban los clásicos, cuando definían sociedad como *coetus hominum qui iure sociantur*.

Esto implica, a su vez, que cada forma de sociedad, sociabilidad y comunidad tiene su propio derecho específico. Quedan entonces dos problemas básicos por resolver, desde el punto de vista de la filosofía social y de la ontología jurí-

Es la primera intuición teilhardiana que vamos a desarrollar, poniendo de relieve sus implicaciones más sustanciales. El Derecho teilhardiano es, en definitiva, un factor consustancialmente integrador, unitivo y formalmente comunitario, antes de ser conflictivo-contencioso y jerarquizador de lo social e individual.

1) En el fondo se trata de algo decisivo: lo comunitario y común (ultra-estatal o supranacional, ultra-civil, ultra-regional e incluso ultra-terrestre) es una dimensión, sentido y modo de ser del Derecho que es anterior, previo y superior a toda otra forma de Derecho. *No sólo en el orden ético, deontológico y axiológico* (es decir, en el sentido de que se lo debe aceptar como normativamente superior a cualquier otro), sino también, y sobre todo, en el *orden ontológico-estructural* (51): en el sentido de que *es* un modo de ser del Derecho (de todo Derecho, *pues es la esencia metafísica común de todo Derecho*) previo y anterior a toda otra forma concreta y parcial del mismo.

2) Según esta óptica teilhardiana-agustiniana tal vez se equivoquen también ciertos neopositivistas y neopersonalistas que quieren encontrar lo sustantivo del Derecho en la libertad de la persona humana convivente. Como se equivocan los internacionalistas que ponen la raíz, fuente, esencia y estructura del Derecho en la convención internacional (52).

dica: 1) qué es «lo común» y qué es «lo específico» de todas estas formas de Derecho; 2) correlaciones existentes entre todas estas formas de Derecho y posible definición unitaria del Derecho.

(51) En la escuela clásica española de teólogos-juristas es donde con más relieve se describe esta dimensión, constitutivamente comunitaria y unitiva, del Derecho a nivel preestatal, estatal y ultraestatal. Tal vez el Renacimiento, la Reforma, el liberalismo y todos los individualismos derivados de él (incluido el nacionalismo en todas sus formas) han hecho con el Derecho lo mismo que con el Estado y demás comunidades humanas naturales: convertirlos en trincheras y emporios de egoísmos, particularismos insolidarios y órdenes de la fuerza y el poder de presión disfrazados de legalidad y justicia formal. Un primer planteamiento de estos puntos de vista podrá encontrarlo el lector en mi estudio «Manifiesto en favor del Estado comunitario», en *Revista de Estudios Políticos*, 171-172 (Madrid, 1970), 79-116, y en los estudios y obras que cito allí.

(52) Si tiene sentido decir que el Derecho civil español no obliga a los ciudadanos de Mongolia Exterior, ello es debido a que nosotros y ellos no constituimos una misma comunidad de Derecho civil. Es decir, que el Derecho civil español interno no les obliga a ellos porque no están previamente integrados con nosotros en la misma «sociedad civil» y ni siquiera en la misma legalidad estatal.

En cambio, el Derecho natural y de gentes (el Derecho humano sin más) sí que los obliga a ellos y a nosotros, precisamente porque unos y otros formamos parte de la misma comunidad humana terrestre. El pertenecer o no a una misma comunidad de Derecho es lo que determina que se esté o no obligado por determi-

Repito que se trata de algo estructural: de que *el tejido mismo de lo jurídico es estructural y esencialmente comunitario y nunca individualístico* (hombre o persona ante o frente a otros), *ni contractualista o positivista* (lo que acuerdan los hombres o se establece legalmente entre ellos).

3) No es que no sea cierto el ser del Derecho de que nos hablan unos y otros: es que eso corresponde sólo a ciertos modos concretos, parciales y particulares del ser del Derecho. Pero no abarca al ser total del mismo. Otros excluyen a la libertad y a los valores sociales «sustantivos» del área del ser del Derecho, por la razón (lógica en ellos) de que el Derecho es puro deber-ser.

4) Pero no se dan cuenta de que eso es sólo un minifundio del Derecho, un coto cerrado y muy reducido. Los liberales, individualistas y algunos «personalistas» afirman la socialidad pero al mismo nivel que la libertad: es un *error*, pues en el ámbito jurídico lo «social» es ontológicamente previo y estructuralmente anterior. Los positivistas y voluntaristas excluyen la obligatoriedad natural del Derecho entre los hombres, precisamente porque no admiten ningún tejido ni estructura anterior al de la voluntad y libertad del hombre y de los pueblos. El error es radicalmente el mismo: olvidar que Derecho y vida social humana pertenecen al ser comunitario del hombre.

5) Al fondo, lo que falla ahí de un modo tajante y decisivo es la ontología de la socialidad humana: no saben qué es, en qué consiste y qué implica el *ser social* del hombre.

Y en este punto es, precisamente, en el que creo que la aportación de Teilhard puede ser decisiva, si aprovechamos atisbos y sugerencias anteriores de otros grandes pensadores de lo social: Suárez y Vitoria, por ejemplo (53).

nadas normas concretas de Derecho. En el orden del ser (y en todos los demás, que son sus derivados) está primero la dimensión integradora, unitiva y socio-constructiva del Derecho (eso es lo que podríamos llamar la esencia formal y metafísica del mismo). Con razón hizo VITORIA de la *communitas orbis* el epicentro de todo su pensamiento sociojurídico y de todos los sistemas sociopolíticos que describió o imaginó.

(53) Reenvío al lector a las obras de ambos autores publicadas recientemente, dentro del Instituto «Francisco de Vitoria» del C. S. I. C., en la magna colección «Corpus Hispanorum de Pace», cada uno de cuyos volúmenes constituye un verdadero arsenal y un mundo de sugerencias, tanto desde el punto de vista crítico-textual y de edición de inéditos como desde el punto de vista de fuentes, indicaciones bibliográficas y textos complementarios o paralelos. Acaba de aparecer la edición crítica del primer volumen del *De Legibus* de F. SUÁREZ [*De natura legis*,

6) Se equivoca también el yusnaturalista que reduzca Derecho natural a Ley natural. No: el Derecho natural no es un simple «complexus principiorum de malo necessarie vitando et de bono faciendo...». Eso es sólo una aplicación parcial, una parte o manifestación del mismo.

7) Antes de la dimensión ético-normativa de la *lex* y de la dimensión distributiva (retributiva y contributiva) del *summum cuique*; antes de la misma dimensión axiológica y equilibradora del *justum*, el Derecho es «lo común entre hombres y grupos humanos». El mismo tridimensionalismo jurídico es un paso importante hacia el conocimiento científico y la definición exacta del Derecho: es una síntesis crítica que *describe* aceptablemente el *quid ius*. El Derecho es algo que tiene indisolublemente esas tres dimensiones y que hay que estudiar conjuntamente en las tres, como proclama el tridimensionalismo jurídico. El Derecho tiene y es todo eso.

8) Desde el punto de vista global y sintético, tan familiar en Teilhard, llegaríamos incluso a constatar que *ius, lex, justum* y *summum convertuntur*. Con ello quedarían superadas ciertas objeciones un poco infantiles de los tridimensionalistas contra los uni o bidimensionalistas.

9) El análisis jurídico puede ser unidimensional, bidimensional, tridimensional y aún cuatridimensional. Pero ello no basta para formular una *tesis* o doctrina definitiva del ser del Derecho (el *quid iuris*). Análisis y síntesis nos describen modos de ser concretos del Derecho, más o menos abarcadores y coincidentes. Pero no nos dicen suficientemente (salvo en sentido negativo) qué es el Derecho, ni en qué consiste y cuál es el *quid iuris* o ser del Derecho.

10) Tiene que haber y hay en el Derecho algo que sea anterior a sus modos: anterior en sentido ontológico-estructural y, por tanto, en todos los demás órdenes y sentidos del Derecho. (En el orden ético-normativo, distributivo y axiológico y en cualquier otro.) Algo que sea la esencia metafísica del Derecho y que, por lo tanto, se dé—unívocamente o al menos analógicamente—en todo lo que sea Derecho: en todo lo jurídico. ¿Qué es ello? (54).

11) Esta concepción del Derecho (que lleva en sí un nuevo modo de conocimiento y definición del *quid iuris*) sólo es posible dentro de esa

C. S. I. C., 1971], obra que probablemente marcará época en los estudios suarecianos y de la escuela clásica española del Derecho.

(54) Podríamos hablar, con terminología escolástica, de *trascendentales comunes del Derecho* (unidad, objetividad, bondad y validez) y de otros *proprios* del mismo (*iustum, summum, facultas, lex...*). Alteridad, reciprocidad, igualdad, proporcionalidad... serían «propiedades» del Derecho...

cosmovisión comunitaria y solidaria (unitaria en su sentido humano-divino profundo) que nos legó el cristianismo «agustiniano», que otros mil agustinianos se han esforzado en explicitar en sus presupuestos básicos. Su formulación última, hoy por hoy, es la teilhardiana [Cfr., AvH., 72 y 97].

12) Resumamos sus intuiciones básicas para el mundo del Derecho:

a) El hombre es un todo en todos los sentidos. Y no es un todo aislado en ninguno de los sentidos. Ni siquiera es un mundo aparte. No es parte sin más del mundo ni aun tomado individualmente. Pero tampoco es *el* centro del mundo ni aun como persona y ni siquiera tomado como colectividad. El hombre es un protagonista en el cosmos y un fin en él y de él y para él. Pero el hombre mismo está en el mundo y es mundo y necesita del mundo y depende de él en todos los órdenes del obrar, del vivir y del ser.

b) Cada hombre respecto a los demás es, sí, un todo de libertad y de conciencia y reflexión. Pero no, desde luego, un absoluto. Ni siquiera como sujeto de valores personales. Es, a lo más, un centro personal entre otros muchos *equivalentes*. Cualitativamente vale igual que cualquier otro y aún que todos ellos juntos. Pero desde que entra en juego cualquier relación cuantitativa y medible, «lo suyo» se subordina a lo común y comunitario. Puede ser tan respetable como lo de otros y aún prevalente respecto al de muchos, pero no ya en cuanto objeto de títulos privados «suyos», sino en cuanto integrado expresamente en lo común y comunitario (seguridad jurídica, justicia social, bien común, progreso...).

c) A la igualdad y equivalencia interpersonales les corresponden dos codimensiones decisorias:

a') Reciprocidad de derechos y deberes: el que conculca un derecho no tiene por sí mismo derecho a exigir que otros se lo respeten a él: aunque éstos quizá sí que estén obligados a ello por otras razones propias o comunitarias.

b') Integración de los derechos y deberes de cada uno en otros cada vez más comprensivos: personales (derecho y deber de ser ante Dios) o comunitarios (derechos-deberes del desarrollo solidario).

b) *El Derecho, epicentro del desarrollo comunitario.*

Recojamos otra de las afirmaciones más características de Teilhard de Chardin en este punto. Si el mal—en el amor, por ejemplo—no está en faltar al pudor o a la higiene social, sino en derrochar las energías de personalización que él encierra [Cfr. EH, 93], *el mal del orden social*

y del Derecho (lo que podríamos llamar la «esencia metafísica de la injusticia») consistirá también en un derroche desde puntos de vista socio-comunitarios: en usar mal o abusar de las energías de posible desarrollo personal y comunitario que entraña toda vida y actividad social. Es decir, que la injusticia [Cfr. AvH., 119] no está sólo en la ilegitimidad de la tenencia o propiedad de bienes determinados, sino (además) en su empleo, uso y disfrute respecto a la totalidad social; en el abuso o despilfarro que todo uso pueda suponer en vista de las posibilidades o energías de que se dispone en cada momento y en cada colectividad.

La injusticia o justicia social *de cualquier uso* de bienes (y, por tanto, del régimen que lo establece así, lo define, lo protege o lo «autoriza») hay que medirla, en definitiva, según su rentabilidad o utilidad comparada y marginal respecto al bien común y respecto a los derechos-deberes de desarrollo personal que incumben a todos los ciudadanos, según su *status* particular y según la situación histórico-cultural y económico-política de la sociedad en que viven (55).

1) Importa insistir en este punto, para que podamos entender en toda su profundidad las sugerencias de Teilhard de Chardin. La naturaleza humana, tal cual es y tal cual vive (con sus fines específicos como factor decisivo), es el patrón último empírico de que disponemos para la calificación, valoración y planificación de todo lo humano: Protágoras fue uno de los primeros en verlo.

De la naturaleza humana social (religada a Dios y a los demás hombres) nacen todos los derechos, deberes y necesidades del hombre; y la razón es la única que puede enseñarnos cuáles son el orden y jerarquía más razonables, más convenientes y más justos que hay que establecer entre los derechos, deberes, fines y necesidades del hombre y de las comunidades humanas.

2) Pero el verdadero problema se plantea al confrontar cualquier solución teórica ideal con la realidad sociológica e histórica de la vida humana. Un derecho sin medios para realizarlo queda estéril y sin efecto: y el derecho-deber-necesidad del desarrollo comunitario y personal necesita de medios para poder realizarse de modo adecuado. Al ser todos los hombres y todos los conjuntos humanos depositarios y titulares de un derecho-deber-necesidad de autodesarrollo, todos ellos tienen derecho y necesidad personalísima y primordial *a aquellos medios* que les permitan el autodesarrollo deseable.

3) Es decir, que para el sociólogo, el economista, el político y el

(55) Existe, además, la dimensión ultranacional, paralela y simétrica.

jurista la cuestión idealmente primordial de los derechos-deberes y necesidades primarios de la persona y la comunidad *se desplaza* al problema más concreto y positivo de la producción, contabilidad y reparto óptimos de los medios (56).

4) Pero en el fondo, el criterio y objetivo final sigue siendo idéntico: *posibilitar para todos un desarrollo personal óptimo-máximo (entre los posibles) a través de un reparto y disfrute óptimo-máximo de los medios disponibles y más adecuados para ello* (57).

5) El problema es complicado, pues juegan en él múltiples equilibrios y proporciones y podemos plantearlo en términos jurídico-políticos, ético-sociales, axiológicos, teológicos... Pero en el fondo lo primero que se solventa de hecho e inmediatamente es *un problema de «economía» de los medios: precisamente lo que Teilhard llama «la activación de la energía» y la «explotación óptima de la energía de personalización disponibles»*. Tratemos de llegar al fondo de la cuestión de la mano del planteamiento «económico-político» dentro del que nos movemos en el presente apartado (58).

(56) Para una explicación plenamente científica habría que acudir a la *ley de las utilidades y productividades marginales ponderadas* refiriéndola directamente al problema que aquí nos ocupa: al de la personalización óptima posible de todos y cada uno de los hombres sobre la base de la distribución y utilización óptima y más rentable de los medios económico-políticos y socio-culturales disponibles de hecho en la sociedad de que se trate. Dicha ley indicará, en definitiva, que hay en cada empresa productiva (o sea, en cada persona humana que *obra y se personaliza* a través de su actuación y conducta total) un punto relativo y variable en el que la utilización racionalizada de una cantidad dada de medios produce en ella comparativamente un crecimiento óptimo—máximo de personalización superior al que produciría en otros.

(57) Es decir, que en pura economía de las energías de la personalización habría que asignar a cada persona el tipo y cantidad de medios que, utilizados convenientemente por ella, produjesen su personalización óptimo-máxima y en el punto exacto de su máxima rentabilidad marginal ponderada. Y no habría que asignar más medios a ninguna persona por encima de dicho óptimo (máximo o mínimo comparativamente, pero siempre óptimo con relación a la persona misma), mientras todas las demás (de dicho grupo, sector social, nación o del mundo entero) no tuviesen asegurada su «tasa» mínima de medios o la «ración alimenticia» necesaria para posibilitarle el conveniente desarrollo personal.

(58) Tampoco es deseable asignar a nadie medios por debajo de dicho tope de rentabilidad personalizante (óptimo-máxima y marginal ponderada) mientras ello sea posible. Es decir, que el primer principio o ley de dicha «economía mundial de las energías de personalización disponibles» (en función de los medios económico-políticos y socio-culturales y ético-tecnológicos disponibles) establecería los siguientes criterios:

1) Acercarse cuanto más sea posible a dicho nivel óptimo de rentabilidad, de

6) El problema sería mucho más sencillo si existiese una «productividad personalizante» idéntica, uniforme y fija en todos los hombres y respecto a todos y cada uno de los medios utilizables para ello; y si pudiésemos calcular las «tasas sucesivas y respectivas de crecimiento personal» que se seguirían a la asignación preferente de tales o cuales medios a cada uno de los hombres o grupos y sectores de la población. Pero dicha productividad personalizante no es uniforme. La experiencia parece confirmarnos lo opuesto: la desproporción, indeterminación y variabilidad de las «productividades» personalizantes o personalizadoras según las personas y según los medios utilizados por cada uno de ellas.

7) Es decir, que cada uno utilizamos los medios con que contamos de muy distinta manera y para fines divergentes y aún opuestos. Un «nacido rico» puede que aproveche el *status* heredado (con sus muchas posibilidades socioeconómicas de alta formación personal y de alta capacitación propia) para hacerse un gran ciudadano útil a los demás, un gran prohombre político, un maestro del saber o de la técnica y la producción, un gran *empresario social*... o puede que utilice sus «heredades» únicamente para «vivir de las rentas» y «pasárselo en grande» como verdadero parásito de su familia y de la sociedad. Un hijo de familia modesta o pobre puede que se limite a buscar un empleo o trabajo mí-

empleo y utilización personalizante mediante la producción, el reparto y la tecnificación óptima de los medios disponibles.

2) No asignar a nadie más del «lote» que le corresponda mientras no hayan recibido todos el lote mínimo correspondiente.

3) Es deseable que a todos se les pueda adjudicar el mínimo (máximo) imprescindible para un desarrollo humano conveniente. Es deseable ir elevando dicho lote o «nivel de vida» conforme va siendo posible elevarlo socioeconómicamente.

4) Cuando las condiciones socioeconómicas y políticoculturales de una sociedad dada no permitan la asignación de tales mínimos y la sociedad misma esté en condiciones inframarginales (o de subdesarrollo), habrá que urgir y exigir (en grado máximo y con todos los recursos posibles) al que disponga de bienes y medios la mejor utilización de ellos para que la sociedad vaya acercándose a su mínimo vital y subiendo el nivel de reparto de cada miembro.

5) Todos los individuos, grupos sociales, sectores nacionales o internacionales, naciones o grupos de naciones que dispongan de medios por encima del *mínimo internacional* efectivo, están obligados, incluso en virtud de las leyes de la rentabilidad marginal comparada (individual y social), a facilitar a los que no alcanzan el mínimo, medios y recursos para que puedan lograrlo.

6) Tanto más seria y urgente es esta última obligación (en los individuos, grupos o naciones que gozan niveles comparativos de lujo en sus medios) cuanto más sobrepasen ellos mismos el nivel mínimo y cuanto más les falte a los demás para alcanzar dicho nivel. La proporción inversa es también válida.

nimo no cualificado para «poder vivir»... o que combine su trabajo y estudio en equilibrio constante hasta hacerse a sí mismo tanto o más que el que lo heredó «todo hecho» (59).

8) El desarrollo del hombre y de los pueblos no es nunca una derivada, una función, una resultante y ni siquiera un producto de la simple programación y de la óptima explotación *social* de los medios. Un factor decisivo es la libertad que, como dice Teilhard, puede producir un «cortocircuito» en el proceso planificado y en su desarrollo, de forma que en definitiva todo termina dependiendo de la decisión personal y del *tipo ético* de comportamiento que cada uno prefiera seguir.

9) Los factores económico-políticos e incluso los jurídico-sociales pertenecen a la infraestructura (preparación, soporte o posibilitación) del desarrollo humano [EH, 132-133]: son medios imprescindibles y muy beneficiosos. Pero, en definitiva, el desarrollo es una tarea y vocación personalísima de cada hombre y de cada pueblo, en la que lo decisivo en última instancia es el talante religioso, moral, cultural y aún psicológico de cada individuo o grupo. Deber insoslayable y urgente de todos y cada uno es *organizar* el reino de los medios de forma que todos y cada uno *podamos* contar con cuanto vaya siendo necesario y oportuno para nuestro desarrollo plenario.

10) Pero aun logrado eso, no habríamos garantizado todavía el éxito pleno de la operación, ni mucho menos. El problema se desplaza entonces a regiones cada vez más directamente correlacionadas con el desarrollo ético-humano en sí mismo. Regiones en las que la planificación social y la misma manipulación técnica van perdiendo posibilidades de acción y en las que el factor «libertad»—con todas las indeterminaciones que comporta—va siendo preponderante hasta terminar siendo exclusivo.

(59) Repartir de modo óptimo los medios de que se dispone para lograr una rentabilidad social marginal y total óptima respecto a todos y cada uno de ellos, es el primer paso. Producir medios en grado y forma óptimo-máximos es el segundo paso. Repartirlos de modo óptimo para lograr una rentabilidad personalizante marginal y total óptima es el tercer paso. Utilizarlos y explotarlos en todas sus posibilidades personalizantes por todos y cada uno de los miembros es el cuarto paso.

Evidentemente, en cuestiones humanas el factor económico no es el último y ni siquiera el más importante. Su razón de ser es instrumental: cuenta y vale en cuanto que es *medio necesario* para la obtención de valores humanos específicos y superiores y en cuanto que sirva para ello. Es decir que el planteamiento y solución «económica» que acabamos de indicar no son suficientes de por sí solos, pues entran en el problema otros factores específicamente humanos que lo complican extraordinariamente.

11) Es decir, que del nivel técnico-económico hemos pasado al nivel de los medios de comunicación y acción social y ya no se trata de planificar, con vistas al máximo rendimiento común, el régimen de los medios económicos, sino de utilizar y explotar los medios de comunicación y acción social de forma que también ellos contribuyan de modo óptimo-máximo al mejor desarrollo de individuos y pueblos.

12) La enseñanza y la formación profesional de todos, la educación cívica, ético-religiosa y artística, la investigación y el deporte son para Teilhard los factores más importantes de este segundo nivel del desarrollo.

13) Recapitulemos. En el primer momento socioeconómico del problema, la afirmación básica de la doctrina teilhardiana era la necesidad de una *justicia* social creciente, de una solidaridad cada vez más consciente, exigente y acuciante [EH, 131 y ss.], de una colaboración decidida, entusiasta y eficaz entre todos; y de un régimen social de bienes en el que los medios económicos disponibles, «inspirados» por la caridad, contribuyesen, mediante la explotación y «liberación óptima» de todas sus energías personalizantes, al mejor desarrollo de todos y cada uno de los hombres.

En los momentos ulteriores de la cuestión, los aspectos decisivos son directamente ético-espirituales. La educación, por ejemplo, necesita «medios», pero es fundamentalmente un problema de *transmisión directa* entre maestros y discípulos con todas las posibilidades de emulación y riesgos de «escándalo» que implica el contacto e influjo directo entre las almas. En este aspecto, los factores directamente humanos, éticos y psíquicos de la personalización juegan un papel cuyo estudio ya no corresponde al jurista y sociólogo-economista, sino al moralista y filósofo del Derecho (además de al teólogo).

Algunos de sus principios básicos los hemos sugerido en los párrafos anteriores. Para completar lo dicho, bastará recordar aquí algunas de las afirmaciones centrales de la Encíclica *Populorum Progressio* sobre el «humanismo integral» y sus implicaciones éticas y sociales (60); o del mismo Teilhard de Chardin cuando habla del amor como la forma más perfecta de energía humana disponible (y la más personalizante) y como el mejor modo de explotación y «activación» de todas las demás energías [EH, 61-66].

(60) Ver, entre otros, ABRIL CASTELLÓ, VIDAL, «La operación Desarrollo de los pueblos y sus precedentes en el pensamiento político clásico español», en *Anuario de la Asociación «Francisco de Vitoria»*, XVII (1969-1970), 91-117, y en *Comunidades*, 4 (1967), 62-82, con más indicaciones bibliográficas y críticas.

VII. DESDE PUNTOS DE VISTA DE TEOLOGÍA DEL DERECHO

a) *La teología del Derecho, punto omega de las ciencias jurídicas.*

Si las líneas básicas de la antropología y del sistema mundial teilhardiano son certeras—y sustancialmente lo son—tendremos varias verdades básicas y decisivas para las «ciencias del Derecho»:

1) *La razón de ser del Derecho* no se agota en el hombre mismo individual ni tampoco en los conjuntos humanos. La razón última y completa de ser del Derecho consiste *en contribuir a la cristogénesis* desde todos los dominios del Derecho y lo social y con todas las energías específicas de dicho campo.

2) *Lo crístico es el sentido último del Derecho* en cuanto modo de vida y de acción cósmico-humanas. Y habrá que tratarlo por lo menos con la misma seriedad con la que Jhering estudió *el fin del Derecho*.

3) *La cristología del Derecho* es una parte de la teología del Derecho cristiano-occidental, dentro de la sección general de la filosofía del Derecho (61). Lo importante es darse cuenta de que la teología del Derecho no es algo sobreañadido a la ciencia y filosofía jurídicas, nada inyectado desde fuera. La teología del Derecho es la parte última de la teleología del Derecho y pertenece al capítulo de los fines humano-colectivos del Derecho.

4) Veamos claro: lo teológico (lo mismo que lo teleológico y axiológico) no pertenecen a la ciencia formal pura, al ser positivo-estructural del Derecho, sino que pertenecen a la «ciencia» total y sistemática del

(61) Existe una perfecta y total distinción nocional precisiva (separabilidad mental-objetiva) entre los diversos niveles, aspectos y puntos de vista o conceptos desde los que se puede estudiar racionalmente una parte o perspectiva de la realidad del Derecho. Pero no existe la misma separabilidad objetiva precisiva entre los diversos sentidos, valores y funciones de la vida social humana regulada por el Derecho. Es decir, hay muchos puntos de vista posibles sobre la realidad mental del Derecho: no hay mundos, esferas ni sistemas de realidades jurídicas independientes y substantivas ni modos de realización social del Derecho en que no se pueda y deba tener en cuenta los demás modos de realización social del Derecho que están intrínsecamente enlazados con aquél. Hay muchos puntos de vista parciales sobre la realidad, valor, historia y funciones del Derecho. Pero todo eso se refiere a un Derecho posible, independiente de la vida, conducta y acción interhumana. Es la acción social y el comportamiento recíproco lo que constituyen el dato jurídico completo, la *experiencia jurídica* entera (GURVITCH).

Derecho, al ser común, funcional y genérico del Derecho como realidad cósmica, humana, interhumana y humano-divina (62).

5) El *sentido del Derecho* no forma parte, desde luego, del ser físico-estructural-entitativo del Derecho y por eso la Sociología y la ciencia formal del Derecho se han desentendido de él con razón.

6) Son perspectivas diferentes, pero conciliables. Al sociólogo le interesa lo que es en cuanto que es de hecho; al formalista sólo le interesa lo que algo es en cuanto que lo es *a priori*. Son las dos ramas básicas del positivismo jurídico y desde puntos de vista filosóficos no son más que eso, fisicalismos del Derecho: lo que el Derecho es de hecho en una sociedad histórica dada; lo que el Derecho es de por sí en el laboratorio mental y estilizado de las propias construcciones mentales.

7) Pero el sentido del Derecho sí que forma parte del ser lógico-funcional-teleológico del Derecho. Y volvemos a la afirmación de siempre: hay una ontología del Derecho como estudio del ente (o ser físico propio) de él; y hay una ontología del Derecho como estudio del ser (o sentido y ser cualitativo) de él. Ambas forman parte de la ontología del Derecho. Y es un error despreciar las verdades de uno u otro punto de vista sobre el ser del Derecho basándose en principios deliberadamente parciales y precisivos.

8) El error del científico formalista-positivista es reducir todo el ser del Derecho y toda consideración sobre el mismo al ser físico-entitativo-estructural del Derecho y negar validez, objetividad y científicidad a todas las demás perspectivas del Derecho. El fallo del filósofo del Derecho sería prescindir de lo específico-formal de él y reducirlo enteramente a realidades parajurídicas.

9) La teología del Derecho es la parte última de la filosofía del Derecho. Puesto que no sólo estudia *ex causis* toda realidad jurídica: y no sólo la estudia *ex ultimis causis*: sino que la estudia *ex ultima causa*.

(62) La sociología del Derecho, la fenomenología del Derecho y la ciencia lógica y formal del Derecho (como cualquier otra disciplina jurídica propedéutica y teórica) contradicen su propia naturaleza, sus propios presupuestos implícitos, sus declaraciones programáticas de principios y su misma función estructural y sistemática (el fin científico que justifica su misma existencia y sus respectivos procedimientos y métodos) desde que deciden constituirse en ciencias substantivas y aparte, desde que olvidan que no son más que métodos concretos y parciales de esa ciencia más amplia y ambiciosa que llamamos filosofía. Es decir, desde que se constituyen en ciencia total y única del Derecho y repudian como no-científicas a todas las demás. Repito que no son más que sectores primarios de la filosofía del Derecho y, en definitiva, instrumentos al servicio de la verdad jurídica completa.

Es decir, que refiere todos los datos, experiencias, problemas, conclusiones y constataciones (suministradas por las partes anteriores del Derecho) a la última relación trascendente del Derecho y del hombre mismo: a Dios. El error de la teología consiste también en constituirse aparte de las demás disciplinas jurídicas y olvidar que los materiales con que ella trabaja le tienen que ser suministrados por ellas (y por la teología misma en cuanto se refiera a Dios mismo y a sus relaciones para con el hombre en persona y para con los grupos humanos). Y, por tanto, no puede prescindir de dichos datos, ni adulterarlos al incorporarlos a su propio tratamiento teológico, sino que tiene que estudiarlos muy a fondo y tal y como se los brindan las diferentes ciencias jurídicas particulares, antes de decidirse a tratarlos desde sus propias perspectivas (63).

b) *La cristogénesis, punto omega de la vida jurídica.*

1) Existe una jerarquía inamovible entre todos los valores, sentidos y funciones que transporta el Derecho y que se realizan o fracasan con él. Es decir, que todos los problemas que hemos visto que existen en el

(63) Es decir, que no existirá una ciencia del Derecho completa y verdadera (suficientemente científica, objetiva, comprensiva y sistemática) mientras no abordemos en toda su integridad real, existencial y fenomenológica la realidad del Derecho tal cual es y tal cual existe, se da y acontece. Con otras palabras, que el dato a tener en cuenta y a desentrañar («explicar») en todos los ingredientes o componentes que constituyen su realidad entera, es la experiencia jurídica misma. Ahora bien, es evidente que en todo objeto o materia de investigación filosófica ocurre que nunca podemos captarlo integralmente con un solo concepto ni desde un solo punto de vista. Si existe respecto al Derecho la intuición de que nos habla BERGSON, es evidente que aún después de captar en toda su integridad la realidad jurídica no podemos explicarla a otros (no podemos transmitirles nuestro presunto conocimiento científico completo del Derecho) más que a través de una serie de conceptos, argumentaciones, demostraciones y explicaciones cada vez más complicadas a medida que queremos profundizar más en la realidad a explicar y completar más nuestra explicación agotando la inteligibilidad del objeto explicado. No olvidemos que filosofía es un conocimiento universal, universalizante y comunicable sobre un objeto dado: y que, por tanto, incluso tras haber logrado la intuición personal completa sobre el objeto, subsiste siempre el problema de transmitir a otros nuestra ciencia lograda. Todo esoterismo y todo irracionalismo (de lo que tiene muchísimo la intuición de BERGSON y la misma lógica hegeliana) son radicalmente antifilosóficos, incluso aunque lleguemos a justificar racionalmente su existencia. Algo parecido a lo que ocurre en teología con los misterios: no se trata de negar su existencia, sino de reducirlos, limitarlos y erosionarlos cuanto nos sea posible. Tal vez no haremos más que repetir el empeño de aquel niño que asombró a Agustín de Hipona al querer meter el mar infinito en su agujerito de arena. Pero habrá que intentarlo.

aspecto lógico-racional o científico puro del Derecho existen y se centuplican en el aspecto ético-práctico del mismo. La realidad del Derecho en cuanto dato de la realidad total del hombre y su mundo era el problema allí; la realización del Derecho, en cuanto factor de la conducta total del hombre y de los grupos humanos respecto a todos los demás seres del mundo, es el problema aquí. Allí se trataba de cómo conocer mejor lo que el Derecho es en sí mismo, aquí se trata de conocer lo que el Derecho es para el hombre. Es decir, de conocer lo que el Derecho significa e importa al hombre.

2) Hay una cierta simetría entre el tratamiento científico del Derecho esbozado en el párrafo anterior y el tratamiento ético-axiológico que apuntamos aquí. Ya hemos indicado que hay en el Derecho muchos valores, sentidos y funciones respecto al ser y obrar del hombre y que se los puede distinguir (analizar) entre sí unos de otros con plena nitidez. Pero lo que tratamos de ver claro aquí no es eso (la distinción nocional y cualitativa que se da entre los diferentes sentidos, valores y funciones implicados por el Derecho), sino lo contrario: la interdependencia inescindible que existe—en el orden de la realización práctica y de la calificación jurídica, social y humana de las realidades y de las realizaciones del mundo del Derecho—entre todos los valores, funciones, significados y papeles que juega el Derecho en la vida del hombre o que se juegan con él, por él o a través de él (64).

3) Desde las perspectivas cosmogénicas y escatológicas de Teilhard la implicación más esencial e importante de dicha jerarquía (axiológica y teleológica a la vez, es decir, ético-estructural y ético-funcional conjuntamente) es la siguiente afirmación: lo crístico es el último valor, dimensión, función y estructura del Derecho y de la vida social humana. Y es, por lo tanto, lo que hay que salvaguardar a cualquier precio y por encima de todo: *sobre todas las cosas*. Pero entendiendo exactamente qué es lo que quiere decir dicha «primacía de lo crístico» en el Derecho y en la vida de relación.

4) Porque han sido muchos los errores y las interpretaciones falsas que la historia nos dejó en este punto: a) Para algunos, la primacía del hombre radica en su voluntad, en la libertad y derechos particulares de cada conciencia humana individual: el liberalismo (de Kant a Schopen-

(64) Ver sobre estos problemas: ABRIL CASTELLÓ, VIDAL, «Las ideologías personalistas ante la ciencia jurídica actual», en ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO, XII (1966), 373-448; ABRIL CASTELLÓ, VIDAL, «La personalización», en la misma revista, XIII (1968), 119-148, con mayores referencias bibliográficas en ambos estudios.

hauer y Sartre) es la filosofía de dicho error. *b)* Para otros, la primacía de lo espiritual radica en la sola buena voluntad, en la fe y buenas intenciones explícitas de cada conciencia, sin que la conducta real social del individuo cuente ahí decisivamente: el luteranismo, el calvinismo y todos los farisaísmos y judaísmos de la historia son la filosofía y teología de dicho error. *c)* Para otros, la «primacía de lo personal» no entraña derecho alguno del hombre a desentenderse de los demás y de la propia conducta total para con el mundo, sino al revés: implica una conciencia plenaria de la interdependencia funcional insoslayable que existe entre la realización y co-realización de todos los tipos de valor que se juegan en la vida del hombre. Es decir, que el error máximo y radical (y común a todas las aberraciones cometidas en estas cuestiones) consiste exactamente en separar enteramente la búsqueda, la consecución y el fracaso de un orden dado de valores humanos de la búsqueda, conquista o pérdida de los demás valores (65).

6) La primacía de lo crístico hay que entenderla así [Cfr. PH, 330-331]:

a) La búsqueda, la obtención o el fracaso de cualquier otro valor anterior o inferior del Derecho, del hombre o de la sociedad, no pueden ni deben impedir la obtención del valor crístico de los mismos. Y si lo impiden, no se logra un valor humano auténtico, sino un antivalor definitivo (aunque se lo palie con el logro de un cierto valor limitado e inferior).

b) La búsqueda y obtención del valor crístico o teológico del Derecho y de la vida social humana sólo puede y deber impedir la búsqueda y el logro de los demás valores humano-jurídicos en cuanto que sean incompatibles con él y con cuanto él implica (con una relación de exigencia preferente).

c) El fracaso de cualquier otro valor humano-jurídico-social sólo se justifica en cuanto incompatible con el valor crístico-teológico o con otro valor humano-social superior o ulterior a él.

d) El valor crístico (y cualquier valor humano-social ulterior a uno

(65) Ver, además de los estudios citados en la nota anterior: ABRIL CASTELLÓ, VIDAL, «Derecho-socialización-personalización: El sistema social cristocéntrico de Laberthonnière», en ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO, XIII (1968), 355-441. El pensamiento social y jurídico de Laberthonnière es sustancialmente idéntico al de Teilhard, sobre todo en sus dimensiones y exigencias solidarias, y con un enfoque consustancialmente cristocéntrico y omnipresente. Todos los puntos abordados allí completan y enriquecen, crítica y doctrinalmente, a los estudiados en el presente estudio.

dado respecto al cual se plantee el problema que aquí nos ocupa) puede ser más o menos completo y perfecto en sí mismo formalmente y cualitativamente y más o menos enriquecido materialmente según sea su posición respecto a los demás valores que comporte su realización o crecimiento.

7) Es difícil, muy difícil, establecer las correlaciones práctico-funcionales (e incluso las simplemente teóricas y estructurales) que existen entre la búsqueda, obtención y fracaso correlativos de los diferentes órdenes de valor distinguibles a partir del valor crístico-teológico o de cualquier otro asumido como precisivamente último. Pero sí pueden adelantarse algunas precisiones elementales sobre ese punto (66):

a) La calidad o forma de un valor dado se la puede juzgar y decidir en cuanto tal valor concreto y solo (formalmente); y en cuanto valor humano sustantivado (relativo a la totalidad y jerarquía de valores que interesan al hombre o valen para él).

b) En el primer aspecto, sólo cuenta dicho valor en sí mismo: su modo de ser tal valor es el que decide por sí sólo su calidad y forma en cuanto es tal valor aislado. Los demás entonces no cuentan en ningún sentido, precisamente porque se les ha excluido mentalmente del cómputo y de los criterios de valoración y de calificación adoptados.

c) Si de lo que se trata es de sustancializar un valor humano parcial y concreto (o sea, de valorarlo y calificarlo en cuanto valioso o disvalioso respecto al hombre entero y respecto a la totalidad y comunidad de seres que conviven con él y respecto a la totalidad y jerarquía de valores que interesan al hombre o en el hombre o entre los hombres) la cuestión se complica extraordinariamente.

VIDAL ABRIL CASTELLÓ.

(66) Reenvío al lector a los estudios citados en las dos notas anteriores.

PLURALISMO JURIDICO FRENTE A JERARQUIA
NORMATIVA

INTRODUCCIÓN

Los pluralistas afirman que la autoridad del Estado como creador del Derecho no es exclusiva; hay dentro de la sociedad política independiente, aparte del Estado, grupos y asociaciones cuyo poder normativo está *coordinado* con el de aquél. Se resalta el hecho de que el individuo, además de ser miembro del Estado, se asocia normalmente dentro de la comunidad política con otros grupos cuya autoridad acata y respeta voluntariamente. Tales grupos pueden ser, por ejemplo, una organización profesional, una Iglesia, un sindicato. La doctrina pluralista sostiene que esos grupos deben ser independientes de la voluntad del Estado. En su esfera particular deben ser considerados tan soberanos como el Estado en la suya (1). A nuestro entender, una de las dificultades mayores con

(1) A nuestro entender, el pluralismo jurídico comienza con la famosa *Genossenschaftsrecht* de GIERKE (*Johannes Althusius und die Entwicklung der Naturrechtlichen Staatstheorien*, Breslau, 1880). Luego se va perfilando con numerosos trabajos como el de MAITLAND y POLLOCK (*The History of English Law*, 1899, volumen I, págs. 486 y ss.), en el que se argumenta sobre las consecuencias monistas (consideración jerárquica de todos los ordenamientos), que lleva consigo toda consideración *ficticia* de la personalidad de las asociaciones, y el del holandés KRABBE (*Die moderne Staatsidee*, 1919), en el que se argumenta en contra de la pretendida identidad entre orden jurídico y Estado. La cuestión de la naturaleza real de las asociaciones se perfila más de acuerdo con la ciencia jurídica moderna con el conocido artículo de ERNEST BARKER «The Discredited State», en *Political Quarterly*, 1915, págs. 101-121. Reimpreso en 1957 en BARKER, *Church, State and Education*. Arbor. The Un. of Michigan Press, 1957, páginas 151-170. En LASKI la corriente antiestatal alcanza una aceptable síntesis con su artículo sobre «Personality of the State», en la revista *The Nation*, CI (julio 22, 1915), 133 y ss. La raíz filosófica de todo este pensamiento no sólo ha de encontrarse en la dialéctica antitética de PROUDHON, sino también en el pragmatismo de W. JAMES (*A pluralistic universe*, 1909), e incluso en la filosofía de algunos

que se han encontrado los pluralistas estriba en saber explicar adecuadamente en qué consiste esa sustitución de las relaciones *jerárquicas* entre los diversos ordenamientos jurídicos que coexisten en un sistema, nota típica hasta el presente de la organización política occidental, por relaciones de *coordinación*. Pensar que lo contrario de la jerarquía es la anarquía es simplificar demasiado las cosas. No tratan los pluralistas como los anarquistas de abolir el Estado, sino el sustituir sus relaciones jerárquicas que hasta el presente mantiene con otros grupos y asociaciones por relaciones de coordinación, sin que por ello quepa el sostener que de este modo desaparece el orden social (2). Expliquemos sumaria-

pensadores más reciente, como B. RUSSELL. «Filosóficamente interpretado el pluralismo es la doctrina que defiende que las variadas partes de la realidad sólo pueden ser externamente relacionadas. Todo lo que se puede pensar, por muy vasto e inclusive que aparezca, tiene algo genuinamente externo de alguna especie o de algún tamaño. Las cosas se relacionan unas con otras de muchas maneras, pero nada incluye todo o domina todas las cosas. Algo siempre escapa. *Ever not quite* ha de decirse de los mejores intentos para lograr un universo todo inclusive» (véase la magnífica exposición al respecto de POLAK, M. V., «Pluralistische staatsleer», en *Staatswetenschappelijke opstellen aangeboden aan Prof. Mr. R. Kranenburg*, Samson, 1948). A partir de estos primeros escritos ha de saberse distinguir en la numerosa literatura que ha florecido posteriormente (culpable en buena parte de las enormes confusiones que ha llevado consigo el término «pluralismo jurídico») aquella referente al «pluralismo jurídico» desde una óptica teórica de la filosofía del Derecho (la explicación de los sistemas jurídicos en términos de constantes relaciones entre los diversos ordenamientos de los grupos y asociaciones autónomas); desde el punto de vista de la existencia en la práctica (examen empírico de la vida jurídica de un país para saber hasta qué punto su Derecho positivo se amolda a aquellos postulados), y desde un aspecto ideológico político (el pluralismo jurídico como postulado de una determinada doctrina política). La literatura que citamos en el presente artículo se refiere primordialmente al primer aspecto, aunque muchas veces dichos escritos aparecen íntimamente relacionados con el tercero.

(2) Son numerosos los autores que consideran que el orden sólo puede existir a través de las relaciones jerárquicas, o un gran predominio de las mismas (últimamente es curioso al respecto el libro de SALVADOR DE MADARIAGA, *Jerarquía o anarquía*, 1971, 1.ª edic. 1934). El pluralismo jurídico se caracteriza por la tendencia a sustituir las relaciones subordinativas entre los distintos ordenamientos por las coordinativas o al menos a restringir aquellas lo más que se pueda; a reemplazar la compulsión desde arriba con la reciprocidad, el entendimiento y el ajustamiento; a reemplazar el mandato y la fuerza desde arriba por la persuasión y el derecho desde abajo. Todo esto nada tiene que ver con el anarquismo, pues no se pide la desaparición del Estado, sino el reafirmar que la autoridad del Estado como creador del Derecho no es exclusiva. No tratan los pluralistas como los anarquistas de abolir el Estado; quieren únicamente privarle de la soberanía, privarle de esa superioridad jerárquica *a priori* sobre todas las demás asociacio-

mente los intentos doctrinales que han analizado esa relación integradora *coordinativa*, la ambigüedad de algunas posturas que consideran compatible el pluralismo jurídico con la jerarquía *a priori* de los ordenamientos jurídicos en el seno de una comunidad política y, por último, lo viable de un orden jurídico y social pluralista.

A) *Coordinación frente a jerarquía*.—Clave del pensamiento jurídico pluralista es la noción de *autonomía* (3). La palabra autonomía tenía inicialmente el significado, de conformidad con su etimología, de capacidad de un ente para darse su *propia ley*, de constituir su propio ordenamiento de modo independiente (4). Pero a partir de la segunda mitad del siglo XIX la autonomía deja de ser un concepto únicamente referible a la comunidad política independiente para venir a significar una nota de libre actuación de los organismos infranacionales dentro de una esfera territorial o materialmente especializada (5). Y esto no como una consecuencia de la potestad *atribuida* por el ordenamiento jurídico estatal a entes distintos del Estado, sino en virtud de la existencia de un *ente colectivo real* con capacidad para adoptar sus propias decisiones jurídicas, manifestadas primordialmente a través de normas generales (6).

La unidad intrínseca del Derecho existente en toda organización política independiente impone límites a esa facultad de dictar normas jurídicas generales propias de los entes colectivos reales dotados de autonomía. Para los *monistas* esos límites son inconcebibles si no se conside-

nes, con independencia del contenido de las normas emanadas del mismo, que la doctrina clásica del Estado estaba dispuesta a reconocerle (EDGAR BODENHEIMER, *Teoría del Derecho*, F. C. E., 1964, 1.ª edic. 1940, págs. 82 y ss.).

(3) En la *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid*, números 37, 39, 39, 1970, desarrollamos el concepto de *autonomía* tal como aquí lo entendemos. Parece que en nuestra doctrina prevalece la opinión que la *autonomía* es ante todo una noción «política» (ELÍAS DE TEJADA, «Autonomía», en *Nueva Enciclopedia Jurídica Seix*, vol. III, 1951, págs. 130 y ss.; en el mismo sentido, GARRIDO FALLA, en la voz «Centralización y descentralización» en la *Enciclopedia* citada). Esto, sin embargo, no fue la opinión más generalizada a finales del siglo XIX (JOAQUÍN COSTA, *Teoría del hecho jurídico, individual y social*, 1884, y GINER DE LOS RÍOS, *La persona social, estudios y fragmentos*, 1899).

(4) CONSTANTINO MORTATI, *Istituzioni di Diritto pubblico*, Padua, 1962, página 196.

(5) ELÍAS DE TEJADA, «Autonomía», ya citada.

(6) El pluralismo mantiene así respecto a la autonomía una visión radicalmente diferente a la del formalismo jurídico. Una exposición muy detallada sobre la autonomía desde este último punto de vista se contiene en el artículo de M. S. GIANNINI, «Autonomía», en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, año I, número 4, 1951, págs. 851-883.

ra antes que entre todos los ordenamientos jurídicos existentes en un sistema de Derecho están vigentes relaciones jerárquicas. No está claro en la doctrina qué ha de entenderse por relaciones jerárquicas, mas una cosa es cierta: en las relaciones jerárquicas las normas emanadas de la colectividad superior (por ejemplo, del Estado) han de prevalecer siempre, con independencia del contenido, sobre las normas emanadas por las colectividades inferiores (7). Por el contrario, los pluralistas afirman que es posible resolver los conflictos que puedan surgir entre los entes infranacionales y el Estado sin necesidad de acudir a formulaciones *a priori* de relaciones jerárquicas entre los diversos ordenamientos jurídicos en juego.

La lucha contra la jerarquía *a priori* de la vida social de un modo menos místico e idealista que en el pasado y basándose en argumentos más aceptables al moderno pensamiento sociológico ha sido obra especialmente del *pluralismo político* inglés. Considerando lo improcedente de una teoría «pura» del Derecho, dicho pluralismo señala que la «jerarquía de las normas», sustentada por Austin y sus discípulos, es el pro-

(7) Los ataques de los pluralistas se concentran sobre los siguientes autores, principalmente por entender que tenían una visión «jerárquica» de la sociedad: AUSTIN, JOHN, *Lectures on Jurisprudence*, 1869; BODIN, JEAN, *Les six Livres de la Republique*, 1583; BOSANQUET, B., *The Philosophical Theory of the State*, 2.^a edic., 1910; GREEN, T. H., *Lectures on the Principle of Political Obligation*, 1879; HEGEL, G. W. F., *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, edic. 1956 (primera edic. 1820); HOBBS, T., *Leviathan* (edic. 1960), 1651; ROUSSEAU, J. J., *Du Contrat Social*, 1955, edic.; y muchos más que por ser menos importantes no citamos aquí. Para todos estos autores es imposible un sistema jurídico sin hacer referencia a «un centro de poder determinado *a priori* que cuenta con el monopolio implícito o explícito de todo Derecho positivo» y que este centro de Poder se pretende encontrar en una «organización jerárquica específica perfectamente delimitada denominada Estado». La superioridad jerárquica del Estado sobre los otros grupos sociales sirve: a) para distinguir el Estado de cualquier otra esfera política y no política; b) para garantizar la unidad e indivisibilidad de la autoridad soberana del gobierno; c) definir el concepto de Derecho positivo como la expresa o implícita voluntad declarada del legislador soberano; d) delimitar la relación de las varias esferas de competencia en la formación del Derecho positivo, la validez del cual depende de la única competencia original que reside en el Estado. (DOOYEWEERD, HERMAN, *De strijd om het soevereiniteitsbegrip in de moderne rechts-en staatsleer*, Amsterdam, 1950; FRIEDRICH, C. J., *The Philosophy of Law in Historical Perspective*, 2.^a edic., 1963). Los ataques dirigidos contra la teoría pura del Derecho son menos fundados por no comprenderse que la jerarquía de que habla Kelsen por moverse en terrenos altamente abstractos más que de una jerarquía en sentido estricto, tal como hemos visto se concebía el Derecho en los autores anteriormente citados, se refiere a cualquier tipo de relación que lleve consigo la unidad del Derecho.

ducto de una ideología, justamente aquélla que concibe la estabilidad y el orden social solamente a través de la *jerarquización*. Por dicha jerarquización se entiende la emergencia de una estructura como dominante, bajo la cual están integradas todas las demás que le son subordinadas. El hecho de que le estén subordinadas no significa que un sistema jurídico superior no sea compatible con cierta libertad y acción espontánea de los sistemas inferiores. Se señala igualmente que la tendencia hacia la estabilidad a través de la jerarquía, lejos de reducirse en la época contemporánea, se ha acentuado debido a la creciente especialización de los poderes estructurales en pugna, pues cuanto mayor la especialización menores serán los conflictos con las estructuras dominantes inclusivas (8). La jerarquía—se considera—como un gran factor de despersonalización de las estructuras de poder, pues tiende a facilitar la integración reduciendo el juego de poder de los factores temperamentales personales. La jerarquía de las normas no es, pues, una simple técnica lógico-jurídica, sino que obedece a una concepción ideológica social que considera el orden social únicamente producto de la jerarquización de los grupos.

La tesis de la jerarquía *a priori* de las normas emanadas de los diferentes grupos autónomos como elemento esencial para la estabilidad no es tan evidente como pretenden mantener los *monistas*. En primer lugar, la historia no nos da ejemplo de una estructura de poder, por muy jerárquicas que fuese, que haya sobrevivido indefinidamente. En segundo lugar, la estabilidad de algunas complejas estructuras políticas de nuestra época es un hecho, aunque sólo de un modo *ficticio* pueda mantenerse que existe una jerarquía en todo el país con un único centro supremo de poder. En estas estructuras muchas veces no puede establecerse cuál es el supremo centro de poder competente. Por último, en estos escritores se tiene inadecuadamente en cuenta el grado en el cual el centro final de poder en un sistema estable es dependiente de un

(8) TIMASHEFF, *Introduction to the Sociology of Law*, realiza el intento más amplio que conocemos por hacer compatible la jerarquía de AUSTIN con el pluralismo de EHRLICH, por ejemplo (la obra es de 1939). Esto conduciría a vaciar de auténtico contenido a la doctrina del pluralismo jurídico, pues ésta nació y se desarrolló justamente en su enfrentamiento con la jerarquía *a priori* de la sociedad. Incluso contra quienes como LLEWELLYN señalan que la jerarquía *a priori* es una idea ficticia útil para apreciar la complejidad de la realidad que yace bajo ella. Para un estudio amplio de esto véase JULIUS STONE, *The Province and Function of Law*, 1950, págs. 729 y ss., bajo el título de «Power in Democracy: Federal or hierchical».

compromiso entre las diferentes estructuras de poder de los grupos existentes en esa sociedad (9).

Para los pluralistas toda relación entre los ordenamientos jurídicos de diferentes colectividades debe ser del tipo *coordinativo* y no jerárquica. Esto significa que no siempre la voluntad de la estructura superior de poder ha de tener prevalencia sobre la voluntad de los organismos inferiores con independencia del contenido de las normas: en el caso de un conflicto concreto entre ambas normativas prevalecerá el contenido de aquella norma que mayor asentimiento tenga en el seno de la comunidad. Las normas de las estructuras más amplias se impondrán sobre las menos extensas sólo en el caso de que obtengan un mayor asentimiento. El proceso de resolución de las divergencias está, pues, en íntima conexión con el contenido de las normas y su mayor o menor aceptación en el seno de la comunidad, y no en las estructuras jerárquicas superiores concebidas *a priori* con anterioridad al surgimiento del conflicto (10).

La razón última de este modo de argumentar descansa en una tesis típica del pluralismo: que la resolución de los conflictos debe descansar en el pueblo que manifiesta su voluntad a través de los más diversos procedimientos democráticos y no en la voluntad personal de las autoridades superiores (11). No se pide, por supuesto, que de buenas a primeras la resolución de los conflictos entre los diversos grupos que integran las sociedades modernas descansa en la voluntad del pueblo, más concretamente, en el cuerpo electoral. Esto supondría, debido a las largas épocas de integración jerárquica de las sociedades, un principio de

(9) TIMASHEFF da, por ejemplo, muy poca atención a tales trabajos, de signo marcadamente pluralista, como el de LASKI, *The Problem of Sovereignty*, 1917, y el de J. N. FIGGIS, *Churches in the Modern State*, 1913 (STONE, *The Province...*, página 731, nota 139).

(10) Magnífica exposición al respecto la que nos da BERNARD ZYLSTRA en *From Pluralism to Collectivism, The Development of H. Laski's Political Thought*, 1968.

(11) Esta idea fue claramente apreciada por la doctrina krausista hispánica cuando señalaba que «la actuación libre de cada círculo de vida» (los ordenamientos jurídicos autónomos que los krausistas llamaban «estados»), debe responder ante la *sociedad* y no ante el Estado, en sentido técnico de la palabra. Lo que en realidad significa la autonomía y la coordinación en el pensamiento pluralista krausista es que hay una esfera en la que cada persona individual o social rige su vida y cumple los fines racionales de la misma, respondiendo de su elección ante la sociedad, no ante el Estado. El fallo estuvo en no haber precisado los instrumentos técnicos a través de los cuales la sociedad exige esa responsabilidad.

anarquía. El pluralismo pide únicamente un mayor predominio de las relaciones de *coordinación* sobre las jerárquicas en las sociedades actuales, y una total sustitución de estas últimas en las comunidades políticas del futuro.

Para el pluralismo ninguna asociación es superior a otra. El poder con que cuentan no se diferencia *cualitativamente*, sino únicamente de un modo cuantitativo. El poder es un fenómeno neutral que recibe sus dimensiones morales de los fines que busca realizar. El hecho de ser una asociación más extensiva que otra no significa sin más que el poder de la misma sea cualitativa y moralmente superior al poder que ejerce otra asociación menos amplia. Para que esto ocurra es preciso que el poder más intenso justifique ante la sociedad y ante la opinión pública la superioridad moral de sus mandatos. No existe superioridad moral *a priori* de los mandatos que emanan de una autoridad concebida jerárquicamente como superior a otra, aunque sí una presunción a su favor. En todo caso, si se produjese el conflicto entre las normas emanadas de las autoridades, prevalecerá aquel punto de vista o el compromiso que esté más de acuerdo con la voluntad del cuerpo electoral (12).

En verdad las actuales estructuras de poder en las sociedades políticas independientes, particularmente en los países democráticos, vienen dadas por el continuo enfrentamiento entre asociaciones poderosas de todo tipo. La época actual está marcada por un creciente entrecruce entre las estructuras de poder estatales y la de una multitud de asociaciones de todo tipo, de entre las cuales las organizaciones laborales y empresariales son las más importantes, pero no las únicas. El continuo vigor de las organizaciones de todo tipo (religiosas, económicas o culturales); el desarrollo de las cooperativas de producción y de consumo y el reforzamiento de las asociaciones profesionales ilustran el dinámico pluralismo de los factores de poder en las sociedades modernas. Se podrían reducir desde un principio los posibles conflictos que surgiesen entre todas estas estructuras estableciendo una rígida jerarquía de la sociedad. Pero los intentos en este sentido llevados a cabo, por ejemplo por el

(12) Para el pluralismo el Derecho es producto de la voluntad que surge del equilibrio entre diversos grupos autónomos. De aquí que la voluntad del Estado no sea siempre preeminente. Sólo es preeminente cuando reúna una fundamental condición: que sea un fiel reflejo del consentimiento general de los individuos. La filosofía jurídica, pues, del pluralismo está imbuida de una concepción axiológica individualista, radical, que provee sólo una fundación precaria a la existencia de cualquier estructura jerárquica autoritaria. Todo esto nos lleva a la teoría del consentimiento que no es cuestión de tratar aquí (sobre el particular, ZYLSTRA, *From Pluralism...*, págs. 42 y ss.).

corporativismo italiano o por el régimen soviético, no han demostrado gran éxito. Por el contrario, el deseo de respetar toda esta rica variedad de impulsos sociales, resolviéndose los posibles conflictos a través del *compromiso* entre los grupos, y en su caso dejando la resolución final en manos de la voluntad del pueblo, no es sólo algo que responde a la doctrina del pluralismo político, sino igualmente en parte va siendo aceptado por las modernas sociedades (13).

En otras palabras, las normas jurídicas que emanan de las diferentes colectividades estatales o infranacionales pueden ser ordenadas sin necesidad de acudir a una formulación *a priori* de una jerarquización de los diferentes grupos existentes en la sociedad. Los posibles conflictos que puedan surgir entre los distintos ordenamientos pueden resolverse acudiendo a una *coordinación* de los intereses de los grupos. Dicha coordinación—en el pensamiento pluralista—se logra dejando la última palabra en manos de la sociedad y no en las estructuras jerárquicas de poder (14). El consentimiento de la sociedad no se pide de un modo general, pues en este caso muy poca diferencia habría entre la doctrina pluralista y la monista que pide que descansa el *Estado* en el consentimiento del pueblo. La aceptación de la sociedad se refiere a los casos concretos, particulares, perfectamente determinados. La tradicional teoría de la estructura jerárquica del poder descansa muchas veces en el consentimiento del pueblo como base de dicha jerarquía. Pero para el pluralismo una

(13) Las ideologías extremas consideran a los «compromisos» como un producto de las «claudicaciones» (véase «Compromise» en *Encyclopaedia of Social Sciences*, reimp. 1947 por Boehm). Pero en la práctica es evidente que el progreso de las sociedades democráticas se va logrando con continuos compromisos. En este sentido es interesante el análisis empírico que realiza AREND LIJPHART sobre la sociedad actual holandesa en su obra *The Politics of Accomodation*, «Pluralism and Democracy in the Netherlands», Univ. California Press, 1968. En ella se señala que el gran progreso democrático del pueblo holandés es debido ante todo a la «consideración de la política como una cuestión de negocio, de *compromiso* y de negociaciones».

(14) No se trata de un consentimiento dado de una vez para siempre, o de un modo general o por un período más o menos largo de tiempo. Estamos ante un consentimiento particular, determinado y concreto. Esta tesis es observada prácticamente por todos los comentaristas del pluralismo (ELLIOTT, W. M. Y., *The Pragmatic Revolt in Politics*, 1928; HSIAO, K. C., *Political Pluralism: A Study in Contemporary Political Thought*, Londres, 1927; MAGID, H. M., *English Political Pluralism*, 1941, etc.). Sin embargo es curioso observar que en la reciente *International Encyclopaedia of Social Sciences*, 1968, en la voz *Pluralism, Political* no se hace referencia a este especial énfasis en el consentimiento concreto, con lo cual el referido artículo más que aclarar la teoría lo que hace es confundirla.

tan amplia concepción del consentimiento apenas tiene contenido, pues el consentimiento—en principio—se refiere a un acto concreto: la resolución de un particular conflicto (15).

La *coordinación* entre los grupos puede lograrse igualmente a través del compromiso. El compromiso supone un modo de resolver los conflictos en el cual todas las partes están de acuerdo a renunciar o reducir parte de sus demandas. Un compromiso, en contraste con una solución dictada por una autoridad jerárquica, implica cierto grado de igualdad entre los poderes negociantes. El acuerdo alcanzado en un compromiso debe ser distinguido de las resoluciones coercitivas dictadas por los órganos jerárquicos superiores. En el primer caso cada parte es capaz de identificar la extensión precisa de sus pérdidas y ganancias; en el segundo las partes se someten forzosamente a las decisiones de una jerarquía, haciéndose extremadamente difícil el discernir el balance entre las concesiones hechas y las concesiones recibidas (16). Mas de todos modos cabe aquí una objeción importante: cuando se da el *compromiso* entre las diferentes colectividades ¿no se está en realidad pensando en los *órganos directivos* de las colectividades antes que en estas mismas colectividades concebidas en su conjunto? Como toda colectividad real tiene que actuar a través de órganos, ¿los compromisos son en beneficio de los órganos o en beneficio de todas las personas envueltas en los distintos grupos en juego? Es decir, se sustenta que la autonomía de los grupos, incluido la posibilidad de lograr compromisos, no se da en beneficio de las libertades de todas las personas miembros del ente colectivo, sino *únicamente* de las encarnadas en los órganos por medio de las cuales aquéllas actúan (17).

(15) ZYLSTRA, *From Pluralism...*, pág. 57.

(16) Esta idea del compromiso recogida de la *Encyclopaedia of Social Sciences* recuerda la reciprocidad de servicios, el *mutualismo* de PROUDHON que lo definía como «un sistema de equilibrio entre fuerzas libres, en el cual cada una de ellas está asegurada en el ejercicio de los mismos derechos a condición de que cumpla los mismos deberes» (JOHN BOWLE, *Politics and Opinion in the Nineteenth Century*, 1954, pág. 155). En Portugal hubo un filósofo del Derecho que intentó desarrollar toda su filosofía partiendo del mutualismo de PROUDHON: RODRÍGUEZ DE BRITO, *Filosofia do Direito*, 1877.

(17) Existe una tradición en el pensamiento jurídico que parte desde el jurista alemán SEIDLER (*Das juristische Kriterium des Staates*) que considera que todas las facultades y potestades disfrutadas por los grupos organizados, autonomía y libertades, no se conceden a la colectividad en su conjunto, sino a los órganos que la representan. ISAIAH BERLIN dice igualmente que respecto a los grupos organizados no hay libertades o autonomías (pues éstas se refieren únicamente a los individuos), sino *status* (*Four Essays on Liberty*, 1967).

En verdad la persona colectiva es perfectamente distinguible de los órganos por los cuales aquella actúa. Si no obstante la autonomía de que disfruta no va en provecho del órgano, sino de toda la persona social en su conjunto es debido a una institución típica de la sociedad democrática actual: la *representatividad* de los órganos como consecuencia de su aceptación y elegibilidad por los componentes de la colectividad en causa. No solamente el Estado, sino igualmente todo grupo y asociación económica o de otro tipo debe contar con órganos representativos. De aquí que hablen los pluralistas con insistencia, no sólo de la democracia política, sino igualmente de la funcional (18). Este fue un fallo del pluralismo organicista jurídico del krausismo español. Giner sostuvo por una parte que los órganos de la personalidad social ciertamente deberían de descansar en el consentimiento de los componentes de la misma, pero por otra mantuvo cierto naturalismo sociologista e historicista en el sentido de que pudiesen existir «órganos espontáneos o naturales». Esto último supondría que aún en el caso de no haber sido elegido los órganos por los componentes de la colectividad real, pudieran ser consideradas las decisiones de aquellos como si hubiesen sido dadas por toda la colectividad en su conjunto. A diferencia del pluralismo jurídico anglosajón, el pluralismo krausista significaba en verdad una puerta abierta a concepciones en las que el papel de la voluntad de los componentes del todo social cuenta bien poco frente a la voluntad de quienes—dotados de eficientes medios de acción técnico-económicos e intelectuales—se arrojan la función de expresar la voluntad de este todo (19).

Los equilibrios constantes que han de lograrse en las sociedades concebidas a través del pensamiento jurídico pluralista tienen, sin duda, su raíz en la dialéctica de Proudhon. Cuanto más estudiamos el pensamiento pluralista más nos damos cuenta de la enorme deuda que tiene contraída en lo que respecta a su postulado de la *coordinación* con las tesis de Proudhon; en sus postulados de la colectividad *real* de los grupos con las de Gierke. En este artículo nos referiremos solamente a la primera cuestión (20). El *compromiso* de los pluralistas es una aplicación práctica

(18) La *democracia funcional* fue el gran lema del *Guild* socialismo inglés. En esencia significa que los trabajadores de cualquier centro económico deben elegir sus administradores y las juntas ejecutivas y decidir qué programa ha de llevarse adelante en la promoción de sus asuntos» (R. M. MACIVER, *The Web of Government*, 1947. Hay traducción española de Tecnos).

(19) En el mismo sentido, G. TRUJILLO, *El federalismo español*, 1967, página 141.

(20) Esta dialéctica la explica ampliamente GURVITCH, *Dialéctica y sociología*, 1969, y GREGOIRE, *Aux sources de la pensée de Marx, Hegel y Feuerbach*,

del principio teórico metódico de Proudhon que consiste en la búsqueda de los equilibrios en la diversidad. Proudhon opone al Derecho jerárquico estatista un Derecho nuevo que haga valer las totalidades inmanentes a la multiplicidad de los participantes y promueva de este modo el derecho estatutario de los agrupamientos autónomos, al igual que el derecho espontáneo de la sociedad económica, base de la planificación industrial fundada en la autogestión obrera (21).

La antinomia entre los agrupamientos autónomos no se resuelve en Proudhon en una síntesis jerárquica superior. Los dos términos de que se compone la antinomia se equilibran, ya sea entre sí, ya con otros términos antinómicos, lo cual conduce a resultados nuevos. Los términos antinómicos no se resuelven, de la misma manera que los polos opuestos de una pila eléctrica no se destruyen. El problema consiste en hallar no ya la fusión, que sería su muerte, sino su equilibrio, incesante, inestable y variable según el desarrollo de la sociedad. El equilibrio inestable entre los grupos no nace en absoluto de un tercer término, sino de su acción recíproca. A diferencia de la dialéctica de Hegel que desemboca en la omnipotencia del Estado, en dar un carácter subalterno a los individuos y a los grupos, la dialéctica de Proudhon es eminentemente pluralista. La dialéctica de Hegel es *monista*. En ella los contrarios: afirmación (tesis) y negación (síntesis) se concilian en la negación de la negación (síntesis). Pero esta *conciliación* no es un simple compromiso entre contrarios que continúan siendo tales, sino una desposesión en cada uno de ellos de ciertos caracteres que les hacían mutuamente incompatibles. Es decir, no se trata de un *equilibrio*, sino de una armonía superior en la que se conserva sólo lo que cada uno poseía de perfección. La dialéctica de Proudhon, por el contrario, es *antinómica*. Esto es, los contrarios se

1947, págs. 30 y ss. Es interesante igualmente el libro recientemente traducido de LUBAC, *Proudhon y el cristianismo*, 1965, donde se pone de manifiesto, citando amplia bibliografía, de la diversidad entre las síntesis hegelianas y el equilibrio proudhoniano. Se citan ampliamente a Gurvitch, Chevalier y Cole.

(21) GURVITCH hace dos interesantes críticas a la dialéctica de PROUDHON. En primer lugar le reprocha que a pesar de su carácter antiético y negativo, su dialéctica sigue siendo *apologética*. Se trata de la apología del equilibrio, de la reconciliación de las antinomias, de su integración en conjuntos no jerárquicos, de la equivalencia de las fuerzas colectivas, de los valores transpersonales y personales y de la libertad de los individuos y de los grupos. En segundo lugar, le critica su confusión entre una dialéctica como doctrina social particular tal como acabamos de explicarla, y la identificación del pluralismo social como hecho con un ideal pluralista (págs. 158-159, *Dialéctica y sociología*, 1969).

conservan en el equilibrio. Los contrarios no son absorbidos, subsisten. Justamente éste es el fundamento último del pluralismo (22).

B) *¿Compatibilidad entre la jerarquía «a priori» de las normas y el pluralismo?*—Muchos autores así lo creen. La corriente *institucionalista* del Derecho, que muchos autores consideran «pluralista», sostiene existen en una sociedad dada tantos sistemas jurídicos como instituciones: en cada institución, remontándose de la familia a la nación y de la nación a la sociedad internacional, a través de una multitud de cuerpos intermedios, el Derecho es el principio de adaptación racional de las partes en el todo, del todo en las partes y de las partes entre sí con relación al todo. «Nótese bien que no se trata de un dualismo individuo-institución, sino de un *pluralismo armónico*: persona individual y urdimbre *jerárquica* de cuerpos sociales, con sus esferas jurídicas coordinadas...» (23). En general el pensamiento *monista* considera también la compatibilidad entre la *jerarquía de las normas* y la existencia de ordenamientos jurídicos infranacionales autónomos. En este caso resultaría que sin la nota de la *coordinación* careceríamos muchas veces de un criterio fijo para precisar la teoría del pluralismo jurídico. Todos estos intentos por hacer compatible la jerarquía *a priori* con el pluralismo antes que aclarar el panorama han llevado consigo una mayor confusión conceptual (24).

(22) GREGOIRE, *Aux sources de...*, pág. 30. Gregoire se refiere al federalismo, pero no hay que olvidar que «el aspecto básico del federalismo es pluralístico, su fundamental tendencia es la armonización y su principio regulador la solidaridad» (M. H. BOEHM, «Federalism», en *Enc. of Social Sciences*, reimp. 1947). Amplio desarrollo de esta cuestión se contiene en la muy citada obra de MOGI, SOBEI, *The Problem of Federalism*, 1931.

(23) En uno de los más completos trabajos que conocemos sobre la concepción institucional del Derecho (JOAQUÍN RUIZ-JIMÉNEZ, *La concepción institucional del Derecho*, 1944) se pone de relieve que esta concepción estaba íntimamente unida a una visión *jerárquica* de las realidades sociales. Las críticas constantes de estos autores a GURVITCH, por ejemplo, así lo demuestra. Por ello, estaba muy en lo cierto RENARD cuando prefiere el uso para estas teorías de la locución «diferenciación del orden jurídico o concepción institucional o analógica» frente a la vieja fórmula de «pluralismo jurídico» (J. RUIZ-JIMÉNEZ, *La concepción institucional...*, página 255). Según la filosofía jurídica de estos autores el orden jurídico es *escalonado* (léase jerárquico), y aunque el individuo suba a la humanidad por numerosos peldaños cada peldaño inferior ha de obedecer siempre al superior. No es de extrañar el influjo de esta corriente en determinadas tendencias autoritarias (E. DÍAZ, *Estado de Derecho y Sociedad democrática*, 1967).

(24) A nuestro entender, por no haber dejado claramente delimitada las fronteras entre el *pluralismo* (eminentemente coordinador) y el *corporativismo* o *ins-*

La doctrina jurídica portuguesa califica muchas veces al corporativismo de «pluralismo jurídico» (25). Esto ha llevado a algunos autores a considerar que el corporativismo portugués tenía sus antecedentes en la doctrina del «pluralismo político» tal como en los años de la promulgación de la actual Constitución portuguesa de 1933 estaba tan de moda en Europa (26). Esto supondría no sólo un intento de hacer compatible una estructura jerárquica *a priori* con el pluralismo, sino incluso con la variante más radical de la estructura jerárquica que en verdad se encuentra en la doctrina del corporativismo (27).

titucionalismo (realmente constituido por relaciones jerárquicas) las teorías de Hauriou, Gierke o Duguit se han prestado a interpretaciones erróneas. Una interpretación de este tipo es la que nos presenta FRIEDMANN cuando nos dice: «Hauriou se declara pluralista. El no integra las *instituciones* en el Estado como la *suprema* institución. Pero es fácil observar cómo, al igual que la teoría orgánica de Gierke o el principio de solidaridad de Duguit, la "idea directiva" de Hauriou puede ser usada para fortalecer lo colectivo frente a lo individual, y lo cercana que se encuentra al misticismo de la teoría fascista que *subordina* lo individual a la idea de servicio a algo más alto que él mismo» (*Legal Theory*, 1947, página 170). La confusión jerarquía-coordinación se observa en LE FUR, *Droit individuel et Droit Social*, «Coordination, subordination ou intégration», *Archives de Philosophie du Droit*, 1931, 3-4; BONNECASE, *La pensée juridique française*, tomo II, Burdeos, 1933; en MESSNER, *Ética social, política y económica a la luz del Derecho natural*, Madrid, 1967 (hay amplio comentario sobre Messner en el ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO de 1969), y en la monumental obra de HERMAN DOOYEWEERD, *A New Critique of Theoretical Thought*, cuatro tomos, 1958. Por el contrario, existe una exacta precisión del pluralismo como doctrina que niega la jerarquía *a priori* de los grupos autónomos en LECLERCQ, *Leçons de Droit Naturel*, 1958; F. W. COKER, *Recent Political Thought*, 1934; F. J. CONDE, *Introducción al Derecho político actual*, Madrid, 1953. («En el pluralismo—nos dice CONDE—el Estado no es la cúspide de la estructura *jerarquizada*», pág. 128.)

(25) La doctrina portuguesa identifica *corporativismo* con *pluralismo*. Según ella se da el pluralismo cuando el Estado se organiza en base corporativa. Los derechos políticos (esto es, las facultades inherentes a la participación en el Gobierno o en la Administración Pública) son considerados como simples medios o instrumentos concedidos por el orden jurídico para la mejor realización de los deberes o funciones sociales. Quien tenga fines propios que alcanzar en el cuadro de la sociedad política debe disponer de los medios eficaces para la realización de esos fines (MARCELO CAETANO, *Manual de Ciencia Política e Direito Constitucional*, 1967, págs. 300 y ss.).

(26) Como dice KAY (*The Modern Portugal*, 1970) las teorías corporativas portuguesas significan que «se considera a la nación como unitaria, jerárquica, antes que pluralista, se la considera como una familia que quiere alcanzar sus fines y resolver sus disputas en una mesa redonda, no un agregado de intereses buscando un compromiso a través de tensiones que se manifiestan a lo largo de una asamblea».

(27) La bibliografía sobre el corporativismo es abundante. Por su importan-

El pluralismo surgió en lucha constante contra el formalismo jurídico tal como era concebido por Austin. Posteriormente el término degeneró y tradujo una serie de ambigüedades que ciertamente fue causa de su desprestigio. Pero este es un fenómeno que no sólo afectó a la teoría del *pluralismo jurídico*. Dos postulados le son esenciales si se quiere evitar esta degeneración que con el tiempo llevó consigo la teoría: la tesis de la personalidad *real* de las colectividades infranacionales y la existencia de relaciones de *coordinación* entre los diversos ordenamientos jurídicos que coexisten en un sistema. Si suprimiésemos cualquiera de estos dos criterios ya no tendríamos en verdad base firme para construir toda una teoría pluralista capaz de hacer frente con éxito a las tesis monistas representadas por Austin y sus discípulos. En efecto, si no partimos del reconocimiento de personas sociales *reales*, ¿con qué base contaríamos para defender la pluralidad de ordenamientos jurídicos autónomos? Si igualmente no fuesen precisas las relaciones de coordinación, ¿qué objeto tendría luchar contra el formalismo jurídico cuanto éste, en sus acepciones más generosas, también está dispuesto a conceder el máximo de autonomía a los grupos infranacionales? Y no se crea que estamos ante una cuestión puramente teórica: la aceptación de uno u otro punto de vista (monista o pluralista) lleva consigo en la práctica divergencias fundamentales en la configuración del Derecho.

Algunos autores piensan que los resultados prácticos que en definitiva busca el pluralismo pueden ser alcanzados igualmente sin renunciar a la formulación de una jerarquía *a priori* de todos los grupos, poderes y normas existentes. Se admite que es posible lograr un máximo de autonomía de las estructuras infraestatales sin renunciar a la jerarquía. En primer lugar, se señala que, aunque la estructura del Estado sea general, potencialmente cubriendo todas las conductas humanas, a menudo de hecho limita sus operaciones. En este caso, estructuras de poder especializadas operarían, sin peligro de conflicto, en el campo vacante. En segundo lugar, no siempre es de presumir que las autoridades *jerárquicas* acudan a su mayor poder y capacidad de coerción para resolver los conflictos. Pudiera darse el caso que en determinados conflictos prefiera también el compromiso o dejar la solución final en manos del cuerpo electoral (28).

cia deberían de citarse las obras básicas de MANOILESCO, *Le siècle du corporativisme*, 1934, y RALPH H. BOWEN, *German Theories of the Corporative State*, 1947; JONES, *Historical Introduction to the Theory of Law*, cap. XI.

(28) El mayor esfuerzo en este sentido lo ha realizado N. S. TIMASHEFF, *In-*

Respecto a lo primero se sostiene por los pluralistas que la esfera propia del Estado y de otros grupos no es un producto de la *autolimitación del Estado*, no existen por su propia tolerancia, sino que está impuesto por la misma realidad social de las estructuras intermedias. La abstención del Estado en determinados campos no es consecuencia de una ficticia supuesta *tolerancia*, sino consecuencia de la propia *impotencia* del Estado para regular la complejidad de la vida moderna. Mientras la tesis monista supone en la práctica una puerta abierta a una burocratización total de un país, esta última impone límites desde sus mismos comienzos teóricos a una tal burocratización (29). Respecto al segundo punto la divergencia entre las tesis monistas y las pluralistas es igualmente palpable en la práctica. La posibilidad de un compromiso o de una solución final por el cuerpo electoral se deja en el primer caso en manos de las estructuras jerárquicas superiores. En el pluralismo, por el contrario, ello es la regla, y no depende para su puesta en práctica de una posible o no aceptación y tolerancia por parte de las estructuras jerárquicas estatales (30).

La no compatibilidad entre la jerarquía de los ordenamientos jurídicos, entendida ésta como la existencia de estructuras jurídicas permanentes superiores e inferiores, ha sido algo que no se ha visto con nitidez sino a partir de los años treinta. Por ejemplo, en autor tan íntimamente relacionado al pluralismo como es Gierke las relaciones coordinativas entre los grupos autónomos no aparecen con claridad. De aquí que su doctrina se preste a diversas interpretaciones. Para unos, en efecto, Gierke no puede ser considerado un auténtico pluralista, pues intentó conciliar lo irreconciliable: la estructura jerárquica del Estado con la autonomía de las corporaciones. Según Friedman, Gierke parte de la absoluta supremacía del Estado que se autolimita a sí mismo de un modo cuasi-hegeliano, supeditándose al Derecho y respetando la autonomía de las corporaciones. Pero justamente fue este el gran fallo de Gierke. La autolimitación no implica ninguna auténtica limitación de la soberanía, tal como se comprobó cuando más tarde sus discípulos se despreocuparon de las piadosas limitaciones del Estado y llevaron la doctrina de Gierke a sus lógicas conclusiones: la abolición de las asociaciones autónomas. El fascismo así lo hizo, mientras la Escuela de Viena substituyó la difusa *jerarquía* de Gierke por una estrictamente lógica e «incompro-

roduction to the Sociology of Law, 1939, y *The Crisis in the Marxian Theory of Law*, 1939.

(29) HAROLD J. LASKI, «Bureaucracy», en *Enc. of Social Sciences*.

(30) J. STONE, *The Province...*, págs. 732 y ss.

metida», lo cual demuestra que el Estado no puede ser medio soberano ni las asociaciones medias-autónomas (31).

De todos modos también cabe respecto a los escritos de Gierke la otra interpretación: que realmente hay en todas sus obras un intento por sustituir las relaciones jerárquicas en el seno de las comunidades políticas por las coordinativas. Esto se demuestra si se tiene en cuenta que el concepto de Gierke sobre la *Genossenschaft* se elaboró eminentemente en contraste con su antítesis, la *Herrschaft*, que era precisamente la consideración de todas las estructuras jurídicas a través de una rígida subordinación jerárquica de las voluntades de un grupo a otro (32).

Quizá sea Gurvitch quien más se ha esforzado por demostrar lo desafortunado de una tesis que mantenga que las relaciones entre los diversos ordenamientos jurídicos coexistentes en un sistema jurídico sólo pueden ser del tipo subordinativo jerárquico. En el Derecho subordinativo se da una primacía del Derecho estatal sobre el de los grupos, lo cual sofoca la autonomía del Derecho de integración de los grupos sociales. Por eso propugna Gurvitch una forma de organización jurídico-política «pluralista», en la que—sobre la base de la democracia industrial regida por el contrato colectivo de trabajo, la elección de los órganos representativos de las empresas y el estatuto autónomo de las mismas—se diferencien pulcramente la organización económica de la sociedad y la organización política: cada una con su propio sistema representativo, que no invade el dominio de la otra y con la que mantiene una situación de *equilibrio y de compromiso* (33).

En el pluralismo krausista hispánico no se considera la *coordinación* producto de un constante equilibrio, compromiso y llamada a la voluntad del pueblo expresada a través de los más diversos procedimientos democráticos, sino más bien como un fiel reflejo de la *armonía* existente entre todos los intereses de las colectividades autónomas. Entre las normas estatales obedientes a los intereses nacionales y las locales existe una íntima compenetración, consecuencia de la armonía de todos los intereses generales. Parece como si en el pensamiento pluralista krausista la coordinación sin esfuerzo, espontánea, como una justa consecuencia de la compenetración que debiera existir entre todos los intereses parciales de

(31) FRIEDMANN, *Legal Theory...*, págs. 166 y ss.

(32) C. J. FRIEDRICH, «Gierke Otto», en *Enc. of Social Sciences*, reimpr. 1947, tomo VI, pág. 655.

(33) LEGAZ Y LACAMBRA, *Filosofía del Derecho*, Barcelona, 1961, págs. 462 y siguientes, bajo el título de «Derecho individual y Derecho social en la doctrina de Gurvitch». La frase está tomada de la página 464.

los grupos fuese la regla, y que el conflicto constituyese la excepción (34).

Conviene tener en cuenta la distinción siempre latente en el pluralismo entre el Estado y el sistema jurídico imperante en una comunidad política independiente. Se entiende por el Estado el aparato orgánico encargado del ejercicio de la coacción política suprema; ciertas estructuras orgánicas que se consideran de un modo permanente encargadas del ejercicio de la soberanía jurídica suprema y que, por tanto, siempre tienen la última palabra en la resolución de los conflictos. El antiestatismo del pluralismo no va dirigido en modo alguno al «estado» entendido como una situación de equilibrio entre diversas fuerzas sociales. Por ello está en lo cierto nuestro maestro Legaz y Lacambra cuando señala que si bien no es preciso que el Derecho para ser Derecho sea Derecho estatal, tal como pide el pluralismo de Gurvitch, conviene tener presente el sentido un tanto relativo de la palabra «estado». «Un Estado es una situación de equilibrio relativamente estable entre diversas fuerzas sociales, cuya resultante es la unidad de una voluntad política de decisión. Ese equilibrio es hecho posible por la vigencia de un ordenamiento jurídico (nosotros preferiríamos hablar de un sistema jurídico en el cual cabe la coordinación de los distintos ordenamientos jurídicos de los grupos), y al mismo tiempo, el ordenamiento jurídico es expresión de ese mismo equilibrio. Bajo cierto aspecto, la vida jurídica es una lucha entre determinadas formas del Derecho—expresión de poder de ciertos grupos sociales—que aspiran a romper el equilibrio actual del orden jurídico... Sólo el nudo poder, el éxito, resuelve estas luchas y crea así nuevos contenidos estatales, pues la extensión y la intensidad que de hecho alcance una determinada forma de Derecho es lo que decidirá cuanto a su preeminencia sobre las otras y lo que, por tanto, permitirá atribuir a una determinada situación de equilibrio el nombre de "Estado" con preferencia a otras situaciones» (35).

Cuando se intenta hacer permanente una situación dada de equilibrio se corre el peligro de hacer desaparecer el libre juego entre los diversos derechos autónomos de los grupos. La coordinación correcta surge en el momento que se intenta resolver el conflicto. Lo correcto sólo puede saberse en el momento de concretizar (36). He aquí porqué el

(34) LEGAZ, *Filosofía del...*, pág. 465.

(35) La cuestión de la relación entre *Derecho correcto y concreción* la hemos tratado en un pequeño artículo publicado en la *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid*, 1969, págs. 471 y ss. Igualmente trata la cuestión a fondo J. M. RODRÍGUEZ PANIAGUA en *Hacia una concepción amplia del Derecho natural*, 1970.

(36) GARCÍA PELAYO, *Derecho constitucional comparado*, distingue en una es-

pluralismo, aunque se encuentra en íntima conexión con la concepción de la sociedad como federal, sin embargo, se diferencia con el federalismo territorial dogmático en que éste tiende a transformar las relaciones de coordinación en estructuras permanentes, con independencia de la cuestión a resolver. Se comprende así que las relaciones de *coordinación*, que algunos autores señalan propias del federalismo territorial, se manifiesten en éste en la distribución de las competencias y en la posición paritaria de las cámaras, mientras que la *coordinación* a que se refiere el pluralismo jurídico se logra a través del compromiso entre los grupos (variables según las cuestiones envueltas) o acudiendo al cuerpo electoral llamado a pronunciarse sobre una materia concreta.

C) *Las críticas contra el pluralismo jurídico.*—La fundamental crítica contra esta teoría viene dada por la tesis de que se trata de un atentado a una cualidad inherente a todo sistema jurídico: la unidad y la seguridad del Derecho, posible únicamente donde se den relaciones jerárquicas entre los diferentes ordenamientos jurídicos. La crítica se basa en que difícilmente las nociones de seguridad y estructuras jerárquicas permanentes pueden ser separadas. La una implica la otra y viceversa.

Que la unidad es un requisito imprescindible de todo orden jurídico nadie lo duda, pero que esa unidad sólo puede lograrse a través de una actuación de las autoridades jerárquicas encarnadas en el Estado es una cuestión más discutible. Ya decía Rivera que en una nación hay: a) una pluralidad de tendencias, impulsos, masa amorfa, materia de fenómenos sociales, fuerzas heterogéneas, y b) un *yo absoluto* impuesto por la misma necesidad de la racional unidad del Derecho, afirmación de la paz y orden en el territorio nacional (37). Hacia el mantenimiento de esa unidad intrínseca del Derecho han de dirigirse todos los organismos (38)

estructura federal relaciones de *coordinación*, que se manifiestan en la distribución de competencias y en la posición paritaria de las cámaras; relaciones de *supra* y *subordinación*: limitaciones federales a la autonomía constitucional de los Estados miembros y relaciones de *inordinación* hacen referencia a la participación de los Estados en las decisiones federales. Las relaciones de coordinación a que se refiere el pluralismo jurídico se diferencia con las señaladas aquí en que no se establecen de una vez para siempre, sino que están en constante actuación según los casos determinados de conflictos que se presenten.

(37) En *Las doctrinas del Derecho y del Estado*, Madrid, 1910, apartado 8, titulado «Variedad empírica y unidad trascendental».

(38) OTTO V. GIERKE, *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, I-IV, 1968-1913, en especial vol. II, págs. 25-42; DUGUIT, *Le Droit social, le Droit individual et la transformation de l'Etat*, 1908; GURVITCH, *Le temps présent et l'idée du Droit social*, 1931, págs. 113-153.

autónomos existentes en una comunidad, y no sólo el Estado. Para el pluralismo jurídico la unidad no es obra únicamente del Estado, sino de todos los grupos jurídicamente autónomos. De este modo ha de entenderse que ella no ha sido *creada* por el Estado, sino únicamente *reconocida* por él como exigencia ineludible de la racionalidad del Derecho. Pero es que además esta unidad no ha de lograrse a través del establecimiento de unas estructuras orgánicas permanentes, sino a través de constantes equilibrios, coordinaciones y participaciones del pueblo en la resolución de los conflictos entre los diversos grupos organizados (39). La base de la unidad del Derecho no ha de encontrarse en la fuerza desplegada por las autoridades jerárquicas, sino en la misma realidad existencial de las sociedades expresada, unas veces, por las voluntades de los grupos (Gierke); otras, por el principio de la solidaridad (Duguit); o, incluso, como quería Gurvitch, por los *faits normatifs*.

Una segunda crítica afirma que la eliminación *a priori* de la superioridad moral del Estado significaría la introducción de un principio anárquico en la posible resolución de los conflictos. En esa sociedad anárquica (o de *contingente anarquismo*)—se señala—es muy difícil que aparezca la espontaneidad creadora de los grupos que los pluralistas anhelan... En cualquier caso, el cuadro de un orden jurídico logrado a través

(39) ADAM B. ULAM, *Philosophical Foundations of English Socialism*, Harvard Univ. Press, Cambridge, 1951, pág. 85. Este autor se muestra francamente antipluralista a pesar de que, como él mismo reconoce, el socialismo inglés le debe muchísimo a estas doctrinas. Su razonamiento es interesante. ULAM critica a los pluralistas su «idealismo» y su falta de sentido práctico. Pone el ejemplo siguiente. Todos estamos de acuerdo en que el Estado cuide de la salud pública. ¿Puede perseguir estos objetivos imponiendo ciertos deberes y formas de organización (es decir, no respetando la autonomía de estas asociaciones profesionales) a los colegios profesionales médicos? Para LASKI y los pluralistas la cuestión es bastante fácil: es preciso lograr ante todo un compromiso y en último caso acudir al cuerpo electoral para que decida. Pero—a juicio de ULAM—aunque el electorado se pronuncie por la total intervención la cuestión está lejos de resolverse. Hay asuntos que una parte de la población acepta fácilmente ser zanjados por la mayoría, pero hay otros en que la mayoría no puede imponer su punto de vista sin una profunda perturbación. Es un error creer que el socialismo puede ser democrático sólo uniéndolo íntimamente al principio mayoritario, concluye ULAM. Es por ello que LINDSAY (*The Modern Democratic State*, 1943) demuestra cómo «la victoria de una nueva filosofía de gobierno está determinada no por el éxito en las elecciones, sino por una profunda reflexión de ciertas cuestiones morales y sociales por la mayoría de su población» (págs. 108-110). Creemos que la crítica de ULAM analiza superficialmente las cuestiones implicadas en las fructíferas relaciones de coordinación y la noción de compromiso desarrollada por los pluralistas.

de una flexible coordinación de los grupos autónomos es irreal e impráctico. La perspectiva mecanicista se pone de relieve cuando tratan del conflicto entre el Estado y las demás organizaciones sociales. El ganador—según cree el pluralismo—será aquella parte cuyos fines estén más en consonancia con los fines de la sociedad como un todo. Pero esto es difícilmente una descripción de lo que sucedería cuando se dé un tal conflicto. En definitiva, para estos autores, por las enormes dificultades prácticas que el pluralismo implica, se trata de una pura especulación teórica sin conexiones con la moderna vida política de los Estados.

En verdad que los constantes equilibrios y coordinaciones pueden llegar a ser imposibles de alcanzar, en cuyo caso el desorden imperaría en las sociedades. Mas se trata de una contingencia que también puede darse en los sistemas jurídicos concebidos a través de rígidas estructuras jerárquicas. Igualmente no tiene fundamento—señala, por ejemplo, el pluralista Laski—la tesis de la supuesta superioridad moral del Estado sobre las demás organizaciones. El poder del Estado está justificado sólo en el grado de que es capaz de asegurar, con el mínimo posible de sacrificios, el máximo de satisfacción de las necesidades humanas. La sociedad da siempre su asentimiento al Estado a condición de que éste actúe satisfaciendo los fines que nosotros sentimos. Su soberanía es contingente bajo el peso de nuestro acuerdo a su ejercicio. Cuando el Estado está en conflicto con otros grupos no tiene *a priori* preferencia en la búsqueda de la lealtad de sus súbditos. Solamente gana esa preferencia cuando demuestra que la obediencia a su derecho resulta más beneficiosa a las vidas individuales que la obediencia a otros grupos. «Todo esto, desde luego, puede ser objeto de muchísimas objeciones. Pero la vida es demasiado compleja y variada en sus manifestaciones para poder ser reducida a una sola fórmula. La sociedad es pluralista por naturaleza. El Estado tiene su formal Derecho al igual que las otras asociaciones, no *sobre y encima* de ellas. Su imperativo legal tiene consistencia cuando crea relaciones beneficiosas para los individuos mejor que las otras asociaciones, sin que esto suponga una merma del respeto debido a la autonomía de éstas (40).

Por último, dentro del contexto de este artículo, tiene relieve la crítica que se basa en el uso ambiguo por parte de los pluralistas entre

(40) Prácticamente el párrafo transcrito es un resumen de la pequeña obra de HAROLD J. LASKI, *Introduction to Politics*, edic. de 1967 (ha tenido numerosas ediciones desde 1934).

los términos *jerarquía* y *coordinación*. Creemos, sin embargo, que en sus escritos hay base suficiente para precisar dichos términos (41).

Una sociedad está ordenada jerárquicamente cuando se considera la existencia de estructuras más o menos permanentes superiores capaces de prevalecer en todo caso sobre las decisiones de las estructuras inferiores. Esta jerarquía no se establece en el momento de la resolución de los conflictos atendiendo a los fines de las decisiones emanadas de los diferentes grupos, sino de un modo formal y *a priori* (42). No toda organización política ha de ser forzosamente jerárquica en el sentido señalado. Desde hace mucho tiempo se ha puesto de relieve el contraste entre dos estilos de organización: el de *cooperación* y el *jerárquico*. Una variante del primer estilo lo constituye la coordinación cuando en la resolución de los conflictos se da un máximo de respeto para los derechos de los grupos autónomos tal como habíamos expuesto con anterioridad. No todos los actuales sistemas de organización son sistemas de organización jerárquica. Se dice que las relaciones entre el Poder de los grupos son siempre relaciones jerárquicas consecuencia de las variadas cantidades de poder de cada uno de ellos, pero esta afirmación carece de precisión, pues muchas veces en los conflictos no impera la voluntad

(41) FRIEDRICH señala que el contraste se da entre dos estilos de organización: el cooperativo y el directivo. En la cooperación las contribuciones de los participantes están ilícitas o voluntariamente hechas; en la organización directiva ellas son ordenadas y obligatorias. Es evidente que ambos estilos de organización son trabajables y efectivos en el sentido de que ellos son capaces de producir resultados. Pero es claro que la personalidad autoritaria tendrá mayor éxito en el directivo y la no autoritaria en el cooperativo (pág. 130 de su *Man and his Government*, 1963). Algunos sociólogos consideran que el poder de los grupos se relacionan siempre jerárquicamente, pues la jerarquía no es otra cosa que «relaciones de poder de variadas cantidades», así LASSWELL y KAPLAN, *Power and society*, 1950, página 204. Pero es evidente que una jerarquía envuelve muchas otras cosas aparte de una estructura donde existan distintas cantidades de poder. Las íntimas conexiones entre la estructura jerárquica y el régimen autoritario las pone de relieve igualmente FRANZ NEUMANN, *The Structure and Practice of National Socialism*, Behemoth, 1944, págs. 365 y ss.

(42) El famoso jurista francés CHARLES EISENMANN, en su magnífica obra *Centralisation et décentralisation*, París, 1948, intenta delimitar el concepto de jerarquía sin salirse del método formalista técnico jurídico. Así, nos dice que, «autoridad jerárquica es el derecho de un órgano de hacer, en sus relaciones con otro órgano, prevalecer su voluntad personal, ya sea dirigiéndola, ya sea corrigiéndola» (pág. 73). Pero se trata de una jerarquía en el seno del Estado que muy poco tiene que ver con la jerarquía que aquí tratamos: la existente entre el Estado y los demás grupos jurídicos autónomos que componen una sociedad política dada.

del grupo con «más poder», aunque sí con mayor «calidad del contenido de ese poder».

En la coordinación el respeto a la autonomía de los grupos es la regla, mientras en la jerarquía siempre se da una prevalencia de los puntos de vista de los grupos más extensos y con mayor grado de poder.

La coordinación intenta hacer realidad la doctrina clásica democrática del respeto al consentimiento de los individuos, pero no entendidos éstos de un modo aislado, sino englobados en los diversos grupos intermedios entre la comunidad global y los individuos aislados. En ella los diversos grupos autónomos coordinan su Derecho con el estatal, y en el caso de no lograrse el necesario compromiso la última palabra descansa en los individuos interesados en la resolución del conflicto. Estas consideraciones no quieren decir que las relaciones jerárquicas desaparezcan en los actuales Estados de Derecho, aunque sí que se acelere su sustitución por las coordinativas. Tanto en nuestra doctrina jurídica como en numerosos autores modernos se pone de realce el enorme relieve que ha de tener en esta nueva situación el desarrollo cultural de los pueblos (43).

Obsérvese bien que esta coordinación entre los grupos no puede ser impuesta desde arriba por la fuerza coactiva de las autoridades jerárquicas, so pena que se desvirtúe el mismo significado del término. No se comprende por el pluralismo la tesis de quienes siguen aferrados a la vieja concepción de que si la coordinación no es impuesta por el Estado (en sentido técnico tradicional), no se lograría en absoluto la realidad efectiva de la misma. La fuerza del electorado en las modernas naciones, así como el incremento de las convicciones y de las participaciones de los grupos y de los individuos en todas las tareas conducentes al desarrollo económico y social, hace que ya no sea ninguna utopía el sustentar que la última palabra en la resolución de los conflictos descansa en la misma voluntad del cuerpo electoral.

ANTONIO EZEQUIEL GONZÁLEZ DÍAZ-LLANOS.

(43) En este sentido principalmente: S. M. LIPSET, *Political Man: The social basics of politics*, 1960, págs. 88-89; W. KORNHAUSER, *The Politics of Mass Society*, 1959, y RALF DAHRENDORF, *Class and Class Conflict in Industrial Society*, 1959, y *Sociedad y libertad*, 1966.

UNA INVESTIGACION LOGICA ACERCA DE LA ONTOLOGIA PRESUPUESTA POR LA TEORIA DE LA NORMA: LA CUESTION DE LA NORMA PERMISIVA (*)

SUMARIO: 1. Introducción: 1.1. Investigación de fundamentos y análisis formal del lenguaje. 1.2. Teoría de la norma y formalización.—2. La formalización de la norma permisiva en los sistemas deónticos: 2.1. Cuestiones previas. 2.2. Los primeros sistemas. 2.3. Deficiencias semánticas. 2.4. Los sistemas más elaborados.—3. Consideraciones heurísticas sobre 'Permitido': 3.1. La abstracción del lenguaje formal. 3.2. Sentido descriptivo. 3.3. Sentidos parecidos al normativo. 3.4. Sentido normativo. 3.5. 'Prometer'.—4. Conclusión.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Quine ha escrito alguna vez que la ciencia es una prolongación del sentido común consistente en hinchar la ontología para simplificar la teoría (**) (1). La observación, desde luego, no sería aceptable si pretendiera afirmar algo acerca de lo que hay, de lo que existe; si hiciera a la ontología—en el sentido que dan a ese término los filósofos—función del discurso. Pero no parece que ante ella debamos optar por considerarla alternativamente como un sin sentido o una trivialidad brillante: Quine alude, en realidad, a la relevancia que para la teoría tiene lo que tradicionalmente se ha llamado «investigación de fundamentos».

(*) Este trabajo fue presentado al Ministerio de Educación y Ciencia de Madrid en junio de 1966 para el cumplimiento de un trámite académico y ha permanecido inédito desde entonces. El autor todavía considera justificada su publicación al no haberse producido, salvo desinformación por su parte, modificaciones substanciales en el estado de la cuestión. (*Nota de febrero de 1971.*)

(**) La referencia a las obras repetidamente citadas se efectúa indicando el nombre del autor seguido de la fecha de publicación; puede verse la indicación bibliográfica que figura al final del trabajo. Las citas de textos en lenguas extranjeras han sido establecidas en castellano por el autor, salvo cuando se hace mención explícita del traductor.

(1) W. V. O. QUINE, *Desde un punto de vista lógico* (ed. cast., 1962), pág. 80.

En el universo del discurso de cualquier ciencia se admiten determinadas entidades. No se trata simplemente de que cada ciencia particular tenga acotado un sector de la realidad (que la psicología estudie algo así como los procesos mentales, la lingüística los lenguajes), ni tampoco de que una misma entidad real pueda ser objeto de estudio de diversas ciencias según el aspecto que interese a cada una de ellas (así, la oración «A y no-A son verdaderos a la vez» puede ser estudiada por el psicólogo, el lingüista, el lógico, etc., desde el peculiar punto de vista correspondiente), sino de que en la teoría que da cuenta de alguno de esos aspectos o sectores de la realidad se establecen relaciones entre entidades abstractas, las cuales, a su vez, subsumen *para la teoría en cuestión* aquellos aspectos o sectores. Según el dicho aristotélico, *Scientia non est de particularibus*.

Así, por ejemplo, en el discurso de la teoría económica se admitirán como entidades el «precio», el «beneficio», el «costo», la «oferta», la «demanda», los «ingresos»..., determinándose empíricamente la existencia de relaciones entre ellos. Pero también puede ocurrir que en la teoría figuren proposiciones como «El beneficio es la diferencia entre el ingreso y el costo» que no expresan relaciones empíricas, sino que se limitan a *definir* el uso de ciertos términos. En el caso que nos ocupa, «beneficio», si se admite como entidad, es en todo caso una entidad eliminable, o definible a partir de «ingreso» y «costo» que son *primitivos* respecto de ella: en cualquier lugar en que aparezca aquel término podremos sustituirlo por la expresión 'diferencia entre el ingreso y el costo'. El análisis de una teoría mostraría la inclusión en el universo al que ella se refiere de una o más entidades cuya reducción a otras no se contempla y que son *primitivas* o *fundamentales*. Tales entidades que la teoría ha de asumir constituyen la *ontología básica* presupuesta por ella.

La reflexión sobre la ontología básica presupuesta por una teoría dada es, naturalmente, metateórica (no es expresable en el mismo lenguaje en que la teoría se expresa) y puede parecer menos fecunda para la ciencia de que se trate que la aportación de nuevas verdades materiales. La afirmación extrema de que sólo esto último es fecundo, sin embargo, con su consiguiente negación de valor al momento formal del hacer científico, olvidaría el hecho de que en determinados estadios del desarrollo de las ciencias particulares la aportación de nuevas verdades materiales sólo ha sido posible por recurso a la llamada «investigación de fundamentos», que elimina entidades extrañas introducidas en ellas o establece unívocamente su relación respecto de las que son primitivas. Así ocurrió con la obra de Copérnico y Galileo, que arruinó el universo

superpoblado de esferas de la astronomía ptolemaica, o con la eliminación del *flogisto* de la teoría química. Más recientemente—y de modo más conscientemente leibniziano—la «investigación de fundamentos» en geometría, realizada en forma de un análisis de la independencia de los postulados de Euclides, ha posibilitado un ulterior progreso al que no es preciso hacer referencia. La «investigación de fundamentos» contribuye a hacer explícitas las suposiciones asumidas por la ciencia en cuestión (casi siempre inconscientemente por tratarse de un objeto de larga evolución histórica), a eliminar las vaguedades o indeterminaciones básicas o, en general, a facilitar a los científicos mayor consciencia de su propia actividad (2).

El examen actual de la teoría general del derecho anterior a la obra de Kelsen permite advertir la fecundidad de la reflexión formal sobre las entidades admitidas en el discurso. No se trata sólo de la *vexata quaestio* de la «obligación natural», o de los irritantes pseudoproblemas esterilizadores del pensamiento jurídico tan frecuentemente planteados (3), sino de la admisión indiscriminada de entes jurídicos («situación jurídica» y «relación jurídica», «pretensión» y «acción», etc.) supuestamente irreducibles entre sí. Ihering sabía ya muy bien que en el océano de los conceptos jurídicos es muy fácil partir cabellos en siete. Y aunque sólo utilizando la expresión en sentido muy laxo puede decirse que la obra de Kelsen ha consistido en una «investigación de fundamentos», lo cierto es que su insistencia en «desembarazar a la ciencia del derecho de todos los elementos que le son extraños» (4) ha posibilitado la percepción de los problemas reales de la teoría general.

La formalización del lenguaje en que se expresa una teoría dada permite determinar cuáles son las entidades asumidas por ella (5). Forma-

(2) Sobre el tema, *vid.* M. SACRISTÁN LUZÓN, *Introducción a la lógica y al análisis formal* (1964), cap. II. Se ha preferido utilizar la expresión tradicional, procedente de DESCARTES y LEIBNIZ; determinar el «vocabulario mínimo» o los «enunciados atómicos» del lenguaje de una ciencia, siguiendo a RUSSELL y WITTGENSTEIN, respectivamente, viene a ser lo que aquí se llama «investigación de fundamentos».

(3) He aquí algunos ejemplos, tomados de VON THUR, *Der Allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts* (1910-18, vol. I): ¿pueden duplicarse los derechos subjetivos? (págs. 70-73); ¿cabe hablar de deberes jurídicos sin acción? (págs. 98-99); ¿cesan las obligaciones del acreedor mientras duerme? (pág. 118). La lista podría crecer indefinidamente.

(4) KELSEN, *Reine Rechtslehre* (2.^a edic., 1960), pág. 1.

(5) QUINE escribe que «una teoría asume una entidad si y sólo si esta entidad debe incluirse entre los valores de las variables para que los enunciados afirmados en la teoría sean verdaderos» (*op. cit.*, pág. 154). Naturalmente, a esto deben

lizar una teoría consiste en construir un sistema lógico, con una interpretación fija para algunas de sus expresiones, en el que las verdades de aquélla figuren como teoremas. Los problemas reales antes aludidos de la teoría general del derecho pueden iluminarse con la formalización de lo que para ella es cuestión previa: la teoría de la norma. Un fragmento de ella, la teoría de la norma permisiva, constituye el objeto de la presente investigación.

1.2. Los juristas han sido siempre sensibles a las connotaciones lógicas del concepto de norma permisiva. Windscheid escribe que «las normas jurídicas permisivas son en realidad imperativas, o prohibitivas o negativas» (6); Von Thur dice que «las normas permisivas son susceptibles de expresarse como normas prohibitivas e imperativas mediante una transposición lógica» (7). Se afirma, en definitiva, que la norma permisiva es definible en términos de obligación, con lo que se excluye de la ontología básica asumida por la teoría. En este trabajo no se pretende seguir la discusión jurídica del tema—no es difícil encontrar exposiciones que caracterizan muy precisamente el estado de la cuestión (8)—; diversamente, se trata de investigar, a la luz de los diversos lenguajes que formalizan las proposiciones normativas, las características de la norma permisiva en general (jurídica, moral u otra), examinando la cuestión de su inclusión entre las entidades básicas asumidas o presupuestas por la teoría general de la norma.

Cualquier teoría se expresa mediante un lenguaje. Las normas, sin embargo, presentan la peculiaridad de ser *ellas mismas* lenguaje en el sentido de que éste es condición necesaria para su «existencia». Que una misma norma sea susceptible de expresarse mediante diversas *formulaciones* lingüísticas (también una proposición del lenguaje apofántico es susceptible de expresarse por medio de diversos enunciados) no afecta al hecho de que sea necesaria por lo menos una para que pueda mentarse aquélla (9). En relación con esto puede advertirse que una misma formu-

añadirse las entidades que en la teoría se expresan en forma de constantes no lógicas.

(6) WINDSCHEID, *Pandectas*, § 27.

(7) VON THUR, *Op. cit.*, pág. 22.

(8) *Vid.* especialmente entre nosotros, L. GARCÍA SAN MIGUEL, *El problema de la norma permisiva como presupuesto para el estudio del derecho subjetivo* (1962).

(9) Esto no presenta problemas respecto del derecho si se admite que la llamada «alteridad» es requisito esencial suyo, pero lo mismo vale para las normas de la moral u otras.

lación lingüística, por ejemplo, «Obligatorio hacer A», es susceptible de dos interpretaciones, prescriptiva la una y descriptiva la otra (10): en un caso se tratará de la edicción de una norma, y en otro de la descripción de una norma existente (pudiendo ser esta descripción verdadera o falsa como cualquier otra). La distinción entre una y otra sólo puede realizarse desde el punto de vista de lo que los lógicos llaman *pragmática* (11).

Los sistemas de lógica deóntica elaborados hasta ahora (12) no reco-

(10) Según VON WRIGHT (1963, pág. 105), la distinción entre los sentidos descriptivo y prescriptivo de las proposiciones normativas fue advertida ya por I. HEDENIUS en 1941. La literatura lógico-deóntica, empero, ha prescindido de ella hasta que la obra del citado en primer lugar ha mostrado su fecundidad; CASTAÑEDA, en '*Ought*' and Assumption in *Moral Philosophy* (1960, en la pág. 796) había observado ya la distinción, pero parece descuidarla posteriormente (*vid.* H. N. CASTAÑEDA, «Imperatives, Decisions and 'Oughts': a logico-metaphysical investigation», in *Morality and Language of Conduct*, 1963, págs. 219-299).

(11) «En la *semiótica*, o teoría general de los signos y lenguajes, se distinguen tres campos. La investigación sobre un lenguaje pertenece a la *pragmática* si se hace referencia explícita a quien lo usa; pertenece a la *semántica*, si se hace referencia a lo expresado por él pero no a quienes lo usan; pertenece a la *sintáctica*, si no se consideran ni quienes lo usan ni lo expresado por él, sino sólo sus expresiones» (R. CARNAP, *Introduction to Semantics*, ed. 1961, pág. 8).

(12) Ofrecemos una lista de los sistemas más importantes, designándolos, cuando carecen de nombre generalmente aceptado, mediante las iniciales del autor seguidas de las últimas cifras del año de su publicación. Así: *Sistema LD* de VON WRIGHT, expuesto inicialmente en *An Essay in Modal Logic* (1951) y más perfectamente en Von Wright 1951. En este sistema se basan otros análogos de Tammeo, García-Maynez, etc. *Sistema C52*, expuesto por CASTAÑEDA en *An Essay in the Logic of Commands and Norms* (1952); su autor lo ha presentado posteriormente con diversas variantes. *Sistema K₁* y *K₂*, expuestos en Kalinowski 1953; el sistema *K₁* había sido ya presentado por su autor en una disertación de 1951. *Sistema GM53*, expuesto en GARCÍA-MAYNEZ, *Los principios de la ontología formal del Derecho y su expresión simbólica* (1953). *Sistemas S_m* (*S_{1m}*, *S_{2m}*, *S_{3m}*, *S_{4m}* y *S_{5m}*, análogos a los sistemas modales *S₁-S₅* de Lewis), expuestos por FEYS en *Expression modale du «devoir être»* (1955). *Sistema P* expuesto en Anderson 1956 y Anderson 1958 (hay diversas variantes: cfr. A. N. PRIOR, *Time and Modality* 1957, págs. 140-145). *Sistema R58*, debido a RESCHER, *An Axiom-System for Deontic Logic* (1958). *Sistema F*, expuesto en FISHER 1961. *Sistema BD*, expuesto por AQUIST, *A Binary primitive in Deontic Logic* (1962), recogiendo una idea de HALLDEN. *Sistema F'*, expuesto en Aquist 1963, basado en F con modificaciones substanciales. *Sistema VW63*, expuesto en Von Wright 1963, que contiene los cálculos 'T' y 'df' («lógica del cambio» y «lógica de la acción») como partes. *Sistema NDL*, expuesto en Von Wright 1956. Existen, además, muchos otros, frecuentemente variantes de los citados; cfr. A. G. CONTE, *Bibliography of Normative Logic* (1962).

gen a nivel sintáctico las características pragmáticas del lenguaje normativo; es posible, sin embargo, tenerlas en cuenta mediante las oportunas restricciones en la interpretación de los cálculos. Esos sistemas son menos una silogística normativa (13) (es decir, una formalización de la inferencia cuando las expresiones son proposiciones normativas interpretadas descriptivamente) que la formulación rigurosa de las condiciones de corrección sintáctica del lenguaje normativo. Esos sistemas, que originalmente tendían a presentar como interdefinibles los símbolos que en el cálculo representan a 'Obligatorio' y 'Permitido'—lo que significaba un *nihil obstat* lógico a las tesis de Windscheid y Von Thur—han evolucionado ganando poder expresivo hasta otros en los que los términos 'Obligatorio' y 'Permitido' no pueden reducirse el uno al otro. Preguntar si esta situación es definitiva es lo que nos ocupa aquí, pues contra lo que puede parecer a primera vista, el progresivo conocimiento de los usos del lenguaje normativo que nos ha proporcionado la lógica deóntica en su hasta ahora breve carrera suministra al propio tiempo razones de plausibilidad intuitiva contrarias a la opinión jurídica tradicional.

¿Qué es una norma permisiva? ¿Qué es obedecer una norma permisiva? ¿Qué es *desobedecer* una norma permisiva? El tema de la obediencia a las normas de obligación no suscita dificultades. Tampoco la verdad o falsedad de una proposición normativa de obligación descriptivamente interpretada. En el primer caso, diremos intuitivamente, un sujeto N al que se dirige la norma 'Obligatorio hacer A' obedece la norma si hace A y la desobedece si no hace A. Sea, en cambio, una norma permisiva como 'Permitido hacer A'; N *no puede* desobedecer esa norma ni haciendo A ni no haciendo A. ¿Es que acaso estas normas no pueden ser desobedecidas? ¿Y qué significa entonces obedecerlas? ¿Son, realmente, *normas*? Tal vez al decir 'Permitido hacer A' únicamente se describe el hecho de que A ni está prohibido ni es obligatorio... Consecuentes con nuestra perplejidad respecto del carácter normativo de este tipo de proposiciones hablaremos en adelante de «*permisiones*» y no ya de «normas permisivas».

Pero ¿qué son las normas? Una definición no parece fácil y, por otra parte, sería escasamente útil si se toma el término en su estricto peso lógico. Puede decirse, en cambio, que algunos tipos de proposiciones guardan entre sí cierto *parecido de familia*: así, las «reglas» (de la lógica,

(13) Como se ha pretendido alguna vez: así KALINOWSKI, 1953, o en el trabajo de este autor *Les thèmes actuels de la Logique déontique* (1965), pág. 103.

de un juego), las «normas técnicas», los «imperativos», los «juicios de valor» y las «normas» pertenecen a lo que empleando una expresión intencionadamente vaga podría llamarse «lenguaje de la acción», esto es, a un lenguaje cuyo uso constituye un momento de la transformación del mundo por el hombre y no su mera descripción contemplativa.

Lo anterior precisa algunas restricciones, pues el «mundo» a cuya transformación concurre el lenguaje de la acción no es el mismo para cada una de las especies de ese lenguaje. Las reglas de un juego (cuya forma podría caracterizarse como «si se quiere hacer x se debe hacer y ») carecen de dimensión semántica exterior al juego mismo (es decir, los ' x ' y los ' y ' no tienen otra entidad que la definida por las reglas del juego—el ajedrez, por ejemplo, no tiene otra entidad que la constituida por las *reglas del ajedrez*—), lo que hace que esas reglas sólo sean prescriptivas en el contexto que ellas mismas definen. Las reglas de la lógica difieren de las del juego en que poseen dimensión semántica, pero respecto de su carácter prescriptivo pueden ser asimiladas a las anteriores por cuanto su universo semántico no es directamente el mundo material, sino entidades como «verdad» o «falsedad» susceptibles de definirse lógicamente de un modo neutro respecto de aquél. Cosa distinta ocurre con las reglas técnicas. Un ejemplo de ellas sería: «Si se quiere hervir agua se debe calentarla al menos a 100° de temperatura». El valor directivo de estas reglas técnicas es función de la existencia, por debajo de ellas, de un sistema de relaciones empíricas entre las entidades a las que aluden. Las proposiciones que expresan estas relaciones son descriptivas de necesidades empíricas del mundo (alguna vez han sido llamadas proposiciones *anankásticas*, de ἀνάγκη, necesidad); así, en el caso que nos ocupa, el valor directivo de la regla citada es función del valor de la proposición «El agua hierve necesariamente a 100° de temperatura». Las condiciones en que de las proposiciones anankásticas (y de alguna regla de acción más general) puede inferirse una regla técnica específica han sido determinadas recientemente por Simon (14).

Las reglas (de cualquier tipo) son, pues, diversas de aquellas otras proposiciones a las que se *parecen*. Normas, imperativos y juicios de valor se refieren al mundo y su valor directivo no es, en principio, función de la verdad de una proposición que exprese cierta relación de necesidad empírica. Excluiremos de nuestro análisis los juicios de valor:

(14) H. A. SIMON, *The Logic of Rational Decision*, 1965. Simon expresa las reglas en forma de imperativos, pero ello es irrelevante en orden a la actual discusión por tratarse de una mera anécdota gramatical: podría emplear también el tiempo futuro o una forma con el auxiliar 'Obligatorio', etc.

a veces se ha afirmado su asimilación a las normas (o viceversa) y otras se ha negado la legitimidad de esta asimilación (15); sin embargo, los juicios de valor, formalmente uniformes, pueden ser, desde un punto de vista «material», éticos o estéticos; sirva esta observación para excusar una discusión más extensa.

Diversamente ocurre con los imperativos. Si se define el imperativo desde el punto de vista gramatical de los lenguajes conocidos, su asimilación a las normas es problemática, pues con el modo imperativo no se puede *permitir* nada (16). Y hasta ahora los intentos de definir el imperativo de modo que para él sea irrelevante el punto de vista gramatical son excesivamente laxos (17). Por ello, su asimilación a las normas depende, al menos, de que finalmente llegue a decidirse la reductibilidad de las permisiones a las normas de obligación.

De cualquier modo, lo anterior puede servir de ilustración a las diferencias que aparecen en la familia de los lenguajes prescriptivos. Se discutirá a continuación la formalización del lenguaje de las proposiciones normativas (como diversas de las reglas, los juicios de valor y los imperativos), examinándose en primer lugar los diversos sistemas formales en relación con la permisión y a continuación los posibles sentidos de 'permitir' definibles a partir de los usos que dichos sistemas formales hacen precisos.

2. LA FORMALIZACIÓN DE LA NORMA PERMISIVA EN LOS SISTEMAS DEÓNTICOS

2.1. No todos los sistemas deónticos serán tenidos en cuenta en las páginas que siguen (18) y ello obliga a justificar nuestra selección. Algunos sistemas no son aptos para nuestros propósitos porque en ellos

(15) A. J. AYER, *Language, Truth and Logic* (1936), identificando ambos tipos de proposiciones, y R. M. HARE, *The Language of Morals* (1952), en sentido negativo.

(16) Pudiera construirse algún contraejemplo como «!Haz lo que quieras!»; sin embargo, el carácter imperativo-permisivo de esta proposición es harto dudoso, habida cuenta de los contextos en que cabe usarla. Los «filósofos del lenguaje» se han ocupado de destacar este aspecto.

(17) Tanto que incluyen normas y reglas. Cfr. H. N. CASTAÑEDA, *Outline of a theory on the general logical structure of the language of action* (1960); L. BERGSTRÖM, *Comments on Castañeda's semantics of prescriptive discourse* (1962), y H. N. CASTAÑEDA, *The semantics of prescriptive discourse (A Reply to Lars Bergström)* (1962).

(18) Ni siquiera todos los citados en la nota 12.

no son primitivos ni 'Permitido' ni 'Obligatorio', ni ningún otro functor deóntico: así el sistema P (19). Estos sistemas no admiten la interpretación prescriptiva de sus expresiones, y, aun supuesta la corrección de la paráfrasis que pretenden, formalizarían sólo proposiciones normativas interpretables descriptivamente (con lo que la pregunta «¿poseen las permisiones estatuto prescriptivo?» no tiene respuesta positiva o negativa en los términos de esos sistemas). Otros sistemas, como K_2 (20), incluyen cuantificadores que ligan las variables nominales (cuyo campo queda definido como la clase de los nombres de acción, por una parte, y como la clase de los nombres de sujetos de acción, por otra), o como GM53 (21), incluyen relaciones de pertenencia de un miembro a una clase; la alusión a relaciones entre clases o entre clase y miembro de clase complicaría nuestra exposición, pero esto sería inesencial si no hubiera razones para pensar (*vid. infra*) que la inclusión de *nombres* de acción (los términos que expresan clases son lo que gramaticalmente llamamos nombres comunes) no puede arrojar luz sobre el problema que nos ocupa.

2.2. En el intento de formalizar las proposiciones normativas parece natural partir de las formas más simples de estas proposiciones, es decir, de expresiones como 'Prohibido robar', 'Permitido pasear', 'Obligatorio trabajar', formadas mediante un operador o functor normativo ('Prohibido', 'Permitido', 'Obligatorio') que tiene como argumento un nombre general de acción ('robar', 'pasear', 'trabajar'). Así es cómo Von Wright llegó a la construcción del sistema DL (22), en cuyo vocabulario, además de los símbolos lógicos ' \neg ' (negación), ' \vee ' (disyunción, «o»), '&' (conjunción), ' \rightarrow ' (implicación material: 'si... entonces...') y ' \leftrightarrow ' (equivalencia material: '...si y sólo si...'); del cálculo proposicional, figuran los símbolos 'A', 'B'... (nombres generales de acción) y los funtores 'O' (obligatorio) y 'P' (permitido).

En este sistema, 'PA' significa «Permitido A»; 'OA', «Obligatorio A»; ' $P\neg A$ ', «Permitido no-A»; ' $\neg PA$ ', «No permitido A»; 'Permitido'

(19) *Vid.* nota 12. La tentativa de ANDERSON (Sistema P) consiste esencialmente en asimilar el lenguaje de las normas al lenguaje de las reglas. La idea procede, próximamente, de BOHNERT, *The Semiotic Status of Command* (1945), y ha sido criticada, entre otros, por CASTAÑEDA, *Obligation in Modal Logic* (1960); *vid.* también KALINOWSKI 1965b, y KALINOWSKI 1965a, págs. 98-107.

(20) *Vid.* nota 12.

(21) *Vid.* nota 12.

(22) *Vid.* nota 12.

y 'Obligatorio' son interdefinibles: así, 'PA' es una abreviatura para ' $\nu O\nu A$ ' (23).

[Otros sistemas análogos a DL—que no siempre han recibido desarrollo formal completo—arbitran definiciones para algunos funtores auxiliares como «Prohibido»—'F', de *forbid*—; así, 'FA' es una abreviatura para ' νPA ' (24).]

El sistema DL cuenta además con reglas de transformación que permiten obtener algunos teoremas aparentemente triviales. Por ejemplo (se señalan algunas interpretaciones intuitivas):

[1] OA implica PA («está permitido hacer lo que es obligatorio»).

[2] $P(A\nu B)$ es idéntico a $PA\nu PB$.

[3] $OA\nu OB$ implica $O(A\nu B)$ («si A es obligatorio o B es obligatorio, entonces al menos una de las dos cosas es obligatoria»).

[4] $OA\&O(A\rightarrow B)$ implica OB (25).

Y también:

[5] νPA implica $\nu P(A\&B)$ («si A no está permitido, entonces no está permitido realizar A conjuntamente con otra acción»).

[6] $P(A\&B)$ implica PB.

Es importante advertir que en este sistema (y en los que contienen tesis análogas a éstas) (26) no solamente son interdefinibles 'Permitido' y 'Obligatorio', sino también 'Prohibido', o—en los sistemas que lo admiten, restringiéndose a una interpretación descriptiva—'Indiferente'. Nótese igualmente que la interdefinición de los funtores precisa recurrir también a los argumentos (intuitivamente: no se define simplemente 'Permitido' en términos de 'Obligatorio', sino, por ejemplo, 'Permitido pasear' en términos de 'No obligatorio pasear').

2.3. La formalización de las proposiciones normativas propuesta por Von Wright en DL, si bien rápidamente convertida en clásica, no por ello dejó de suscitar objeciones. Las primeras fueron las planteadas por García-Maynez (27); a éstas, pese a tocar una hipótesis muy fundamental para DL y ser su sentido profundamente correcto, se aludirá más adelante—*vid. infra*—por haber sido formuladas a partir de un len-

(23) *Von Wright 1951*, pág. 70.

(24) *Vid. A. G. CONTE, Saggio sulla completezza degli ordinamenti giuridici* (1962), págs. 4-10.

(25) *Cfr. Von Wright 1953*, pág. 72.

(26) Entre los citados en la nota 12, C52, K₁, K₂, S_{5m}.

(27) *La lógica deóntica de G. M. Von Wright y la ontología formal del Derecho*, 1953.

guaje lógico (28) que presenta los mismos defectos que pretende criticar (las propuestas de García-Maynez para la corrección del sistema DL adolecen igualmente de los defectos por él advertidos) (29).

Diversas son las objeciones de McLaughlin (30): examinando algunos teoremas de DL citados anteriormente como

- [4] $OA \& O(A \rightarrow B)$ implica OB , y
 [6] $P(A \& B)$ implica PA ,

plantea algunas dudas acerca de su adecuación como formalización de una «prescripción» derivada. Así, en [6], si A es el nombre de la acción de «fumar» y B el de «entrar en el departamento de fumadores», [6] sería interpretable como «si fumar y entrar en el departamento de fumadores está permitido, entonces está permitido fumar». Esta interpretación, que cuenta con razones para ser considerada aceptable, no es, sin embargo, plenamente convincente: de que fumar y entrar en el departamento de fumadores esté permitido, ¿se sigue que fumar está permitido aunque no se entre en el departamento de fumadores? Prior (31), por su parte, examinando el teorema

- [5] νPA implica $\nu P(A \& B)$,

advierte en él una seria dificultad de interpretación: Von Wright define la expresión ' $O(A \rightarrow B)$ ' como ' $\nu P(A \& \nu B)$ ' («No está permitido hacer A sin hacer B ») (32). Pero el teorema [5], «si A no está permitido, entonces no está permitido realizar A conjuntamente con otra acción», admite la variante siguiente:

- [5'] νPA implica $\nu P(A \& \nu B)$

(donde νB es el nombre de la acción «otra» que no está permitido realizar conjuntamente con A); empero, dada la definición de ' $O(A \rightarrow B)$ ', el teorema [5] admite aún una segunda variante:

- [5''] νPA implica $O(A \rightarrow B)$.

(28) El de GM53 (*vid.* nota 12).

(29) *Vid. infra*, nota 33; cfr. N. BOBBIO, *La logica giuridica di Eduardo García-Maynez*, 1954.

(30) R. N. McLAUGHLIN, *Further Problems of Derived Obligation*, 1955.

(31) A. N. PRIOR, *The Paradoxes of Derived Obligation*, 1954.

(32) *Von Wright 1951*, pág. 62.

[5"] se acomoda difícilmente con nuestras intuiciones. Su significado general sería: «si A no está permitido, entonces es obligatorio que si se hace A se haga también otro acto».

La paradoja descubierta por Prior es análoga a las que se presentan en otras lógicas modales; el propio Von Wright admitió su fundamentación posteriormente (33), discutiendo al mismo tiempo, a nivel semántico, la objeción de McLaughlin. Von Wright aducía sustancialmente que esta última, a diferencia de la de Prior, no se basa en deficiencias sintácticas de DL. El argumento, sin embargo, es equívoco: la objeción de Prior no se dirige a DL en tanto que *cálculo* (sin interpretación), sino en tanto que sistema lingüístico (que pretende formalizar proposiciones normativas), por lo que relaciona las expresiones de DL con lo que platónicamente podríamos llamar sus significaciones; las objeciones son de tipo semántico en ambos casos: en el examinado por McLaughlin, la fórmula dudosa admite otras interpretaciones y es una deficiencia de DL (que se presenta heurísticamente, no en forma de sistema axiomatizado) no haber excluido la duda mediante la inclusión de una regla hermenéutica apropiada en su presentación; la interpretación de la fórmula examinada por Prior se desprende directamente, en cambio, de las reglas incluidas.

Al examinar esas objeciones, Von Wright aporta una modificación a DL excluyente de ambas (34). Antes de detenernos en ella, empero, conviene dejar constancia de los supuestos en que se basa DL.

Los argumentos de los funtores normativos ('Permitido' y 'Obligatorio' en DL) se ha dicho anteriormente que son nombres generales de acciones. Así, los 'A', 'B', son variables interpretables por nombres de acciones no específicas. La última condición puede parecer trivial porque en el lenguaje corriente las acciones específicas no tienen nombre (es decir, no hay nombres *propios* de acción). Sin embargo, desde un punto de vista lógico la trivialidad desaparece: un nombre general es el nombre de una clase. ¿Qué significa entonces *negar* un nombre de acción? Los cálculos de clases definen la negación de una clase como equivalente a la clase complementaria. La negación de un nombre de acción es equivalente, por lo tanto, a la clase que tiene por subclases las acciones distintas de la acción negada. De otro modo: νA es equivalente a una clase C cuyas subclases son las acciones B, C... (pero sin que A sea subclase de C). Esta clase-negación de A tiene infinito número de subclases.

(33) En *Von Wright 1956*.

(34) Se trata, en esbozo, de NDL (*vid.* nota 12).

Expresiones como ' νA ', que pueden figurar como argumento de los operadores normativos, suscitan dificultades. En primer lugar, la determinación de su sentido remite a todo el universo del discurso normativo, pues $P\nu A$, por ejemplo, sería equivalente a $P(B\nu C\nu D\nu \dots)$, lo cual a su vez es idéntico por [2] a $PB\nu PC\nu PD\nu \dots$; esta última fórmula no es incompatible con νPB , por ejemplo (que puede ser otra proposición del discurso), pues la incompatibilidad de esta última con uno de los miembros de la disyunción $PB\nu PC\nu PD\nu \dots$ no invalida la disyunción misma; sin embargo, la posibilidad de que en el discurso figuren también νPC , νPD , etc., convierte en indeterminado el sentido de $P\nu A$.

Que en el discurso normativo los A , B , C ... sean nombres de *acción* hace plausible la idea de interpretar los νA , νB , νC ..., como nombres de *omisión* (35)—en realidad, interpretar ' ν ' como «omitir»—, pues no parece haber dificultad en admitir que «no robar», por ejemplo—«omitir robar»—, sea hacer otra cosa «pasear», «trabajar», etc.). Sin embargo, esto parece una elaboración demasiado amplia del concepto de *omisión*. Intuitivamente: esta construcción sugiere que una expresión como «Obligatorio no encender la luz» remite a todo el universo de las acciones posibles («pasear», «fumar»...) y no ya estrictamente a un plexo de situaciones de oscuridad, de iluminación o de paso de un estado a otro en las que tiene que ver la intervención humana.

La propuesta de interpretar ' ν ' como «omitir» coloca en desigualdad lo que llamamos 'actos' y 'omisiones', haciendo a las segundas función de los primeros (son «acciones negadas»). Esto no se halla acorde con la experiencia de que podemos prescribir una misma conducta tanto ordenando una omisión como prohibiendo un acto.

Adviértase, por otra parte, que en el lenguaje común la afirmación de que algo está permitido entiende dejar en libertad al agente para hacer y para omitir la realización de algo determinado. En el sistema DL, no obstante, 'PA' no entiende dejar libre al agente para hacer A o no- A , por lo que la interpretación de 'Permitido' no coincide con el lenguaje común (si bien en DL es posible formalizar las permisiones del lenguaje común mediante fórmulas como $PA \& P\nu A$). Otros sistemas análogos a DL admiten un functor de «Indiferencia», 'I', que define la permisión en sentido parecido al del lenguaje común, pero ello es irrelevante, pues 'I' es una abreviatura de fórmulas elaboradas a partir de 'P' y de 'O', y en todo caso es muy dudoso que con el uso de «Es indife-

(35) Esta es la propuesta de GARCÍA-MAYNEZ en la *Lógica deóntica de G. H. Von Wright y la ontología formal del Derecho*, citada, págs. 193 ss.

rente...» se prescriba algo («Es indiferente» puede, en cambio, describir un estado del universo prescriptivo).

El problema planteado por la *negación de un nombre de acción* ha sido muy fecundo para el desarrollo de la lógica (36); sin embargo, podemos discutir los supuestos de DL a un nivel más general que hará posible apreciar menos difícilmente sus deficiencias.

¿Qué es nombrar? Sin duda, en el sentido más plausible, designar algo existente mediante expresiones de un lenguaje. No se puede *nombrar* lo que no existe. Los nombres pueden ser generales (valer para cada una de las entidades de un conjunto definido previamente) o individuales. Los nombres entran a componer el discurso relativo a un mundo que existe. ¿Pueden entrar a componer el discurso sobre un mundo que no existe? Evidentemente, no, pues, lo que no existe no puede, en sentido estricto, ser nombrado.

Se trata de determinar si el lenguaje prescriptivo hace referencia a un mundo que no existe. Si es así, en él no pueden emplearse los nombres. Y, en efecto, el lenguaje prescriptivo de las normas no se refiere al mundo tal como es, sino que pretende introducir en él una transformación. No hace referencia al [estado del] mundo real, sino a otro, para el que es instrumento de transformación. Ese nuevo [estado del] mundo no puede ser nombrado; puede, en todo caso, ser *descrito*.

Esta observación permite comprender las deficiencias de DL y sistemas análogos (37). Estas radican en la presuposición de que el conjunto a que pertenecen los nombres generales que figuran como argumento de los operadores normativos está determinado completamente en orden a las necesidades del discurso. Para superar las deficiencias apuntadas es necesario recurrir a entidades lingüísticas que no impliquen la existencia de lo expresado por ellas.

El concepto de *nombre* que interesa aquí es el estrictamente lógico. Anteriormente se han interpretado los A, B, C..., como «robar», «pasar», etc., para hacer más intuitivo el sentido de las expresiones de DL.

(36) La reflexión de VON WRIGHT al respecto se refleja en su importante trabajo *On the logic of Negation* (1959), de relevancia para la lógica modal en general; para la aplicación de las ideas expuestas ahí por VON WRIGHT al lenguaje prescriptivo, *vid.* M. FISHER, *Strong and weak negation of imperatives*, 1962. Sobre el tema existe, además, una bibliografía relativamente amplia: *vid.* artículos de VON WRIGHT (en *Ajatus*, 1952, págs. 213-34), WEINBERGER (en *Theoria*, 1957, págs. 102-32), BLANCHÉ (en *Theoria*, 1953, págs. 89-130, y *Revue Philosophique de la France et de l'Etranger*, 1957, págs. 187-216), entre otros.

(37) Cfr. nota 12.

Ahora bien, estos verbos ¿funcionan realmente como *nombres* de acción? La cuestión es discutible respecto del lenguaje común, en el que el contexto juega un papel importante. De cualquier modo, y aun cuando «robar», «pasear», etc., hayan de ser considerados nombres, lo cierto es que su definición como tales ha de hacerse a partir de descripciones (los nombres son no-primitivos respecto de ellas) (38). Esto revela en todo caso una falta de análisis previo de los argumentos de los funtores normativos del sistema DL.

2.4. Entidades lingüísticas que no se definan por implicar la existencia de lo expresado por ellas son, por ejemplo, lo que los lógicos llaman *descripciones*. A ellas recurren los sistemas deónticos más elaborados.

La *descripción* se caracteriza por referirse a un complejo de características con independencia de que exista o no en la realidad una entidad que las posea. Son dos, fundamentalmente, los sistemas que admiten descripciones (lógicas) como argumento de los operadores normativos: NDL y VW63 (39). El segundo, aunque publicado con anterioridad a NDL, es, sin duda, posterior a éste o, al menos, posee mayor poder expresivo que él (lo afirmable en NDL está contenido en VW63). Se exponen a continuación las características de VW63 que interesan en orden a la formalización de las permisiones.

El sistema VW63 contiene los sistemas 'T' y 'df', que son sucesivas formalizaciones de las descripciones que figuran como argumento de las proposiciones normativas. Su presentación, siquiera intuitiva, es necesaria para llegar a las expresiones más complejas del sistema deóntico.

En 'T', se trata de construir expresiones que describan el mundo desde el punto de vista del *cambio* (se supone con ello que el examen formal de la noción de cambio es previo al del concepto de acción). Para ello se recurre a una técnica iniciada por Carnap para determinar ámbitos semánticos. Sea p un enunciado cualquiera (interpretable, por ejemplo, como «la ventana está abierta»), que puede ser verdadero o falso. Sea también una constante ...T..., con un lugar vacío a cada lado, que se emplea para formar expresiones de cambio. Así, pTp significa «permanece p »; $pTvp$, « p cambia a no- p »; $vpTp$, «no- p cambia a p », y $vpTvp$, «permanece no- p ». Una expresión como

(38) Cfr. JOHN WHEATLEY, *How to give a word a meaning*, 1964.

(39) *Vid.* nota 12.

$$(a) \quad pTpvpTvpvpTpvvpTvp$$

es siempre verdadera, tanto si p es verdadero como si es falso, pues agota todas las posibilidades de descripción de cambio respecto a p .

Sea un segundo enunciado q , lógicamente independiente de p (un enunciado es lógicamente independiente de otro si su valor veritativo no depende del valor veritativo de ese otro); q podría interpretarse, por ejemplo, como «la luz está encendida». Por lógica proposicional, sabemos que $p \longleftrightarrow [(p \& q) \vee (p \& \nu q)]$, y que $q \longleftrightarrow [(q \& p) \vee (q \& \nu p)]$. El cambio de p a q se expresaría en el cálculo 'T' como pTq ; sustituyendo las variables proposicionales que figuran en los lugares vacíos de T por sus equivalencias, es correcto escribir:

$$(b) \quad [(p \& q) \vee (p \& \nu q)] T [(q \& p) \vee (q \& \nu p)].$$

Pero lo descrito por p puede, con relación a q , ser descriptible, o bien como $p \& q$ o bien como $p \& \nu q$; análogamente, lo descrito por q puede, con relación a p , ser descriptible o bien como $q \& p$ o bien como $q \& \nu p$. Teniendo en cuenta este dato, la fórmula (b) exhibe cuatro posibilidades lógicas:

i) Lo descrito por p es descriptible como $p \& q$, y lo descrito por q es descriptible también como $p \& q$. Entonces pTq equivale a $p \& qTp \& q$, o de otro modo a $pTp \& qTq$.

ii) Lo descrito por p es descriptible como $p \& q$, y lo descrito por q lo es como $\nu p \& q$. Entonces pTq equivale a $p \& qT \nu p \& q$, o, de otro modo, a $pT \nu p \& qTq$.

iii) Lo descrito por p es descriptible como $p \& \nu q$, y lo descrito por lo es como $\nu p \& q$. Entonces pTq equivale a $p \& \nu qT \nu p \& q$, o, de otro modo, a $pTp \& \nu qTq$.

iv) Lo descrito por p es descriptible como $p \& \nu q$, y lo descrito por q lo es como $\nu p \& q$. Entonces pTq equivale a $p \& \nu qT \nu p \& q$, o, de otro modo, a $pT \nu p \& \nu qTq$.

La disyunción de las cuatro alternativas posibles (c) será equivalente a pTq :

$$(c) \quad (pTp \& qTp) \vee (pT \nu p \& qTq) \vee (pTp \& \nu qTq) \vee (pT \nu p \& \nu qTq).$$

De este modo, toda expresión de la forma $pT\nu q$, por ejemplo, se resuelve en una disyunción de conjunciones de expresiones formadas mediante T que tienen en sus lugares vacíos la misma variable proposi-

cional negada o no negada. El cálculo 'T' contiene reglas para determinar en qué condiciones una fórmula compleja es función de verdad de estas otras más simples o elementales (formadas mediante T con una misma variable proposicional negada o no negada en sus lugares vacíos), con lo que formaliza los *cambios*. νpTp , presupuesto el valor de p dado anteriormente, formalizaría «cambiar de no estar abierta la ventana a estar abierta»; pTq , formalizaría «cambiar de estar abierta la ventana a estar encendida la luz» (40).

El cálculo 'df' formaliza las acciones mediante la aplicación a las descripciones de cambio del cálculo 'T' de unos funtores apropiados. Una acción no es un simple cambio, sino un cambio realizado por la «intervención» humana. Esos funtores son 'd' (de *to do*, «hacer») y 'f' (de *to forbear*, «omitir»). Una expresión como $d(\nu pTp)$ formaliza «hacer que no- p cambie a p »; una expresión como $f(\nu pTp)$ formaliza «omitir que no- p cambie a p ». Los funtores 'd' y 'f' de este cálculo tienen por argumentos cualesquiera expresiones del cálculo 'T'.

El cálculo 'df' permite la determinación precisa del concepto de omisión, o, dicho de otro modo, determina unívocamente las condiciones de corrección sintáctica de las expresiones en que figura 'omitir'. Véase:

Ante un estado del mundo describable desde el punto de vista del cambio como $pT\nu p$, la intervención humana puede consistir en modificarlo activamente o en *dejar* que siga su curso natural. La modificación activa de $pT\nu p$ sería describable únicamente como $d(pTp)$ —por ejemplo, ante un estado del mundo consistente en que «la ventana cambia de estar abierta a no estar abierta», la única modificación activa posible consiste en «hacer que la ventana cambie de estar abierta a estar abierta» («hacer que la ventana continúe abierta»)—. Si llamamos a $pT\nu p$ *condición* de $d(pTp)$, advertiremos que ninguna otra expresión elemental del sistema 'T' puede ser condición de $d(pTp)$ (pues este acto no puede realizarse ni cuando el estado del mundo es pTp , ni νpTp , ni $\nu pT\nu p$; se trata de la trivial verdad de los juegos infantiles: para encender una luz es necesario que esté apagada). El *resultado* de realizar el acto descrito por $f(pTp)$ es un estado del mundo describable como $pT\nu p$ (41). De este

(40) El cálculo 'T' ha sido criticado por CASTAÑEDA en *The Logic of Change Action and Norms* (1965), esp. págs. 333-34; las observaciones de CASTAÑEDA, empero, no parecen aceptables. Posteriormente 'T' ha obtenido nuevos desarrollos y variantes por obra de AQUIST, en «Next» and «Ought». *Alternative foundations for Von Wright's tense-logic, with an application to deontic logic* (inédito, 1966).

(41) Vid. en *Von Wright 1963*, pág. 49, un cuadro ilustrativo de las *condiciones de acción*, los *actos y omisiones* y los *resultados de la acción* para las

modo el concepto de omisión se determina unívocamente. Las expresiones del cálculo 'df' que han aparecido hasta aquí son muy simples y pueden ser llamadas elementales. Todas las expresiones elementales son incompatibles entre sí (no pueden ser dos verdaderas a la vez) y exhaustivas, es decir, la disyunción de las que pueden formarse en base a una misma variable proposicional agota todas las posibilidades lógicas. Además de estas expresiones elementales pueden admitirse otras como $d(pTq)$, o $d(pTq)\&f(rTs)$, para las que se arbitran reglas de transformación en fórmulas compuestas por expresiones elementales.

Un paso ulterior del cálculo 'df' consiste en introducir expresiones que expliciten las *condiciones de acción*. Por ejemplo, es cosa implícita que $d(pTv p)$ tiene por condición de acción pTp , pero además cabe imaginar acciones que se caractericen por tener condiciones distintas de las implícitas (es decir, no sólo «encender la luz» cuando está apagada, sino cuando además está abierta la ventana). Para ello se introduce un nuevo símbolo './.', con un lugar vacío a cada lado, figurando a la izquierda una expresión compuesta a partir de los funtores 'd' o 'f', y a la derecha una expresión del cálculo 'T'. Así $d(pTv p)$ se formalizaría más completamente como $d(pTv p)/pTp$. '/' puede leerse como «cuando». A partir de ello caben expresiones como $f(pTv p)/rTr$, o más complejas (suponiendo que p es, como anteriormente, «la ventana está abierta», y r «la luz está encendida», $f(pTv p)/rTr$ sería interpretable como «omitir cerrar la ventana cuando la luz está—y permanece—encendida»).

El sistema 'df' contiene reglas para determinar la corrección de sus expresiones y de transformación de unas en otras. Así, por ejemplo, $d(pTv p)/qTq\&qTv q$ no es una expresión bien formada porque la conjunción que aparece a la derecha de '/' es de dos expresiones incompatibles (no pueden ser ambas verdaderas a la vez), etc.

El sistema VW63 consiste en hacer de las expresiones de 'df' argumento de los operadores normativos, 'O' («Obligatorio») y 'P' («Permitido»), *no interdefinibles*. En este cálculo, a diferencia de DL, no se suscitan paradojas porque pueden determinarse completamente las condiciones de compatibilidad de las normas y las condiciones de corrección sintáctica de una proposición normativa (autoconsistencia). Por otra parte, el hecho de que toda expresión de la forma $d(pTq)/rTs$ se resuelva en una serie más compleja de expresiones elementales, hace que igual-

expresiones más simples de 'df', es decir, las formadas mediante la aplicación de uno de los funtores 'd' o 'f' a expresiones simples del cálculo 'T' en las que en los lugares vacíos de T aparece siempre la misma variable proposicional, negada o no negada.

mente una expresión de la forma $Od(pTq)/rTs$ se resuelva en una serie de expresiones elementales del cálculo VW63, cada una de ellas formada por la aplicación del functor normativo ('O' en este caso) a una expresión elemental del cálculo 'df'.

El número de expresiones en cada cálculo (en 'T', 'df' o VW63, que contiene los anteriores) es determinable en función del número de variables proposicionales (p , q , etc.) que se necesitan para construir las fórmulas. Se trabaja siempre, por lo tanto, con clases finitas de expresiones. Ello tiene una consecuencia práctica de importancia, que examinaremos primero respecto del cálculo 'df': negar una expresión elemental es afirmar la clase de las expresiones elementales restantes. Puesto que toda expresión compleja es reductible a una serie de expresiones elementales, la negación de una expresión cualquiera de 'df' es equivalente a la afirmación de la clase integrada por las expresiones elementales de 'df' distintas de aquellas que integran la serie equivalente a la expresión negada. Sin embargo, aún puede precisarse un concepto más estricto de negación (42), llamada *fuerte* o *interna* (la anterior sería, por contraposición, *débil* o *externa*) mediante una regla que seleccionase de la clase que constituye la negación externa precisamente aquella descripción de acción que tiene *las mismas condiciones* que la que se niega. Así, la negación externa de $d(pTp)$ es la clase que podemos expresar mediante la disyunción de sus miembros como sigue:

$$d(pTv_p)v_d(v_pTp)v_d(v_pTv_p)v_f(pTp)v \dots f(v_pTv_p).$$

La negación *interna* de $d(pTp)$ es el miembro de la anterior disyunción que responde a las mismas condiciones que éste (o sea, pTv_p): se trata de $f(pTp)$.

Correspondientemente, también en VW63 es posible determinar las negaciones interna y externa de una expresión cualquiera. Examinaremos aquí especialmente la negación interna como más interesante: ante una expresión elemental de VW63, como $Od(pTp)$, caben otras dos expresiones elementales que tengan por contenido la negación interna de $d(pTp)$ —o sea, $f(pTp)$ —: se trata de $Of(pTp)$ y de $Pf(pTp)$. Pero, a su vez, $Pf(pTp)$ sólo puede tener como negación interna $Od(pTp)$, pues la interpretación de $Pd(pTp)$ como posible negación interna de $Pf(pTp)$ queda invalidada si se tiene en cuenta que en este sistema la permisión se extiende a ambas vertientes de la conducta posible, el acto y la omi-

(42) Su teoría puede verse en los trabajos citados en nota 34.

sión. Ahora bien: característica de la negación en general es que sea única y recíproca (es decir, que sólo una fórmula que sea la negación de otra y que además si una primera fórmula es negación de una segunda, a su vez esta segunda fórmula sea la negación de la primera), por lo que ha de excluirse $Of(pTp)$ como posible negación interna de $Od(pTp)$ —en las anteriores fórmulas se prescinde por brevedad de las condiciones de acción, que en VW63 se convierten en *condiciones de aplicación de la norma*; la formalización completa de una proposición normativa hasta aquí expresada como $Od(pTp)$ es $Od(pTp)/pTv$.

El cálculo VW63 contiene además reglas para determinar la autoconsistencia o corrección sintáctica de cada una de las proposiciones normativas y de prueba de la compatibilidad entre varias de ellas.

3. CONSIDERACIONES HEURÍSTICAS SOBRE 'PERMITIDO'

3.1. El examen del más elaborado de los sistemas deónticos muestra que la discusión acerca de las permisiones presupone ciertas condiciones lingüísticas no aparentes en la más abstracta formalización que ofrecían los primeros sistemas. Ante todo, las permisiones suponen un lenguaje que describa acciones—no que las nombre—; en segundo lugar, el empleo de los términos 'acto' y 'omisión'—más específicos que el genérico 'acción'—supone un contexto lingüístico en el que sea posible traer a colación descripciones de los estados del mundo anterior y subsiguiente a la intervención humana, sea ésta activa o pasiva; dicho de otro modo, el empleo de 'acto' y 'omisión' está en relación con cambios posibles en el estado del mundo y las descripciones de acción posibles son o no consistentes respecto de esos estados, y no sólo respecto de ellas entre sí.

Lo anterior se señala en atención a una particularidad de los funtores normativos: cabe definir un functor adicional 'Prohibido', que desempeñe en el discurso una función prescriptiva análoga a la de 'Obligatorio'; sin embargo, la definición habrá de realizarse atendiendo también a los argumentos de los operadores normativos: 'Obligatorio' y 'Prohibido' generan proposiciones sinónimas si y sólo si cada uno de los términos se aplica a un functor distinto del cálculo 'df' y teniendo estos últimos como argumento idéntica descripción de cambio (pero no en otro caso).

'Permitido', sin embargo, no es en VW63 definible en términos de 'Obligatorio', cuando menos en la interpretación prescriptiva de las proposiciones normativas, única que nos interesa aquí por ser la interpreta-

ción descriptiva derivada respecto de ésta. Retomamos así la cuestión planteada inicialmente, cuya solución hace posible el análisis formal: ¿qué es una norma permisiva?

3.2. La idea de que las permisiones son descriptivas de la inexistencia de normas de obligación puede ser admitida en determinados contextos aunque no resuelve la cuestión si se atiende al aspecto pragmático (43) del lenguaje. Desde un punto de vista pragmático—lingüísticamente « x dice $Pd(pTp)/pTv_p$ », por ejemplo—, quien emplea este tipo de proposiciones— x —puede ser o no *autoridad*. En el primer caso el posible sentido descriptivo de la proposición se examinará ulteriormente; en el segundo— x no es autoridad—, la afirmación puede entenderse como descriptiva de un mundo en que no se ha promulgado $Od(pTp)/pTv_p$.

Sin embargo, es discutible que el sentido descriptivo sea todo el que cabe atribuir a las permisiones. Así, si existe una norma como $Od(pTp)/qTq$, ¿cabe atribuir a $Pd(pTp)/pTv_p$ un carácter meramente descriptivo? La primera hace obligatoria una acción cuando el estado del mundo es qTq ; la segunda permite una acción cuando el estado del mundo es simplemente el implícito por la descripción de esa acción. Podría afirmarse que la permisión describe en este caso incompletamente el mundo prescriptivo. Pero ¿puede decirse lo mismo cuando se trata de dos proposiciones normativas como $Od(pTp)/pTv_p$ y $Pd(pTp)/qTq$? La primera hace obligatorio, *en general*, un determinado acto, mientras que la segunda lo permite *en determinadas condiciones*. Puede concluirse que, supuesto que sea indiferente cualquier otra circunstancia, en el caso de que dos proposiciones normativas, una permisiva y otra de obligación, tengan el mismo contenido [$d(pTp)$] pero la permisión especifique más ampliamente que la norma de obligación las condiciones referentes a ese contenido, la tesis de que la permisión es meramente descriptiva es altamente dudosa.

Por otra parte, si quien emplea la proposición normativa (x , en nuestro ejemplo) es una *autoridad*, la afirmación del carácter meramente descriptivo de la permisión es igualmente dudosa, pues supone la irrelevancia de la permisión misma en el discurso normativo. Sin embargo, ante esta tesis hay que optar por decidir entre esa irrelevancia—aceptado, naturalmente, que no se trate de proposiciones normativas semejantes a las aludidas en el párrafo anterior, es decir, supuesto que no se trate de una permisión cuyo contenido lo sea también en todo o en parte

(43) 'Pragmático' en el sentido definido en nota 11.

de una norma de obligación—y la determinación de cierto sentido prescriptivo. La posibilidad de esto último se examinará más adelante mediante el análisis del término 'Prometer' [3.5].

También puede hablarse del carácter descriptivo, no prescriptivo, de la permisión, en el sentido de afirmar que algo está permitido como consecuencia lógica de una norma de obligación. Sería la afirmación de que algo está permitido porque es obligatorio, o de que es inconsistente obligar a hacer (u omitir) algo y prohibir hacer (u omitir) lo mismo simultáneamente. Esto, sin embargo, es realmente trivial en el examen del carácter prescriptivo de las permisiones; si se trae aquí es para recoger todos los usos posibles de 'Permitido' en el lenguaje común.

Finalmente, cabría afirmar que ciertos actos u omisiones están permitidos por existir en el cuerpo de normas a que se hace referencia (el derecho, la moral, etc.) una norma de clausura que permite lo no explícitamente prescrito por una norma de obligación. Esta alternativa se elimina, sin acudir a otras consideraciones (44), advirtiendo que debe ser objeto de examen esa proposición de clausura sobre los mismos supuestos por los que se remite al análisis del término 'Prometer'.

3.3. Distinta de la asignación a las permisiones de un carácter meramente descriptivo es la atribución de un estatuto prescriptivo especial: se afirmará, en esta hipótesis, que no tienen el carácter prescriptivo de las normas, pero sí el de las *reglas* (de lenguaje o lógicas, técnicas, de juego...).

Las reglas del juego y las reglas de la lógica, sin tener en cuenta ya la cuestión de su dimensión semántica, muestran la peculiaridad de que su contravención no es posible dentro del contexto discursivo en que aparecen: *no seguir* una regla del ajedrez o una regla de un cálculo lógico significa que no se juega al ajedrez o no se hace lógica. La asimilación de las permisiones a las reglas del juego o de los cálculos lógicos supondría, pues, que de ningún modo es posible *desobedecer* una permisión. Hasta aquí, esto último no parece posible, pero como se verá más adelante existe un cierto sentido en que la contravención de una permisión es posible. La negativa de la asimilación de las permisiones a estos tipos de reglas es función, por lo tanto, de la plausibilidad de ese sentido, que se examinará posteriormente.

(44) Así, la posibilidad de que la norma de clausura tenga carácter prohibitivo, que parece admitir ARISTÓTELES en *Ethica Nicomachea*, 1138a, 6-8 (citado en *Von Wright 1963*, pág. 87).

Las reglas del hacer técnico, por otra parte, presuponen un sistema de proposiciones que expresen necesidad empírica entre entidades del mundo que las fundamenten (*vid. supra*). Pudiera pensarse que un análogo de lo que para las reglas del hacer técnico son las proposiciones anankásticas lo constituyen para las permisiones las normas de obligación. Aun si se aceptara esto—lo que supondría ignorar la diferencia existente entre la relación de causalidad (u otra) natural y la de compulsión normativa—, el hecho de que las reglas técnicas sean traducibles a enunciados (45) haría necesario, para aceptar la analogía, que las permisiones fueran traducibles a normas de obligación; en este caso, sin embargo, no habría dificultad en admitir su carácter precisamente normativo que es el que discute esta hipótesis.

3.4. La idea de que las permisiones tengan carácter propiamente normativo parece apuntada de una parte por el hecho de que en ocasiones aparecen conjugadas a normas de obligación, en realidad—diríamos informalmente—modificando el campo de aplicación de aquéllas (así ocurre si se permite un acto o una omisión en determinadas circunstancias cuando en otras más generales tales acto u omisión son obligatorios o están prohibidos: es obvio que si la permisión no tuviera carácter normativo no podría modificar el tenor de una prescripción) (46); existe, por otra parte, la aparente necesidad de no atribuir un carácter meramente retórico a las permisiones cuyo contenido no lo es al mismo tiempo de ninguna otra norma. Lo segundo, sin embargo, deja la cuestión planteada tal como lo estaba inicialmente, aunque contamos ya con algunos elementos de solución. En lo que sigue ambas cuestiones se analizarán separadamente.

Si una permisión modifica el tenor de una norma de obligación—restringiendo las condiciones de aplicación de aquélla—no solamente no ofrece dudas su carácter prescriptivo, sino que incluso la no posibilidad de definición del functor 'Permitido' en relación con el functor 'Obligatorio' que es característica en el sistema VW63, aparece como una insuficiencia de este sistema: las prescripciones que se expresan mediante, por ejemplo, $Od(pTp)/pTv p$ y $Pd(pTp)/qTq$ podrían expresarse también mediante una única norma de obligación de cuyas condiciones de aplicación se exceptuasen las que lo son de $Pd(pTp)/qTq$. Siendo la

(45) *Vid.* el citado trabajo de SIMON.

(46) Lo contrario sería incurrir en lo que desde HUME se ha llamado sofisma naturalista.

negación de $q \supset p$ equivalente a la disyunción $\neg q \supset p \vee q \supset \neg p$, esa norma de obligación podría expresarse mediante normas equivalentes a $O_d(p \supset p) / (p \supset \neg p) \& (\neg q \supset p \vee q \supset \neg p)$. De otro modo: de la misma manera que no es posible hacer interdefinibles 'acto' y 'omisión' si no se tienen en cuenta las condiciones de acción, tampoco puede examinarse la interdefinibilidad *en el caso que nos ocupa* de 'Obligatorio' y 'Permitido', sino teniendo en cuenta las condiciones de aplicación. Pero es, en principio, posible construir un lenguaje lógico-deóntico en que puedan eliminarse las permisiones por reducción a fórmulas análogas a la últimamente citada, con lo que puede decirse que *este tipo de permisiones no se encuentran entre las entidades asumidas como primitivas por la teoría de la norma*.

3.5. Con lo anterior no queda resuelto plenamente nuestro problema, pues algunas permisiones pueden tener por contenido una descripción de acción que no figure en ninguna otra norma, o bien tener este contenido un ámbito más restringido que los que figuran en normas de obligación. La consideración pragmática de las proposiciones normativas del sistema VW63 permite, empero, iluminar la cuestión. En relación con el sujeto que emplea las proposiciones normativas en sentido prescriptivo, cabe formalizar un lenguaje cuyas expresiones fueran análogas, por ejemplo, a « x edicta $P_d(p \supset p) / p \supset \neg p$ ». Según Von Wright, esto puede describirse también como una promesa de no interferencia de x respecto del agente de $d(p \supset p) / p \supset \neg p$. Dicho de otro modo: no es el sujeto a quien se dirige la permisión quien puede ser transgresor de ésta, sino la propia autoridad de que emana la permisión. Esta interpretación se extiende, es claro, a toda clase de permisiones. El «contenido» de esa promesa, la no interferencia, puede quedar aquí relativamente indeterminado, consistir tanto en no sancionar a quien actúe amparado por una permisión como en sancionar a quienes obstaculicen la acción del sujeto, o tal vez en no modificar la autoridad misma el estado del mundo que es condición de aplicación de la permisión.

Empero, lo anterior implica una inclusión de la teoría de las promesas en la teoría de la norma: sólo mediante el análisis de las promesas podremos determinar si, en definitiva, las permisiones del tipo que nos ocupa son definibles en términos de proposiciones formadas mediante el functor 'Obligatorio'. Que de las promesas nacen obligaciones es cosa bastante clara; sin embargo, la naturaleza exacta de la promesa lo es muchísimo menos.

La opinión tradicional, procedente de Hume, define las promesas

como creadoras de obligaciones. Si se acepta que la idea es correcta, como lo parece intuitivamente, entonces las promesas no pueden consistir en entidades meramente lingüísticas; no se trata ni de *predicciones* acerca de la conducta futura de quien promete (una promesa incumplida no equivale a una predicción incorrecta) ni de *resoluciones* (pues cabe resolver algo sin prometerlo y prometer sin resolver), ni siquiera del *anuncio* de una resolución—lo que sería afirmar que un *ser*, el anuncio, implica un *deber ser*, la obligación—(47).

La apelación a usos ritualistas del lenguaje no es de gran ayuda para describir el mecanismo por el cual de las promesas derivan obligaciones. Melden (48) señala que para comprender las promesas es un error considerar solamente lo que aparece en el momento de su formulación, siendo necesario recurrir al contexto. Este viene dado tanto por las promesas mismas como por los motivos que integran las obligaciones que nacen de ellas en un ámbito moral duradero. Pero aludiendo a ello también se advierte que en ocasiones surge la obligación moral de *incumplir* las promesas si se dan determinadas circunstancias. Esto refiere las promesas a un contexto prescriptivo integrado por normas de obligación. La enseñanza del uso de 'prometo' no puede realizarse meramente dando una información, sino que supone junto a esto una enseñanza de cómo hay que obrar (49). Análoga es la conclusión de Von Wright (50).

¿Qué significa exactamente lo que antecede? De modo informal puede decirse que las obligaciones derivadas de las promesas no obtienen su virtualidad del acto de prometer, pues si ese acto puede considerarse generador de prescripciones, lo es sólo en virtud de obligaciones previas.

Esta conclusión es significativa para la teoría de la norma en general: en su virtud puede concluirse que *las permisiones son reductibles a normas de obligación, por lo que no figuran entre las entidades asumidas como primitivas por la teoría de la norma.*

4. CONCLUSIÓN

Podemos afirmar, en atención a lo que antecede, que es posible formalizar lenguajes deónticos sin necesidad de recurrir al functor 'Permitido'. Dicho de otro modo, *las permisiones no figuran entre las entidades asumidas como primitivas por la teoría de la norma.*

(47) Vid. Melden 1956, págs. 49-50.

(48) Melden 1956, págs. 54-56.

(49) Melden 1956, pág. 66.

(50) En Von Wright 1962.

Los cálculos deónticos que exhiban esta característica de la teoría serán, sin duda, lo que los lógicos llaman metalenguajes pragmáticos, es decir, lenguajes que formalicen descripciones del uso de proposiciones normativas. La formalización de metalenguajes pragmáticos que tengan por lenguaje-objeto el prescriptivo es de interés no sólo para la teoría de la norma, sino para la lógica en general, por ser ésta una de sus ramas menos desarrolladas.

La tesis de eliminabilidad de las permisiones se afirma respecto de la teoría general de la norma, no respecto de especialidades como la teoría de la norma jurídica o la teoría de la norma moral. Lo que vale para lo general, empero, vale también para lo particular; sin embargo, si quisiéramos incluir la tesis dentro de la teoría general del derecho habría que decir aún, bien que las normas jurídicas de obligación tienen por contenido descripciones de acción más generales que las descripciones contenidas en normas formuladas permisivamente, bien que el cuerpo de normas jurídicas es de algún modo heterónimo respecto de alguna otra entidad. Esto no necesita entenderse como una presunción de moralidad de los cuerpos jurídico-positivos: apuntaría más bien al hecho de que tanto el derecho como los restantes cuerpos de normas responden a idénticas «necesidades» de la organización social.

La decisión del problema que nos ha ocupado es previa a la de otros problemas de la teoría general del derecho: así la tesis de Alf Ross, según la cual las normas jurídicas se dirigen al «juez» (51). Posibilita también la confirmación de la tesis jurídica tradicional según la cual «normas» e «imperativos» son entre sí reductibles. Las proposiciones normativas tienen, sin embargo, mayor poder expresivo que otras especies de formas prescriptivas.

La relevancia del análisis formal de cuestiones como la presente reside en que hace posible eliminar valoraciones introducidas acríticamente e inconscientemente en la teoría del derecho. Por ejemplo, la máxima *lex favorabilis derogat lex odiosa* (52) incluida por antiguos comentaristas entre las reglas de solución de antinomias, entendiendo *lex favorabilis* como norma permisiva, carece de razón de ser técnica (no se discute si la tiene o no valorativa). Lo que en este caso parece mera anécdota arqueológica del pensamiento jurídico adquiere seguramente un filo más acusado en relación con el análisis de los conceptos más actuales de «derecho subjetivo» o de «naturaleza de las cosas».

(51) Vid. A. ROSS, *On Law and Justice*, 1958, págs. 33 ss. La idea, sin embargo, no es nueva: se encuentra también en BENTHAM y el penalista M. E. MAYER.

(52) Vid. N. BOBBIO, *Teoria dell'ordinamento giuridico*, 1960, págs. 103-104.

Tal vez este examen particularizado haya permitido comprender mejor, con la observación de Quine acerca de las ontologías, el carácter mismo del análisis formal: 'ontología' y 'gnoseología' no tienen para la filosofía contemporánea más peso que para las ciencias particulares. La tendencia a observar rigurosamente el contenido material de estas últimas, que puede parecer una *destrucción de la filosofía*, empieza a mostrarse ya, empero, como *destrucción de la destrucción*.

JUAN RAMÓN CAPELLA HERNÁNDEZ.
Universidad de Barcelona.

BIBLIOGRAFIA CITADA

- ANDERSON, A. R. (1956), *The formal Analysis of Normative Systems*, New Haven (Connecticut), 1956, págs. VI-99.
- (1958) «A Reduction of Deontic Logic to Alethic Modal Logic», en *Mind*, 1958, páginas 100-103.
- AQUIST, L., «A Binary Primitive in Deontic Logic», en *Logique et Analyse*, 1962, páginas 90-97.
- (1963) «Postulate sets and decision procedures for some systems of Deontic Logic», en *Theoria*, 1963, págs. 154-175.
- «Ought» and «Next». *Alternative foundations for Von Wright's touse-logic, with an application to deontic logic*, 1966, inédito; existen copias fotográficas del autor.
- AYER, A. J., *Language, Truth and Logic*, 2.^a ed. London, V. Gollancz, 1950 (hay traduc. cast., Buenos Aires, Eudeba, 1965).
- BERGSTRÖM, L., «Comments on Castañeda's semantics of prescriptive discourse», en *Theoria*, 1962, págs. 70-72.
- BOBBIO, N., «La logica giuridica de E. García-Maynez», en *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto*, 1954, págs. 644-669.
- *Teoria dell'Ordinamento giuridico*, Giappichelli, Torino, 1960.
- BOHNERT, H. G., «The Semiotic Status of Command», en *Philosophy of Science*, 1945, págs. 302-315.
- CARNAP, R., *Introduction to Semantics* (1941-1942), ed. 2 vols. en uno, Harvard University Press, 1961, pág. 8.
- CASTAÑEDA, H. N., *An Essay in the Logic of Commands and Norms*, M. A. Thesis, University of Minnessota, 1952.
- «Outline of a theory on the general logical structure of the language of action», en *Theoria*, 1960, págs. 151-182.
- «Obligation in Modal Logic», en *Logique et Analyse*, 1960, págs. 40-48.
- «'Ought' and Assumption in Moral Philosophy», en *The Journal of Philosophy*, 1960, págs. 791-880.
- «The semantics of prescriptive discourse (A Reply to Lars Bergström)», en *Theoria*, 1962, págs. 72-78.
- «Imperatives, Decisions, and "Oughts": a logico-metaphysical investigation»,

- en *Morality and Language of Conduct*, edited by H. N. Castañeda & G. Nakhnikian, Detroit, Wayne State University Press, 1963, págs. 219-299.
- «The Logic of Change, Action and Norms», en *The Journal of Philosophy*, 1965, págs. 333-344.
- CONTE, A. G., *Saggio sulla completezza degli ordinamenti giuridici*, Giappichelli, Torino, 1962.
- «Bibliography of Normative Logic», en *Modern Uses of Logic in Law*, 1962, páginas 89-100 y 162-172.
- FEYS, R., «Expression modale du "devoir-être"», en *The Journal of Symbolic Logic*, 1955, págs. 91-92.
- FISHER, M. (1961), «A three-valued calculus for deontic logic», en *Theoria*, 1961, páginas 107-118.
- «Strong and weak negation of imperatives», en *Theoria*, 1962, págs. 196-200.
- GARCÍA-MAYNEZ, E., «La lógica deóntica de G. H. Von Wright y la ontología formal del Derecho», en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 1953, páginas 9-37; reimpresso en GARCÍA-MAYNEZ, *Ensayos filosófico-jurídicos* (Xalapa, Univ. Veracruzana, México, 1959), págs. 185-214; se cita según esta reimpresión.
- *Los principios de la ontología formal del Derecho y su expresión simbólica*, Imprenta Universitaria, México, 1953.
- GARCÍA SAN MIGUEL, L., *El problema de la norma permisiva como presupuesto para el estudio del derecho subjetivo*, en ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO, 1962, págs. 179-195.
- HARE, R. M., *The Language of Morals* (1952), 2.^a edic., Oxford Univ. Press, 1961.
- KALINOSWSKI, G. (1953), «Théorie des propositions normatives», en *Studia Logica*, 1953, págs. 147-182 (la versión polaca, en *ibidem*, págs. 113-146).
- (1965a) *Introduction à la logique juridique*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, París, 1965.
- (1965b) «Les thèmes actuels de la logique déontique», en *Studia Logica*, 1965, páginas 75-107.
- KELSEN, H., *Reine Rechtslehre* (2.^a edic.), F. Deuticke, Wien, 1960.
- MELDEN, A. I. (1956), «On promising», en *Mind*, 1956, págs. 49-66.
- MCLAUGHLIN, R. N., «Further Problems of Derived Obligation», en *Mind*, 1955, páginas 400-402.
- PRIOR, A. N.: «The Paradoxes of Derived Obligation», en *Mind*, 1954, págs. 64-65.
- *Time and Modality*, Oxford Univer. Press, 1957.
- QUINE, W. v. O., *Desde un punto de vista lógico*, trad. cast. de M. Sacristán, Ariel, Barcelona, 1962.
- RESCHER, N., «An Axiom System for Deontic Logic», en *Philosophical Studies*, 1958, págs. 24-30.
- ROSS, A., *On Law and Justice*, trad. inglesa, Stevens, London, 1958; se cita según esta edición (hay trad. castellana de Eudeba, Buenos Aires, 1960).
- SACRISTÁN, M., *Introducción a la lógica y al análisis formal*, Ariel, Barcelona, 1964.
- SIMON, H. A., «The Logic of Rational Decision», en *The British Journal for the Philosophy of Science*, 1965, págs. 169-186.
- VON THUR, A., *Der Allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts*, Dunker y Humblot, Leipzig, 1910-1918.

- VON WRIGHT, G. H. (1951), «Deontic Logic», en *Mind*, 1951, págs. 1-15; reimpresso en *Logical Studies*, págs. 58-74 (se cita según esta reimpresión).
- *An Essay in Modal Logic*, North-Holland Publishing Co., Amsterdam, 1951.
- (1956) «A Note on Deontic Logic and Derived Obligation», en *Mind*, 1956, páginas 507-509.
- *Logical Studies*, Routledge & Kegan, London, 1957.
- *On the Logic of negation*, Societas Scientiarum Fennica, Helsinki, 1959.
- (1962) «On promises», en *Theoria*, 1962, págs. 277-297.
- (1963) *Norm and Action*, Routledge & Kegan, London, 1963 (en preparación la trad. castellana, Ed. Tecnos, Madrid).
- (1964) «A new system of deontic logic», en *Danish Yearbook of Philosophy*, 1964, págs. 173-182.
- WHEATLEY, J., «How to give a word a meaning», en *Theoria*, 1964, págs. 119-136.

UNA MONOGRAFIA ALEMANA SOBRE LAS IDEAS JURIDICO - POLITICAS DE FRANCISCO ELIAS DE TEJADA

Rudolf Steineke acaba de publicar lo que constituye el resultado de su investigación de tesis doctoral leída en la Universidad de Colonia, bajo el título: *Die Rechts- und Staatsphilosophie des Francisco Elias de Tejada. Ein Beitrag zum spanischen Traditionalismus* (H. Bouvier und Co. Verlag, Bonn, 1970, 216 páginas). El volumen, de excelente presentación y apretado contenido tipográfico, constituye el Band 64 de la colección «Schriften zur Rechtslehre und Politik, herausgegeben von Prof. Dr. Ernst von Hippel, Köln».

El hecho insólito de que la universidad alemana conceda los honores de una tesis doctoral al pensamiento de un escritor español vivo—y no conocemos otro caso por lo que a la disciplina concreta del Derecho natural y la filosofía del Derecho se refiere—, justifica la redacción de la siguiente nota crítica, en la que, siquiera sea de un modo apresurado, quisiera dar noticia a los iusfilósofos de lengua castellana, de la aparición de esta obra. Obra que honra, es obvio, muy particularmente al autor estudiado, que es, pese a su juventud, un auténtico jefe de escuela, por su impresionante obra escrita y por su influencia sociológica a través de sus discípulos directos o indirectos. Pero obra también, que nos honra a todos los profesionales españoles de la investigación y la enseñanza de la filosofía jurídico-política, que vemos así reconocidos nuestros esfuerzos por lograr que nuestra voz alcance el eco que merece en el concierto mundial de nuestros estudios.

* * *

La obra de Steineke se divide en tres grandes apartados. El primero se ordena a exponer los fundamentos de la filosofía del Derecho y del Estado de Elías de Tejada. El segundo constituye una exposición de dicha filosofía jurídica y política. Y el tercero presenta una valoración crí-

tica de la misma. Completan el volumen una breve introducción, unas conclusiones resunitivas y una lista bibliográfica de las obras consultadas para la confección del trabajo.

Comienza Steineke su trabajo con una exposición de los supuestos históricos y personales del autor estudiado; o sea, resumiendo la separación del tradicionalismo respecto del liberalismo en España, y avanzando las peculiaridades de la personalidad científica del profesor Elías de Tejada.

A continuación se resume la posición antropológica de Elías de Tejada, que es el constitutivo próximo de su pensamiento jurídico-político. Ahí recorre Steineke fundamentalmente los siguientes puntos: Primero, la situación del hombre en el orden de la creación. Segundo, la relación vertical del hombre con Dios. Tercero, el lazo horizontal que une al hombre con lo terreno. Cuarto, la noción de la libertad humana. Y quinto, la complejidad ontológica de la naturaleza humana. Con lo cual cierra Steineke su exposición de los fundamentos históricos y filosóficos de la filosofía jurídico-política de Elías de Tejada.

Pero es precisamente de ahí de donde arranca la exposición sistemática de la filosofía del Derecho y del Estado de Elías de Tejada, que Steineke separa, sistematizando primero las ideas jurídicas y después las ideas políticas.

Por lo que se refiere a la filosofía del Derecho, Steineke demuestra, ante todo, que para Elías de Tejada la convivencia interhumana constituye el fundamento de la necesidad, la misión y los elementos primeros del Derecho. El resto de la exposición de la filosofía jurídica de Elías de Tejada constituye una aguda exposición de la tesis básica del § 278 de la *Introducción al estudio de la ontología jurídica*, a tenor de la cual «el Derecho es norma política con contenido ético». Lo cual hace Steineke exponiendo sucesivamente—siempre según la mente de Elías de Tejada—los problemas y conceptos siguientes: ética; justicia; cognoscibilidad de lo ético; seguridad; política; fundamentación y necesidad de la unión entre ética y política; surgimiento y contenido del Derecho; el ente jurídico; Derecho y Ética; Derecho y Política; Derecho y Religión; la forma del Derecho, y el Derecho y la coacción.

Por lo que se refiere, ahora, a la filosofía política de Elías de Tejada, Steineke comienza por demostrar que para su autor la monarquía hispánica tradicional constituye el ejemplo histórico del que se obtiene el desarrollo de la imagen conductora del orden institucional. Este orden institucional, que constituye la aportación fundamental de *La monarquía tradicional*, lo expone a continuación cuidadosamente Steineke, comple-

mentando las apreciaciones de dicha obra, con las oportunas alusiones a otras varias. Y así se repasan, con gran detenimiento en muchos casos, los conceptos y problemas básicos del pensamiento político de Elías de Tejada, según el esquema que manifiesta la siguiente sucesión: *a)* fundamentos generales y características estructurales de la formación de las comunidades humanas; *b)* el principio y los presupuestos de la organización horizontal del orden político, según el juego del hombre concreto, las libertades políticas y la idea de la igualdad; *c)* el problema del poder político en cuanto a su surgimiento, su fundamentación, su diversificación en formas diversas, su concreción al gobernante concreto y sus limitaciones; *d)* el problema de la comunidad política entendida como *corpus politicum*, o sea, en su estructura orgánica, en sus causas entitativas originarias, en su diversificación a través de la tradición que se forja cada nación para sí, y en sus sutiles relaciones con el fin último del hombre, de cada uno de los hombres que la constituyen; *e)* la concepción del orden supraestatal o internacional, y *f)* el problema de la delimitación conceptual entre la comunidad política, el Estado y la Sociedad.

Por fin, Steineke pasa a hacer una apreciación crítica del pensamiento de Elías de Tejada, en la cual, siguiendo el mismo orden anterior—supuestos histórico-filosóficos generales, filosofía jurídica *stricto sensu* y filosofía política—, va poniendo de relieve sucesivamente aquellos aspectos que encuentra acertados y aquellos en que discrepa. Estos últimos son, por cierto abundantes, pues no estamos ante una exposición apolo-gética, en el mal sentido del término, sino de un estudio serio, en que el autor contempla desde fuera y con frialdad crítica la obra de un pensador a quien sólo le ha conducido la estimación de una obra amplia y profunda.

* * *

Las conclusiones fundamentales a que llega Steineke en su estudio se resumen en las siguientes apreciaciones positivas.

Según Elías de Tejada, en *el Derecho* se enlazan elementos de lo ético y de lo político en una entidad independiente. La significación y la necesidad de dicho enlace se siguen de la unidad de la naturaleza humana. La vida humana se dirige al fin trascendente de la *salvación* eterna. El hombre alcanza dicho fin solamente cuando cumple la forma de vida que le muestra su *vocación* individual y concreta en el *hic et nunc*. La misión del Derecho es la de coordinar las numerosas y diversas formas

de vida de las *vocaciones*, de modo tal, que cada hombre pueda perseguir el camino de su *salvación*, resultando posible al par una provechosa convivencia interhumana. El Derecho constituye, por tanto, una regulación político-normativa de las relaciones interhumanas con una configuración ética orientada a la *salvación*. Política es toda regulación de las relaciones interhumanas según el criterio de la seguridad. La ética comprende las normas objetivas legisladas por Dios en relación a él, que enderezan la conducta del hombre a la *salvación*, según el criterio de la justicia. El derecho surge, pues, cuando el hombre regula normativamente relaciones interhumanas según el criterio de la justicia y de la seguridad. Las características del Derecho se determinan a través de su naturaleza compleja. La coacción externa no es característica de la realidad del Derecho, a causa de su interno contenido ético obligatorio.

La *filosofía política* de Elías de Tejada se orienta en razón de la imagen conductora histórica de la monarquía tradicional y federativa hispánica. Sobre este trasfondo, la comunidad política—el Estado en sentido amplio—comprende al Estado y la sociedad como un *corpus politicum* orgánicamente entramado. La unidad y permanencia del *corpus politicum* se derivan, no sólo de los preceptos jurídicos positivos, sino primordialmente de los fundamentos espirituales y morales de la común fe cristiana, de la lealtad al rey y de la unión en la común tradición. La comunidad política recibe su carácter individual de la *tradición*, como herencia del pasado con eficacia actual, y de la *nación*, como configuración presente y programa vital.

De la naturaleza humana se sigue, no sólo la necesidad en absoluto de la configuración de la comunidad, sino que de ellas se siguen asimismo los caracteres organizativos de *coordinación* y *subordinación* de cada comunidad.

En la comunidad política se manifiesta el *principio de coordinación* en la existencia preestatal de libertades concretas y de cuerpos sociales básicos autárquicos, ordenados al Estado en pie de igualdad. Los derechos a las libertades concretas—al igual que su fundamento, el hombre concreto—se enlazan históricamente y se determinan individualmente.

Es el *principio de subordinación* el que tipifica en sentido estricto el dominio político del Estado, el cual se basa en la necesidad de la organización de la convivencia interhumana. El origen inmediato del poder político yace en el cuerpo completo de la comunidad política, cuya forma óptima de gobierno es la monarquía federativa. El poder de gobernar se transmite y reconoce al monarca que lo es legítimamente por origen y por ejercicio, para que lo ejerza de acuerdo con la tradición.

La comunidad política tiene mediatamente una función fundamental trascendente: la de servir al fin trascendente del hombre, posibilitándole el realizar su *vocación*.

Las relaciones internacionales y las mutuas dependencias entre los Estados exigen un orden supraestatal universal, cuyo esquema óptimo, según Elías de Tejada, sería el de un imperio cristiano jerárquicamente organizado, según el modelo de la monarquía federativa tradicional.

De todo lo cual deduce Steineke que el pensamiento filosófico de Elías de Tejada se mueve en la línea de la tradición católica, más exactamente escolástica, y al par en el terreno del tradicionalismo español. Tiene, empero, acentos de la filosofía moderna, como los caracteres de un pensamiento existencial y la tendencia a lo concreto, a la historia y a mostrar la dinámica de la vida. Característico es el punto de vista moral y religioso del mundo y de lo humano, que siempre halla aspectos y normas trascendentes y suprapositivas en la interpretación y enjuiciamiento de la vida humana. Su filosofía—a la que concibe como *ancilla theologiae*—parte de la correlación del orden de la creación, que fundamenta la coincidencia entre teología, filosofía y ciencia, así como entre fe y saber. En el centro mismo de su filosofía del Derecho y del Estado se halla el hombre dirigido a Dios.

* * *

Hasta aquí, Steineke ha resumido su exposición de Elías de Tejada. A continuación va a contrastar sus puntos de vista críticos.

A este respecto, juzga Steineke que el concepto de *vocación* debería de haber sido explicado más expresamente, en especial por lo que se refiere a los criterios normativos de la vocación y a su relación con la ética. Que su rechazo del relativismo en la ética y su comprensiva visión ética de la vida humana están en contradicción con su concepto maquiavélico de la política. Que tal contradicción es la causa de que no haya alcanzado una distinción neta entre Derecho y política, ya que lo que para él constituye el criterio ético decisivo, sólo permite la alternativa Derecho-política, mas no las alternativas justo-injusto o política buena-política despreciable. Y que tal fallo de su construcción jurídica no puede justificarse, aunque se admita su intención básica de denunciar como unilaterales dentro del Derecho los puntos de vista relativista y maquiavélicamente orientados de las concepciones jurídicas, y de inordinarlos en el marco de una visión total del Derecho.

Piensa Steineke que esto, no obstante la concepción jurídica general de Elías de Tejada, merece el más cumplido reconocimiento, porque en

ella no es comprendido el Derecho primordialmente de un modo positivista y relativista; antes bien, quedan reconocidos de un modo palmario los más altos y suprapositivos grados del Derecho como principios constitutivos del Derecho positivo, y porque con ello Elías de Tejada se sitúa inequívocamente en el terreno de una teoría iusnaturalista.

También estima Steineke que merece reconocimiento la adecuada significación de la *tradición* para la filosofía política, en la medida en que Elías de Tejada le atribuye con fuerza el rango supremo y la fuerza formal del orden espiritual sobre el fundamento de la religión y de la moral. Pero que, sin embargo, hay que afirmar críticamente que un fundamento homogéneo—espiritual, moral y religioso—, como el que Elías de Tejada postula y presupone, sobre la base de la tradición hispánica, no puede darse por supuesto en los Estados actuales. Por lo cual, el hecho de que Elías de Tejada no haya explicitado las expresiones y presupuestos de su filosofía política en contraste con la situación fáctica, es un fallo fundamental, que pone en cuestión el valor práctico del prototipo de su filosofía del Estado.

Fuera de esto—continúa Steineke—no es adecuado aplicar a la expresión *tradición* el contenido ideológico comprensivo y confesional que le atribuye Elías de Tejada, porque la tradición, como factor histórico, no puede ofrecer un fundamento religioso-moral objetivo y absoluto.

También cree Steineke que debe rechazarse la unión del legislativo y el ejecutivo, postulada de acuerdo con la imagen de la monarquía tradicional, a causa de la consiguiente peligrosa acumulación de poder, aun cuando se ve en ello un principio que tiene validez para el moderno Estado, orientado al poder. Y que lo mismo se puede decir sobre el principio de la representación de intereses en los órganos parlamentarios. Por otra parte, la injustificada e incuestionable propensión actual a no reconocer fundamentos universales de orden espiritual menoscaba la fuerza de convicción y el valor de la imagen del Estado desarrollada por Elías de Tejada, en cuya estructura se enlazan los elementos de la coordinación libre y de la subordinación política—de la libertad y del orden—de un modo tan ejemplar a un cuerpo político orgánico.

Por otra parte, el peligro de la politización simultánea de todos los terrenos vitales, reduce el muy positivamente valorable principio horizontal de organización de la coordinación de los cuerpos sociales básicos autárquicos, en el cual el Estado ha de ser valorado positivamente con razón, sobre fundamentos iusnaturalistas, por los hombres concretos. Por eso hay que reconocer especialmente la libre estructuración del *corpus politicum*, porque sobre el fundamento de las libertades concre-

tas preestatales se protegen la libertad y la dignidad del hombre frente al arbitrio estatal, y se impiden el colectivismo y el totalitarismo.

La monarquía tradicional, como forma política del *corpus politicum*, que defiende Elías de Tejada, ha perdido en el mundo actual su fuerza de convicción como ejemplo válido en universal. Eso no obstante, hay que juzgar positivamente el principio básico de que la tradición es un criterio decisivo para la elección de la forma de gobierno. Aunque la afirmación de que una revolución no puede conducir a una forma política ni a un gobierno legítimos, debe ser rechazada por ahistórica.

En fin, concluye su crítica Steineke, la realización de un orden supraestatal en la forma de un *Imperium* jerárquicamente organizado según el modelo de la monarquía tradicional, parece imposible, porque faltan los presupuestos políticos, espirituales y religiosos de ella, y no es previsible que puedan volver a ser reconstruidos. Esta constatación aminora el valor de verdad de su concepción de un orden supraestatal. Pero, sin embargo, los principios filosóficos que fundamentan independientemente dicha concepción, son correctos y, por tanto, dignos de ser reconocidos.

* * *

En la obra de Steineke hay bloques argumentales en que su autor ha logrado algunos ensayos estupendos sobre los temas respectivos. Entre ellos podemos anotar los siguientes, que tienen un valor monográfico del más alto interés: el ensayo sobre el concepto de «salvación» (páginas 27 ss.); el ensayo sobre el concepto de «vocación» (págs. 30 ss.); el ensayo sobre el concepto de «libertad» (págs. 41 ss.); el ensayo sobre el concepto de «justicia» (págs. 55 ss.); el ensayo sobre el concepto de lo «político» (págs. 61 ss.); el ensayo sobre el concepto de «seguridad» (páginas 65 ss.); el ensayo sobre el concepto de «bien común» (páginas 69 ss.); el ensayo sobre el concepto de «coacción» (págs. 88 ss.); el ensayo sobre la «sociabilidad» (págs. 109 ss.); el ensayo sobre el concepto de «tradición» (págs. 141 ss. y 191 ss.), y algunos otros de menor extensión.

Sin embargo, echamos en falta una correlativa atención monográfica para algunos otros temas que, sin duda, juegan un papel fundamental en la construcción intelectual de Elías de Tejada. Tres de ellos podemos subrayar por vía de ejemplo.

El primero de ellos es formal, y afecta a la posición metodológica del autor estudiado. Steineke sostiene que Elías de Tejada es un filósofo escolástico fuertemente coloreado de la filosofía moderna por vía de

existencialismo, historicismo y vitalismo. Ello es cierto, pero a nuestro modo de ver, Steineke ha dejado escapar una influencia decisiva en el pensamiento de Elías de Tejada, que es la de Hegel. Y no deja de resultar curioso que ello haya escapado al olfato de un analista alemán. Metodológicamente Elías de Tejada es muy hegeliano. Hasta tal punto lo es, que me atrevería a decir que él ha incorporado los resultados positivos de Hegel al pensamiento escolástico, de un modo semejante a como incorporara Rosmini el método kantiano a la misma escolástica. La consideración del Derecho como la síntesis de la tesis ética con la antítesis política es reveladora al efecto. También lo es la devoción de Elías de Tejada por Giambattista Vico, que dice a la manera escolástica las tesis fundamentales que luego diría Hegel a la manera idealista.

Los otros dos puntos descuidados son materiales. Me refiero a los conceptos de «monarquía» y de «fueros». Lo que Steineke dice sobre el principio monárquico en páginas 122 y ss. es insuficiente. Y las brevísimas alusiones a los «fueros» en páginas 100, 101, 108 y 113 (y no recuerdo si en algún otro lugar) son absolutamente insuficientes.

Lo primero pone en una fuerte limitación la comprensión de la filosofía política de Elías de Tejada. Lo segundo, aún más; y también la filosofía jurídica, es decir, toda su filosofía social. Pues para Elías de Tejada es indudable que el «fuero» es el prototipo ideal de toda norma de derecho.

* * *

Ahora bien, si debemos reconocer que la exposición de conjunto que ha hecho Steineke del pensamiento de Elías de Tejada en la parte más extensa de su obra es fundamentalmente correcta, sus apreciaciones críticas tienen que levantar, a mi modesto entender, mayores reparos. Por eso me voy a permitir comentar algunas de sus conclusiones. Conclusiones que son—confesémoslo de antemano—del mayor interés, como punto de partida para una reflexión del propio Elías de Tejada sobre los malentendidos que pueda suscitar su obra, y como punto de arranque para sus discípulos, a la hora de extraer las consecuencias aplicables de los principios de la escuela.

No comparto la idea de que el concepto maquiavélico de la política contradiga una visión ética del mundo y del Derecho. A un filósofo esto le podrá parecer extraño. Pero a un jurista lo que le parece extraño es lo contrario. El jurista sabe que el Derecho es el Derecho positivo, igual que en la política lo que vale son los hechos y sus resultados. Sabe, en suma, que una cosa es el hecho y otra el juicio de valor que le merezca.

Y sabe que la única forma de que la idea acabe ordenando la acción, es reconocer ésta tal cual es, para que la constatación de sus efectos desastrosos hagan modificar la norma. Y, si no lo he entendido mal, Elías de Tejada distingue la alternativa justo-injusto y la alternativa política buena-política mala. Pero las distingue con un sistema de valores muy claro y preciso—el de la tradición hispánico-católica—que no oculta, ni encubre por piedad o por timidez. Y esto no es idealismo, sino que es realismo incontrovertible.

Tampoco es cierto, a mi modo de ver, que Elías de Tejada no haya explicitado lo que su propuesta política contradice la triste realidad política actual de la Europa anticristiana. Otra cosa es que se estime, o no, realizable su sistema. En absoluto lo es: porque lo ha sido. Y relativamente a nuestro tiempo, lo puede ser: lo tiene que poder ser, al menos, para quien siga creyendo en la capacidad de la libertad humana para resistir los míticos «vientos de la historia». En todo caso—la sombra del buho de Minerva hegeliano nos vuelve a rastrear—, el que un pensador se asome a la historia y vea en ella sistemas realistas jurídico-políticos mejores que los vigentes y se atreva a proponer su sustitución o la lucha por su renovación, parece que no puede ser negado.

Otro punto que a mi modo de ver no ha entendido Steineke es el concepto de tradición. Lo ha entendido al modo formal kantiano y naturalmente así no se le puede atribuir ningún contenido, ya que es dado atribuirle cualesquiera. Pero Elías de Tejada nunca habla de la tradición en abstracto, sino de la tradición política de unos pueblos muy concretos: los que constituyen históricamente la nación de las Españas, que a su vez se constituyeron en únicos herederos voluntarios de la tradición del imperio cristiano de occidente.

El postulado de que el rey reine y gobierne puede parecer extraño y totalitario a quien esté acostumbrado a la hipocresía del Estado de la revolución. Este se presentaba como dividido ante una sociedad unida en su libertad. Pero era al revés: era un Estado único y total—¿qué importa la distinción entre personas que siempre acaban rotándose sus funciones?—que trituraba a una sociedad dividida por la destrucción de sus cuerpos intermedios. Mejor es reconocerlo: y que quien gobierna teniendo de hecho el poder, lo tenga de derecho, y por ello la carga de la responsabilidad.

Lo mismo cabe decir del temor expresado por Steineke de la simultánea politización de los cuerpos intermedios y su reflejo en los parlamentos estructurados por intereses. Mejor es que los grupos de presión que de hecho mandan, lo hagan a la luz, sufriendo simultáneamente

las incomodidades y limitaciones del poder. Por lo demás, donde hay asociación humana hay política: y sólo es una ficción más de la revolución el querer ocultar tal hecho.

Por fin, la tesis de que la revolución jamás puede legitimar a un gobernante ni a una forma de gobierno es absolutamente coherente, hasta el punto de que afirmar lo contrario es una contradicción. Lo que Elías de Tejada afirma es que la legitimidad puede ser de origen y de ejercicio. El que un poder ilegítimo en su origen pueda legitimarse—hecho a que alude Steineke—no significa que la revolución misma lo legitime. Sino lo contrario: que la imposición revolucionaria de un orden tradicional puede legitimar a quien lo hace. Pero no es entonces por revolucionario en sus orígenes por lo que se legitima, sino a pesar de ello. Quien lo legitima entonces es la tradición que juzga su ejercicio.

* * *

Estimo que algunos de los fallos que es dable constatar en el libro de Steineke se deben, más que nada, a las limitaciones informativas en que se ha movido. No intento, con ello, hacerle responsable de un problema que está latente, a la espera de que el propio Elías de Tejada lo resuelva. Me refiero a la realización del elenco de su *opus* escrito. Elías de Tejada ha publicado mucho y ha dado trabajo a las prensas de los cinco continentes. Consiguientemente su obra menor está dispersa. Ocurre, por otra parte, que aunque Steineke ha publicado su libro en 1970, y aunque las referencias a la bibliografía de segundo grado se extienden hasta 1965, la obra más reciente de Elías de Tejada que elenca es el tomo segundo del *Nápoles hispánico*, que data de 1959. Ahora bien, ni las obras manejadas anteriores a esa fecha son todas, ni las ulteriores son intrascendentes para determinar muchos aspectos del pensamiento de Elías de Tejada. Más aún, creemos que muchos de los problemas que han dejado perplejo a Steineke se le hubieran resuelto con la lectura de estas publicaciones posteriores.

El pensamiento de Elías de Tejada es tan rico en sugerencias, en noticias, en teorías originales por su misma procedencia tradicional, en ideas que hoy pueden sonar novedosas, por mor de la incapacidad del mundo moderno para escuchar otra cosa que sus propios mitos repetidos hasta la saciedad, que merece, sin lugar a dudas, un trabajo de reflexión, de orden monográfico. Un trabajo minucioso que rastree problemas ideológicos y eruditos con paciencia. Mas, para ello, habrá que superar y facilitar esta ímproba tarea de reconstruir su obra, buscando los giros de ella esparcidos por doquier.

Con ánimo de facilitar esta tarea, incluyo a continuación, y como complemento de la bibliografía que ofrece el volumen que comento, la serie de trabajos que conozco de Elías de Tejada y que no han sido tenidos en cuenta por Steineke. Son, por orden cronológico de edición, los siguientes:

- 1) *El pensamiento político de Aparisi y Guijarro*. Separata de la «Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid», sin número ni fecha.
- 2) *Gerónimo Castillo de Bovadilla*. Gráfica Universal, Madrid, 1939.
- 3) *La tradición gallega*. Prólogo de Ramón Otero Pedrayo. Gráficas González, Madrid, 1944.
- 4) *Las ideas políticas de Gil Vicente*. «Revista de la Facultad de Derecho de Madrid», 1944 (13), 97 ss.
- 5) *Las doctrinas políticas de la baja Edad Media inglesa. Seis estudios*. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1946.
- 6) *Bases filosóficas del pensamiento político de Miguel de Cervantes*. Separata del volumen XIII *Congresso Luso-Espanhol para o progresso das Ciências*, tomo 7, Associação Portuguesa para o progresso das Ciências, Lisboa, 1950, páginas 41 ss.
- 7) *Panorama della filosofia del diritto nella Spagna attuale*. Separata de «Studi Senesi», Università degli Studi di Siena, 1950, núm. 62.
- 8) *La filosofía del Derecho en Finlandia*. Reus, Madrid, 1951.
- 9) *La filosofía del Derecho en el mundo hispánico*. Apéndice al tomo primero del *Curso de filosofía del Derecho* de Felice Battaglia, traduc. española. Reus, Madrid, 1951, págs. 343 ss.
- 10) *La estela sociológica de José Ortega y Gasset*. En el tomo 2.º de los *Scritti Luigi Sturzo*. Zanichelli, Bologna, 1953, págs. 81 ss.
- 11) *La ciencia jurídica en Islandia*. Reus, Madrid, 1954.
- 12) *La filosofía jurídica en la Noruega contemporánea*. Reus, Madrid, 1954.
- 13) *Elefantes blancos, pagodas doradas. Nueve noticias de Indochina*. Aymá, Barcelona, 1957.
- 14) *Il tempo nella filosofia giuridica di Kant*. «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto», 1957 (34/6), 693 ss.
- 15) *Ramón Otero Pedrayo y el tradicionalismo cultural gallego*, en el volumen *Homaxe a R. Otero Pedrayo*. Galaxia, Vigo, 1958, págs. 173 ss.
- 16) *Nápoles hispánico*, cinco vols. Montejurra, Sevilla, 1958, 1958, 1959, 1961 y 1964.
- 17) *Cerdeña hispánica*. Montejurra, Sevilla, 1960.
- 18) *Bemerkungen über die Grundlagen des Banturechtes*. «Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie», 1960 (46/4), 503 ss.
- 19) *Zumalacárregui*, en el vol. *Memoria de Zumalacárregui*. Montejurra, Sevilla, 1960, págs. 21 ss.
- 20) *La filosofía jurídica en la Cerdeña hispánica*, en el tomo I de los *Estudios homenaje Luis Legaz Lacambra*. Universidad de Santiago de Compostela, 1960, páginas 463 ss.
- 21) *La metodología jurídica lul-liana*. «Anales de la Cátedra Francisco Suárez», 1961 (1/2), 139 ss.

- 22) *Historia del pensamiento político catalán*, 3 vols. Montejurra, Sevilla, 1962, 1963 y 1965.
- 23) *Necesidad de sustituir los principios generales del Derecho por el Derecho natural hispánico*. Reus, Madrid, 1962.
- 24) *Napoli spagnola*. «L'Alfiere», 1962 (1/4), 3 ss.
- 25) *La casa d'Aragona in Napoli*. «L'Alfiere», 1962 (1/5), 6 ss.
- 26) *Il classicismo in lingua napoletana: Vincenzo Braca e le farse cavaiole*. «L'Alfiere», 1962 (1/6), 8 ss.
- 27) *El Señorío de Vizcaya. I. Hasta 1812*. Minotauro, Madrid, 1963.
- 28) *Abstrakte Freiheit und konkrete Freiheiten*. Separata del vol. *Legal Essays. Festschrift til Frede Castberg*. Universitetsforlaget, Oslo, 1963, págs. 197 ss.
- 29) *Pietro Iacopo de Gennaro*. «L'Alfiere», 1963 (1/8), 5 ss.
- 30) *Un nemico di Napoli: Tommaso Campanella*. «L'Alfiere», 1963 (1/9), 6 ss.
- 31) *Giordano Bruno*. «L'Alfiere», 1963 (1/10), 6 ss.
- 32) *La tradizione giuridica di Napoli*. «L'Alfiere», 1963 (1/11-12), 13 ss.
- 33) *Discurso inaugural en el primer Congreso de Estudios Tradicionalistas*. Centro de Estudios Históricos y Políticos General Zumalacárregui, Madrid, 1964.
- 34) *Especialización profesional*, en el vol. *La adecuación de las titulaciones*. Sindicato Español Universitario, Santander, 1964, págs. 281 ss.
- 35) *La provincia de Guipúzcoa*. Minotauro, Madrid, 1965.
- 36) *Construcción de la paz y asociaciones intermedias*, en el vol. *Derecho y paz*. Instituto de Estudios Jurídicos, Madrid, 1965, págs. 71 ss.
- 37) *Derecho y ley en José Ortega y Gasset*. «Anales de la Cátedra Francisco Suárez», 1965-66 (5-6), 109 ss.
- 38) *El reino de Galicia. I. Hasta 1700*. Galaxia, Vigo, 1966.
- 39) *El pensamiento político del Franco Condado de Borgoña*. Universidad de Sevilla, 1966.
- 40) *El concepto del Derecho de José Ortega y Gasset*. ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO, 1966 (12), 37 ss.
- 41) *Derecho y clase en la actual filosofía jurídica rumana*. ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO, 1966 (12), 355 ss.
- 42) *Ortega y Gasset ante la filosofía del Derecho*, en el tomo I del *Homenaje al Profesor Giménez Fernández*. Universidad de Sevilla, 1967, págs. 373 ss.
- 43) *Libertad abstracta y libertades concretas*, en el vol. *Contribución al estudio de los cuerpos intermedios*. Speiro, Madrid, 1968, págs. 115 ss.
- 44) *Discurso inaugural en el segundo Congreso de Estudios Tradicionalistas*. Centro de Estudios Históricos y Políticos General Zumalacárregui, Madrid, 1968.
- 45) *El por qué del carlismo navarro*. «V. M. Portavoz del Círculo Cultural Vázquez de Mella de Madrid», 1968 (2), pág. 7.
- 46) *La Napoli autentica di Giambattista Vico*. «L'Alfiere», 1968 (3/28), 3 ss.
- 47) *Prólogo al libro de Vladimiro Lamsdorff-Galagane, El concepto de justicia en el marxismo soviético actual*. Porto, Santiago de Compostela, 1969, páginas 13 ss.
- 48) *El mito del marxismo*, en el vol. *Los mitos actuales*. Speiro, Madrid, 1969, págs. 175 ss.
- 49) *Carlismo y separatismo*. «V. M. Portavoz del Círculo Cultural Vázquez de Mella de Madrid», 1969 (3), pág. 16.

50) *Ciencia, ciencias y filosofía en Hegel*. «Anales de la Cátedra Francisco Suárez», 1969-70 (9-10), 95 ss.

51) *Poder y autoridad: concepción tradicional cristiana*. «Verbo», Madrid, 1970 (9/85-86), 419 ss.

52) *Prólogo* al libro de Carlos Abairra López, *El derecho foral gallego*. Porto, Santiago de Compostela, 1970, págs. 9 ss.

A estos *cincuenta y dos* títulos hay que añadir, para hacerse una idea de las proporciones del *opus* de Elías de Tejada, los *cuarenta y seis* que colaciona Steineke. Pero estoy convencido de que estos noventa y ocho trabajos no representan ni la mitad, y quizá ni la tercera parte, de la verdadera obra del profesor de Sevilla. Me imagino que no falta en ambas listas ninguna de sus obras fundamentales y extensas. Pero cuando un pensador sostiene una compleja doctrina de carácter normativo, es imprescindible conocer sus tomas de posición en asuntos concretos, para poder juzgar de sus posibilidades de real aplicación. Me parece que no ando descaminado si afirmo que todas las críticas de Steineke se pueden reconducir a una: excesivo «idealismo», excesivo «cronismo», excesivo «utopismo»... Y por estar convencido de lo contrario, es por lo que le sugiero, a él y a quienes quieran emprender la tarea, que intenten captar el formidable realismo y la tremenda fuerza de convicción real, que sus artículos de periódico y sus escritos jurídicos de alcance pragmático encierran.

* * *

Dejando ahora aparte la obra de Steineke como motivo próximo de reflexión, para tomarla como motivo remoto de ella, no quiero terminar esta nota sin expresar una opinión personal de carácter metodológico y especial alcance para los que nos sentimos vinculados a la escuela o al magisterio de Francisco Elías de Tejada.

La obra de Steineke me ha tornado consciente una impresión que ya poseía. La impresión de un desequilibrio metódico en la obra de Elías de Tejada. Elías de Tejada es más un filósofo de la política—un «sociólogo» en el sentido que él gusta dar a este término—que un filósofo del Derecho. Pero, he aquí una paradoja. Sus ideas sobre el Derecho las ha sistematizado y sintetizado formidablemente en su *Introducción al estudio de la ontología jurídica*. En cambio, no me atrevería a decir que sus ideas sobre la política estén sistematizadas en una obra de conjunto. Contrariamente a lo ocurrido con esta labor de síntesis, para el campo del análisis y de las aplicaciones concretas ocurre exactamen-

te al revés. Sus aportaciones sobre problemas políticos concretos son numerosas, mientras que sus estudios sobre problemas jurídicos parciales son escasos.

Si a esta constatación unimos esta otra que paso a decir, podremos extraer una interesante conclusión. Me refiero ahora al hecho de que Elías de Tejada tiene en curso de publicación una auténtica historia del pensamiento político de todos los reinos de las Españas. Sus capítulos están apareciendo muy desperdigadamente, pero ahí están. La historia de algunas de nuestras repúblicas históricas está ya escrita íntegra. La de otras no está ni comenzada. La de otras se ha detenido frecuentemente al final de la Edad Media, habiendo avanzado en algunos casos hasta finales de los siglos XVII o XVIII.

La conclusión que extraigo de este estado de cosas es la siguiente:

Primero. Creo que Elías de Tejada debe completarnos lo más urgentemente posible esta historia del pensamiento político, jurídico y social de los pueblos hispánicos todos. Hasta que no esté escrita y recopiada, nuestros pueblos no podrán tener voz propia en el concierto científico mundial de nuestros estudios. Esta misma tesis la sostuvo Del Vecchio para Italia a comienzos de siglo, y hoy podemos ver su acierto rubricado por los resultados. Un pueblo no tiene voz propia mientras se limita a ocuparse en apuntalar, corear o duplicar lo que dicen los demás. Y creo que a sus discípulos les cabe una gran responsabilidad en cooperar con él produciendo investigaciones parciales que, sumadas a las numerosas suyas, permitan completar esta historia, sobre todo de la modernidad para acá.

Segundo. Creo que Elías de Tejada nos debe una obra en que sintetice su filosofía política, como ya ha hecho con la jurídica. Y de ser posible, que vuelva sobre esta última para ponernos al día de su siempre infatigable aumento de datos y corrección de detalles.

Y tercero. Creo que a los discípulos nos toca especialmente la tarea de realizar investigaciones de filosofía jurídica estricta, que demuestren la virtualidad de su doctrina en el análisis de las leyes, la jurisprudencia y la ciencia jurídica patrias.

FRANCISCO PUY MUÑOZ.

Catedrático de Filosofía del Derecho.
Universidad de Santiago de Compostela.

VII CONGRESO TOMISTA INTERNACIONAL

A mediados de septiembre último tuvo lugar en Roma la celebración del VII Congreso Tomista Internacional que reunió, en la Cancillería Apostólica de la Pontificia Academia de Santo Tomás, a notables teólogos, filósofos, académicos y profesores universitarios de ciencias en torno a la discusión de un tema que, por ser de todos los tiempos, es siempre actual: el problema del hombre. «*El hombre y su puesto en el universo. Estudios de antropología*» fue el título genérico del Congreso. Si siempre la Academia de Santo Tomás, en los Congresos internacionales que ha promovido, ha presentado los temas actuales de su tiempo, el de este último ha sido acogido con unánime complacencia para ayudar a conocer mejor «la verdad en torno al hombre, a su naturaleza, a su origen, a su destino, a los elementos que lo constituyen, a las circunstancias especiales que le rodean», según dijo en el discurso inaugural el cardenal Browne, Presidente de la Academia.

Numerosos representantes de las universidades europeas, americanas y de la casi totalidad de las italianas, además de otros hombres de ciencia, dieron un tono altamente elevado al Congreso que no decayó en ningún momento. Y esto no sólo por la personalidad de los congresistas, sino por la importancia de los aspectos del hombre que fueron discutidos en ponencias y comunicaciones.

Siguiendo el orden del apretado programa del Congreso, el primer día de trabajo estuvo dedicado a la reflexión sobre dos momentos de la antropología: *la antropología filosófica* y *la antropología bíblica*. Del primero trató con gran brillantez el profesor Michèle Federico Sciacca, quien, basándose en la tradición filosófica agustiniana y en la metafísica y antropología rosminiana, destaca las tres dimensiones del hombre actual: el estar «dentro», el «fuera» y «el más allá», con las implicaciones respectivas que, en definitiva, llevan a una metafísica sobre el ser y sobre la inteligencia en su relación de dialecticidad. El ser es la dimensión ontológica «propia» del hombre, y la inteligencia mide el ser, los límites de todo ente y está determinada, no limitada, por los entes. Esto

lleva a Sciacca al esclarecimiento de la incidencia que existe entre analogía, participación, determinación o significado, indestructibilidad y autonomía del hombre como creatura, porque la creación mira propiamente al ser del hombre. Pero el hombre, ser real en el mundo, es ser para Dios al que está ontológicamente ordenado como Otro de él. Porque el ser como Idea es «análogo» al Infinito. Y para el ser como Idea la creatura inteligente es «signo» de Dios, lo que le hace a su imagen y semejanza y, por eso, «participante» de Dios. Por eso el ser del hombre que es vínculo creatural, es dialéctico y es dialéctico el mundo. De aquí que la alteridad ontológica no es alineación: ser por sí y de sí es la nada; ser de otro y por otro es el ser.

De la antropología bíblica trató el profesor belga Joseph Copens, para quien el problema capital es el de saber si el Antiguo Testamento ha concebido la *nephesh*, traducida como «psiche» o «ánima», como un principio de vida suficientemente independiente del cuerpo como para que pueda sobrevivir con una vida consciente personal. Estudia el problema en algunos Salmos y el Libro de la Sabiduría, en los que se encuentra una expresión «clara y firme» que contiene «la fe en la subsistencia de la personalidad más allá de la muerte». Y esto mismo, a pesar de la «excesiva fragmentariedad y falta de sistematicidad de los datos evangélicos para trazar una imagen completa del hombre», se encuentra corroborado en el Nuevo Testamento que testimonia el progreso continuo de la fe y de la enseñanza revelada en torno a este problema del hombre, de la supervivencia e inmortalidad de la persona humana, del alma, y principalmente los textos sagrados proclaman ininterrumpidamente la unicidad de la naturaleza humana.

La intervención del profesor de la Universidad de Perusa y conocido tomista, P. Cornelio Fabro, sobre «*Antropología existencial y metafísica tomista*», fue toda ella una documentadísima crítica de las posiciones heideggerianas de Bultmann en su *Entmythologisierung* y de la *Analytik des Menschen* del jesuita P. Rahner, «que ha destruido la metafísica tomista y puesto en crisis el pensamiento católico», con algunos equívocos—que señala Fabro en su comunicación—sobre la relación fundamental de ser-conocer, y por la «aberración inmanentística de Rahner (duras palabras estas de Fabro) al identificar entendimiento y voluntad o más precisamente el acto abstractivo o abstraente con el acto libre o liberante». Y esta es—según C. Fabro—la tesis central de la obra de Rahner *Geist in Welt*. Y así, en vez de considerar con la tradición aristotélico-tomista una disminución o grado inferior de la espiritualidad, Rahner ve en tal inmersión el actuarse de la espiritualidad del

alma. «El espíritu de tal modo entra en la materia para ser espíritu, el hombre entra en el mundo para alcanzar el ser en general el cual se presenta entonces como mundo»; de aquí la definición del hombre que da Rahner como *Geist im Welt*, espíritu en el mundo, en el que el mundo viene a ser el constitutivo trascendental del *Geist*.

De gran altura científica y de la mayor importancia fue la conferencia del eminente teólogo cardenal Danielou, que empieza por afirmar modestamente que sus palabras no tienen otra finalidad que la de servir de introducción a los argumentos más técnicos que han de discutirse en el Congreso y, más concretamente, «mostrar la exigencia de una realidad humana irreducible, cualquiera que sea el nombre con que se la designe». El conferenciante prefiere al *status* de Tertuliano y la de «orden» de Pascal la palabra *natura* como «perfectamente válida».

Se plantea, en primer lugar, el ilustre purpurado el sorprendente interrogante: *¿Exist? una naturaleza humana?* Y se lo plantea porque la naturaleza humana ha sido «contestada» desde diversos puntos de vista. Una primera oposición contestataria que suele presentarse es la de la naturaleza-cultura. Esta oposición está en relación con el innegable y prodigioso desarrollo científico de nuestro tiempo, que de la teoría se traduce en la práctica: *le savoir devient pouvoir*, de lo cual el hombre de hoy toma rápida conciencia de la que son su más expresiva manifestación las últimas conquistas del espacio. El hombre puede obrar sobre el cosmos, sobre la vida, sobre la sociedad y vencer sus resistencias; lo artificial, la técnica, la cultura permiten al hombre no estar más sometido a las constricciones y de moldelarse a sí mismo según la propia voluntad. ¿Pero todo este poder—se pregunta Danielou—es ilimitado? ¿La cultura sustituye a la naturaleza? ¿La libertad del hombre es soberana? Son estos interrogantes de la mayor importancia y una adecuada respuesta disiparía tantos equívocos y tantas «protestas». La crisis actual de la cultura se debe principalmente al hecho de que los hombres, fascinados por los éxitos espectaculares de los métodos positivos en el orden de las ciencias físicas y naturales, tratan de aplicar tales métodos en todos los otros campos del saber. La filosofía, la literatura, la historia tienden así a devenir sociología, psicología, filología. Así es cómo «en los callejones sin salida actuales de la técnica ponen de relieve la crisis de la cultura». Pero la técnica puede esclavizar al hombre, como la hacía ayer la naturaleza, si el hombre no es capaz de dominarla.

Es aquí—dice Danielou—donde se impone al hombre la realidad objetiva que «llamamos naturaleza», que no es algo estático simplemente dado, sino «un programa a desenvolver». Y es aquí y en esto donde la

cultura recibe su sentido. Considerada a fondo la contestación de la cultura constatamos que, precisamente, lo que lleva a contestarla es porque ella obliga al hombre a reconocer un límite que se impone a él y del que no puede disponer. Este dato no es simplemente la «facticidad» de un mundo absurdo contra el que podría rebelarse, sino la inteligibilidad de un mundo racional del cual debe reconocer el valor. Pero este «inteligible» no puede ser sino la expresión de una inteligencia, el reconocimiento de que hay una naturaleza de las cosas, reconocer la trascendencia que la funda confirmándose así el designio de Dios. Por eso, sin duda, es por lo que «la voluntad de suficiencia nos repugna». Pero es precisamente aquí donde la persona encuentra su plena justificación.

Otra «contestación» de la naturaleza es la que se hace por su reducción a la dimensión social. La naturaleza humana deviene histórica en su realización progresiva de las virtualidades del hombre. Porque es con la participación en la existencia social como el hombre realiza su esencia. Si Marx proyecta lo universal sobre el plano de la sociedad, es porque quiere reconocer a la misma una realidad trascendental, afirmando la existencia de una dialéctica de lo individual y de lo universal, pero en lugar de ver en la trascendencia una complementariedad, él ve una «alienación». Y esto—crítica Danielou—es perfectamente discutible en términos mismos de dialéctica y significa la irrupción de una opción arbitraria. Por otra parte, el hecho de reconocer una intersubjetividad, «que no es una alienación», muestra que el hecho de recibir de otro no destruye la existencia, sino solamente la apropiación de la existencia. En esta perspectiva «es hoy extraño ver un sector del pensamiento cristiano por la idea de que reconocer un Dios trascendente, soberano, creador, sea aceptar una alienación del hombre». Se ve proyectar lo absoluto al nivel horizontal de la humanidad como totalidad o de la comunidad como finalidad. Esta es la expresión, dice el conferenciante, de una debilidad metafísica, de una contaminación del clima filosófico actual y de una falta de espíritu crítico que aparece como «uno de los rasgos de una parte de la inteligencia católica contemporánea». Y por espíritu crítico entiende aquí Danielou, «no la contestación de lo real partiendo de las ideologías, sino la confrontación de las ideologías con lo real».

Una tercera «contestación»-oposición de la noción de naturaleza es la de naturaleza-historia. Recordamos nosotros a este respecto la imprecisa frase de Ortega (desmentida por la antropología) de que «el hombre no es naturaleza, sino historia», poniendo con ello en cuestión el carácter permanente del hombre. El hombre *tiene* naturaleza con unos elementos permanentes que son idénticos en todos y es, precisamente, cuando

esa naturaleza—como principio dinámico de las operaciones propias de cada ser—se realiza en la existencia, cuando el hombre *produce* historia, se objetiva en la cultura y todas sus manifestaciones.

Esta contestación de ahora de la naturaleza y de la historia procede de las ciencias humanas y reviste diferentes formas. Por un lado el historicismo sociológico que no ve en la naturaleza sino la proyección de las infraestructuras técnicas y económicas que son la realidad. Lo que nosotros llamamos naturaleza no sería sino un estado de hecho correspondiente a un cierto momento de la civilización. Muy diferente de esta concepción histórico-sociológica es la concepción estructuralista, la cual subrayará menos la evolución que la heterogeneidad radical de los tipos de civilización. Aquí la referencia a una naturaleza humana está enteramente contestada. No hay sino equilibrios que se constituyen en una época y en un ambiente dado y que se reflejan en el lenguaje. Pero ninguna de tales síntesis constituyen una totalidad que se baste a sí misma. Y es esta totalidad, esta «estructura» la que será tenida en cuenta y considerada por la sociedad en que se nos refleja como naturaleza, pero esta naturaleza no tendrá ningún carácter universal. Y hay otra dirección de la historicidad en el sentido bultmaniano y heideggeriano, la que, por el contrario, es una ontología. Pero la experiencia del ser es histórica en el sentido de que no adquiere inteligibilidad sino con el significado que le es dado por cada uno. No hay, por esto, ningún criterio de verdad objetiva, sino una hermenéutica que será creadora de sentido.

Muy particularmente contestable es la tesis de la heterogeneidad de la cultura. Pero «lo que distingue a los hombres de las distintas épocas es accidental, y lo que forma su unidad es lo esencial. La naturaleza significa la permanencia de sus caracteres fundamentales». Lo que todavía es lo esencial, la conciencia moral, la conciencia metafísica, la dignidad personal «es común a los hombres de todas las épocas y de todas las razas». Y esta universalidad—termina Danielou—es el fundamento de la fraternidad.

Nos hemos detenido en la exposición de esta intervención del doctísimo cardenal francés por su personalidad científica, filosófico-teológica y porque la concisión y crítica seria de las «contestaciones» a la naturaleza humana nos ha parecido uno de los temas más actuales de nuestros días.

Muy interesante y aguda es la distinción que hace en su intervención el profesor De Finance, de la Universidad Gregoriana, del hombre como «animal racional» y «espíritu encarnado». Son—dice—, no dos defini-

ciones del hombre, sino más bien dos perspectivas para su comprensión: en un orden ascendente hacia grados superiores del ser, el hombre es *animal rationale* como final de esa vía, y ápice del mundo; en un orden inverso que partiendo de arriba influye sobre los seres inferiores, el hombre es «espíritu encarnado» como vía de participación en el mundo en cuanto humano.

Tomando una imagen de Teilhard de Chardin, pero en un sentido diverso y significación muy distintos, De Finance dice que estos dos movimientos ascendente y descendente, yendo cada uno de lo simple a lo complejo, pueden ser simbolizados por dos hemisferios opuestos en que los meridianos divergen alejándose de los polos. El hombre se encontraría en el Ecuador. Pero es preciso superar este esquema simplista, no sólo porque el pase de lo simple a lo complejo no tiene el mismo sentido en los dos casos, sino porque el movimiento ascendente de «complejificación» es, en el fondo, a pesar de las apariencias, una victoria de la unidad, en cuanto marca un progreso del individualismo, de la inmanencia, de la interiorización. Así la jerarquía de los seres es una jerarquía de unidades, *ens et unum convertuntur*.

Por lo que se refiere a su relación con el mundo, el hombre no crea el mundo en cuanto el mundo es mundo humano. Pero el mundo alcanza en el pensamiento del hombre su plena dimensión ontológica, realización como verdad y valor en acto. Y la praxis humana deduce de la materia formas que la evolución natural no habría hecho surgir. De esta consideración, la concepción evolucionista toma un nuevo significado. Y «hay que congratularse si este descubrimiento procede de la meditación filosófica sobre la antropología tomista». La finitud del hombre, como su libertad son participadas, como su ser, como su razón; significa que el hombre no es el Ser ni es el Espíritu, sino que es un espíritu o, más bien, un ser espiritual. El ser y verdad del hombre lo son en relación al Ser y la Verdad trascendentes.

Una contribución esencial a la investigación de qué es el hombre nos la proporciona—afirmó el profesor Carlos Giacón—el estudio de las relaciones entre la imaginación y la inteligencia. Este problema tiene un interés histórico porque es innegable que de la imaginación y de la inteligencia y de sus relaciones está interesada la historia y la filosofía de todos los tiempos. A este respecto examina el conferenciante las posiciones de Heráclito, Platón y Aristóteles en los tratados de éste, *De anima*, etcétera, para detenerse brevemente en la doctrina de Santo Tomás en la *Summa Contra Gentes*, en los *Comentarios a las Eticas* de Aristóteles y en la *Summa Theologica*. Recoge después las posiciones de Scoto y

Ockam, las de Descartes, Kant y Sartre, para terminar con unas consideraciones sobre este problema a la luz de la filosofía de la religión.

Sobre «*El hombre en el universo. Punto de vista científico e implicaciones filosóficas*» versó la comunicación del profesor Tresmontant, de la Universidad de París, quien en términos de la mayor precisión antropológico-filosófica empieza exponiendo el concepto de evolución del universo, del que el hombre forma parte, que impone un nuevo antropocentrismo en el que el hombre aparece como el ápice de un proceso cósmico, físico y biológico. El universo—según el ponente—es un sistema evolutivo, epigenético, de información creciente, esto es, a través del tiempo la materia entra en composiciones siempre más complejas y ricas. La evolución biológica es un proceso a lo largo del cual esta información genética va creciendo. Los «mensajes» genéticos que ordenan la construcción de los microorganismos moleculares comportan millones de nucleótidos. Con el tiempo, a través de la larga evolución biológica, el mensaje genético aumenta en cantidad de información. El hombre aparece al término de este proceso evolutivo genético, que se define como crecimiento de la información genética.

En esta segunda mitad del siglo xx se impone—dice el docto biólogo francés—un nuevo antropocentrismo, no un antropocentrismo espacial que, como el de Copérnico, sitúa al hombre en el centro del mundo, sino un antropocentrismo temporal: el hombre es el vértice y coronación de este proceso cósmico. Anatómicamente el hombre es acaso completo, pero la humanidad se desarrolla y crece de otra forma, siempre por el aumento de la información fijada ahora no por los genes, sino por las tradiciones y en el lenguaje humano. El cristianismo completa la información creadora necesaria para que la humanidad alcance la plenitud de su estatura y de su destino.

De todo lo expuesto—afirma Tresmontant—resulta que ocurre pensar la noción de creación; la creación no sólo fue hecha en el pasado, sino que *continúa*, y hoy con la cooperación del hombre si él quiere.

En la misma sesión del Congreso intervino el profesor Vanni Rovighi, de la Universidad Católica del Sacro Cuore de Milán, que habló sobre «*La unidad de la forma en el hombre*», afirmando que el alma es el principio único y unitario en el hombre tal como aparece probado en los textos de Santo Tomás. Pero la investigación histórica no ha llegado, lúcida y claramente, a su fin.

Bajo el título genérico «*El significado de la psicología de grupo para la imagen actual del hombre*» se presentaron, en sesión presidida por el profesor De Montpellier, de la Universidad de Lovaina, varias relaciones

que tomaron en consideración los problemas límite entre la ciencia y la filosofía. El profesor Gastager leyó una comunicación que exponía el resultado de una investigación interdisciplinar elaborada conjuntamente con el profesor Roesle, con el título: «*El significado de la psicología de grupo para la imagen actual del hombre*». Las investigaciones sociopsiquiátricas de los dos profesores demuestran que existen relaciones íntimas entre la estructura social y el carácter de la personalidad; estos resultados vienen confirmados también por los que proporciona la antropología cultural. El análisis de estas relaciones sobre la base de la psicología de grupo ha llevado a la definición de dos modelos fundamentales: estructuras sociales jerarquizadas verticalmente según el modelo de los grupos directivos, y estructuras sociales dialógico-horizontales según el modelo de los grupos no-directivos. Por otra parte, a niveles culturales diferentes deberá corresponder uno u otro de estos modelos.

La prospectiva filosófica de Tomás de Aquino fue el tema de la comunicación del profesor español Adolfo Muñoz Alonso, en la que afirmó que Santo Tomás de Aquino «al asumir intelectualmente en su tiempo las virtualidades de su presente histórico, se situaba en la historia como un intérprete de la realidad. Y su prospectiva filosófica reside en la actitud filosófica que adopta ante la realidad. El hecho de que Santo Tomás, de acuerdo con las preocupaciones teologizantes de la época, conciba, por ejemplo, su filosofía del obrar humano y sus tratados teológicos de las virtudes como un *motus creaturae rationalis ad Deum*, no invalida en nada su filosofía racional ni el planteamiento radicalmente filosófico especulativo con que aborda los problemas del ser, del conocer y del obrar».

Por lo que se refiere a la actualidad y permanencia de la filosofía de Santo Tomás, ésta es permanente y siempre actual, como y porque es permanente y siempre actual la filosofía. Y «no es la filosofía de Tomás de Aquino la desechada, sino la filosofía, de la que Tomás de Aquino es exponente». Por eso, si la filosofía de Santo Tomás no está de actualidad, esto no quiere decir que no sea de actualidad.

La prospectiva filosófica de Santo Tomás tiene de perenne lo que tiene de revelación de la inteligencia del hombre, como expresión de lo personal y de expresividad ontológica de las realidades, las que sean y como sean en cada época y en la visualización científica de cada tiempo. Esta es la perenne actualidad de la filosofía de Santo Tomás, porque es la perenne presencia de la filosofía misma.

Muy interesante por los aspectos actuales, dentro de la actualidad del tema general del Congreso, fue la conferencia pronunciada por el

profesor de la Pontificia Universidad de Santo Tomás, P. Raimundo Spiazzi, sobre «*Elementos de antropología tomista que responden a las instancias de desmasificación en el actual momento de desarrollo socio-cultural*», en la que presenta un esquema del cuadro sociológico actual, en el cual se ve hoy, de una forma nueva, el problema del hombre, para tratar después de encontrar, a la luz de la antropología tomista, el punto crítico que es la pérdida de la interioridad, determinada por el proceso de masificación que llega hasta la conciencia, y para reencontrar en la *Summa*, especialmente en la *I-II*, algunos elementos en base a los cuales se podría hoy restablecer el valor del hombre-persona mediante una acción dirigida a nivel educativo, ascético, pastoral, político, con realismo sobre el presente y visión del futuro.

Para este intento, el conferenciante no dirá muchas cosas que sean nuevas para los tomistas, pero sí quiere confrontar con ciertas exigencias del mundo contemporáneo los principios-clave de una antropología que peligra de ser ignorada.

Bajo la presión de la masificación actual es evidente que no se potencia el *yo* y, por lo tanto, no se forma un verdadero *nosotros*; se da más bien el imponerse de alguna personalidad más potente por la cual las demás son sojuzgadas psicológicamente y, a veces, atropelladas demagógicamente. El hombre se encuentra hoy apremiado, prendido y «reprimido» por las fuerzas del poder, no tanto y no sólo político, sino sobre todo económico y social; estandarizado, despersonalizado y desautenticado (como dice Heidegger) en este proceso de socialización y masificación que abarca a casi todas las expresiones de la vida y de las costumbres. El consumo y la producción por el consumo han venido a ser el valor supremo de esta civilización, con un progresivo empobrecimiento de la interioridad, obrado por una civilización que envanece siempre más la ilusión del hombre de poder conquistar, con los medios que le ofrece, una mayor libertad y una mayor felicidad en esta «sociedad del bienestar». Y a este vicio original de la sociedad actual es al que el profesor Spiazzi quiere contraponer—o mejor ofrecer—la antropología tomista. Porque la realidad es que las varias ideologías de la «liberación» del hombre sobre la naturaleza, sobre la sociedad, y los sistemas en que están encarnadas esas ideologías y las experiencias sociopolíticas, sea capitalístico-liberal o colectivista-socialista, no han hecho ciertamente muy felices a los hombres, ni los han hecho capaces de transformarse, de conquistarse y poseerse interiormente.

A este punto, «el punto crítico», es al que quería llegar el profesor Spiazzi; esto es, a subrayar el hecho de que la masificación hoy tiene

lugar en el mismo campo de la inteligencia y de la conciencia, hasta el punto de que quienes creen obrar en nombre de la persona humana, en realidad expresan pensamientos de otros, traducidos a palabras, *slogans*, contraseñas de batalla, proclamas revolucionarias que no son ciertamente espíritu y verdad del hombre interior, sino signos de desautenticación y de su nueva explotación.

Alude Spiazzi a las reacciones frecuentes de nuestros días, en todos los sistemas y campos, contra la masificación, destacando, por razones obvias, el *Manifiesto* firmado en abril último por los científicos rusos Sakharov, Medvedev y Tuortchine quienes, nada sospechosos de anticomunismo, no sólo critican el estado deficiente de la economía soviética y denuncian la responsabilidad que se atribuye a los dirigentes, sino—y esto es más sorprendente en el totalitarismo soviético—que piden la «participación creadora de millones de personas a todos los niveles del sistema económico», y, como consecuencia, «un largo cambio de informaciones y de ideas, un pensamiento sin preconcepciones y la libertad de creación». Pero esta ilusión humanística de los tres científicos rusos fue la de la «primavera de Praga», la del comunista polaco Schaff y la del francés Garaudy. Es la crítica de la sociedad actual que hace Marcuse para quien, no sólo hay alienación o explotación de una clase por otra (se refiere al comunismo soviético) o de un grupo por otro, sino que es el hombre, como tal, el que está alienado y explotado porque está reducido a simple objeto en el ingente aparato de la tecnocracia y de la masificación industrial. Pero a diferencia—y diferencia esencial—de Marcuse, el profesor Spiazzi no se queda en lo negativo y hace aportaciones positivas con elementos de antropología tomista que pueden servir hoy para superar la crisis producida por la «irracionalidad de la razón técnica» y por la masificación del hombre, de la que es su consecuencia.

Para una restauración del personalismo psicológico y ético a la luz de la antropología tomista, pueden servir, según el conferenciante, las tesis tomistas de la I-II de la *Summa Theologica* sobre los actos y virtudes humanas, y sobre las energías superiores de la gracia y de la espiritualidad cristiana, reintegrativas y casi reconstructivas de la naturaleza humana, en la que el *novus homo* y la *nova creatura* tienen su completa expansión vital, aún en la vida de nuestra sociedad tecnocrática y despersonalizante, y que responden a la instancia de desmasificación en el actual momento de desarrollo sociocultural.

Terminado el Congreso, los congresistas fueron recibidos por el Romano Pontífice, que pronunció un interesante discurso en el que, con la

misma altura científica, filosófica y teológica que habían tenido las ponencias y comunicaciones del programa del Congreso, abordó los aspectos principales del hombre, su origen, naturaleza y fines, empezando con un rigor filosófico con la sorprendente interrogación: *¿Existe el hombre?* Y tal pregunta formulada por un testigo atento al drama espiritual de nuestra época, ¿no es ampliamente reveladora de la confusión de muchos espíritus de hoy?

A esta confusión contribuyen—y se lamenta de ello el Papa—ciertos teólogos, «que de teólogos tienen solamente el nombre», y filósofos, «que no son ciertamente amigos de la sabiduría», quienes, respectivamente, han disertado sobre la muerte de Dios, o han proclamado la muerte del hombre. El hombre, al que se le reprocha la alienación en un ideal descarnado, se encuentra ahora como prendido en la trampa, hecho cautivo de las cosas; a fuerza de ser reducido a dimensiones funcionales, hasta ser considerado solamente como un ser «unidimensional» (como le considera Marcuse). Es la «reducción a» que señalaba agudamente en este mismo Congreso el docto profesor Michèle Federico Sciacca, con la que se pretende sustituir hoy la «relación a» Dios, y los demás hombres.

Así, pues—dice Pablo VI—, ¿qué es el hombre? ¿No es esta, en definitiva, la única cuestión que preocupa a la humanidad y que se vuelve a encontrar a través de las múltiples manifestaciones de su genio en la ciencia de las civilizaciones y de las culturas? La literatura, el arte, el pensamiento filosófico han dado testimonio del modo más implacable de la deficiencia, debilidad mental, sensualidad, hipocresía moral, provocativa crueldad, degradación e inconsciente personalidad del hombre. Pero el hombre, «lo sabemos también, es el ser que nos maravilla por el brillo de su pensamiento, por el fervor de su lirismo, por el esplendor de sus creaciones artísticas, por el genio de sus descubrimientos científicos, por sus reservas de heroísmo moral, por la irradiación de su santidad».

Sin embargo, ante los muchos «equivocos en torno al hombre», se trata de afirmar y repetir, para todo pensador cristiano, la imperiosa necesidad de una síntesis superior que, al englobar los hallazgos tan preciosos—más aún, indispensables—de los estudios antropológicos contemporáneos y de las ciencias humanas en particular, «sepa mantenerlos en su sitio y evitar su influencia devoradora, en la certeza de que la única palabra que estudia al hombre, es el mismo Dios que se ha hecho hombre». Porque el hombre corre el riesgo de ser engullido en los medios

vertiginosos que él se ha procurado, y de olvidar, por encima de los significados parciales, el sentido mismo de su existencia.

Es más—advierte con medidas palabras el Papa—, «¿no ocurre en muchas disciplinas teológicas y filosóficas particulares en las que las sutilezas del análisis y las argucias del vocabulario pueden hacer olvidar la necesidad de la síntesis? ¿No tenemos demasiados filósofos y teólogos de gabinete que olvidan aplicar, con todos los hallazgos de su saber, la penetración de su juicio, la riqueza de su información, sobre los problemas vitales planteados por la vida de los hombres de hoy?». ¿No hay demasiados pensadores que, a fuerza de sumergirse en la vida de los hombres no consiguen siquiera aportar a tantas preguntas dramáticas una respuesta tomada de las fuentes de la revelación bíblica y de la tradición de la Iglesia? ¿No vemos a demasiadas ideas cristinas que se han vuelto locas, arrastrar en carrera desenfadada las certezas mejor fundadas y las creencias mejor aseguradas? Por eso, vosotros—les dice a los congresistas—, podéis y debéis realizar una obra admirable en esta hora que exige, más que nunca, «el valor de la verdad». Es al hombre de hoy, tal y como es, al que la Iglesia lleva el agua viva que siempre brota de la palabra de vida, descubriéndole toda grandeza de su destino y ayudándole a realizarlo, cumpliendo con ello el designio de amor creador y redentor.

Sobre el origen, naturaleza y destino del hombre surgen muchos interrogantes a los cuales os corresponde contestar—dice el Papa—según los recursos de nuestra ciencia, de una forma apropiada, a la formulación de problemas eternos por las generaciones de hoy. En este estudio, Santo Tomás sigue siendo un guía seguro, por la agudeza, el dominio y la precisión con que ha estudiado los problemas planteados por esta unión misteriosa entre el alma y el cuerpo, que constituyen el compuesto humano, el hombre: cuáles son las relaciones de los dos principios, cómo depende el cuerpo del alma, cómo puede el alma subsistir sin el cuerpo en el tiempo que transcurre entre la muerte y la resurrección. Problemas complejos y fascinantes—afirma el Papa—que jamás se han acabado de aclarar y que es necesario repasar constantemente «para hacer comprender a cada generación nueva que el hombre, que no es solamente materia, tiene un principio superior a la materia, un alma espiritual, subsistente e inmortal que, por un tiempo, existe separada del cuerpo».

Otro de los temas más actuales y más graves—termina el Papa—es la relación del hombre con la historia pasada y presente de los hombres. Pero si el hombre actual vive su época, actual también, no puede por ello deducirse que cada situación histórica condicione al hombre hasta el punto de que no se reconozca una naturaleza humana, sino solamente una

condición humana. Si el humanista de ayer afirmaba que «el hombre supera infinitamente al hombre», el cristiano de hoy, rehusando ceder al vértigo de la nada, tanto como a la tentación prometeica, tan próximos, en definitiva, el uno de la otra, afirma que el ser humano supera los avatares de la existencia, y que una cierta idea del hombre trasciende todos los análisis científicos.

«El honor de los filósofos y de los teólogos, a ejemplo de su ilustre antecesor y maestro, Santo Tomás de Aquino, debe ser hoy día ayudar a nuestros contemporáneos a superar la angustia de la fe y la crisis del sentido, que transforma en oscuro laberinto sus propios descubrimientos.»

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

YUSNATURALISMO Y REALISMO EN LUIS RECASENS SICHES

A propósito de «Introducción al estudio del Derecho»

0. Quiero que esta reciente publicación suya (1) me sirva de ocasión para hablar del profesor Luis Recaséns Siches. Pero no voy a comenzar ofreciendo un resumen de su intensa biografía, ni tampoco una referencia a su amplísima producción yusfilosófica. Creo que la personalidad científica del antiguo catedrático de la Universidad de Madrid y actual profesor titular de la Nacional Autónoma de México está lo suficientemente consagrada como para tornar ofensivo en cierta manera ese mero intento (2).

Baste decir que su vigilante atención y su constante dedicación investigadora durante más de cuarenta y cinco años han dado, como fruto, una serie ininterrumpida de publicaciones, cuya contabilidad puede resumirse apresuradamente en 23 libros, más de 154 monografías, ponencias y artículos de revista, ocho traducciones de libros y un número ilimitado de recensiones. Este simple balance es suficiente para darnos una idea de lo que significa el nombre de Luis Recaséns Siches, no sólo en el ámbito de la filosofía del Derecho, sino también en el de la Sociología y en el de otras materias afines. Y, al mismo tiempo, nos descubre la importancia que encierra cualquier nueva publicación suya.

(1) *Introducción al estudio del Derecho*. Edit. Porrúa, S. A., México, 1970.

(2) FRANCISCO LARROYO ha llegado a escribir: «En la actualidad Recaséns es, de fijo, el filósofo del Derecho más importante en los países de habla española»: *Sistema e historia de las doctrinas filosóficas*, 1968, pág. 650. Pero este valor le había sido ya reconocido mucho antes en España a este autor español por los profesores, también españoles, LEGAZ LACAMBRA («Situación presente de la Filosofía jurídica en España», *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 1946, pág. 398) y ELÍAS DE TEJADA (*La Filosofía jurídica en la España actual*, 1949, pág. 34).

1. Este nuevo libro, objeto de comentario, aparece con un título que se va haciendo, día a día, más habitual bajo la presión de las circunstancias, no exentas ciertamente de una relativa connotación positivista, y por el estímulo de la actual coyuntura española de crisis que se mueve en torno a la asignatura de *Derecho natural*. Sin embargo, el contenido del libro responde a una sistemática bastante completa. Se trata de una exposición, sencilla pero amplia, de los puntos de vista más esenciales del autor sobre los diversos temas de la filosofía del Derecho. Escrito con la pretensión programática de ofrecer un conocimiento introductorio a los alumnos del primer curso de la Facultad, va dirigido, asimismo, a todos aquellos estudiantes o profesionales que deseen o necesiten formarse una idea de lo que es el Derecho y de las funciones que desempeña en la organización de la vida humana.

Acorde con este inicial propósito, el libro se presenta en un estilo sencillo y transparente, enfrentándose al tratamiento de los diversos puntos de modo directo y arrancando, a ser posible, desde el nivel de los datos de experiencia, con la preocupación, al mismo tiempo, de prescindir casi en absoluto de cualquier despliegue erudito, confirmación o confrontación bibliográfica. De hecho, esta exposición de Recaséns, en primera apariencia espontánea e inmediata, queda respaldada por la densidad crítica de toda su producción anterior.

2. La *Introducción al estudio del Derecho* ocupa, temporalmente, una de las últimas posiciones dentro de la línea publicista del autor. Nada tiene, pues, de extraño que no suponga ninguna novedad de fondo sobre el conjunto de sus publicaciones precedentes. Concretamente, se registra una coincidencia casi plena con su fundamental *Tratado General de Filosofía del Derecho*. Eso es lógico.

Sin embargo, podría muy bien decirse que se trata de un libro totalmente nuevo. Nuevo por la mayor funcionalidad y sencillez de su estilo; nuevo por la selección y sistematización de los temas; nuevo también por el planteamiento dado al concepto del Derecho en orden a integrar en el mismo la idea de la justicia; nuevo por la introducción y potencialización de la experiencia jurídica; nuevo, en fin, por la intensificación de estas dos tensiones que van a constituir el núcleo de mi comentario y que, desde siempre, cayeron dentro del círculo de especial atención del autor. Me refiero, por una parte, al reforzamiento definitivo de su tradicional axiologismo jurídico (o yusnaturalismo no abiertamente confesado) con la afirmación, ahora explícita, del Derecho natural y, por otra, a la pretensión de introducir cada vez más la multivalente realidad

jurídica dentro del ámbito operacional de la filosofía del Derecho o, diciéndolo con palabras más incisivas y crudas, al intento de hacer que la Yusfilosofía se aproxime cada vez más a la Sociología del Derecho.

3. Voy a dar cuenta a continuación, antes de enfrentarme a esos dos temas a los que he aludido, del contenido del libro. Mi pretensión es que esta referencia resulte breve y ceñida a lo estrictamente imprescindible, pero no sé si lo conseguiré. Veamos.

La *Introducción al estudio del Derecho* está partido en dos mitades temáticas: una dedicada a la teoría fundamental del Derecho y la otra a los problemas de estimativa jurídica. Con esta decisión, Recaséns Siches no hace sino devolver la sistemática yusfilosófica, tras el paréntesis de su *Tratado General de Filosofía del Derecho*, muy significativo por otra parte, a su línea tradicional de pensamiento, puesto que él ha señalado siempre a la teoría fundamental y a la estimativa jurídica como los dos núcleos temáticos en que ha de dividirse cualquier filosofía del Derecho.

El libro que ahora nos ocupa desarrolla esta doble temática a lo largo de veinticuatro capítulos agrupados en ocho partes. De éstas, la última viene dedicada a la estimativa jurídica o Derecho natural, las cinco primeras recogen los temas de la teoría fundamental, la sexta se ocupa de esa zona un tanto intermedia y ambigua que es la interpretación o aplicación del Derecho (mitad teoría fundamental, mitad axiología jurídica) y la séptima intenta solucionar el problema que plantean las relaciones entre el Estado y el Derecho.

Como ya he advertido, no voy a extenderme ahora en una exposición detallada del contenido. Únicamente haré una ligera referencia a cada una de las partes para que aparezca suficientemente su línea argumental.

Primera (págs. 1-48).—Tras la inmediata constatación sociológica del fenómeno jurídico como realidad contradictoriamente apreciada, se nos ofrece la incógnita de descubrir, dentro del esquema mundanal, en qué región del ser va a quedar localizado. El Derecho, que no es naturaleza física, ni es realidad mental, ni tampoco valor puro, sino producto cultural, aparece dentro del ámbito de la vida humana y, más precisamente dicho, dentro de la vida humana objetivada.

Siguiendo un planteamiento ya hace tiempo imperante en la doctrina jurídica, tanto en el área europea como en la americana, y del que M. Reale es el portavoz más caracterizado, ya que no su absoluto iniciador, Recaséns Siches afirma para el Derecho la triple dimensionali-

dad del *hecho*, la *norma* y el *valor*, tres dimensiones que no son tres elementos superpuestos, sino que se hallan recíprocamente entrelazados en una implicación mutua e inescindible.

Segunda (págs. 49-82).—A continuación señala cómo la experiencia jurídica, que es conocimiento inmediato y directo de los datos que intervienen en la formación y desarrollo del Derecho, nos descubre que el deseo básico de orden y regularidad en las relaciones interhumanas constituye el motivo primario de su nacimiento. El sentimiento jurídico, especialmente bajo la dimensión de «sentimiento de la injusticia», mezcla indisoluble de sentimiento y de razón, y que han puesto de relieve especialmente las reflexiones de E. Cahn y E. Bodenheimer, es un hecho de experiencia íntima y funciona como medio para el hallazgo del Derecho justo. Así, pues, la experiencia jurídica capta al Derecho en su concreta realidad como resultado de todos esos múltiples elementos que se interfieren en el momento de su producción: limitaciones biológicas, aspiraciones sociales, poder político, factores económicos, factores éticos, factores religiosos, etc.

Tercera (págs. 83-110).—El Derecho es una norma de forma específica que se diferencia de otros diversos tipos de normas de la conducta humana. Concretamente, Recaséns se detiene a poner de relieve las diferencias existentes entre el Derecho y la Moral, el Derecho y las reglas del trato social, y entre los mandatos jurídicos y los mandatos arbitrarios, reglas de conducta éstas con las que más conexión y, por tanto, mayor peligro de confusión guarda el Derecho. Es una diferencia esencial de sentido la que media y la que marca la separación radical entre estos diversos tipos de normatividades sociales. Sin embargo, existe siempre una diferencia característica que, aunque parcial, sirve para destacar la diversidad de manera inmediata. Frente a la Moral, el Derecho se distingue por su especial carácter coactivo o de impositividad inexorable; frente a las reglas del trato social, destaca el Derecho por la *forma de imperio* de sus normas y, consiguientemente, por el tipo de sanción; frente a los mandatos arbitrarios, según ha aceptado ya comúnmente la teoría jurídica de nuestro tiempo, el Derecho se caracteriza por responder a una norma de regularidad inviolable mientras que la arbitrariedad se presenta como una irregularidad caprichosa.

Cuarta (págs. 111-120).—Como último paso para delimitar la imagen completa o concepto universal del Derecho, el profesor Recaséns Siches dedica su atención a las funciones o finalidades funcionales del Derecho. Evidentemente, el Derecho es gestado bajo el estímulo de unas necesidades que se dan perentoriamente en la vida social. En primer

lugar, el hombre necesita saber a qué atenerse sobre lo que deba suceder en el ámbito de la convivencia social y necesita saber que eso que va a suceder sucederá forzosamente. El hombre aspira a la máxima certeza y seguridad en el Derecho. Esto es claro. Pero, a la vez, sabe que las normas jurídicas están inmersas en el caudal cambiante de toda la realidad social, y es consciente de que ellas mismas han de cambiar al compás de los progresivos cambios sociales. Asimismo, todo Derecho encarna la pretensión de resolver los conflictos de los intereses operantes dentro de su ámbito social. Para eso el Derecho necesita, no sólo disponer de unos criterios valoradores adecuados, sino también estar apoyado por el poder político. Y, a su vez, el Derecho cumple la función de organizar el poder político y de legitimarlo en cuanto que se propone organizarlo según criterios de justicia. Esta organización, que le da una mayor estabilidad y regularidad, sirve para limitar el alcance de ese mismo poder político.

Quinta (págs. 121-194).—Tras haber terminado la configuración del concepto del Derecho, y fiel a su convicción de que la teoría fundamental del Derecho debe ocuparse también de los conceptos jurídicos fundamentales, Recaséns dedica a éstos la quinta parte de su libro.

En esta parte se descubre de manera especial la incidencia de los postulados de la teoría pura del Derecho en la línea doctrinal del autor. Aunque es cierto que Recaséns Siches se ha acercado siempre a Kelsen en una actitud estrictamente crítica, resulta también evidente que la estructura temática y la orientación de los planteamientos del pensador austriaco están presentes en la obra del español de manera palpable. Así, señala que la estructura lógica de la norma jurídica es la de un juicio hipotético, cuyo supuesto constituye la condición normativa de un acto de coerción. El supuesto es la *norma secundaria*; y el juicio hipotético, que prescribe la sanción, es la *norma primaria* que suscita el *deber jurídico*. Sin embargo, en coincidencia entre otros, con Villoro Toranzo y García Maynez, subraya la insuficiencia de esta doctrina destacando que la cópula del *deber ser* no es un mero enlace lógico, sino que es un juicio valorativo y que el supuesto es uno de los elementos integrantes del precepto jurídico, siendo capital su importancia, ya que señala los requisitos que condicionan las facultades y los deberes establecidos por el mismo precepto.

El *deber jurídico* se basa pura y exclusivamente en la norma de Derecho positivo, y se diferencia, por tanto, de todo otro posible deber de contenido parecido.

El *derecho subjetivo*, a su vez, eso que habitualmente se designa con

la expresión de «tener derecho a», encierra una triple tipología. En primer lugar, expresa el *reverso material de los deberes jurídicos de otros sujetos*. Además, significa una *pretensión* frente a los demás, es decir, la situación que, por virtud de la norma ocupa una persona en una relación jurídica de tener a su disposición la facultad de exigir de otra u otras el cumplimiento de un deber jurídico, valiéndose del aparato coercitivo del Estado. Finalmente, se refiere al *poder de formación jurídica* o facultad que la norma atribuye a una persona de determinar o contribuir al nacimiento, modificación o extinción de unas ciertas relaciones jurídicas.

Respecto de la *personalidad jurídica*, afirma Recaséns, ha de tenerse en cuenta que no es una realidad, un hecho real o expresión de una efectividad natural, sino que es algo propio y exclusivamente jurídico: el resultado de una imputación normativa establecida por el Derecho; la personalidad es la forma jurídica de unificación de relaciones.

Tras referirse después a las distintas clasificaciones de las normas jurídicas desde los diversos puntos de vista, el autor se detiene en la consideración de los modos de producción del Derecho y, especialmente, en la problemática que suscita la llamada producción originaria a partir de la revolución, el golpe de Estado o la conquista. A continuación, y dentro de este mismo capítulo dedicado a los modos de producción del Derecho, se ocupa Recaséns del problema del Derecho injusto, tema éste que, en buena lógica, debería haber sido incluido en el capítulo primero del libro, donde se estudia el sentido del concepto del Derecho. Pero el autor explica en aquel lugar que: «Sobre la cuestión, superlativamente dramática y fascinante, de si se puede o no, o hasta qué punto, hablar de Derecho injusto, me ocuparé más adelante, porque el tratamiento de este tema atormentador requiere la previa explicación de varios supuestos» (3).

En este tema, Recaséns introduce una corrección fundamental, no sólo a la doctrina sobre el concepto del Derecho mantenida en sus publicaciones anteriores, incluido el *Tratado...* de 1959, sino también, en cierto modo, a la línea doctrinal expuesta en el capítulo primero de *Introducción...* Siguiendo los pasos de multitud de autores, entre los que será suficiente mencionar a Radbruch, Coing, Jaspers, Fechner, Welzel, Mario de la Cueva, Perticone y Bagolini, el profesor Recaséns, aun persistiendo en la necesidad de un concepto universal y en el imperativo de separación entre concepto e idea del Derecho, se decide por la

(3) *Introducción...*, cit., pág. 6.

exigencia de incluir dentro del concepto una especie de criterio estimativo. Criterio que consiste en añadir a las notas formalistas de lo jurídico la dimensión o exigencia de que el Derecho esté constituido por normas reguladoras de la conducta de las personas humanas en tanto que personas. Sólo pueden ser consideradas como tales normas jurídicas aquéllas que reconozcan a los seres humanos en cuanto tales seres humanos, es decir, como sujetos intrínsecamente dotados de dignidad y de autonomía o, lo que es igual, como personas.

Sexta (págs. 195-262).—Sentado que las normas individualizadas de la sentencia judicial y de la resolución administrativa no constituyen una mera deducción lógica formal de la norma general, sino que contienen elementos nuevos que no se dan en esa norma, se sigue que la función judicial tiene necesariamente dimensiones creadoras.

El problema de la interpretación del Derecho es uno de los temas predilectos de Recaséns, quien, una vez más, lo hace objeto de un amplio análisis. Su argumentación es sencilla. Resulta evidente, dice, que, sin interpretación, no hay en absoluto ninguna posibilidad de observancia ni de funcionamiento de ningún orden jurídico, puesto que las normas están destinadas a ser cumplidas y, en su caso, impuestas por los órganos jurisdiccionales y ejecutivos. Ahora bien, esas normas deberán ser interpretadas a la luz de la confrontación de sus efectos con el propósito que inspiró su elaboración. La regla básica de la interpretación es que el intérprete, y muy especialmente el juez, debe interpretar de tal modo que llegue a la individualización más justa de la norma general. Y a este resultado no se podrá llegar utilizando el mecanismo silogístico de la «lógica racional», sino ateniéndose al método del *logos de lo razonable o de lo humano*. Esta lógica de la acción humana o lógica de lo razonable, no sólo está condicionada e influida por la realidad concreta del mundo en el que opera, sino que está impregnada de valoraciones referidas a una determinada situación humana, regida por múltiples razones de congruencia y adecuación entre los varios elementos que integran la realidad jurídica, y orientada por las enseñanzas extraídas de la experiencia de la vida humana y derivadas de la experiencia histórica.

Séptima (págs. 263-274).—Antes de introducirse en la estimativa jurídica, Recaséns Siches aborda el estudio de las relaciones entre el Derecho y el Estado. Desde muchos de sus ángulos el Derecho dice una estrecha relación con el Estado, y este hecho, unido al condicionamiento histórico de las diversas doctrinas que intentan explicar tal conexión, muy en especial la teoría kelseniana, justifica en cierto modo el plan-

teamiento de este tema, si bien no resulte totalmente convincente la posición que se le asigna dentro de la sistemática general. Aunque desde un punto de vista estrictamente jurídico, el Estado puede aparecer como el orden del Derecho positivo formalmente válido y vigente de hecho, lo más correcto es considerar que en el Estado existen a un mismo tiempo realidades sociológicas y dimensiones jurídicas. Más aún, no puede olvidarse que el Estado mismo como orden normativo, considerado como Derecho válido y vigente, está condicionado y mantenido por un complejo de fenómenos sociales.

Octava (págs. 275-338).—Finalmente, Recaséns Siches dedica la última parte de su libro al tema de la «Estimativa o axiología jurídica (o Derecho natural)», y esta simple enunciación descubre ya la aproximación, casi definitiva, del autor al campo de fuerzas del Derecho natural.

Siempre cabe, dice, que nos interroguemos ante una ley o ante una norma individualizada, si ellas están o no intrínsecamente justificadas. Esta idea de una medida jurídica independiente de la voluntad humana no solamente ha acompañado a la vida y a la cultura occidentales desde sus inicios, sino que queda plenamente justificada si se hace un análisis profundo del propio Derecho positivo. El Derecho es una pauta de conducta de carácter normativo. Ahora bien, una norma significa que entre las varias posibilidades fácticas de comportamiento hay algunas *elegidas* y otras *rechazadas*. Las *elegidas* lo son porque resultan *preferidas* a otras. Y tal preferencia *se funda sobre una valoración*, sobre una referencia a valores. Valores que son plenamente objetivos, si bien—añade en un intento de corregir el excesivo objetivismo de Scheler y Hartmann—su objetividad es inmanente a la existencia humana. Es cierto que los valores son significaciones objetivas, pero tales significaciones sólo tienen sentido *dentro del ámbito de la vida humana*, guardando, además, total relación al contexto de las situaciones particulares y concretas de la humana existencia.

En la estimativa jurídica nos encontramos con la pretensión de unas ideas de valor dotadas de validez objetiva y necesaria; pero, por otra parte, hallamos también la realidad de la historia. Se trata, pues, de armonizar esas exigencias normativas ideales con las circunstancias histórico-sociales propias de cada lugar y de cada momento. No puede olvidarse que los valores se realizan en la vida humana y que ésta es esencialmente histórica. Eso hace que los valores mismos se vean afectados por la historicidad al incidir sobre ellos la realidad social diversa y cambiante, las variables necesidades y medios elegidos para su satis-

facción, las enseñanzas de la experiencia vital e histórica, la prelación que cada situación y momento imponen a las necesidades sociales y, finalmente, la misma multiplicidad de valores que ocasionalmente pueden tener relevancia para el Derecho. De este modo resume Recaséns en estas cinco fuentes de historicidad de los ideales jurídicos el problema de las relaciones entre el Derecho natural y la Historia que ha venido atormentando desde Platón, y aun antes, a todos los pensadores que se enfrentaron a la posibilidad de un Derecho suprapositivo.

Existe, por otra parte, un valor que es la principal medida ideal para el Derecho: la justicia. Una revista de todas las doctrinas sobre este criterio ideal del Derecho pondrá de manifiesto una identidad básica en concebirla como pauta de armonía y proporcionalidad. Sin embargo, las controversias en torno a los problemas de justicia son constantes y apasionadas; y ello nos descubre que la justicia como idea de armonía y proporcionalidad no es suficiente, sino que exige unos criterios de medida, unas concretas pautas de valoración sobre las realidades que deben ser igualadas o armonizadas. El problema sobre la justicia no consiste, pues, en definir su valor formal, sino, más bien, en indagar la jerarquía de aquellos valores según los cuales se deba establecer la equivalencia y la proporcionalidad en las relaciones sociales.

Ahora bien, dentro del problema de la jerarquía o relaciones de rango mayor o menor entre los valores que deben ser tenidos en cuenta para la elaboración del Derecho justo, el problema más importante es el de determinar cuál sea el valor de la persona individual en relación con los demás valores que también deben ser tenidos en cuenta por el Derecho. A pesar de todas las oposiciones del «antihumanismo o transpersonalismo», es innegable—afirma finalmente Recaséns—que el valor supremo en el Derecho consiste en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana individual. De ahí la afirmación, cada día más extendida, de unos derechos fundamentales o naturales del hombre, que ningún ordenamiento positivo puede relegar al olvido si pretende ser auténtico Derecho.

Este personalismo jurídico, mantenido siempre en determinados sectores y convertido hoy en patrimonio general, es algo que Recaséns Siches ha propugnado en sus libros desde un principio.

Así es, en grandes y rápidas pinceladas, *Introducción al estudio del Derecho*: un libro que intenta una función introductoria al Derecho, un libro que, si bien aborda todos los temas de la filosofía del Derecho, lo hace, sin embargo, dentro de un estilo sencillo y directo, a un nivel ciertamente accesible al público al que va dirigido de manera más inmediata.

En él queda recogido todo el pensamiento yusfilosófico básico de Recaséns. Los puntos interesantes para considerar serían, por tanto, indefinidos. Yo, sin embargo, voy a fijar mi atención sólo en dos tensiones u orientaciones, ciertamente habituales dentro de la línea de pensamiento de Recaséns, pero que adquieren en este último libro una mayor intensificación. Me refiero, según indiqué ya en las primeras páginas, a su progresiva aproximación a las posiciones yusnaturalistas, y a lo que podría definirse como concepción realista del Derecho.

4. Aunque alguna de sus propias declaraciones pudiera inducir a ello (4), nunca podrá hablarse de Recaséns Siches como de un convertido al yusnaturalismo. No hacía falta ninguna conversión. Decir que ha sido siempre un antipositivista, aunque es cierto, no sería aclarar lo suficiente. Se hace imprescindible poner de relieve cómo desde sus primeras singladuras a través de la filosofía del Derecho el autor de *Introducción...* ha mantenido una clara posición axiológica.

Cuando Recaséns arriba a la metodología stammleriana y se adhiere a su dicotomía concepto-idea del Derecho lleva ya grabada en lo más profundo de su espíritu de joven maestro de la yusfilosofía hispana la impronta de la Escuela española de los siglos XVI-XVII y, de manera especial, la huella de Francisco Suárez. Por eso, y desde el primer momento, rechaza el formalismo axiológico de la idea de justicia e intenta superarlo junto a muchos otros autores, reelaborando la estimativa jurídica a partir de los descubrimientos de la filosofía fenomenológica de los valores, apoyándose principalmente en las metas conquistadas por M. Scheler y N. Hartmann.

Pero la reconstrucción general de la axiología jurídica, que desde un principio había tomado como base la distinción tajante entre realidad y valor, comienza ya a dudar de sus propias posiciones a partir del tercer decenio del siglo XX. Entonces se hace patente la necesidad de vincular de nuevo esos dos reinos y de reconocer que el uno está constitutivamente destinado al otro, puesto que pertenece a la esencia misma de los valores la tendencia a ser cumplidos en determinadas realidades. Es cierto que ya el propio M. Scheler había visto esta recíproca vocación, pero no había llevado el descubrimiento hasta sus últimas consecuencias.

En 1935 (5) Recaséns se enfrenta directamente a la necesidad de su-

(4) Por ejemplo: *Introducción...*, cit., pág. 290, y *Axiología jurídica y Derecho natural: «Simposio sobre Derecho natural y Axiología»*, XIII Congreso Internacional de Filosofía, México, 1963, pág. 122.

(5) *Extensas adiciones a Filosofía del Derecho* de G. DEL VECCHIO, I, 1935, página 460.

perar el planteamiento axiológico de la ética material de los valores postulando la vinculación de la teoría de los valores a la metafísica de la vida. Pero esta proclama, apresurada y breve de 1935, va adquiriendo sucesivamente perfiles de corrección sistemática. Así, por ejemplo, ya en 1952 (6), intenta integrar los valores dentro de una concepción filosófica general, llegando a afirmar que el valor, no sólo es una categoría tan primaria como la del *ser real*, sino que es más primaria aún que ésta. A la luz de la filosofía de la vida, dice, debe reconocerse que, puesto que las cosas son ingredientes de la vida del hombre, elementos en su vida y para su vida, y puesto que la vida humana está constituida por una serie de actos de preferir, es decir, de actos que suponen juicios de valor, resulta que el valor, lo estimativo, condiciona todas las demás maneras del ser. La vida humana es la realidad radical que sostiene a todas las demás realidades; todo lo demás se da en la vida humana. La objetividad de los valores sólo tiene sentido, pues, si la entendemos como algo inmanente a la vida del hombre, como una dimensión intravital.

Posteriormente, Recaséns Siches vive muy de cerca las vicisitudes de las diversas orientaciones o escuelas que, de manera especial a partir de 1945, se mueven en la órbita de la renovada afirmación de la axiología jurídica o Derecho natural. Sea signo de pujante vitalidad o sea, como N. Bobbio prefiere, una manifestación de su raquitismo congénito, el hecho cierto es que el actual renacimiento de la idea del Derecho natural está ahí, ante nuestros ojos, como fenómeno de realidad innegable con unas características perfectamente definidas.

Ante todo, se observa una general revalorización de algunos presupuestos clásicos, aristotélico-tomistas y suarecianos, que han impulsado a estudiar de nuevo con atención el tema de la finalidad intrínseca de la realidad, particularmente en el área de lo humano. Por un lado, se parte del análisis metafísico de la teleología para fundamentar la ética y la axiología jurídica (así, entre otros, E. Brunner, J. Messner, L. Husson, J. Leclerq, A. Verdross, M. Villey). Por otra parte, se concede validez a la experiencia jurídica, ya como confirmación de esa teleología intrínseca de la realidad (por ejemplo, F. Battaglia, L. Bagolini, G. Perticone), ya como confirmación de la estructura axiológica y de la orientación a la justicia del mundo jurídico (así, E. Cahn y E. Bodenheimer). Asimismo, dentro de la Filosofía existencial se ha producido una cierta orientación al Derecho natural, partiendo, no de ideas eternas y trascendentes, sino desde la existencia del hombre y desde el fundamento del

(6) *Vida humana, Sociedad y Derecho*, págs. 52-59.

ser (así, W. Maihoffer y E. Fechner). La libertad del hombre no puede ser concebida como una libertad puramente arbitraria, sino moviéndose dentro de los límites marcados por las leyes del ser o naturaleza de las cosas.

Dentro de las coordenadas existencialistas vitalistas, aunque participando también algunos de los caracteres de las otras tendencias, el profesor Recaséns Siches ha llegado a una posición que es y que él mismo define como «bastante próxima a una idea iusnaturalista, bien que depurada y a la altura de nuestro tiempo» (7).

Esta posición de nuevo iusnaturalismo se caracteriza por las notas diferenciales siguientes:

Una central relevancia concedida a la idea de la dignidad de la persona humana: La idea de la dignidad y de la autonomía de la persona humana se coloca en el primer plano como valor supremo para el orden jurídico. La idea de persona, como destaca también Legaz Lacambra, es una categoría previa a la idea de vida social pero que, a la vez, es el fundamento de ésta. Y aunque es cierto que el hombre ha de impersonalizarse en la vida social y jurídica, sin embargo, por ser persona, tiene una libertad que le constituye como tal y que se concreta en poderes de hacer y exigir todo cuanto lo define como persona. Siguiendo la conocida fórmula kantiana, se afirma que la persona es el fin de sí misma y no debe ser degradada a simple medio o instrumento para ningún otro ser creado. Y este puesto central del hombre se ve confirmado en el esclarecimiento de que el fin que le mueve como principio de todo su obrar es vivir naturalmente, dirigirse a su perfección ontológica, actuar de acuerdo con su naturaleza.

Limitación rigurosa del ámbito atribuido a la naturaleza humana: El concepto de naturaleza humana es un término sobre el que históricamente se cargaron muchos modos de conducta adquiridos y contingentes. Hoy se ha caído en la cuenta de que el ámbito de los caracteres universales e inmutables en el hombre es muchísimo más pequeño que lo que se supuso en otras épocas, excluyendo, por tanto, de la *naturaleza humana* todo aquello que el hombre ha adquirido de la cultura y ha convertido en habitual por el camino del comportamiento reiterado.

Recurso e intensificación del estudio de las realidades sociales: Teniendo en cuenta que el hombre vive necesaria y esencialmente en sociedad, deberá contarse siempre con el condicionamiento que para su modo de ser suponen los factores todos de la realidad social. Esto hace que, cada día más, los iusnaturalistas recurran a los estudios de todo tipo

(7) *Introducción...*, cit., pág. 290.

relacionados con el hombre y, de manera especial, a los sociológicos. Por otra parte, la mayoría de los autores, no sólo los existencialistas, sino también los neotomistas, siguiendo la ruta marcada hace ya tiempo por F. Suárez, destacan ampliamente la importancia del conocimiento de la variable materia social e intentan encontrar criterios prácticos para la aplicación del Derecho natural a los problemas de nuestro tiempo.

Estas, que, entre otras menos llamativas, son las características que delimitan al renaciente yusnaturalismo actual, aparecen también como notas propias en la postura axiológica de Recaséns. Por eso es permisible hablar de yusnaturalismo refiriéndose a él. El, que afirmó desde un principio (8) la existencia de criterios de justificación para el Derecho positivo, pero que prefirió llamar *estimativa jurídica* a esta parte de la filosofía del Derecho a la que corresponde «fundamentar la legitimidad del problema acerca del ideal jurídico» (9), no dudó en reconocer que el de la *estimativa jurídica* «es el mismo problema que se ha conocido con las denominaciones de Derecho natural...» (10), y terminó por admitir de manera expresa, no sólo la temática, sino, incluso, la terminología misma de «Derecho natural». Aceptación ésta que podría quedarse muy bien en una mera dimensión de nota curiosa, pero que encierra, creo yo, una cierta fuerza simbólica.

Durante mucho tiempo, Recaséns Siches ha estado rehuendo tal etiqueta. Aún hoy sigue utilizando su expresión preferida de «*Estimativa jurídica*»; pero, a una larga etapa de decidida recusación del «Derecho natural», ha seguido una progresiva actitud de aceptación. No se trata de que Recaséns Siches haya sido en algún momento enemigo del yusnaturalismo. Nada de eso. Al contrario. Puede decirse con las debidas matizaciones que su doctrina valorativa sobre el Derecho no es sino un yusnaturalismo evidente en el fondo. Lo que ocurre ahora es que ya no tiene inconveniente en designar bajo el lema del Derecho natural a la *estimativa jurídica*. Los recelos frente a esta denominación se han ido desvaneciendo en gran medida. «Contemplando—dice en *Introducción...* como consagración definitiva de similares expresiones en otras publicaciones ocasionales (11)—este presente paisaje doctrinal de nuevos ius-

(8) *Extensas adiciones...*, cit., I, págs. 66-70.

(9) *Extensas adiciones...*, cit., II, 1936, pág. 306.

(10) *Vida humana, Sociedad y Derecho*, cit., pág. 387. *Tratado General de Filosofía del Derecho*, 3.^a edic., 1965, pág. 368.

(11) *Axiología jurídica y Derecho natural*: «Simposio sobre Derecho natural y Axiología», XIII Congreso Internacional de Filosofía, México, 1963; «Otra vez y con renovado vigor: Derecho natural», *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, Granada, 1965-66 (1969); *Iusnaturalismos actuales comparados*, Madrid, 1970.

naturalismos, depurados de los lastres y equívocos del pretérito, tal vez ya no sea necesario objetar contra la reintroducción del término *Derecho natural* en el área de la estimativa jurídica» (12).

Así, pues, como él mismo escribió de sí mismo, Recaséns Siches «ha desenvuelto una fundamentación de la estimativa o axiología jurídica, la cual aunque no sigue estrictamente ninguna de las corrientes iusnaturalistas, sin embargo, se halla muy próxima a una concepción renovada de Derecho natural, sobre nuevos y sólidos fundamentos, los cuales empero incluyen algunas de las inspiraciones contenidas en el pensamiento de Francisco Suárez, en la filosofía objetiva de los valores y en el racionalismo» (13).

5. La otra orientación del profesor Recaséns Siches sobre la que yo querría ahora despertar curiosidad es su creciente matización realista (o sociológica) en la concepción del Derecho. Señalé anteriormente cómo una de las notas diferenciadoras del nuevo iusnaturalismo que ahora renace es su decisión de afirmar la necesidad de estudiar al Derecho en el condicionamiento que le imponen los factores reales y de poner al Derecho natural en conexión con la materia real concreta, a través de estudios sociológicos y sociográficos principalmente, para conseguir, en lo posible, una aplicación práctica de los criterios axiológicos generales. Esto es precisamente lo que yo quiero poner en evidencia cuando hablo de *realismo* en Recaséns.

Por supuesto, no pretendo insinuar ni mucho menos una posible integración o comunicación con la corriente del realismo jurídico norteamericano, cuyos postulados y premisas metodológicas (14) han pasado ya en su mayoría a formar parte del acervo común. Sin intentar negar sus múltiples coincidencias y puntos de contacto, que si los tiene, es seguro que Recaséns rechazaría con toda energía esa sola posibilidad de adscripción. El mismo matizó hace ya algunos años este extremo: «... Recaséns Siches desarrolló, bajo la experiencia directa del pensamiento jurídico anglosajón, algunas ideas que había apuntado ya, en obras anteriores, aunque sólo de modo germinal, sobre la interpretación del Derecho, sobre la doble dimensión circunstancial de todo Derecho positivo,

(12) *Introducción...*, cit., pág. 290.

(13) *Panorama del pensamiento jurídico en el siglo XX*, 1963, págs. 519-520.

(14) Ver, por ejemplo, las nueve notas características que enumera K. LLEWELLYN en su artículo «Some Realism about Realism - Responding to Dean Pound», *Harv. L. R.*, 44, 1931, págs. 1.236 y ss.

sobre la lógica de lo humano y sobre el carácter creador de la función judicial» (15).

Si las doctrinas idealistas olvidaron la dependencia en que las instituciones jurídicas están respecto de las realidades sociales, del cambio de las técnicas económicas, de la tensión de fuerzas políticas, de los factores religiosos, etc., las teorías positivistas, por su parte, cometieron el error de eliminar la intervención de los ideales y valores en la configuración del Derecho. Sin embargo, todos esos factores participan en la constitución del Derecho. Por eso, se hace imprescindible un estudio integral del mismo.

Esta conciencia de la necesidad de una visión comprensiva total del Derecho, este darse cuenta del imperativo de que el Derecho como realidad compleja debe estar en el primer plano de la consideración filosófica, es lo que yo quiero significar cuando hablo de *realismo* en Recaséns. Se trata de una actitud máximamente objetiva, se trata de situarse ante el Derecho con toda honradez, sin eliminar apriorísticamente ninguno de los elementos que lo integran o lo circundan, respetando su pleno ser de realidad humana que crece en el centro de las otras realidades humanas.

Tal actitud realista fundamental del profesor Recaséns en la consideración del Derecho, aun siendo, como es, general y sistemática, tiene, no obstante, algunas manifestaciones que resultan más acusadas y caracterizantes. Veamos algunas:

a) El Derecho, uno más de los precipitados del proceso cultural, se presenta como un conjunto de normas que los hombres elaboran bajo el estímulo de unas determinadas necesidades sentidas en la vida social con la pretensión de satisfacer dichas necesidades. Es verdad que el Derecho debe encarnar unos determinados valores superiores, como la dignidad y autonomía de la persona humana, las libertades individuales, la justicia, la igualdad, etc., pero es evidente que el Derecho no surge primeramente como un mero tributo a esos valores, sino que es producido por el hombre bajo el estímulo de esas necesidades que, como la urgencia de certeza y seguridad, se dan perentoriamente en la vida social.

b) Por eso, el nacimiento o producción del Derecho es un acontecimiento superlativamente complejo en el que intervienen de un modo u otro los diversos factores o fuerzas que configuran la realidad social. Las corrientes de opinión pública predominantes, las aspiraciones e intereses de los diversos grupos de presión (coaliciones financieras, asocia-

(15) *Panorama...*, cit., pág. 489.

ciones religiosas, sindicatos, organizaciones industriales y mercantiles, movimientos estudiantiles, etc.), los paralelismos legislativos o imposiciones internacionales, las decisiones oportunistas del poder político, las enseñanzas de la experiencia histórica..., son las claves que nos explican por qué cualquier Derecho determinado es, y por qué es así y no de otra manera. Y todos estos factores intervienen, no solamente en su creación, sino que son, además, los que refuerzan o modifican el sentido y alcance de las normas jurídicas del ordenamiento vigente de una manera constante al compás del cambio de la realidad social.

c) Esta demarcación del Derecho dentro de la cuenca de la más estricta experiencia jurídica desvela su profunda dimensión de realidad condicionada e histórica. Como realidad que es, el Derecho brota en medio y en conexión con todas las otras realidades, quedando limitado por ellas. El núcleo de sus posibilidades sólo es definible teniendo en cuenta las posibilidades de las demás realidades. El simple hecho de que haya día y haya noche, la constatación de que los bienes materiales son limitados, la aparición de las máquinas, de los vehículos y de los accidentes, el hecho de que los hombres nazcan indefensos, atraviesen un largo período de desarrollo personal, se multipliquen y necesiten alimento, vestido y descanso, la experiencia de la muerte, la resistencia de los materiales de construcción, la capacidad destructora de los explosivos; en fin, todo, son datos que la propia realidad impone al Derecho y que hacen que éste sea también un hecho humano complejo.

d) Y esta dimensión fáctica del Derecho queda reafirmada, asimismo, al plantearse la problemática de su interpretación o aplicación. No se trata de manipular, afirma Recaséns, con un elemento puro e incondicionado, de aplicación automáticamente cierta. El Derecho, como realidad humana que es, encarna toda la plasticidad, flexibilidad e incertidumbre de lo humano. La actividad jurisdiccional es siempre creadora, porque en ella ha de realizarse siempre una labor de determinación y concreción para la que se han de tener en cuenta todos los elementos de hecho que intervienen en cada caso. Por eso mismo, el *logos* propio de la interpretación jurídica, el *logos de lo humano*, es una lógica prudencial totalmente condicionada por la realidad concreta del mundo en el que opera; sus valoraciones están referidas a una determinada situación humana real y operan bajo razones de congruencia o adecuación, jugando en ellas un importantísimo papel las enseñanzas de la experiencia de la vida humana y de la experiencia histórica.

Este realismo del profesor Luis Recaséns Siches, por otra parte tan

antiguo como su propia preocupación yusfilosófica, ha ido depurándose y ampliándose paso a paso hasta marcar hoy con plena claridad todo su filosofar sobre el Derecho. No es algo que se descubre en este tema o en el otro, y ni siquiera es una característica de alguna parte de su filosofía jurídica. No. Del mismo modo que su «yusnaturalismo» y como actitud que es, como tendencia, se constituye en orientación general que va manifestando de manera constante a lo largo de los temas todos de su sistema de filosofía del Derecho.

BENITO DE CASTRO.
(Salamanca)

EL IUSNATURALISMO ANTE LOS AÑOS 70

SUMARIO: 1. Planteamiento.—2. La situación espiritual de la moderna Ciencia del Derecho europea y la crisis del positivismo jurídico.—3. El Derecho natural y la moderna Teoría general del Derecho: 3.1. Derecho natural y definición del Derecho. 3.2. Derecho natural y sistema de fuentes jurídicas. 3.3. Derecho natural y Ordenamiento jurídico.—4. Derecho natural y Metodología del Derecho: 4.1. Derecho natural y «crítica de las leyes». 4.2. Derecho natural y Metodología de la interpretación y aplicación del Derecho.—5. Derecho natural e ideología: 5.1. Derecho natural y Derecho de resistencia. 5.2. Derecho natural y derechos humanos. 5.3. Derecho natural e historia: 5.3.1. Posibilidad de una función histórica iusnaturalista; 5.3.2. Sentido en que cabe calificar de «ideológica» la función histórica del Derecho natural; 5.3.3. Trascendencia práctica de la función histórica iusnaturalista.—6. Conclusión: Ante una nueva década en la multiseccular tradición iusnaturalista.

1. En los últimos tiempos, y contra lo que era habitual en el seno de nuestra cultura jurídica, se han alzado con monótono tino algunos juicios de inconformidad contra el Derecho natural. Como quiera que en muchas ocasiones nace la crítica de un deficiente enfoque de la realidad iusnaturalista y un lamentable olvido de lo que el Derecho natural ha representado en la literatura jurídica de nuestros días, parece obligado intentar la corrección de este *quid pro quo* sin lo que no adelantáramos un paso en la inteligencia del iusnaturalismo.

Es evidente que incurriría en un craso error histórico, cuando no en una inexcusable falta de honradez intelectual quien pretendiera hoy la impugnación de cualquier instituto o doctrina, partiendo únicamente no de lo que es, sino de lo que fue en una determinada fase de su historia. Algo semejante ocurre, sin embargo, con algunas de las modernas críticas del Derecho natural, las cuales, lejos de centrarse en el conjunto de su acervo doctrinal y en su proyección sobre el presente, lo identifican con alguna de las escuelas en que halló expresión en el pasado o, inclusive, con el pensamiento de un autor, pretendiendo extraer de tales análisis juicios de validez universal. Urge abandonar este anacronismo interpretativo para

comprender que el Derecho natural, incluyendo en su noción el legado de una tradición bimilenaria, no puede ser cabalmente entendido, sino en función de su realidad actual. Por ello, parece que un estudio sobre el pensamiento iusnaturalista contemporáneo puede contribuir a desvanecer numerosas opiniones preconcebidas y lugares comunes. En especial el insistir sobre el auge de la instancia iusnaturalista allende nuestras fronteras puede inducirnos a una recapitulación con la que, tal vez, pudiera evitarse que propagándose la dirección anti-iusnaturalista se incurriera en esa aporía histórica que en tantas ocasiones ha traumatizado nuestra vida intelectual: la tendencia a navegar contra corriente, síntoma indeleble de inoportunidad.

2. Tras la conclusión de la segunda guerra mundial surge con poderosísimo empuje lo que Recaséns Siches ha calificado de segundo renacimiento iusnaturalista (1). El primero se había producido desde principios de nuestro siglo como superación de los esquemas teóricos del positivismo jurídico (2), pero ha sido, sin duda, el segundo al superar la dimensión práctica en que el positivismo jurídico había cristalizado, el que ha revestido mayor intensidad y difusión. En efecto, el dilatado eco suscitado por la problemática iusnaturalista (3) va ligado a lo que se ha dado en

(1) «Otra vez, y con renovado vigor: Derecho natural», en *ACFS*, 1965-1966, páginas 5 ss.

(2) Así lo reflejan, por ej., las obras de: I. PETRONE, *La fase recentissima della filosofia del diritto in Germania*, Spoerri, Pisa, 1895; J. BONNECASE, *La notion de Droit en France au dix-neuvième siècle*, de Boccard, París, 1919; E. LANDSBERG, «Zur ewigen Wiederkehr des Naturrechts», en *ARWP*, 1925, páginas 348-76; M. LE FUR, *La théorie du Droit naturel depuis le XVIII^e siècle et la doctrine moderne*, Hachette, París, 1928; Q. SALDAÑA, *La última fase del positivismo jurídico en Italia*, Reus, Madrid, 1935; E. ROMMEN, *Die ewige Wiederkehr des Naturrechts*, Hegner, München, 2.^a edic., 1947 (la primera edición databa de 1936).

(3) El problema del Derecho natural sigue siendo uno de los temas centrales de la moderna literatura jurídica como acreditan los apéndices bibliográficos de numerosas publicaciones, entre las que pueden citarse: J. RUIZ-GIMÉNEZ, *Introducción a la Filosofía jurídica*, EPESA, Madrid, 2.^a edic., 1960, págs. 480-484; E. LUÑO PEÑA, *Derecho natural*, La Hormiga de Oro, Barcelona, 5.^a edic., 1965, páginas 539-574; *Historia de la Filosofía del Derecho*, La Hormiga de Oro, Barcelona, 2.^a edic., 1955, págs. 14-58; W. MAIHOFER, *Naturrecht oder Rechtspositivismus?*, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt, 1962, págs. 580-622; H. DIETER SCHELAUSKE, *Naturrechtsdiskussion in Deutschland*, Bachem, Köln, 1968, págs. 361-378; E. SERRANO VILAFANÉ, *Concepciones iusnaturalistas actuales*, Editora Nacional, Madrid, 1967, págs. 317-334. Sobre la bibliografía italiana sobre el particular, *vid.* nuestro trabajo *Iusnaturalismo y positivismo jurídico*

llamar la *reductio ad Hitlerum*; esto es, a la responsabilización del positivismo jurídico, como teoría antagónica del Derecho natural, del advenimiento y ulterior desarrollo de los totalitarismos nazi y fascista.

Era natural que tras la catástrofe, que en el terreno jurídico como en todos los demás órdenes de la vida esos sistemas comportaron, un sinnúmero de profesores y jurisconsultos de Italia y Alemania, y siguiendo su ejemplo de otras latitudes, se replantearan la vuelta a la meditación iusnaturalista. En años sucesivos la persistencia en gran parte del mundo de sistemas que encarnan la negación radical de todos los valores jurídicos y garantías del Estado de derecho, así como la acuciante aspiración universalmente compartida de eliminar la incertidumbre de la vida internacional cimentando ésta en los principios de una paz justa, han sido estímulos cuya contribución a ese vigoroso renacimiento de la idea del Derecho natural es apodíctica. Si se tiene esto presente no puede resultar extraño que a diferencia de otras épocas, la nuestra se caracterice por el denodado esfuerzo dirigido a plasmar en la praxis las consecuencias de la idea iusnaturalista. Dicho esfuerzo no viene circunscrito al pensamiento iusfilosófico, sino que se manifiesta con igual intensidad en las obras de carácter eminentemente teórico que en la práctica jurídica, teniendo así como protagonistas lo mismo a estudiosos de la filosofía del Derecho que a especialistas de diversas disciplinas jurídicas o no jurídicas, y en última instancia al hombre que desenvuelve su existencia en el Derecho (4). Ello exige a la hora de iniciar cualquier exposición de las modernas manifestaciones del iusnaturalismo, distinguir entre la variedad de planos en que las mismas se producen.

3. El positivismo jurídico había elaborado una teoría del Derecho que se centraba en la monopolización del fenómeno jurídico por el Estado. Frente a esta tesis el iusnaturalismo de inspiración institucionalista ha reivindicado la existencia de una pluralidad de ordenamientos jurídicos, en base al reconocimiento de la capacidad autonormativa de los grupos so-

en la Italia moderna de próxima publicación en *Studia Albornotiana*, Bolonia. *Vid.* también los artículos de H. P. SCHNEIDER en la revista *NLF*: «Books and Articles on Natural Law and related areas, A Bibliography of material published in Germany, Austria, Switzerland, and Italy, 1964», págs. 309-312; «A Bibliography of material published in Germany, Austria, France, Switzerland, and Italy, 1964 and 1965», págs. 150-154; «A Bibliography of material published in Germany, Austria, France, Switzerland, and Italy, 1965 and 1966», págs. 249-256.

(4) Sobre los diversos planos en que se manifiesta la instancia iusnaturalista, *vid.*: E. WOLF, *Das Problem der Naturrechtslehre*, Müller, Karlsruhe, 1955, páginas 1-5; CH. EISENMANN, *Le juriste et le Droit naturel*, en el vol. col. *Le Droit naturel*, PUF, París, 1959, págs. 205-229.

ciales. Esta postura ha tenido una repercusión decisiva para las disciplinas jurídicas de fundamentación no estatal (Derecho canónico, Derecho internacional, Derecho sindical...) que han visto en sus premisas el más sólido apoyo para la sustentación teórica de su autonomía.

La teoría del Derecho defendida por el positivismo jurídico venía, además, caracterizada por las siguientes notas, todas ellas objeto de una profunda crítica iusnaturalista:

3.1. Con respecto a la definición del Derecho la teoría de la coactividad, según la cual sólo debía entenderse por Derecho un sistema de normas respaldadas por la fuerza material. Frente a esta teoría que fundamenta el *ius* en el *iussum*, ha opuesto el iusnaturalismo actual, como el de siempre, la exigencia del *ius quia iustum*: el Derecho como expresión de la justicia. Frente a la norma concebida como *ratione imperii*, la necesidad de que ésta suponga un verdadero *imperium rationis* ha sido una de las constantes de la tradición iusnaturalista.

Si el Derecho fuese únicamente un fenómeno del poder político; de mera fuerza—tal como se desprende de las tesis iuspositivistas—, no habría en absoluto ningún fundamento jurídico para la crítica o protesta contra todos los desafueros llevados a cabo por los despotismos que, en todo tiempo, han ensombrecido el panorama político. «Sería insensato protestar—dice Recaséns—por el hecho de que el Estado totalitario intenta apoderarse no sólo de los cuerpos de sus súbditos, sino también de sus almas, de su pensamiento, de su conciencia. Todos estos hechos y otros de similar jaez podrían ser simplemente lamentados por sus víctimas, deplorando éstas el que en la lotería del juego de las fuerzas políticas tuvieron mala fortuna y les tocó estar abajo. Pero cualquier *crítica* o *protesta* no tendría base alguna sobre la que apoyarse. Quien sufre los efectos del rayo fulminador, de la inundación devastadora o del huracán que arruina, puede llorar su mala suerte; pero si está en uso cabal de sus funciones mentales, no tendrá la ocurrencia de «protestar» contra tales sucesos aciagos» (5).

Nada tiene de particular que el iusnaturalismo contemporáneo haya acogido la temática existencialista trasplantándola a los dominios del Derecho. La angustia del hombre—ser en situación—ante la perversión paulatina de algunos ordenamientos jurídicos ha encontrado amplio eco en la moderna iusfilosofía (6). Tampoco puede olvidarse la importante

(5) *Op. cit.*, pág. 11.

(6) Sobre el problema de las relaciones entre el existencialismo y la doctrina del Derecho natural pueden consultarse, entre otros, los estudios de: F. A. F. VON DER HEYDTE, «Existentialphilosophie und Naturrecht», en *StdZ*, 1948-49, pági-

corriente de pensadores que sobre las bases de la filosofía tradicional cristiana han elevado su voz para recordar la inescindible vinculación del Derecho a la justicia (7).

3.2. En segundo lugar, la teoría del Derecho positivista se caracterizaba por una concepción de las fuentes del Derecho que comportaba la absoluta supremacía de la ley estatal sobre todas las restantes fuentes. El Derecho consuetudinario, el Derecho científico y el derivado de la propia naturaleza de las cosas quedaban reducidos al papel de fuentes subsidiarias o aparentes.

La crítica de estos postulados se ha producido desde casi todas las ramas del Derecho y es hoy lugar común en los estudios sobre la materia.

Sobre la relevancia del Derecho consuetudinario, jurisprudencial y científico en la teoría y en la práctica de la experiencia jurídica hallamos una amplia y documentada bibliografía (8) que pone en entredicho la pretendida validez de los dogmas iuspositivistas.

nas 185-198; A. QUINTANO RIPOLLÉS, «Il diritto naturale nella prospettiva relativistico-esistenziale», *RIFD*, 1951, págs. 673-690; G. QUADRI, «Giusnaturalismo e paradossia come problema per la filosofia dell'esistenza e per l'eudemonismo dei valori», en *RIFD*, 1955, págs. 327-343; E. FECHNER, «Naturrecht und Existenzphilosophie», en *ARSP*, 1954-55, págs. 348-371; W. MAIHOFER, «El Derecho natural como derecho existencial», en *AFD*, 1962, págs. 9-34; publicado en alemán con el título *Naturrecht als Existenzrecht*, Klostermann, Frankfurt a. Main, 1963; H. DIETER SCHELAUSKE, *Naturrechts und Existentialismus*, en su vol. *Naturrechtsdiskussion in Deutschland*, cit., págs. 140-153; F. ELÍAS DE TEJADA, «Echi esistencialisti nella Filosofia del Diritto della Spagna attuale», en *RIFD*, 1950, páginas 1-24; J. BRUFAU, *Moral, vida social y derecho en Jean-Paul Sartre*, Universidad de Salamanca, 1967.

(7) La doctrina pontificia más reciente sobre el particular es lo suficientemente elocuente como para hacer superfluo cualquier intento de enumeración exhaustiva de la abundante bibliografía sobre la cuestión.

(8) Así, por ejemplo, las obras de: G. AMBROSETTI, *Contributi a una filosofia del costume*, Zanichelli, Bologna, 1959; N. BOBBIO, *La consuetudine come fatto normativo*, Cedam, Padova, 1942, y *Consuetudine. Teoria generale* en *Enciclopedia del Diritto*, vol. IX, Giuffrè, Milano, 1961, págs. 426-443; O. BRUSIN, *Über das juristische Denken*, Akademische Buchhandlung, Helsingfors, 1951; J. PUIG BRUTAU, *La Jurisprudencia como fuente del Derecho. Interpretación creadora y arbitrio judicial*, Bosch, Barcelona, s. a.; J. CASTÁN TOBEÑAS, *La formulación judicial del Derecho y el arbitrio de equidad*, Reus, Madrid, 1953; J. ESSER, *Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts*, Mohr, Tübingen, 1956; K. ENGISCH, *Einführung in das juristische Denken*, Kohlhammer, Stuttgart, 3.ª edic., 1964; K. ROTH-STIELOW, *Die Auflehnung des Richters gegen das Gesetz*, Ring-Verlag, Villingen, 1963; L. LOMBARDI, *Saggio sul diritto giurisprudenziale*, Giuffrè, Milano, 1967.

Especial relevancia ha adquirido en los últimos tiempos la teoría de la *Natur der Sache* elaborada originariamente por la doctrina mercantilista alemana, pero que ulteriormente ha merecido la atención de un amplio sector del pensamiento jurídico, en especial por parte de los especialistas de la filosofía del Derecho. La acertada observación de Batiffol, para quien «rechercher dans l'observation des réalités la justification des règles de conduite, notammen juridiques, paraît répondre à une tendance profonde de l'esprit» (9), se ha reflejado en una copiosa serie de trabajos sobre el particular (10).

3.3. Por último, la teoría positivista del Derecho suponía, con referencia al ordenamiento jurídico, la concepción de éste como un sistema cerrado y autosuficiente caracterizado por las notas de: plenitud o ausencia de lagunas, y de coherencia o ausencia de antinomias.

También en este punto el positivismo jurídico ha sido profundamente revisado por una abundante literatura jurídica encaminada a mostrar la constante e ineliminable presencia de lagunas y contradicciones en los sistemas legales (11).

(9) *La Philosophie du Droit*, PUF, París, 2.^a edic., 1962, pág. 55.

(10) *Vid.*, entre otros, los de: G. RADBRUCH, «La natura della cosa come forma giuridica di pensiero», en *RIFD*, 1941, págs. 145-156; W. MAIHOFER, «Die Natur der Sache», en *ARSP*, 1958, págs. 145-174; N. BOBBIO, «Über den Begriff der Natur der Sache», en *ARSP*, 1958, págs. 305-321; A. BARATTA, «Natura del fatto e diritto naturale», en *RIFD*, 1959, págs. 177-228; I. TAMMELO, «La natura dei fatti come topos giuridico», en *RIFD*, 1963, págs. 655-683; G. STRATENWERTH, *Das rechtstheoretische Problem der Natur der Sache*, Mohr, Tübingen, 1957; O. BALLWEG, *Zu einer Lehre von der Natur der Sache*, Helbing & Lichtenhahn, Basel, 1960; H. SCHAMBECK, *Der Begriff der Natur der Sache*, Springer, Wien, 1964; A. KAUFMANN, *Analogie und Natur der Sache*, Müller, Karlsruhe, 1965; R. DREIER, *Zum Begriff der Natur der Sache*, de Gruyter, Berlín, 1965; N. POULANTZAS, *Nature des choses et droit*, Pichon, París, 1965; M. VILLEY, «Historique de la nature des choses», en *APD*, 1965, págs. 267-283; J. STONE, «The Nature of Things on the Way to Positivism? Reflections on a Concrete Natural Law», en *ARSP*, 1964, págs. 145-168; J. KIM, *Methodentrismus und Natur der Sache im Denken Gustav Radbruchs*, Diss. iur. Universidad de Freiburg i. B., 1966; M. DIESSEL HORST, *Die Natur der Sache als aussergesetzliche Rechtsquelle verfolgt an der Rechtsprechung zur Saldotheorie*, Mohr, Tübingen, 1968; *vid.* también el vol. col. *Droit et nature des choses. Travaux du colloque de Philosophie du Droit Comparé*, Dalloz, París, 1965; A. de Asís, «La naturaleza de la cosa y el Derecho natural», en su *Manual de Derecho natural*, vol. I, Urania, Granada, 1963, págs. 384 ss.; M. HURTADO BAUTISTA, «Droit et nature des choses dans la philosophie hispanique du Droit», en *AFDT*, 1964, páginas 177 y ss., recogido también en el vol. col. *Droit et nature des choses*, cit.; F. PUY, «El derecho y la naturaleza de las cosas», en *AFD*, 1966, págs. 75 ss.

(11) *Vid.* sobre el problema de las lagunas: T. ASCARELLI, «Il problema delle

Cuando en este campo se pretende eludir las objeciones al positivismo jurídico afirmando que la plenitud y coherencia no se predicán de la mera legislación positiva, sino del ordenamiento jurídico en su conjunto, se está reconociendo la legitimidad de un sistema plural de fuentes del Derecho, y con ello, en última instancia, se da la razón al iusnaturalismo que durante siglos ha educado a los hombres en la idea de que la vida jurídica no se agota en los preceptos emanados de quien, en determinado momento, detenta el poder político.

4. La situación hasta aquí descrita ha tenido también amplia repercusión en el ámbito metodológico donde se advierte un progresivo abandono del método positivista. El propio Karl Larenz ha señalado como notas caracterizadoras de los esfuerzos metódicos actuales la vuelta a una jurisprudencia axiológica y a un Derecho natural de los valores experimentados históricamente. La parte histórico-crítica de su *Methodenlehre der Rechtswissenschaft* constituye un testimonio aleccionador que muestra la progresiva afirmación de las bases estimativas extralegales en la doctrina del método jurídico (12).

El positivismo jurídico representaba en el plano metodológico la exigencia de realizar una aproximación al fenómeno jurídico limitada a un estudio acrítico del Derecho positivo. El positivismo conduce, de este modo, al formalismo jurídico al considerar únicamente como derecho la norma emanada del Estado que respeta los cauces formales para su promulgación, y con independencia de que su contenido material responda o no a un determinado orden de valores.

En el método de la ciencia jurídica esto se traduce en la reducción de la actividad del jurista y del juez a un quehacer mecánico. El jurista

lacune e l'art. 3 disp. prel. cod. civ. nel diritto privato», en *Studi di diritto comparato*, Giuffrè, Milano, 1952, págs. 218 ss.; A. G. CONTE, *Saggio sulla completezza degli ordinamenti giuridici*, Giappichelli, Torino, 1962, esp. págs. 92 ss.; K. ENGISCH, «Der Begriff der Rechtslücke», en *Festschrift für W. Sauer*, de Gruyter, Berlín, 1949, págs. 95 ss.; C. W. CANARIS, *Die Feststellung von Lücken im Gesetz*, Duncker & Humblot, Berlín, 1964. Sobre las antinomias, vid.: G. GAVAZZI, *Delle antinomie*, Giappichelli, Torino, 1959; N. BOBBIO, *Teoria dell'ordinamento giuridico*, Giappichelli, Torino, 1960, esp. cap. III; CH. PERELMAN, *Les Antinomies en Droit*, Bruylant, Bruxèlles, 1965, vol. col.; A. MARTÍNEZ SARRIÓN, «Limitaciones del Derecho: las antinomias jurídicas», en *RdDPr*, 1967, páginas 489 ss.; A. BARATTA, *Antinomie giuridiche e conflitti di coscienza*, Giuffrè, Milano, 1963.

(12) *Op. cit.*, Springer, Berlín, Göttingen, Heilderberg, 1960, esp. parte I, capítulos IV-V, págs. 83 ss. (de esta obra existe una traducción castellana de E. GIMBERNAT, Ariel, Barcelona, 1966).

fruto del modelo metodológico del iuspositivismo reduce su función a la de mero traductor jurídico de la voluntad política del poder. Los jueces se convierten en «la bouche qui prononce les paroles de la loi, des êtres inanimés, qui n'en peuvent modérer ni la force ni la rigueur», según la conocida fórmula acuñada por Montesquieu (13).

El positivismo jurídico olvidaba que el Derecho tal como es promulgado por el legislador y tal como de éste lo recibe el jurista, constituye tan sólo una materia prima. «La ciencia jurídica—son palabras de Recaséns Siches—debe "refinarlo", así como el petróleo es refinado para convertirlo en un combustible; así como el jugo de la remolacha es refinado para sacar de él azúcar. El Derecho reelaborado, preparado y sazonado, tal y como sale de las manos del jurista, no es exactamente el mismo que el que sale de las manos del legislador. *El jurista le añade algo sin lo cual la ley resultaría inutilizable*» (14).

Hoy la tendencia hacia la ampliación de los medios hermenéuticos y consiguientemente hacia la afirmación de la autonomía del intérprete, constituye uno de los aspectos más salientes de la moderna metodología jurídica (15).

De otra parte, una serie de publicaciones recientes ha puesto de relieve la incontestable presencia de elementos ideológicos en los procesos de interpretación y aplicación del Derecho. La «pureza del método» ha sido, en nuestros días, objeto de repetida impugnación. Mérito principal de la misma es el haber puesto de relieve los aspectos ideológicos que la elección metodológica lleva implícitos, y que el positivismo pretendía ocultar tras la pantalla de estructuras aparentemente neutras. La participación del intérprete en la elaboración o creación—si se desea dar

(13) *Esprit des Lois*, XI, 6.

(14) *Op. cit.*, pág. 36.

(15) Así, E. BETTI, *Teoria generale della interpretazione*, Giuffrè, Milano, 1955; «Jurisprudenz und Rechtsgeschichte vor dem Problem der Auslegung», en *ARSP*, 1952-53, págs. 354-374; «Di una teoria generale della interpretazione», en *RIFD*, 1965, págs. 236-262; L. RECASÉNS SICHES, *Nueva filosofía de la interpretación del Derecho*, Fondo de Cultura Económica, México, 1956; J. PUIG BRUTAU, *La Jurisprudencia como fuente del Derecho*, cit.; M. ELIA, «Il diritto come sintesi concreta e il potere del giudice», en el vol. *Diritto naturale vigente*, Studium, Roma, 1951, págs. 71-80; H. COING, *Die juristischen Auslegungsmethoden und die Lehren der allgemeinen Hermeneutik*, Westdeutscher Verlag, Köln-Opladen, 1959; E. FORSTHOFF, *Recht und Sprache; Prolegomena zu einer richterlichen Hermeneutik*, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt, 1964; F. MÜLLER, *Normstruktur und Normativität. Zum Verhältnis von Recht und Wirklichkeit in der juristischen Hermeneutik, entwickelt an Fragen der Verfassungsinterpretation*, Duncker & Humblot, Berlín, 1966.

al traste con inútiles eufemismos—del Derecho es hoy un factor ampliamente recogido en los estudios sobre el proceso de formación de las sentencias y sobre los elementos psicológicos e ideológicos que inciden en la labor interpretativa de juristas y magistrados (16).

En el ámbito metodológico el pensamiento jurídico moderno supone un desbordamiento de aquellos angostos límites en los que el «legalismo» positivista se había enclaustrado. La moderna metodología viene caracterizada por una radical apetencia de conocimiento del ordenamiento jurídico en su complejidad estructural y en sus reales articulaciones, la cual no puede ya ser satisfecha por las periclitadas técnicas de un formalismo legalista. En la actualidad el jurista siente, más que nunca, la urgencia de una colaboración interdisciplinar que le permita la aprehensión cabal del fenómeno jurídico. Los prejuicios de un trasnochado «purismo» metódico han cedido ante el imperativo cada vez más apremiante de religar el Derecho con el contexto cultural en que se desenvuelve. Los inescindibles nexos que vinculan el hecho jurídico con sus presupuestos históricos, sociales y éticos, invalidan en nuestro tiempo la pretensión de un estudio abstracto del Derecho basada en una falaz interpretación de su autonomía.

El Derecho natural supone también en este campo una sugestiva respuesta a los problemas que la moderna metodología jurídica tiene planteados.

4.1. Representa, en primer lugar, la exigencia de una «crítica de las leyes», entendida según A. E. Cammarata, «come il vaglio cui la coscienza non può non sottoporre ogni precepto che si presenta come alcunché voluto da altri, ma non ancora da noi» (17). El iusnaturalismo se traduce

(16) *Vid.*, L. CAIANI, *I giudizi di valore nell'interpretazione giuridica*, Cedam, Padova, 1954; L. BAGOLINI, «La scelta del metodo nella giurisprudenza», en *RTDPC*, 1957, págs. 1.054-1.066, y ahora en su libro *Visioni della giustizia e senso comune*, Il Mulino, Bologna, 1968, págs. 255-271; M. CAPPELLETTI, «Ideologie nel diritto processuale», en *RTDPC*, 1962, págs. 193-220; CORDERO, *Ideologie del processo penale*, Giuffrè, Milano, 1966; S. RODOTÀ, «Ideologie e tecniche della riforma del diritto civile», en *RDCo*, 1967, páginas 83 ss.; G. TARELLO, *Teorie e ideologie nel diritto sindacale*, ed. di Comunità, Milano, 1967; W. MAIHOFFER, «Ideologie und Recht», en el vol. col. *Ideologie und Recht*, Herausgegeben von W. Maihofer, Klostermann, Frankfurt a. Main, 1969, págs. 1-35; A. HOLLERBACH, «Ideologie und Verfassung», *ibidem*, páginas 37-61; P. NOLL, «Ideologie und Gesetzgebung», *ibidem*, págs. 63-81; T. VIEHWEG, «Ideologie und Rechtsdogmatik», *ibidem*, págs. 83-95.

(17) «Giusnaturalismo e critica delle leggi in rapporto alla distinzione tra giustizia ed equità», en *Bollettino dell'Istituto di Filosofia del Diritto*, Università di Roma, 1941, núm. 1, pág. 13.

aquí en una invitación hecha al jurista para que éste no autolimite su gestión a la mera exégesis de los preceptos legales, sino que proyecte sobre ellos toda la capacidad crítico-valorativa de su razón. Quienes defienden el Derecho natural parten de la contingencia de los diversos ordenamientos positivos, pero lejos de refugiarse en un cómodo pesimismo, confían plenamente en su perfectibilidad, para la cual es indispensable la actitud justipreciadora de los juristas, que resultan así elevados a la dignidad de elementos dinámicos del sistema.

Si la exigencia de una crítica de las leyes fue siempre necesaria, hoy, en presencia de la revolución tecnológica que transforma desde sus cimientos la entera sociedad, debe considerarse perentoria. El iuspositivismo con su concepción de una ciencia jurídica estrictamente dirigida a la sistematización formalista de las normas vigentes había, por largo tiempo, soslayado que el Derecho como fenómeno social se halla plenamente inmerso en las transformaciones históricas. Ninguna actitud sería más inoportuna en la vida jurídica moderna que la del jurista que pretendiendo ser fiel al dogma intangible del iuspositivismo autolimitase su labor al *dicere legem*, encerrándose en un caparazón de acritica neutralidad. En la hora presente el jurista se halla ante un conjunto de instituciones carentes, en gran parte, de significación, inadecuadas para la consecución de sus fines, o dirigidas a la prosecución de metas ya rebasadas. El jurista consciente no puede dejar de hacer un balance crítico de lo que está vigente o no en las estructuras institucionales de la comunidad en que desarrolla su existencia. Su labor, sin embargo, no sería completa si junto a esa crítica el jurista no advirtiera las nuevas necesidades sociales y no proyectara los instrumentos jurídicos adecuados para su más eficaz reglamentación. «Accanto alla cauta, lenta opera tradizionale di comprensione-adattamento dello *ius conditum*, egli non può più evitare l'audace progettazione dello *ius condendum*» (18).

A través de su actividad de programación, así como de la crítica de las sentencias judiciales, medidas administrativas y disposiciones legislativas, el jurista estimula paulatinamente pero de forma continua la transformación del ordenamiento jurídico y de la praxis interpretati-

(18) S. COTTA, *La sfida tecnologica*, Il Mulino, Bologna, 1968, pág. 175. Por su parte S. RODOTÀ ha señalado que la actuación del jurista debe dirigirse no sólo a la racionalización de los hechos del pasado, sino a «progettare un difficile futuro, che sarebbe arduo disciplinare con gli schemi di un'età diversa». «Gli studi di diritto contemporaneo», en el vol. col. *Gli studi di storia e di diritto contemporaneo*, ed. di Comunità, Milano, 1968, pág. 108.

va (19). Esta labor venía tradicionalmente englobada bajo el epígrafe genérico de la política legislativa que tenía como principal cometido el establecimiento de los fines que se estimaba debía perseguir el ordenamiento jurídico, así como los medios más adecuados para alcanzarlos. Estos fines en buena política legislativa deben hallarse en íntima consonancia con las exigencias prácticas sociales y éticas de cada momento histórico. Su determinación entraña una serie inagotable de aporías y responsabilidades para el jurista, siendo por ello muestra evidente de la dignidad de su quehacer.

4.2. En segundo lugar la doctrina iusnaturalista lleva implícito el reconocimiento de la dimensión esencialmente humana—y como tal ética—de la actividad encaminada a interpretar y aplicar el Derecho.

En fecha relativamente reciente, Herbert Hart (20), recurriendo a una sutil explicación, ha pretendido actualizar la tesis positivista de la separación entre moral y Derecho. Según este autor, deben distinguirse: los *juicios de validez jurídica*, que comportan un punto de vista interno y suponen el reconocimiento de que una norma se halla de acuerdo con las condiciones exigidas para ser tal por las normas fundamentales de un determinado sistema jurídico; de los *juicios de legitimidad jurídica*, que implican una postura crítica sin asumir el sistema y en base a criterios extrajurídicos, sobre el mérito de la norma y la conveniencia de obedecerla. Teóricamente la separación entre moral y Derecho evita—a juicio de Hart—cualquier mixtificación entre ambos sistemas normativos de la conducta humana, al hacer independiente la idea del Derecho de cualquier atributo de valor en sí misma.

Esta distinción, cuyas raíces tomasianas y kantianas son evidentes, es, pese a lo sugestivo de su forma, muy discutible. Como ha puesto de relieve el P. Lener, debe rechazarse categóricamente toda posibilidad de separar la moral y el Derecho, ya que tal escisión repugnaría a la unidad de la conciencia (21). En base a esta necesidad de coherencia in-

(19) Cfr. E. WOLF, *Fragwürdigkeit und Notwendigkeit der Rechtswissenschaft*, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt, 2.ª edic., 1965, páginas 22-23.

(20) *The Concept of Law*, Oxford University Press, London, 1961, vide especialmente capítulos VIII y IX, págs. 151 ss.

(21) «Cattolici giuristi o giuristi cattolici?», en el vol. *Diritto naturale vigente*, cit., págs. 37-50. Para crítica expresa de la posición de HART, vide L. FULLER, *The Morality of Law*, Yale University, New Haven & London, 1964. La polémica entre estos autores se había iniciado con la publicación por parte de HART de un artículo sobre «Positivism and the separation of law and morals», en *HLR*, 1958, págs. 593-629, al que siguió el trabajo de FULLER, «Positivism and fidelity to law—a reply to Professor Hart», en *HLR*, 1958, págs. 630-672.

terna del jurista afirmaba Di Piazza que el acto con el que un jurista teórico desconoce una o más normas positivas como normas jurídicas, es un acto propio de su cualidad de jurista. Es propio de cada estudioso —dice Di Piazza— la determinación del objeto de su propia ciencia, y, por ello, la exclusión de los elementos extraños a su propio campo de observación y experimentación (22).

El reconocimiento de unos factores extra-normativos que determinan el alcance de la interpretación y aplicación de la norma no debe entenderse como una mixtificación, sino que responde a una actitud estrictamente científica. Esa actitud se halla en perfecta consonancia con la dimensión metodológica iusnaturalista proyectada hacia una interpretación general del fenómeno jurídico. Se superan, de este modo, los arbitrarios compartimentos estancos y los infundados aislacionismos del *approach* metódico iuspositivista. El Derecho natural se presenta como una completa *Weltanschauung* jurídica que supone: de un lado, el punto de engarce y articulación entre el orden moral y el jurídico, y de otro, un acabado orden de la sociedad, orden social que en la feliz expresión de Frosini es «*struttura di società aperta*» (23).

5. En el párrafo anterior, al aludir a las repercusiones del iusnaturalismo en orden a una determinada concepción de la sociedad, rebasábamos los dominios de la metodología para adentrarnos en el terreno ideológico. Es precisamente en este sector donde la antítesis iusnaturalismo-positivismo jurídico alcanza su punto álgido.

En este campo es notorio cómo la tradición del Derecho natural postula el principio de la resistencia frente a la norma injusta, que acarrea el incumplimiento de los mandatos en ella contenidos. El positivismo jurídico, por el contrario, exige el acatamiento incondicionado del Derecho positivo en cuanto tal, aunque deja abierta la posibilidad de una resistencia basada en motivaciones de orden ético o político, pero irrelevantes desde el punto de vista del Derecho. A juicio de los positivistas esta actitud puede proporcionar la base para una vigorosa resistencia moral contra el derecho injusto. A juicio de estos autores, y como ya se ha expuesto de Hart, cuando se traza una fractura insalvable entre la moral y el Derecho, se consigue que este último, privado de cualquier atributo de intrínseca bondad, pueda venir considerado desde una perspectiva crítica. Creo que existen poderosas razones para no aceptar esta

(22) «Punti conclusivi sul "problema fondamentale"», en el vol. *Diritto naturale vigente*, cit., pág. 144.

(23) *La struttura del diritto*, Giuffrè, Milano, 1962, pág. 132.

tesis, e inclinarse también en el terreno ideológico por la posición iusnaturalista. Entre los argumentos que pueden abonar tal opción pueden apuntarse los siguientes:

- El positivismo jurídico al abstraer del ámbito del Derecho la posibilidad de una oposición a la norma inica debilita el alcance de la misma reduciéndola inevitablemente a un fenómeno de mera fuerza.
- La negación de la función ideológica iusnaturalista lleva aparejado el privar a la teoría de los Derechos humanos de su entronque histórico doctrinal en las exigencias ineludibles de la experiencia jurídica.
- El reconocimiento que en la actualidad ha alcanzado la función histórica del Derecho natural, reside, en gran parte, en la relevancia de su dimensión ideológica como cortapisa a las posibles degeneraciones del poder.

En las líneas que se siguen se tratará de esbozar una justificación de estas afirmaciones.

5.1. Respecto a la primera consideración conviene poner de manifiesto que el término «derecho» lleva implícita una carga emocional de mayor alcance que la expresada por los vocablos «costumbre» o «moralidad social». Diciendo que una norma es jurídica se suscita entre sus destinatarios un sentimiento sobre la necesidad de su obediencia y sobre su obligatoriedad, mayor del que revestiría caso de considerarla como consuetudinaria. Ello se debe a que en nuestra cultura jurídica palabras como *Jus*, *Recht*, *diritto*, *droit*, *direito*, *dret*, derecho... evocan desde su propia dimensión etimológica los presupuestos iusnaturalistas en que secularmente se asentaron. La pretensión del positivismo de privar a la noción del Derecho de cualquier atributo de rectitud se enfrenta con el peso de toda una tradición cultural y es incluso contraria a las exigencias de la praxis jurídica. Así se desprende de un interesante trabajo de Glanville L. Williams sobre *The Controversy Concerning the Word «Law»* (24), realizado desde el prisma del positivismo epistemológico. Williams, tras señalar que la polémica en torno a la noción del Derecho se reduce a una cuestión puramente verbal y que el modo más adecuado de enfocarla es dejar de argumentar sobre ella (25), llega a una conclusión que contradice sus propias premisas. En efecto, este autor afirma que si el término «Derecho internacional» fuese sustituido en el lenguaje común por la nomenclatura «costumbre internacional», las reglas inter-

(24) En *ARSP*, 1949-50, págs. 50-75.

(25) *Op. cit.*, págs. 70-72.

nacionales podrían perder parte del respeto y de la obligatoriedad que de ellas se derivan por el hecho de ser consideradas jurídicas (26).

Situar el planteamiento de la oposición al derecho injusto al margen de los cauces de la juridicidad significa privar a la facultad inherente a todo ser humano de oponer resistencia a la opresión, de gran parte de su posible eficacia. El Derecho natural, sin embargo, no se contenta con ofrecer un cauce jurídico eficaz para oponer al *Gesetzliches Unrecht* un *übergesetzliches Recht*, por decirlo con la conocida expresión de Radbruch (27), sino que supone a la vez una acabada formulación sobre el modo y alcance que la resistencia va a revestir.

El reconocimiento del Derecho a la *civil disobedience* constituye uno de los más antiguos y consagrados elementos de nuestra civilización. Esta teoría ha supuesto siempre unas garantías en cuanto a las circunstancias que iban a justificar la resistencia y los medios a emplear para realizarla. La doctrina del Derecho natural de resistencia es a la vez que una teoría de las causas y fines, una formulación de los métodos susceptibles de hacer legítima la desobediencia. Insistir sobre este punto resulta especialmente apropiado en nuestra época, en la que, en tantas ocasiones, se pretende fundar en un querer arbitrario y no en el imperativo ético de la razón el *leitmotiv* de la resistencia. Un ejemplo muy actual de cuanto aquí decimos nos ofrece la temática de los coloquios mantenidos en Berlín en julio de 1967 entre Herbert Marcuse, algunos profesores de la *Freie Universität* y un grupo de estudiantes. En esta discusión Marcuse pretendió concretar el alcance de su apelación a un Derecho natural de resistencia contenida en un trabajo anterior sobre la tolerancia represiva (28).

Los presupuestos del iusnaturalismo marcusiano podrían ser objeto de una amplia discusión crítica, tarea que rebasa el objeto de este trabajo (29). Baste aquí reseñar cómo dicho planteamiento hizo surgir en

(26) *Op. cit.*, pág. 73.

(27) Este era el título de un conocido trabajo publicado por RADBRUCH en *SJZ*, 1946, págs. 105 ss.

(28) Publicado en el vol. de R. P. WOLFF, B. MOORE Jr. y H. MARCUSE, *A Critique of Pure Tolerance*, Beacon Press, Boston, 1965, págs. 81 ss. y esp. 116-7.

(29) Sobre el pensamiento de MARCUSE, *vid.* el vol. col. de A. SCHMIDT, W. F. HAUG, C. OFFE, J. BERGMANN, H. BERNDT, R. REICHE, P. BREINES, *Antworten auf Herbert Marcuse*, con introducción de J. HABERMAS, Suhrkamp, Frankfurt a. M., 1968; V. MATHIEU, «Il "vecchio" rivoluzionario Marcuse tra i "giovani" rivoluzionari berlinesi», en *Il Mulino* (Rivista mensile di cultura e di politica), 1969, núm. 196, págs. 128-138; P. J. RIGA, «Herbert Marcuse et la critique sociale», en *JdM*, 1970, págs. 348-369; N. M. LÓPEZ CALERA, «Filosofía de la ne-

el curso del debate berlinés dos actitudes bien diferenciadas en lo que respecta al problema de la violencia en la oposición. Representaban la primera quienes implícita o explícitamente y desde perspectivas muy diversas aceptaban, en principio, la tesis iusnaturalista de la resistencia aludida por Marcuse; la segunda venía representada por quienes descartaban *a limine* cualquier tentativa de someter la acción revolucionaria a juicios de legitimidad.

En los exponentes de la primera postura se refleja siempre la necesidad de circunscribir el empleo de la violencia, que una actitud de resistencia al ordenamiento jurídico positivo puede implicar, a determinadas garantías. Esta inquietud se hace patente en las intervenciones del profesor Löwenthal, quien, tras patentizar su acuerdo con Marcuse en cuanto al reconocimiento de un Derecho natural de resistencia, afirma: «querría poner en guardia contra la equiparación de la resistencia contra opresión ilegal con la utilización de la violencia por minorías, sólo porque creen que no pueden salir de la posición minoritaria. Hay una gran diferencia entre esas dos cosas, y digo precisamente que en la tesis de que la sociedad está tan totalmente manipulada que, a pesar de todos los derechos democráticos, uno estará siempre en minoría, se tiene el peligro de justificar la acción violenta de la minoría contra la mayoría» (30).

Desde otro ángulo de enfoque se hallan presentes también estas inquietudes en el pensamiento del profesor Schwan cuando señala que las transformaciones revolucionarias no pueden justificarse más que atendiendo a su concreción. «De no ser así—nos dice—, la supraordenación de una supuesta verdad objetiva no demostrable a la libertad de la autodeterminación subjetiva es puro orgullo intelectual. Aquí está en obra un voluntarismo intelectual, una recaída en la forma más especulativa de metafísica» (31).

El propio Marcuse puso buen cuidado en concretar el orden de fines y el modo de ejercicio de su Derecho natural de resistencia. A su juicio la cuestión de si quienes apelan al derecho de resistencia producen por sí mismos el principio que fundamenta su resistencia al Derecho vigente, plantea un interesante problema. Este se refiere a si la apelación al derecho de resistencia no constituye la relativa apelación al interés de un

gación y crítica social en Herbert Marcuse», en *REP*, 1969, núm. 167, páginas 69-101; E. SERRANO VILLAFANÉ, «A propósito de Marcuse», en *REP*, 1970, número 174, págs. 113-144.

(30) *El final de la utopía*, trad. cast. de M. Sacristán, Ariel, Barcelona, 1968, pág. 124.

(31) *Op. ult. cit.*, pág. 114.

grupo determinado. Marcuse se apresura a manifestar que ese no es el sentido que históricamente ha asumido la doctrina del derecho de resistencia. «La doctrina del derecho de resistencia—son palabras de Marcuse—ha afirmado siempre que la apelación a un derecho superior que tiene validez universal, o sea, que rebasa el derecho y el privilegio autodefinidos de cualquier grupo determinado. Y, sin duda, hay una estrecha vinculación entre el derecho de resistencia y el Derecho natural. Dirán ustedes: lo que pasa es que ese supuesto derecho universal superior no existe. Yo creo que existe» (32). Para Marcuse el derecho de resistencia, si pretende alcanzar una relevancia práctica, no puede desvincularse de aquella serie de exigencias permanentes y universales que constituían el núcleo del acervo doctrinal iusnaturalista. «Cuando apelamos al derecho de la humanidad a la paz, al derecho de la humanidad a suprimir la explotación y la opresión, no se trata de intereses especiales y autodefinidos de grupo, sino de intereses, realmente, que son demostrables como derecho universal. Por eso podemos apelar también hoy al derecho de resistencia como a un derecho no meramente relativo, y deberíamos hacerlo» (33).

La tesis contraria fue sustentada, entre otros, por el profesor Claessens, para quien los postulados de Marcuse conducen a una razón transformadora distinta de la praxis revolucionaria. La discusión sobre si, en términos democráticos, la minoría está legitimada para imponer sus criterios a la mayoría, conduce a mantener los términos del debate dentro del sistema, y no fuera de él, sede que corresponde a un verdadero planteamiento revolucionario. En el pensamiento de Claessens la ley de la razón cede ante una voluntad revolucionaria situada más allá de cualquier tipo de justificación. «Nos encontramos—afirma—en una cultura con un determinado pasado represivo; somos una minoría progresiva; para que no se apague o se seque todo el impulso que queda, se trata de llegar a medidas muy concretas que alimenten esos impulsos, los mantengan y, si es posible, los intensifiquen por todas partes» (34).

Todavía parece más significativa, dentro de este segundo planteamiento, la respuesta que a la cuestión insistentemente planteada a lo largo

(32) *Op. ult. cit.*, pág. 90.

(33) *Op. ult. cit.*, págs. 90-91. La cultura contemporánea ofrece rasgos tan paradójicos como este reverdecimiento de aquella «vera lex recta ratio naturae congruens, diffusa in omnes, constans, sempiterna...» ciceroniana (*De re publica*, III, 22), expresión de la universalidad objetiva iusnaturalista, por obra de quien, como MARCUSE, ha sido presentado como destructor de cualquier tipo de ligazón con la tradición doctrinal del pasado.

(34) *Op. ult. cit.*, pág. 130.

de las intervenciones sobre los fines perseguidos con la postura destructiva y sus consecuencias, formuló la joven asistente Marguerita von Brentano, citando un poema de Brecht: «Ardía la casa. Uno me preguntó, cuando ya las llamas le chamuscaban las cejas, que cómo estaba fuera, si por ventura no llovía ni hacía demasiado viento, y si había fuera otra casa, y así algunas cosas más. Sin contestarle, volví a salir» (35).

En las convulsiones político-sociales de la hora presente el Derecho natural viene a recordarnos la exigencia de someter nuestras acciones a unos límites de forma y contenido, que determinaran su legitimidad. El iusnaturalismo de toda época, sustentado en ocasiones desde posiciones filosóficas tan alejadas de la *philosophia perennis* como algunas de las aquí reseñadas, nos ha revelado la inescindible correlación entre medios y fines como presupuesto para la resistencia. La legitimidad de los fines se cifrará en su intrínseca racionalidad y en su aptitud para subordinar a las exigencias del bien común los caprichos del egoísmo. Pero como puede ocurrir que ciertas manifestaciones de nuestra libertad sean, en términos kantianos, incompatibles con la libertad de los demás, porque los medios para su logro resulten inconciliables con la forma universal de una ley, nos hace presente el Derecho natural que los medios se hallan inspirados y condicionados por el fin que persiguen. Los métodos encaminados a poner en obra el Derecho natural de resistencia son ya de por sí fines, de tal forma que la alteración de aquéllos implica la disolución de éstos.

5.2. La afirmación de que existen algunos derechos esenciales del hombre en cuanto tal—nos dice Battaglia—no puede escindirse de la postulación de un Derecho natural; esto es distinto del positivo; preliminar y fundamental respecto a éste (36). En efecto, decir que existe un Derecho natural que obliga a todos los hombres, comporta situar al hombre; a cada hombre, como término de referencia y medida—*homo mensura*—de cualquier valor que el derecho suponga. Ello resulta de considerar al hombre en toda la dignidad que como ser racional y libre le corresponde.

La tradición iusnaturalista ha supuesto siempre junto a una teoría de la Ley natural, una teoría de los Derechos naturales (37) que la concre-

(35) *Op. ult. cit.*, pág. 144.

(36) «Dichiarazioni dei diritti», en *Enciclopedia del diritto*, vol. XII, Giuffrè, Milano, 1964, pág. 409; *vid.* también de este autor «La protezione internazionale dei diritto dell'uomo», en el vol. *Nuovi scritti di teoria dello Stato*, Giuffrè, Milano, 1955, págs. 215-231.

(37) Cfr. F. Puy, *Lecciones de Derecho natural. Introducción a la ciencia del*

ción histórica de la Ley natural hacía necesaria como respuesta a las situaciones dadas. Esta función humanista del Derecho natural ha encontrado amplia repercusión en numerosas publicaciones de la postguerra, y constituye uno de los motivos que con mayor peso aconsejan el mantenimiento del iusnaturalismo.

No ha faltado, sin embargo, quien pusiera en tela de juicio el significado de esta aportación iusnaturalista. Quizá el trabajo de mayor rigor al respecto sea el realizado por Norberto Bobbio, *Sul fondamento dei diritti dell'uomo* (38). Para Bobbio el problema de encontrar un fundamento absoluto a los Derechos del hombre responde a una doble ilusión iusnaturalista: a) que los valores últimos son demostrables racionalmente; esto es, susceptibles de ser reconocidos como necesidades infutables y absolutas; b) que es preciso demostrarlos para conseguir, con la mayor rapidez y eficacia su reconocimiento y actuación. El primer dogma asegura la capacidad de la razón; el segundo, su primacía (39). Ahora bien, a juicio de Bobbio la imposibilidad de definir los Derechos del hombre, su variabilidad y su heterogeneidad se oponen a su pretendida demostración racionalista. Por otra parte, la observación de que los Derechos humanos no hayan sido más respetados en las épocas en las que existía sobre su fundamento un acuerdo unánime, y el comprobar que pese a la crisis de fundamentos de estos decenios la mayoría de los gobiernos han proclamado de común acuerdo una Declaración Universal de los Derechos Humanos le llevan a concluir que: «il problema di fondo relativo ai diritti dell'uomo è oggi non tanto quello di *giustificarli*, quanto quello di *proteggerli*» (40).

Existen poderosos motivos para disentir de esta interpretación. Contradice la primera objeción de Bobbio la propia estructura de la praxis jurídica. En efecto, la tendencia hacia el reconocimiento de unos valores últimos, fundamento del orden jurídico y accesibles al entendimiento humano, está siendo afirmada desde las perspectivas intelectuales más distantes; lo mismo en el ámbito de la filosofía política, como se puso de relieve en el párrafo anterior, que en terrenos anteriormente tan lejanos a estas inquietudes como el de la lógica jurídica. Uno de los más genuinos exponentes de esta última, G. Kalinowsky, afirma que si

Derecho natural, Porto, Santiago de Compostela, 2.^a edic., 1970, págs. 373 ss.; A. AUER, «Der Mensch und das Recht», en el vol. *Naturrecht oder Rechtspositivismus?* (Hrg. v. Maihofer), cit., págs. 480 ss.

(38) En *RIFD*, 1965, págs. 301-309.

(39) *Op. ult. cit.*, pág. 308.

(40) *Op. ult. cit.*, pág. 309.

se desea evitar el *impasse* que representa una teoría de la justificación moral y jurídica no cognoscitiva; esto es, voluntarista o emocional, es preciso admitir la justificación racional de las normas primeras por su propia evidencia. Estas normas poseen los atributos de realidad, objetividad y universalidad y sólo mediante ellas se explica de forma satisfactoria la aspiración real, objetiva y universal de la humanidad hacia la paz, la justicia y la fraternidad no desmentida por los supuestos de guerra, ya que el hombre distingue moral y jurídicamente lo bueno de lo malo como en Biología la salud de la enfermedad (41).

Tampoco la segunda objeción de Bobbio parece inconfutable. Dejando a un lado su afirmación, no desarrollada, sobre la presunta irrelevancia práctica en orden a una mejor garantía de los Derechos humanos del acuerdo previo sobre su fundamentación, tesis frente a la que se alzan sólidas interpretaciones basadas en la experiencia histórica (42). Lo que sí interesa aquí es poner de relieve que el iusnaturalismo no ha pretendido nunca, tal como se sigue de la interpretación de Bobbio, equiparar las nociones de razón y realidad según el conocido binomio de Hegel (43). El iusnaturalismo no entraña la ilusoria creencia de que basta el reconocimiento de un valor para que éste se realice de inmediato. Su función histórica ha sido más modesta, aunque no menos importante; ya que lo que los defensores del Derecho natural de todo tiempo mantuvieron fue la imposibilidad de hacer efectivos los Derechos del

(41) «Note sur le rapport entre le fait et le droit», en *RIFD*, 1969, páginas 411-422, *vid.* esp. págs. 421-422.

(42) Así, F. BATTAGLIA, *Dichiarazioni dei diritti*, cit., págs. 409 ss.; N. MATTEUCCI, «Positivismo giuridico e costituzionalismo», en *RTDPC*, 1963, págs. 985 siguientes; G. FASSÒ, *La legge della ragione*, Il Mulino, Bologna, 1964, capítulos V-VIII; J. MESSNER, *Das Naturrechts Handbruch der Gesellschaftsethik, Staatsethik und Wirtschaftsethik*, Tyrolia, Innsbruck-Wien-München, 4.ª edic., 1960, páginas 36 ss. y 268 ss.; A. VERDROSS, *Abendländische Rechtsphilosophie: Ihre Grundlagen und Hauptprobleme in geschichtlicher Schau*, Springer, Wien, 2.ª edición, 1963, esp. págs. 257 ss.; G. OESTREICH, *Geschichte der Menschenrechte und Grundfreiheiten im Umriss*, Dunker & Humblot, Berlín, 1968; E. LUÑO PEÑA, *Derecho natural*, cit., págs. 379 ss.; F. PUY, *Lecciones de Derecho natural*, citado, págs. 373 ss.; A. TRUYOL SERRA, *Los Derechos humanos*, Tecnos, Madrid, 1968; J. A. GONZÁLEZ CASANOVA, «Las Declaraciones de Derechos Humanos y la Encíclica "Pacem in Terris"», en *AFD*, 1963, págs. 201 ss.; «Los Derechos humanos», *Cuadernos para el Diálogo*, Madrid, 1968; A. SÁNCHEZ DE LA TORRE, *Teoría y experiencia de los Derechos humanos*, Toro, Madrid, 1968.

(43) En la *Vorrede* de su *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, escribió HEGEL: «Was vernünftig ist, das ist wirklich; und was wirklich ist, das ist vernünftig». Cito de la edic. de LÖWITH y RIEDEL, *Hegel Studienausgabe*, vol. II, Fischer Bücherei, Frankfurt a. M., 1968, pág. 39.

hombre sin su previa justificación. En contra del parecer de Bobbio en lo que respecta a que el verdadero problema no reside en justificar estos derechos, sino en protegerlos, cabe argumentar que los mismos son objeto de protección en cuanto contribuyen a la justificación del poder político. En otras palabras, la experiencia histórica nos enseña—y la Declaración del 48 es fiel ejemplo de ello—que no hay protección de los Derechos humanos a la que no anteceda la exigencia racionalmente inferida e históricamente desarrollada de asignar al hombre aquellas garantías que por su naturaleza irrenunciablemente le corresponden.

Una última consideración de carácter metodológico aconseja no segregar la doctrina de los Derechos naturales de sus raíces iusnaturalistas. No puede, en efecto, olvidarse arbitrariamente cuando se está tratando de conceptos que se hallan en el nudo de una larga tradición cultural, el clima en que se produjo su génesis y ulterior desenvolvimiento. En el ámbito del Derecho romano, sostenía De Francisci, que cualquier reconstrucción histórica de tal sistema jurídico debía realizarse no tan sólo sobre la base de normas y principios, sino que, de un modo especial, debía emprenderse sobre el modo en que tales normas y principios fueron concebidos, sentidos y elaborados en su tiempo (44). De igual modo un estudio consciente de los Derechos humanos tiene forzosamente que preguntarse, si no pretende adolecer del más craso ahistoricismo, por el cómo surgieron, se entendieron y fueron elaborados doctrinalmente sus principios constitutivos; *tout court* tiene que desarrollarse en el marco de la teoría iusnaturalista.

5.3. Hablar de una función histórica del iusnaturalismo nos conduce a plantearnos una triple interrogación:

- En primer lugar, exige que nos preguntemos si la idea de «función histórica» no se halla en abierta oposición con unos preceptos que como los del Derecho natural se presentan como un orden universal, absoluto e inmutable;
- Preciso es también que nos planteemos, supuesto que esa función histórica iusnaturalista sea posible, si la misma puede concebirse como ideológica;

(44) *Questioni di metodo en Studi in onore di S. Riccobono*, Arti grafiche G. Castiglia, Palermo, 1936, esp. págs. 9 ss.

(45) *Vid.*, por ejemplo, obras de: G. STADTMÜLLER, *Das Naturrecht im Lichte der geschichtlichen Erfahrung*, Bitter, Recklinghausen, 1948; H. MITTEIS, «Natur und Geschichte im Recht», en el vol. *Die Rechtsidee in der Geschichte*, cit., páginas 524 ss.; TH. WÜRTEMBERGER, «Naturrecht und Geschichte bei Josef Görres»,

— Por último, convendrá delimitar, aunque sea sólo a grandes rasgos, el alcance de la dimensión práctica del pensamiento iusnaturalista.

5.3.1. La primera de estas cuestiones ha servido de punto de partida a una interesantísima bibliografía (45) que en fecha reciente se ha dirigido a poner de manifiesto la insuficiencia de muchas críticas y lugares comunes en torno al pretendido antihistoricismo de la tradición iusnaturalista. La hora presente ha servido para desvanecer el, en apariencia, irreductible antagonismo que enfrentaba a iusnaturalistas e historicistas: al renunciar los primeros a la pretensión de formular un sistema de normas al margen de la Historia, y reconocer los segundos la necesidad de no reducir todos los valores al devenir incesante de los tiempos (46).

El Derecho natural perfecto, absoluto, inmutable, ajeno a la Historia, y por ello al hombre es precisamente «l'idolo che non dobbiamo adorare», en la acertada expresión de Carnelutti (47). No debe, por

en el vol. *Festschrift f. W. Sauer*, cit., págs. 279 ss.; H. KUHN, «Naturrecht und Historismus», en *ZfP*, 1956, págs. 289 ss.; A. KAUFMANN, *Naturrecht und Geschichtlichkeit*, Mohr, Tübingen, 1957; «Diritto naturale e storicità», en *Jus*, 1959, páginas 178 ss.; J. M. VAN DER VEN, *Grundrechte und Geschichtlichkeit*, Elwert, Marburg, 1960; J. FUCHS, voz *Naturrecht*, en *Staatslexikon*, Herder, Breibur i. B., 1960, págs. 953 ss.; K. DÖRNER, «Natur, Geschichte und Entfremdung bei Arnold Gehlen», en *ARSP*, 1965, págs. 109 ss.; G. KÜCHENHOFF, «Geschichtlichkeit des Rechts oder Naturrecht? Geschichtlichkeit der Gesetze und Recht aus der Natur des Menschen», en *Speculum Historiale*, 1965, págs. 395 ss.; L. STRAUSS, «Natural Right and the Historical Approach», en *RoP*, 1950, págs. 422 ss.; *Natural Right and History*, The University of Chicago Press, Chicago, 1953; B. PARADISI, «Le dogme et l'histoire vis-à-vis de l'historiographie juridique», en *APD*, 1959, páginas 23 ss.; G. DEL VECCHIO, «Mutabilità ed eternità del diritto», en *Jus*, 1954, fascículo V, págs. 1 ss., traducido al castellano en *AFD*, 1955, págs. 1 ss.; A. BAUSOLA, «Diritto naturale e storia», en *Jus*, 1957, págs. 131 ss.; G. AMBROSETTI, *Razionalità e storicità del diritto*, Giuffrè, Milano, 1953; G. FASSÒ, «Diritto naturale e storicismo», en *Il Mulino*, 1958, págs. 239 ss.; R. PIZZORNI, «Giustizia storica, coscienza storica e diritto naturale», en *RIFD*, 1964, págs. 270 ss.; J. M. DÍEZ ALEGRÍA, *Ética, Derecho e Historia. El tema iusnaturalista en la problemática contemporánea*, Ed. Razón y Fe, Madrid, 2.ª edic., 1963; J. DELGADO PINTO, «Derecho. Historia. Derecho natural. Reflexiones acerca del problema de la oposición entre la existencia del Derecho natural y la historicidad de los Ordenes jurídicos», en *ACFS*, 1964, fas. 2, págs. 73 ss.; F. GONZÁLEZ VICÉN, *Introducción de la obra de BACHOFEN, El Derecho natural y el Derecho histórico*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1955; C. ANTONI, «Zur Auseinandersetzung zwischen Naturrecht und Historismus», en *Schweiz. Monatshefte*, 37, 1957-58, páginas 1.027-1.039.

(46) Cfr. G. FASSÒ, *Il diritto naturale*, RAI, Torino, 1964, págs. 79-88.

(47) «L'antinomia del diritto naturale», en *RDP*, 1959, pág. 524.

tanto, extrañarnos el que una de las voces más autorizadas del moderno iusnaturalismo católico, la del jesuita P. Lener, afirme que el verdadero problema no reside en preguntarse si determinados contenidos históricos o empíricos del principio de justicia son absolutamente inmutables, lo que no tiene sentido; sino, por el contrario, debemos inquirir si los particulares contenidos de tal principio son absolutamente mudables (48).

«El Derecho natural—escribe Delgado Pinto—se da y se pone en la historia, es decir, también en el seno de ese conjunto de preceptos que lo constituyen se da un proceso y un despliegue históricos, ya que estos preceptos en cuanto efectiva e inmediatamente válidos y vinculantes han de aparecer y manifestarse en cada caso dentro del orden jurídico propio de cada comunidad social histórica» (49). Mientras que para Arthur Kaufmann es la propia historicidad del Derecho la que significa una apertura al Derecho natural, en cuanto éste conduce a la concreción del Derecho históricamente justo (50).

El profundo sentido histórico del iusnaturalismo de nuestros días no representa sino una vuelta a las fuentes doctrinales de la tradición clásica del Derecho natural, a la que nunca fueron ajenos los elementos de concreción destinados a imprimir en la casuística existencial el espíritu de los primeros principios (51).

5.3.2. Resuelta en sentido favorable la posibilidad de una función histórica iusnaturalista, cabe preguntarse si tal función puede concebirse como ideológica. Es más, el hecho de que nos estemos refiriendo aquí a una dimensión ideológica del Derecho natural pudiera abonar la creencia de que la doctrina iusnaturalista es pura ideología. Ahora bien, son cosas distintas afirmar que el iusnaturalismo posee una dimensión ideológica con lo que hacemos referencia a su eficacia práctica en su proyección sociopolítica, que sostener que el acervo doctrinal iusnaturalista se reduce a ideología. El adjetivo «ideológico», en el sentido con que aquí

(48) «Stato di diritto e giustizia sociale», en *La civiltà cattolica*, 1963, fascículo II, págs. 144-156 y 326-339.

(49) *Derecho. Historia. Derecho natural*, cit., pág. 172.

(50) *Naturrecht und Geschichtlichkeit*, cit., esp. págs. 25 ss.

(51) F. ELÍAS DE TEJADA ha puesto de relieve cómo en el seno del iusnaturalismo hay que distinguir dos corrientes históricas: «el jusnaturalismo español afechado a la historia y a la idea del hombre como ser isidorianamente concreto, y el jusnaturalismo protestante... despectivo para la concreción de la realidad histórica, orgulloso para con criterios de pura razón abstracta dictar... normas válidas con validez universal para todos los tiempos, gentes y lugares, precisamente porque no tiene en cuenta ni los tiempos, ni los lugares, ni las gentes». «Necesidad de sustituir los principios generales del Derecho por el Derecho natural hispánico», en *RGLJ*, 1962, pág. 9.

empleamos el término, se predica hoy lo mismo de las instituciones, que de las ramas del saber; se aplica de igual forma a las manifestaciones filosóficas que a algunas de las que se desprenden de las ciencias. Sin embargo, el término «ideología» en el campo de las ciencias sociales suele utilizarse en un sentido marcadamente peyorativo que arranca de la filosofía marxista. En Marx la ideología venía considerada como todo sistema de pensamiento colectivo emanado de la aceptación de determinados intereses o situaciones sociales (52). Mannheim distingue, a su vez, una acepción particular y una acepción global del término. Con la primera se denota aquella parte de los asertos del adversario que refleja su interés o fin inmediato deformando para ello la realidad. Tales deformaciones se manifiestan de cualquier modo, ya sea bajo forma de falacias conscientes o semiconscientes, ya de engaños deliberados o autoilusiones. La concepción global de la ideología comprende la entera *Weltanschauung* del opositor, y muestra cómo no tan sólo el contenido de su pensamiento, sino también su entero aparato conceptual, se halla en función de la pertenencia a una época, contexto social o clase, a las que atribuimos determinadas características o una cierta unidad estructural (53).

Frente a estas acepciones peyorativas de la noción de ideología todas las cuales presentan la nota común de mostrar como verdad objetiva y absoluta lo que es mero interés práctico, recientemente otros autores se han referido a una noción positiva de la ideología. Así lo han hecho, por ejemplo, los iusfilósofos Werner Maihofer y Luigi Bagolini. El primero distingue una noción negativa de la ideología que, siguiendo a Mannheim, se cifra en un conocimiento social deformado en cuanto no refleja el ser real de la sociedad. Pero junto a este sentido cabe distinguir, según Maihofer, una versión positiva (o, mejor, neutra a los valores) del término, entendido como un conocimiento que no se propone un análisis de la experiencia individual, sino que halla su apoyo en un análisis de los fenómenos y situaciones de la existencia colectiva (54).

Más precisa es la formulación de Bagolini, quien entiende la ideología en sentido positivo como una concepción vital orientada hacia la realización de intereses y fines que se consideran fundamentales en relación con las circunstancias en que se formulan (55).

(52) Cfr. K. MANNHEIM, *Ideologia e utopia*, trad. it. de A. Santucci, Il Mulino, Bologna, 1957, págs. 124 ss.; J. HABERMAS, *Theorie und Praxis*, Luchterhand, Neuwied, 1963, págs. 231 ss.

(53) *Ideologia e utopia*, cit., págs. 56 ss.

(54) *Ideologie und Recht*, cit., págs. 18-21.

(55) *Mito, potere e dialogo*, Il Mulino, Bologna, 1967, págs. 61 ss.

Junto a la teoría de la ideología, Mannheim desarrolló una teoría de la utopía. Una mentalidad es utópica, a juicio de Mannheim, cuando contradice la realidad presente. Utópicas son aquellas construcciones teóricas que traducidas a la práctica conducirían, total o parcialmente, a romper el orden establecido (56).

Hechas estas precisiones, podemos iniciar una exposición de las posibles relaciones que entre las nociones de ideología y utopía y el Derecho natural pueden establecerse.

Para Kelsen, que circunscribe la noción de ideología a su versión peyorativa, el Derecho natural se reduce a ideología en cuanto no representa otra cosa que un autoengaño (57). También August M. Knoll considera la tradición escolástica iusnaturalista como una superestructura ideológica justificadora del inmovilismo social (58).

Maihofer, pese a que, como hemos visto, distingue una acepción positiva del término ideología, prefiere inclinarse por la noción de utopía para significar con ella la función renovadora y constructiva de la dimensión práctica del pensamiento iusnaturalista. Mientras reserva la noción de ideología, acogida sólo en su sentido peyorativo, para englobar bajo su epígrafe a todas aquellas doctrinas que al amparo del Derecho natural pretendieron dar una imagen falsa de la realidad social. Partiendo de estas acepciones, Maihofer concluye con una rotunda afirmación de la dimensión utópica del pensamiento iusnaturalista, sin la cual el Derecho se convertiría en un instrumento de mera conservación del orden establecido, y como contrapartida con una no menos rotunda recusación del Derecho natural entendido como ideología. Así, afirma: «Aus alledem argibt sich für uns mit dem unbedingten *Nein zum Naturrecht als Ideologie* zugleich ein ebenso unbedingtes *Ja zum Naturrecht als Utopie*, ohne die alles Recht in die Gefahr geraten müsste, sich in der Erhaltung des Bestehenden und Herrschenden zu verlieren und zu erschöpfen» (59).

(56) *Ideologia e utopia*, cit., págs. 194 ss.

(57) *General Theory of Law and State*, Russell & Russell, New York, 2.ª edición, 1961, págs. 9 ss. y 416 ss.

(58) *Katholische Kirche und scholastisches Naturrecht*, Luchterhand, Neuwied und Berlin, 2.ª ed., 1968. A. VERDROSS criticó este planteamiento en su trabajo «Der Einfluss der Naturrechtslehre auf Theorie und Praxis der internationalen Beziehungen», en el vol. *Das Naturrecht in der politischen Theorie*, Hrsg. v. F. M. Schmölz, Springer, Wien, 1963, pág. 114.

(59) «Ideologie und Naturrecht», en el vol. *Ideologie und Recht*, cit., página 146. MAIHOFFER, glosando una frase de GOTTFRIED KELLER—«Das Recht ist eigentlich nichts als Kritik»—, afirma: «das aber heisst für uns: nichts als

Es evidente que si tomamos el término ideología en su acepción peyorativa, no podemos integrar en él al conjunto de la multiseccular tradición iusnaturalista; antes bien, hay que afirmar con Truyol Serra que la presencia de determinados elementos ideológicos en la historia del Derecho natural no justifica la tesis de quienes pretenden relegarla, en su totalidad, a ideología; «de que las teorías iusnaturalistas sean simples superestructuras elaboradas bajo el imperativo del inconsciente colectivo de determinados grupos para legitimar o desvalorizar intelectualmente ordenamientos económico-sociales favorables o desfavorables a sus intereses» (60).

Distinta es la conclusión a que se llega si se acepta la noción de ideología en sentido positivo propuesta por Bagolini y que hoy se abre paso en algunos estudios jurídicos y políticos (61). En esta acepción la ideología se encarna en una *Weltanschauung* orientada hacia la consecución de fines que se reputan fundamentales en determinadas circunstancias históricas. Nada impide que tales propósitos se integren en la función histórica del Derecho natural, aunque el pensamiento iusnaturalista no se confunde con la noción de ideología, bien que ésta se tome en la acepción positiva aquí reseñada. La característica principal de cualquier tipo de pensamiento ideológico es la imposibilidad de su verificación empírica como verdadero o falso al no poder reducirse a proposiciones que describan la realidad. La función del pensamiento ideológico es directiva o persuasiva, se dirige a convencer y a influir en el comportamiento de sus destinatarios, lo cual no supone que deba ser arbitrario e incondicionado (62). En este sentido el iusnaturalismo se presenta como un elemento verificador, y como tal superior al nivel de las ideologías. El Derecho natural se nos muestra como la criba de todas las ideologías político-sociales, aceptables todas ellas en cuanto que los fines que se propongan observen los límites impuestos por la razón jurídica natural. De esta forma el iusnaturalismo halla en las raíces de su propia función histó-

''Sozialkritik und Ideologiekritik aus dem kritischen Horizont einer konkreten und produktiven Utopie: des Naturrechts'», *ibidem*.

(60) *Fundamentos de Derecho natural* (reproducción del artículo «Derecho natural» publicado en la *Nueva Enciclopedia Jurídica*), Seix, Barcelona, 1954, página 39. *Vid.* sobre el tema, E. GALÁN Y GUTIÉRREZ, *Ius Naturae*, Sucesores de Rivadeneyra, Madrid, 2.^a ed., 1961, vol. I, págs. 267 ss.

(61) *Vid.* las obras de M. CAPPELLETTI, CORDERO, S. RODOTÀ y G. TARELLO citadas en la nota 16 de este trabajo. *Vid.* también L. BAGOLINI, *Mito, potere e dialogo*, cit., págs. 59 ss.; H. Mc CLOSKEY, «Consensus and Ideology in American Politics», en *TAPS*, 1964, págs. 362 ss.

(62) *Cfr.* L. BAGOLINI, *Mito, potere e dialogo*, cit., págs. 63-65.

rica el elemento dinámico de su dimensión científica y, por ello, supra-ideológica. Este carácter nace de la verificación del dato del que parte toda la doctrina iusnaturalista: la persona humana, una vez entendida su racionalidad como atributo primario del «ser persona». El Derecho natural, como ha escrito Legaz Lacambra, «sulla base di una concezione filosofica della persona, dalla quale derivano esigenze assolute, formula il dover essere che, in ogni situazione, si rivela come valido per essa, ma in definitiva, per qualsiasi, e per questo, lì dove non è stato riconosciuto, si dice che vi è negazione del diritto naturale» (63).

La tradición iusnaturalista se aproxima al sentido positivo de la noción de ideología en cuanto supone una respuesta a las exigencias de las situaciones dadas, pero a la vez trasciende la instancia ideológica para presentarse como un orden de exigencias absolutas tendentes a organizar racionalmente; esto es humanamente la convivencia (64).

5.3.3. De cuanto hasta ahora se ha expuesto se desprende la relevancia práctica del mensaje iusnaturalista. El Derecho natural, pese a la variedad polícroma de sus formulaciones, encuentra en la univocidad de su función histórica la más conspicua muestra de la perennidad de su misión. Dicha función se concreta en la exigencia constantemente renovada de establecer un límite racional frente al arbitrio de quien ejer-

(63) «Il diritto naturale: sapere scientifico o pensiero magico?», en *RIFD*, 1966, pág. 407. Sobre el problema de la cientificidad del Derecho natural, vide: J. MESSNER, *Moderne Soziologie und scholastisches Naturrecht*, Herder, Wien, 1961, páginas 18-19, 20-21, 25 y 33; H. COING, *Naturrecht als wissenschaftliches Problem*, Steiner, Wiesbaden, 1965; H. KELSEN, «Rechtswissenschaft oder Rechtstheologie?», en *OZöR*, 1966, págs. 233-255; E. VON HIPPEL, «Das Naturrecht in der Wissenschaft», en su vol. *Elemente des Naturrechts*, Franz Vahlen GMBH, Berlin und Frankfurt a. M., 1969, págs. 120-127; F. PUY, «Achtzig Thesen über die gegenwärtige Situation der Wissenschaft des Naturrechts», en *OZöR*, 1969, páginas 393-404; F. OLGIATI, *Il concetto di giuridicità nella scienza moderna del diritto*, Vita e Pensiero, Milano, 2.^a edic., 1950; R. PIZZORNI, «La rinascita del diritto naturale nella scienza moderna del diritto», en *RIFD*, 1956, págs. 229-238; L. S. APSEY, «The Natural Law: scientific or supernatural?», en *ABAJ*, 1951, número 1, págs. 35-38; A. SÁNCHEZ DE LA TORRE, «Observaciones sobre la ciencia iusnaturalista», en *AFD*, 1958-59, págs. 347-362.

(64) Cfr. G. FASSÒ, *La legge della ragione*, cit., págs. 217 ss. Como ha puesto de relieve TRUYOL SERRA, el iusnaturalismo alumbrado en el seno de la *philosophia perennis* supone unos valores que en sí mismos son la antítesis de una ideología (TRUYOL emplea el término únicamente en su acepción peyorativa). «Les corresponde—afirma—un fundamento absoluto en la misma esencia divina, en parte, revelada sobrenaturalmente, y, en parte, cognoscible por el ejercicio de la razón en lucha contra los factores perturbadores de la subjetividad históricamente condicionada.» *Fundamentos de Derecho natural*, cit., pág. 41.

cita el poder, y de la libertad que de ello se sigue para los ciudadanos. Al Derecho natural le corresponde el mérito de haber enseñado al hombre la existencia de unos derechos de los que ninguna autoridad humana puede privarle y a la vez el de haber educado a la humanidad «pronta a seguire avventatamente fanatici e demagoghi, o ad innamorarsi di ideali belli ed affascinanti ma irrazionali, e perciò inumani; e di guidarla a diventare matura, cioè capace di comportarsi direttamente e spontaneamente in modo razionale» (65).

El reconocimiento de la función histórica del Derecho natural representa una de las constantes doctrinales de nuestro tiempo; es más, la nota más característica de la hora actual es que esta afirmación se realiza también desde presupuestos filosóficos tan distantes y, en apariencia, tan hostiles a la tradición iusnaturalista como el marxismo. A partir de las afirmaciones de Hans Kelsen en el sentido de que la dimensión sociojurídica de la filosofía de Marx suponía una doctrina del Derecho natural (66), así como de las concomitancias puestas de relieve por Max Weber entre el iusnaturalismo y el socialismo revolucionario (67) se suscitó el interés de una serie de autores que se han propuesto valorar el significado del Derecho natural desde una perspectiva marxista. Entre ellos merece especial atención la obra de Ernst Bloch *Naturrecht und menschliche Würde*, que contiene una decidida reivindicación de la positividad del legado iusnaturalista cuya quintaesencia ha sido, a juicio de Bloch, la lucha por la dignidad humana y su perenne defensa de los humillados y ofendidos (68). «Doch ist—afirma Bloch—marxistische Vernunft dem rationalistischen Naturrecht nicht nur wegen der Theorie der Revolution, sondern ebenso wegen der Deklaration der Menschenrechte

(65) G. FASSÒ, *Il diritto naturale*, cit., pág. 107.

(66) *The Theory Communist of Law*, F. A. Praeger, New York, 1955, esp. páginas 20-21, 38-43, 118-119.

(67) Para MAX WEBER todos los dogmas iusnaturalistas han influido siempre con mayor o menor intensidad en la creación del Derecho. Así afirma que «el desarrollo del socialismo significó primeramente el dominio creciente de los dogmas iusnaturalistas en las cabezas de las masas y especialmente en las de sus teóricos, pertenecientes a la capa intelectual» (pág. 646). Para WEBER la revolución rusa representaba «la última revolución agraria iusnaturalista que, según la probabilidad actual, el mundo habrá de ver» (pág. 644). *Las cualidades formales del derecho revolucionariamente creado: el Derecho natural*, parágrafo 7 de su «Economía y Derecho (Sociología del Derecho)», en la obra *Economía y sociedad*, cito de la trad. cast. de J. Medina Echevarría, J. Roura, E. García Maynez, E. Imaz y J. Ferrater, Fondo de Cultura Económica, México, 1969.

(68) *Op. cit.*, Suhrkamp, Frankfurt a. M., 1961, págs. 13 s. y 232 s.

hoch verpflichtet» (69). La función del Derecho natural se desarrolla en la historia paralelamente a la de las utopías sociales con la diferencia de que mientras éstas se dirigieron primordialmente a la consecución de la felicidad del hombre, la finalidad del iusnaturalismo se centró en la defensa de la dignidad humana mediante la garantía de la subjetividad.

Con algunas variantes las mismas tesis son acogidas por Zoltán Péteri (70) y Anita M. Naschitz (71), quienes afirman el valor del Derecho natural como norma suprapositiva, ley superior que legitima o corrige las normas de los sistemas jurídicos estatales, actuando en ocasiones como elemento revolucionario y en otras como elemento reformador del *statu quo*, al que se oponen o trascienden. Incluso Z. Krystufek, en el contexto de una crítica marxista del Derecho natural, no deja de admitir la relevancia práctica del contenido axiológico del mensaje histórico iusnaturalista (72).

No es esta la sede más adecuada para una detenida consideración crítica de estas acepciones marxistas de la función histórica del Derecho

(69) *Op. ult. cit.*, págs. 78-79.

(70) «Influence of Natural Law on Positive Law», en *Essays in Comparative Law VIIth International Congress of Comparative Law*, Budapest, 1966. Este autor, pese a que afirma que la teoría marxista del derecho no es un iusnaturalismo (pág. 59), no deja de reconocer la importancia del Derecho natural en lo que respecta a la corrección de los sistemas positivos en lo que éstos se apartan de la justicia y en la investigación de los valores presentes en la experiencia jurídica (págs. 46-59). *Vid.* también A. G. SZABÓ, *Man and Law*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1965; J. HALÁSZ, *Socialist Concept of Human Rights*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1966.

(71) «'Le problème du droit naturel' à la lumière de la philosophie marxiste du droit», en *Revue Roumaine des Sciences Sociales (Série de Sciences Juridiques)*, 1966, núm. 1, págs. 19-40. En la página 22 de este trabajo la autora afirma que la forma con que el iusnaturalismo aborda la investigación de los problemas teóricos del Derecho constituye una aportación positiva para el desarrollo del pensamiento iusfilosófico. «Elle situe ces conceptions à un niveau d'incontestable supériorité par rapport à d'autres conceptions, et spécialement par rapport à la grande rivale de toujours du jusnaturalisme—la théorie du positivisme juridique—, précisément parce que cette dernière, en éliminant du domaine de la recherche juridique théorique les problèmes relatifs au fondement et aux critères d'appréciation de la valeur sociale et morale du droit, exclut, *ipso facto*, jusqu'à la possibilité de donner un fondement pour une attitude critique à l'égard de tout ordre juridique existant.»

(72) «Signification historique de la fiction du droit naturel», en *APD*, 1969, páginas 309-319. «Dans la rétrospective historique—escribe este autor checo—la conception du droit naturel a le grand mérite d'avoir contribué à l'idée que le droit ne saurait être considéré comme una réalité indépendante et abstraite, échappant à tout jugement de valeur» (pág. 319).

natural, baste aquí señalar qué lugar común de las mismas es el reputar el desenvolvimiento histórico del Derecho natural como una experiencia conclusa al atribuir al marxismo la realización práctica de los ideales iusnaturalistas (73). Cabe plantear una doble objeción a esta postura: ya que desde el punto de vista teórico da lugar a una versión paradójicamente antidialéctica del Derecho natural al cristalizar en un determinado sistema filosófico-político una exigencia que, desarrollándose con el ser (*die Naturrechtslehre folgt den Grundfragen des Seins*—ha escrito Wolf—) (74) progresa paralelamente al devenir existencial de la humanidad; desde el punto de vista práctico sería muy aventurado y contrariaría a la propia experiencia histórica más reciente el afirmar que las realidades políticas forjadas a la luz de los principios de la filosofía

(73) Así, E. BLOCH afirma: «Das naturrechtliche Anliegen war und ist das *Aufrechte als Recht*, so dass es an den *Personen* geehrt, in ihrem *Kollektiv* gesichert werde. Und wenn die Person nur eine wäre, um die Würde der Menschheit in ihr zu ehren, so ist auch diese tragend umfassende Würde Quintessenz am Naturrecht genug. Das genau im Sozialismus, indem er sich auf Person und Kollektiv gleich gut verstehen möchte und das eine im anderen—fern vom genormten Massenmenschen, nahe zur unentäußerten Solidarität—enthalten zu machen hat.» *Naturrecht und menschliche Würde*, cit., págs. 237-238. Vid. también A. NASCHITZ, «'Le problème du droit naturel' à la lumière de la philosophie marxiste du droit», cit., págs. 37 ss.; U. CERRONI, *Marx e il diritto moderno*, Editori Riuniti, Roma, 1962, págs. 155 ss., esp. pág. 224. Sobre las relaciones entre iusnaturalismo y la teoría marxista del Derecho, vid. E. OPOCHER, «Il problema della giustizia nel materialismo storico», en *RIFD*, 1948, págs. 225 ss.; R. DAVID y J. HAZARD, *Le droit soviétique*, LGDJ, París, 1954; H. KELSEN, *The Communist Theory of Law*, cit.; K. STOYANOVITCH, «La règle de Droit dans la doctrine marxiste et néomarxiste», en *APD*, 1960, págs. 187 ss.; *Marxisme et droit*, LGDJ, París, 1964; *La philosophie du droit en U. R. S. S.*, LGDJ, París, 1965; M. VINCENT, «Droit naturel et marxisme moderne», en *APD*, 1965, páginas 67 ss.; A. BRIMO, «La philosophie marxiste du droit et de l'Etat», en su vol. *Les grands courants de la philosophie du droit et de l'Etat*, Pedone, París, 1967, págs. 217-255; A. QUINTANO RIPOLLÉS, «Filosofía y ciencia del Derecho soviéticas», en *RGLJ*, 1950, núm. 3, págs. 299 ss.; L. RECASÉNS SICHES, *Panorama del pensamiento jurídico en el siglo XX*, Porrúa, México, 1963, vol. II, páginas 1.083 ss.; E. SERRANO VILAFañÉ, *Falsas concepciones del Derecho. Crítica de la teoría marxista-comunista del Derecho*, separata de la *Revista de la Facultad de Derecho*, vol. II, núm. 3, Madrid, 1958; «Iusnaturalismo y marxismo», en su volumen *Concepciones iusnaturalistas actuales*, cit., págs. 169 ss.; F. PUY, «El desarrollo de la filosofía soviética del Derecho», en *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de La Coruña*, 1969, págs. 53 ss.; V. LAMSDORFF-GALAGANE, *El concepto de justicia en el marxismo soviético actual*, Biblioteca Hispánica de Filosofía del Derecho, Porto, Santiago de Compostela, 1969.

(74) *Das Problem der Naturrechtslehre*, cit., pág. 110.

marxista, representan la plenaria instauración de aquella humana dignidad y de aquellas garantías para el individuo que de un orden jurídico limitado por la constante crítica de la razón natural se desprenden.

6. Estamos asistiendo al alborear de una nueva década en el ya muy dilatado acontecer histórico iusnaturalista y el signo de los tiempos nos hace patente una experiencia jurídica en transformación. En este clima el Derecho natural puede ser hoy, como lo fue en siglos pasados, el nexo que vincule al jurista con las exigencias de su tiempo; y a la vez el cauce más idóneo para someter los nuevos proyectos a la criba purificadora de la razón. El Derecho natural que en la historia del pensamiento jurídico representó el paso del *mythos* al *logos* (75) puede todavía representar en nuestros días la más sólida garantía para una afirmación del valor máximo de la dignidad humana y las libertades de la persona, contribuyendo a que se constituya un orden vital al nivel de los seres humanos, de seres que no desean «ser degradados a la condición de meros instrumentos al servicio de mitos deleznable» (76). El iusnaturalismo, al imponernos la necesidad de someter nuestros ideales jurídicos y políticos a la crítica de la razón, constituye la mejor regla de tolerancia (77), al permitir una práctica compatibilización de nuestra conducta con la de los demás hombres. De otra parte, al afirmar la autonomía de la razón como fuente primaria del conocer y medida próxima del actuar, garantiza en la persona aquel poso de indeterminación que es el fundamento mismo de su responsabilidad. Autonomía de la razón que en la corriente iusnaturalista entroncada en la tradición de la *philosophia perennis* no implica absolutismo de la razón (78), de tal forma que el iusnaturalismo cristiano, sin ser absorbido por el orden de lo escatológico, viene caracterizado por su radical apetencia de trascenderse en lo sobrenatural, hallando en la metafísica el fundamento último de su necesi-

(75) Cfr. G. FASSÒ, *La legge della ragione*, cit., pág. 244.

(76) L. RECASÉNS SICHES, *Otra vez, y con renovado vigor: Derecho natural*, cit., pág. 10.

(77) Cfr. E. VON HIPPEL, «Toleranz als Postulat des Naturrechts», en *Elemente des Naturrechts*, cit., págs. 141 ss.; A. MESSINEO, «Tolleranza, politica e pensiero cattolico», en *La civiltà cattolica*, 1952, fas. IV, págs. 16 ss.; F. PUY, «Consideraciones sobre el principio de tolerancia», en el vol. *Derecho y paz*, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1966, págs. 393-399; A. BERNÁRDEZ CANTÓN, «Fundamentos de la tolerancia político-religiosa», en *RICS*, 1963, páginas 65 ss.

(78) Cfr. L. TAPARELLI D'AZEGLIO, *Saggio teoretico di diritto naturale appoggiato sul fatto*, *La civiltà cattolica*, Roma, 4.^a edic., 1928, vol. I, págs. 73 ss.

dad (79). El devenir histórico del Derecho natural cristiano se presenta así como una vía auténtica de convergencia con la Revelación «Ciò soprattutto—escribe Ambrosetti—quando nel pieno tormento de la vita pratica, si chiede alla Rivelazione e alla Grazia l'aiuto per poter praticare *tutta la legge naturale*» (80).

El iusnaturalismo, ahondando en las raíces metafísicas de la experiencia jurídica, encuentra en su propio problematismo la certeza de su propia dignidad, presentándose como instancia irrenunciable de la cultura jurídica contemporánea y dando a la vez testimonio de su perenne vitalidad (81).

ANTONIO-ENRIQUE PÉREZ LUÑO.

Profesor Adjunto de Filosofía del Derecho.

S I G L A S

American Bar Association Journal: ABAJ.
Anales de la Cátedra Francisco Suárez: ACFS.
Anuario de Filosofía del Derecho: AFD.
Annales de la Faculté de Droit de Toulouse: AFDT.
Archives de Philosophie du Droit: APD.
Archiv für Rechts-und Sozialphilosophie: ARSP.
Archiv für Rechts-und Wirtschaftsphilosophie: ARWP.
Harvard Law Review: HLR.
Justice dans le Monde: JdM.
Natural Law Forum: NLF.
Oesterreichische Zeitschrift für öffentliches Recht: OZÖR.
Rivista di Diritto Commerciale: RDCo.
Rivista di Diritto Processuale: RDP.

(79) Cfr. E. WOLF, *Das Problem des Naturrechtslehre*, cit., págs. 112-113; sobre la fundamentación metafísica del Derecho natural en la doctrina española, vide: E. LUÑO PEÑA, *Derecho natural*, cit., págs. 30 ss. y 261 ss.; A. DE ASÍS, *Manual de Derecho natural*, vol. I, cit., págs. 405 ss.; F. ELÍAS DE TEJADA, *Introducción al estudio de la Ontología jurídica*, Gráf. Ibarra, Madrid, 1942, págs. 51 ss. y 127 ss.; J. CORTS GRAU, *Curso de Derecho natural*, Editora Nacional, Madrid, 1953, páginas 206 ss.; J. RUIZ-GIMÉNEZ, *Introducción a la Filosofía jurídica*, cit., páginas 225 ss.; F. PUY, *Lecciones de Derecho natural*, cit., págs. 63 ss.

(80) *Diritto naturale cristiano*, Studium, Roma, 1964, pág. 175.

(81) Tiene razón V. FROSINI cuando señala que la actualidad del Derecho natural se ve incluso confirmada por la tenaz oposición de sus críticos y negadores «infatti—escribe—, sarebbe inutile combattere contro un cadavere, o contro un'ombra, se il diritto naturale mancasse di vitalità». «L'attualità del diritto naturale», en *RIFD*, 1961, pág. 519.

- Revista de Derecho Privado:* RdDPr.
Revista de Estudios Políticos: REP.
Revista General de Legislación y Jurisprudencia: RGLJ.
Revista del Instituto de Ciencias Sociales: RICS.
Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto: RIFD.
Review of Politics: RoP.
Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile: RTDPC.
Süddeutsche Juristen-Zeitung: SJZ.
Stimmen der Zeit: StdZ.
The American Political Science: TAPS.
Zeitschrift für Politik: ZfP.

RECENSIONES Y NOTICIAS DE LIBROS

CASSIN, René: *Amicorum Discipulorumque Liber III. La protection des droits de l'Homme dans les rapports entre personnes privées*. Editions A. Pedone, París, 1971. 325 págs.

Una serie de profesores e investigadores, entre los que han colaborado en ofrecer este importante homenaje al nobel René Cassin, escribieron en torno al tema de los Derechos Humanos que intervienen en las relaciones intersubjetivas pertenecientes al Derecho privado.

Bastantes estudios se refieren a temas vistos en la perspectiva de países concretos: Turquía (Nuri Esen), Dinamarca (Ole Espersen), Suiza (Antoine Favre), Austria (Andreas Kohl), Senegal (Kéba M'Baye), Reino Unido (J. Mitchell), Rumania (Tudor Popesco), República Federal Alemana (Ulrich Scheuner), Italia (Claudio Zanghi), América Latina (Héctor Fix-Zamudio). Otros han desarrollado perspectivas más amplias (Jean Rivero, Maxwell Cohen, Erica Daes, Roger Pinto) o muy técnicas (Giuseppe Sperduti).

Las relaciones intersubjetivas, en orden a establecer deberes recíprocos basados en la Convención europea, no obliga directamente a cada individuo, sino al ser convertidas las obligaciones definidas por aquélla en normas internas de cada Estado. Esta es la tesis progresiva que, frente a la doctrina mayoritaria, mantiene el profesor Eissen en el estudio que inicia la parte doctrinal del volumen de que nos ocupamos.

Efectivamente, como afirma el turco Esen, el ser humano tiene precisión de estar protegido, no sólo respecto al Poder político, sino también frente a sus semejantes, lo cual plantea el problema de la protección de cada individuo frente a las potenciales intromisiones de los demás. Ciertamente, alguna de estas interferencias son constitutivas de delito. Pero la mayoría de tales situaciones son más bien marginales respecto a la línea de demarcación que define delitos propiamente dichos. Nuevas formas de atentar a la libertad corporal, a la dignidad humana, al derecho a vivir en paz, a los derechos educativos, etc., plantean también nuevas formas técnicas de reacción individual, basado en una más eficaz trascendencia de los Derechos Humanos definidos en el texto constitucional de cada país, apoyado a su vez también en las Declaraciones internacionales de Derechos.

Una consideración moderna de los Derechos Humanos implica la responsabilidad colectiva y, por tanto individual, frente a cada individuo.

El ser humano no tiene que estar abandonado a sus fuerzas aisladas, dado que su libertad es una dimensión cuyo despliegue requiere la cooperación exterior en todos los niveles alcanzados por las relaciones interindividuales tanto como sociales. Sus enemigos son la discriminación, la intolerancia y el olvido de unos individuos respecto a otros.

La protección a la vida íntima, o sea, a la particularidad existencial de los individuos, puede ser efectuada, según opinión de Espersen, mediante una adecuada definición de las formas delictivas que atenten contra la misma, haciendo progresar en este sentido las figuras delictivas actuales, hasta hacerles cubrir un más amplio ámbito de situaciones y relaciones propias de la vida particular.

Esta protección del individuo frente a las intromisiones ajenas, supera la clásica situación de la protección del individuo frente al Estado. Así, menciona el profesor Kohl las siguientes fuentes de interferencia abusiva: las empresas respecto a sus trabajadores y empleados; los sindicatos respecto a sus adictos y respecto al conjunto de la clase obrera o empresarial; los partidos políticos respecto al electorado; los medios de comunicación de masa respecto a la mentalidad de la gente; los monopolios de servicios públicos (agua, luz, etc.) respecto a los contratantes.

De aquí la aspiración de que la actividad contractual debiera fijarse más estrechamente en principios establecidos en las Declaraciones de Derechos, en cuanto que aquélla afecte a los derechos de la vida privada, al trato igual no discriminatorio, a la libertad de asociación, reunión y expresión, todos los cuales tienen profundo alcance en la vida social económica y política, pero también en la existencia íntima de las personas.

A. SÁNCHEZ DE LA TORRE.

CERRONI, Umberto: *Il pensiero giuridico sovietico*. Editori Riuniti, Roma, 1969. 260 págs.

Si Hegel pretendió que su filosofía fuese, no una filosofía más, sino *la* filosofía, no pudiendo, sin embargo, conseguirlo, primero porque sus principios le llevaban al irracionalismo—que era la propia negación de su sistema todo—, y, segundo, por interpretación que le dieron ya sus inmediatos seguidores dando lugar a la «izquierda» y «derecha» hegelianas, lo que no pudo conseguir Hegel lo ha logrado el comunismo soviético que no tiene más que una filosofía, *su* filosofía, la «filosofía oficial» convertida en doctrina dogmática del Estado, cuyas fuentes son inexcusablemente Marx, Engels y Lenin (y Stalin hasta su caída en desgracia política). Esto nos explica la rara unanimidad del pensamiento soviético en todos los aspectos, porque todos los problemas buscan y encuentran solución en sus «clásicos» mencionados.

Sin embargo, si esa «unanimidad» de pensamiento (al menos el expresado) parecería hacer ilógico hablar de distintos autores (en este caso juristas o filósofos del Derecho) expuesta la doctrina de uno de ellos o, mejor, afirmadas por uno las tesis y principios de la teoría marxista del

Derecho, no obstante, dentro de ese marco insalvable, existen acusadas diferencias de matices y hasta algunas discrepancias resonantes como, por ejemplo, la doctrina de Paschukanis, que fue duramente criticada como «nihilista», «subversiva», y su autor declarado «enemigo del pueblo». Hoy día, sabido es que también la «protesta»—en este caso, sana protesta—está haciendo acto de presencia, aun en los países totalitarios marxistas, por boca de algunos intelectuales que, no siendo sospechosos de anticomunismo, piden, sin embargo, alguna «participación» o, al menos, «información» de la *res publica*.

En este libro que presentamos, el profesor Umberto Cerroni, después de constatar la influencia y las premisas marxistas desde las primeras traducciones rusas de las obras de Marx, a partir de la última treintena del siglo pasado, afirma que «el pensamiento jurídico soviético ha expresado algunas orientaciones teóricas que, aun deduciéndose generalmente del marxismo, presentan diferencias profundas en la valuación del Derecho y en la articulación de sus problemas internos». Una descripción de tales orientaciones es esencial para fijar las líneas generales de la posición que el pensamiento jurídico soviético ha sumido en el ámbito de la filosofía del Derecho y del Estado contemporánea. Y es de observar, en primer lugar, que, no obstante el común empeño de elaborar una «teoría marxista» del Derecho, la problemática y terminología empleada no resulta separada del cuadro comprensivo de la cultura jurídica de nuestro siglo: normativismo o institucionalismo, sociologismo o psicologismo revelan en la consideración y estudio del Derecho un vocabulario común con los teóricos y juristas de Occidente.

Pero la originalidad se acentúa cuando las impostaciones generales se articulan frente a problemas específicos concernientes a cada uno de los temas de la cultura jurídica y de las instituciones del Derecho positivo, en razón de la originalidad que presentan las relaciones económico-sociales, cuyo enjuiciamiento y aplicación divergen considerablemente de los de nuestra cultura.

Además, es preciso tener en cuenta que cuando se habla de una pluralidad de orientaciones teóricas en la U. R. S. S., no se pueden olvidar las distintas etapas de la filosofía soviética que corresponden a otros tantos desarrollos políticos de los que no han podido dissociarse con continuidad y libertad. La «condenación» de unos autores en alguna de esas etapas se ha convertido en «rehabilitación» y exaltación en otra posterior, y las disidencias teóricas son consecuencia forzada de la problemática que el Derecho presenta en los sectores más directamente ligados con la positividad de relaciones sociales y de éstas con las económicas de producción de las que, como es sabido, el Derecho es una «superestructura».

Por esto el profesor Umberto Cerroni, que ha estudiado directamente las fuentes del pensamiento jurídico soviético, puede exponer en el libro que presentamos esas «principales orientaciones teóricas», como son el psicologismo clasista de Reisner, la teoría de los intereses de clase de Stoucka, la teoría socioeconómica de Paschukanis y la teoría voluntarística de Vychinski.

No obstante, la tesis de Marx y Engels de la desaparición del Derecho y del Estado, la realidad es que uno y otros son fuertemente afirmados por el marxismo-leninismo soviético, y que el principio de «legalidad socialista» constituye, hoy por hoy, al Derecho como «sistema de normas establecidas por el Estado para proteger el orden existente de organización social», y después de la segunda guerra mundial se ha fortalecido la tesis de la necesidad del Estado y de robustecer su poder «contra las amenazas del extranjero» (según dijo Stalin en el XVIII Congreso del Partido Comunista) y mantener e incrementar el Derecho como «instrumento de clase para aplastar a los elementos hostiles». Así lo revela—y ello es expresión del principio de legalidad—la nueva y abundante legislación soviética.

El sujeto y la norma, teoría de la relación jurídica y relación económica; el derecho subjetivo y la tutela de los derechos (?); la violación del Derecho; verdad y proceso, y normación jurídica y dirección social, son otros tantos capítulos del libro de Cerroni, que termina con unas breves consideraciones finales sobre las perspectivas, siempre inciertas, de la doctrina jurídica, tan ligada en Rusia a la política y tan fuertemente influenciada por ésta; el problema de la desigualdad (y, por tanto, de la justicia a la que es equiparada en los autores soviéticos) en los individuos y en la actividad laboral y en la retribución, lo que hace necesaria una «estimulación material» y la función mediadora del Derecho; las contradicciones entre la esfera económica y la política (hoy débilmente «protestada»), que constituyen un rasgo característico de la literatura soviética más reciente, netamente opuesta a las idílicas visiones de otros tiempos; las aspiraciones tímidamente expresadas de una información y creciente participación política (a la que antes nos referíamos) son recogidas por el autor, que cita no sólo los fallidos intentos checoslovacos, sino los estudios e informes presentados en el Instituto del Estado y del Derecho de la Academia de Ciencias de la U. R. S. S., el reciente proyecto de control democrático de la Administración elaborado por Sachnazarov (control popular, información, participación) que «podría abrir una fase nueva para todo el sistema político soviético».

Pero que esta aspiración del presente y visión de un futuro mejor, que indudablemente perfeccionaría constantemente el sistema político y todo el proceso democrático, pueda ser consentida, propugnada o frenada (y esta parece ser la más segura) por las decisiones de los políticos, es la incógnita incierta en un sistema y régimen totalitario en el que no sólo el Derecho, sino la misma filosofía, no puede ser otra cosa que la «doctrina oficial del Estado». Sin embargo, esto no restará importancia a la «contribución que los juristas están dando para estimular a los órganos políticos y para documentar la posibilidad de que el progreso de la ciencia sea también progreso del hombre y de su autorrealización social».

El profesor Umberto Cerroni, bien conocido en los medios filosófico-jurídicos por sus notables aportaciones a los temas y problemas de la filosofía del Derecho, y bien conocido, por tanto, de los lectores de nuestro ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO, nos proporciona en este libro sobre el pensamiento jurídico soviético una obra valiosa en la que

recoge las variedades, dentro del común denominador marxista-leninista, de los autores más destacados de la U. R. S. S., y nos augura (desearíamos mucho que no se equivocara) un futuro mejor, que tiene que empezar por la doctrina, y de ahí podría derivar a la *praxis* de los que viven sometidos al Derecho y al Estado y desean, como todos los hombres, vivir en un «estado de Derecho» en el que las garantías proclamadas sean efectivamente realidad.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

CONCILIO VATICANO II: *Comentarios al decreto «Optatam Totius» sobre la formación sacerdotal.* Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid, 1970. 620 págs.

Si pensamos, y así es, que el sacerdote es no sólo ministro de Dios y de los misterios de la fe, sino maestro en el más amplio sentido de la palabra, consejero espiritual y, tantas veces, ayuda material y hasta médico de las almas y cuerpos, conductor de las almas por este complejo y nada fácil camino de la vida, nos explicaremos la atención especial que ha merecido a la Iglesia en todos los tiempos su formación integral y humana para que, más fácilmente, puedan, estando preparados, cumplir la divina misión que les ha sido encomendada por Aquel que les envió a «enseñar a todas las gentes».

De la importancia que la Iglesia ha dado siempre a la formación que había de darse a los aspirantes al sacerdocio, nos habla la larga historia de la misma a través de los tiempos, ya que de esa formación depende, en gran parte, la eficacia de su obra salvadora y la expansión del reino de Dios entre los hombres. El Concilio de Nicea y el Edicto de Milán en los primeros siglos del cristianismo; las escuelas parroquiales, monacales y episcopales, los Concilios, entre ellos los nuestros de Toledo, los estudios generales o universidades, la doctrina teológica de los Concilios II y IV de Letrán en la Edad Media; los colegios universitarios que recogieron las aspiraciones culturales del humanismo, extenderían la formación de los aspirantes al sacerdocio a los campos más variados del saber, aun cuando siga siendo la teología la base de esa formación en las escuelas catedralicias o monásticas. Pero, sobre todo, el Concilio de Trento con el decreto *De seminariis clericorum* por el que se instituyeron en la Iglesia los seminarios, por eso llamados «conciliares», con una organización completa de su funcionamiento y de la formación que se ha de impartir en los mismos, que llega hasta el Código de Derecho canónico de 1917 en el que se establece el régimen de constitución, dirección, alumnado y su formación y estudios que comprende.

Así se llega al seminario de nuestros días, ya que la promulgación del Código de Derecho canónico coincidió con la creación de la Sagrada Congregación de Seminarios y Universidades de Estudio (1915), y desde esa fecha la historia de la formación clerical entra en una nueva época, que ha llegado hasta el Vaticano II, apareciendo la gran preocupación

que por estos centros ha mostrado siempre la Santa Sede y los Papas Benedicto XV, Pío XI, Pío XII y Juan XXIII que nos han dejado una maravillosa exposición, doctrinal y ascética, del sacerdocio y de la importancia del seminario. El actual Romano Pontífice Pablo VI ya, al principio de su pontificado, publicó la carta *Summi Dei Verbum* sobre las vocaciones y la preparación de los seminaristas, en la que nos presenta la figura del sacerdote de hoy tal como aparecería luego en los documentos del Concilio Vaticano II: un hombre enteramente de Dios y bien preparado para convivir en medio de sus hermanos, extendiéndose el Papa en una completa semblanza de lo que debe ser el sacerdote, y el sacerdote de hoy con una sólida formación teológico-filosófica y humanista y modelo de virtudes.

Todo, pues, parecía dicho antes del Concilio, sin embargo, el decreto *Optatam Totius* fue concienzudamente preparado durante cinco años y elaborado un detenido primer proyecto con varios esquemas sobre las vocaciones, la formación espiritual, la ordenación general de los seminarios: fin, división, estatutos, etc.; esquema sobre la disciplina, la revisión de los estudios, y sobre la formación pastoral. Un segundo, tercero y cuarto proyecto fueron ampliamente discutidos ya en el Concilio con documentadas intervenciones de los Padres conciliares que se reflejaron en las votaciones correspondientes, según puede verse en la tabla que se publica en el libro (pág. 68), y con atinadas enmiendas que fueron perfilando el texto definitivo del decreto *Optatam Totius* que, aprobado por 2.318 votos a favor con tres en contra, fue promulgado por el Papa el 28 de octubre de 1965.

El decreto consta de Proemio y de 22 párrafos. En el Proemio, después de proclamar la gran importancia que para la renovación de la Iglesia tiene la formación sacerdotal, pide que «se introduzcan (en las leyes experimentadas durante siglos) las innovaciones que responden a las constituciones y decretos de este santo Concilio y a las renovadas circunstancias de los tiempos». Y ya sabemos por la constitución *Gaudium et spes* cuáles son esas innovaciones que hacen cada vez más sensible entre los hombres el problema religioso, y los documentos conciliares nos muestran un amplio contenido en el que la Iglesia se mira a sí misma a la luz de la Revelación, mira a Dios y mira e intensifica el diálogo en el mundo. Todo esto supone una magnífica preparación para la que llamaríamos nosotros «capacidad de diálogo», cuyo método, condiciones, caracteres y dimensiones nos describe Pablo VI magistralmente en su encíclica *Ecclesiam Suam*.

Pero para el cumplimiento de estas exigencias del Concilio, el decreto *Optatam Totius* aborda todos los problemas que conciernen a la más completa y adecuada formación de los sacerdotes: una *ratio institutionis sacerdotalis* para cada país; sobre las vocaciones sacerdotales; la organización de los seminarios mayores; formación espiritual; revisión de los estudios eclesiásticos; formación estrictamente pastoral y formación post-escolar. Estos son los, a modo de capítulos, y el contenido del decreto *Optatam Totius*.

Unos estudios muy interesantes sobre *La Iglesia y la formación sacer-*

dotal (de Francisco Martín); *Los Seminarios en España* (M. Andrés); *Pastoral de las vocaciones* (J. L. Barrigós); *Los Seminarios mayores* (A. Iniesta), y *menores* (P. Cuesta y F. Cebollada); *El curso introductorio* (L. Briones), y *Formación humana* (M. Mariezcurena), *espiritual* (F. Urbina), *intelectual* (A. de la Fuente) y *pastoral* (Mons. José Delicado Baeza, Obispo de Tuy-Vigo); un *Prólogo* muy interesante de Monseñor Angel Suquía, Obispo de Málaga, y unos *Apéndices* sobre normas básicas para la formación sacerdotal y *Ratio institutionis sacerdotalis*, completan el libro que la B. A. C., tan celosa siempre de proporcionar a sus millones de lectores la más interesante doctrina del acervo de la sabiduría cristiana, nos ofrece en su largo y magnífico repertorio bibliográfico.

La misión pastoral evangélica de los sacerdotes, primera y principal entre todas las suyas, se conjuga en la sociedad actual, más que nunca, con una función social que cumplir para con los demás a los que ha de llegar con una virtud profunda, con un sentido vivo de la fraternidad cristiana y, también, con una competencia y formación humanística que las circunstancias exigen. Todo ello supone una concienzuda preparación en todos esos órdenes en que ha de servir a Dios, a los hombres y a la sociedad.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

COTTA, SERGIO: *La sfida tecnologica*. Il Mulino, Bolonia, 1969. 200 págs.

Partiendo de la convicción generalmente compartida de que vivimos en una sociedad radicalmente distinta de la del pasado, el autor—catedrático de Filosofía del Derecho en la Universidad de Roma—se propone comprender la causa de esta novedad, evitando tanto la actitud apocalíptica como la triunfalista, ya que la ambivalencia es consustancial a toda situación humana.

A Cotta le importa, antes que nada, encontrar un nombre con que designar la nueva situación. Analiza, por tanto, las denominaciones usuales (sociedad de consumo); sociedad del bienestar, sociedad reformista) y las rechaza. En primer lugar, por haberse limitado a poner en evidencia únicamente los efectos y no haber captado la causa de la sociedad contemporánea, y, en segundo lugar, por otorgar un significado peyorativo a realidades que, consideradas en sí mismas, tienen un valor positivo; así, por ejemplo, la realidad del bienestar.

Rechazadas las denominaciones de la sociedad actual, basadas en los efectos o en juicios de valor apresurados, Cotta juzga más exacto atender al instrumento característico de nuestra época, ya que el instrumento es un dato más primario que los otros, puesto que se encuentra en el origen de las consecuencias, que a su vez influyen en los juicios de valor. De esta forma considera más acertado denominar a la sociedad actual, sociedad tecnológica.

Al pasar a estudiar los fundamentos de la mentalidad que ha hecho posible el desarrollo de la técnica, el autor reconoce con Heidegger que

detrás del progreso técnico se encuentra el intento del hombre de someter con violencia la naturaleza para disfrutarla. Y no sólo en sus manifestaciones exteriores, sino en su misma intimidad: la desintegración del átomo es el ejemplo más elocuente. Pero el propio Cotta intenta ir más allá del análisis de Heidegger, y descubre la exigencia de la lucha por la vida como causa determinante de la aparición de esta voluntad que desafía la naturaleza.

En la segunda parte (págs. 63-132) expone los caracteres que distinguen la nueva sociedad, deteniéndose sobre todo en el análisis de la victoria del tiempo sobre el espacio, y, en consecuencia, del hacer sobre el ser y el tener.

El autor destaca con rotundidad la ambivalencia de la nueva situación creada. Son notorias las conquistas sociales alcanzadas y más todavía las que se podrán alcanzar: la solución del problema de la mal nutrición, la racionalización del trabajo, el aumento del ocio, la desaparición del proletariado, el fin de la lucha de clases... Pero igualmente graves son los riesgos que implica la desaparición de las entidades naturales, la masificación, la alienación en las diversiones, el aburrimiento, la extensión del erotismo, el poder cada vez mayor de los científicos y los técnicos en el gobierno de los pueblos, que puede convertirse en la peor de las dictaduras, al excluir la posibilidad de intervención del hombre común, considerado incompetente.

Para hacer frente a este desafío de la técnica, aceptando sus conquistas y evitando los riesgos de destrucción que entraña, Cotta advierte que la respuesta de las ideologías es insuficiente, ya que éstas, al adoptar —como vio Mannheim— una actitud histórico-relativista, vienen obligadas a aceptar en bloque las consecuencias derivadas del desarrollo técnico.

La única vía posible consiste, por tanto, es que el individuo, teniendo en cuenta la amenaza de la muerte que la civilización tecnológica entraña, tome conciencia de sus propios límites y adquiera el sentido de la responsabilidad. Al propio tiempo, el sentimiento de la propia indigencia deberá conducir al descubrimiento de la trascendencia. De ahí que, frente a la tentación del pragmatismo tan grave en nuestra época, propugne la necesidad del recogimiento.

En la tercera parte (págs. 133-198), el autor examina cuál es la misión que corresponde al jurista en la nueva sociedad tecnológica.

Comienza exponiendo cómo, desde los orígenes de la Historia hasta el siglo XVII, el jurista, en cuanto tal, era un político y un humanista: defendía los derechos individuales y tendía a evitar los abusos del poder.

Esta amplitud de funciones le queda cerrada al jurista por el positivismo jurídico, cuyos fundamentos en el Absolutismo y en la Ilustración demuestra concienzudamente el autor. El jurista, en efecto, según el positivismo, debía limitarse a ser un simple exégeta y aplicador de la ley.

Sin embargo—en opinión del autor—, esta corriente ideológica está hoy siendo superada. Se ha derrumbado la idea de que la ley sea obra de la *volonté general* y, en todo caso, puede ser injusta. De otro lado, la

ciencia jurídica no puede reducirse, no se ha reducido de hecho, a pura exégesis. Pero es que además la aparición misma de la sociedad tecnológica contribuye a arrinconar las tesis positivistas: la especialización en la que aquélla se basa hace inviable la teoría kelseniana según la cual la reforma de la legislación no pertenece al jurista, sino al político.

Consecuentemente, concluye Cotta, se abren ante el jurista unas perspectivas esperanzadoras. Va a reconquistar la misión humanística y política que siempre le ha correspondido, con toda la responsabilidad que ello supone.

Entre los muchos méritos del libro, está el haber sabido conjugar la profundidad y el rigor de sus afirmaciones con un lenguaje ágil y sencillo, que la hace accesible al gran público.

JESÚS BALLESTEROS.

CUBLIER, Anne: *Indira Gandhi*. Guadarrama, Madrid, 1970. (Traducción F. González Vicén.)

El reciente éxito electoral del «Nuevo Congreso» ha vuelto a poner de máxima actualidad la figura, política y humana, de Indira Gandhi, líder de millones de desheredados y personalidad recia en el panorama mundial de nuestros días. La victoria en las urnas significa el gran espaldarazo popular del subcontinente indio a la hija de Nehru y le permitirá llevar a cabo ahora reformas e iniciativas que antes habían quedado paralizadas por el juego de los porcentajes en las votaciones y el alienamiento de los diputados.

Tres son las dimensiones fundamentales de este hecho:

- a) Su significación en la vida y obras de Indira Gandhi.
- b) Su significación para la India de nuestros días.
- c) Su significación en el panorama mundial.

Serán los tres puntos de nuestro comentario: los desarrollaremos conjuntamente, en estrecho contacto con el libro que estamos reseñando y otros similares.

La intrahistoria humana, familiar y política de la actual Primer Ministro de la India ha puesto de manifiesto una personalidad realmente excepcional desde todos los puntos de vista. Forjada en el duro yunque de la revolución no-violenta anti-inglesa y de las represiones del dominador, tuvo en el Mahatma Gandhi y en su propia familia (los Nehru han dado a la India contemporánea muchos líderes en todas las ramas de lo social y lo político, tanto mujeres como hombres) maestros señeros de los que aprender a vivir, pensar y actuar. Desde su misma infancia actuó en los cuadros de la revolución, desempeñando un papel decisivo en las ramas infantil y femenina del movimiento.

Está plenamente demostrado que los servicios de enlace e información desempeñados por los niños («brigada de los monos») impidieron en más de una ocasión que la naciente revolución india quedara desarticulada (sobre todo cuando los líderes adultos estaban encarcelados) e incluso po-

sibilitaron contramedidas que ganaban por la mano a los ingleses. Está también demostrado que la contribución femenina a dichas tareas (desde las estrictamente políticas a las asistenciales, administrativas y socioculturales) ha sido y sigue siendo de una importancia primordial. Ello nos sitúa ante una de las máximas paradojas de la India contemporánea en la que subsisten prácticas y costumbres de máxima esclavización de la mujer (*status de las viudas*; enclaustramiento de la esposa, según la práctica del *purdah*, sin libertad ni siquiera física; sometimiento total de la casada a su marido y a la familia de éste...) con prácticas y costumbres de máxima emancipación y máxima incidencia de la mujer en todos los niveles de su historia y su presente. Ello es debido a la subsistencia y coexistencia de *muchas indias* y al muy diverso índice de desarrollo logrado en sus muchas geografías, ideosincrasias y culturas. Pero, en definitiva, parece cierto que la mujer india, en comparación con la occidental, ha logrado una más amplia, segura y eficaz equiparación con el hombre en todas las ramas de la vida: profesional, familiar, legal, social, política y cultural, etc.

Hija de una aristocrática y pudiente familia de *pandits* brahmanes, sus precoces compromisos con la «acción social» y política revolucionaria no le permitieron una instrucción normal, pero de la mano de su padre, futuro sucesor de Mahatma Gandhi, y con métodos casi exclusivamente autodidactas, logró pronto una madurez personal inusitada, junto a una extraordinaria agudeza de juicio y criterios certeros para la acción y el caudillaje político-social. Los escollos máximos que tuvo que soslayar en esta singladura apasionante fueron muchos: su recia espiritualidad india la llevó a un sabio equilibrio entre todas las culturas con que estuvo en contacto, sin traicionar los valores consustanciales de su nación pero superando las taras congénitas de la misma (contra las que luchará a lo largo de toda su vida y desde todos los puestos desempeñados en la cosa pública). Y sin renunciar tampoco a lo válido y positivo de las demás civilizaciones: inglesa-occidental, ruso-soviética y chino-comunista especialmente. Las «violencias» sufridas y las «ayudas» recibidas por ella y su nación de parte de esos tres colosos del mundo contemporáneo le han permitido encontrar primero y tratar de realizar después ese *socialismo de cuño indio* en que sigue empeñada. Los contactos con terceros mundos la han afianzado aún más en el camino elegido.

Desde un punto de vista personal y específicamente político, los aspectos dignos de mención son muchos: primero, la superación de la gran «tentación de la violencia» que ha rondado todos sus pasos desde los primeros tanteos en pro de la independencia contra Inglaterra. Vinieron después los sangrientos enfrentamientos múltiples entre sectas, culturas, religiones, regiones y estados indios (ya independientes) que llevaron a la vivisección y a la eterna guerra con Pakistán (agudizada en nuestros días), poniendo en serio peligro la supervivencia misma de la India como Estado. Vino después la «traición» de la China comunista, verdadera puñalada en la espalda india según el sentir de todos. Y los desplantes y afrentas sufridas en la búsqueda de ayuda para la alimentación de una población endémicamente depauperada.

A lo largo de todas estas coyunturas el papel de Indira Gandhi ha ido adquiriendo caracteres de protagonista. Y no han sido menores las «tentaciones de violencia» que ha tenido que superar en su acción social y política interna cuando, ya ministro o primer ministro, ha tenido que enfrentarse repetidamente a resistencias y reacciones empecinadas de diversos estamentos indios, egoísticamente míopes, fanáticos y anclados en absurdos del pasado o cerrilmente pasados a la imitación servil de lo extranjero, cuando no vendidos a los intereses o ambiciones del mismo. En este sentido puede afirmarse que pocos guías de pueblos han puesto en práctica la sensatez, equilibrio, paciencia, tolerancia y riguroso respeto a la constitución y a las leyes establecidas que ella ha demostrado.

Respetando escrupulosamente, igual que su padre y que Shartri, el espíritu de la Madre India y del Mahatma Gandhi, Indira se ha lanzado a la acción con mayor decisión y prontitud que sus predecesores, ateniéndose a lo esencial y primordial de cada situación. Se ha granjeado así la enemistad de políticos de tercera fila o politicastros, pero también la veneración y apoyo masivo del pueblo: las recientes elecciones, una vez más, las ha ganado *ella* más que el partido que la enmarca. Ha llegado a ser así una de esas pocas superfiguras históricas que llenan por sí solas todas las instituciones del país y que, respetándolas escrupulosamente (ahí está la paradoja), imponen su personalidad por encima de los cauces normales. ¿Razón de todo ello? Su entronque directo y constante con el pueblo y su plena autoidentificación con los intereses y miras consustanciales del mismo. Modelo señero de todo lo indio en sus mejores esencias y en su reciedumbre serena de siglos, su gran personalidad sobrepasa incluso los límites de lo nacional—que es un continente.

Disiento profundamente de Mao («demasiado político para ser mujer y demasiado mujer para ser político»). Al revés: su condición de mujer (hija; esposa y viuda; madre; hermana y amiga de todas las mujeres indias) es la que le ha dado ese tino especial, esa supersensatez de lo sencillo y directo, esa frialdad reflexiva y apasionada por la acción; esa asombrosa capacidad de equilibrio y síntesis de factores y tendencias superheterogéneas y contrapuestas.

Le aguarda una tarea de colosos. La respaldan millones de esperanzados desheredados. La acechan mil trampas y maquinaciones desde dentro y fuera de sus fronteras y muchos frenos e impotencias en las estructuras de su nación. La tentación de la violencia sigue siendo el máximo riesgo para ella, para su pueblo y para todos los «terceros mundos» de nuestros días. Deseamos larga vida política y plena eficacia y acierto a esta gran madre de los pobres.

VIDAL ABRIL CASTELLÓ.

CHANCHARD, Paul: *Trabajo, diversión e higiene mental*. Fax, Madrid, 1970. 231 págs. (Trad. J. M. Bernáldez Montalvo.)

El especial valor de esta obra consiste en ser como el manual de la sensatez en un mundo de técnicas y planificaciones muchas veces insen-

satas, que implican frecuentemente grandes éxitos estadísticos pero en las que el «paciente» (el hombre y lo humano) casi siempre termina mal. «Aprendices de brujo» llama P. Chanchard a ciertos técnicos y especialistas con razón y conocimiento de causa, pues él mismo es técnico y especialista (neurofisiólogo). A fuerza de sensatez y cordura él ha sabido emerger de su especialidad (como nuestros Marañón, Laín Entralgo, López Ibor, Rof Carballo, etc.) y consagrarse como gran figura del humanismo.

«Conócete a ti mismo» y «hazte lo que eres», decían los grandes pedagogos y humanistas de la antigüedad clásica, concentrando en sus máximas siglos de experiencia y toneladas de sensatez y sentido común práctico. Esos mismos son los axiomas de Chanchard, pero avalados por los profundos conocimientos que él posee en los dominios de la antropología, la psicología, las ciencias y artes médicas y todas las humanidades. Y por un acuciante y atravesado sentido cristiano («crístico», habría que decir, siguiendo a su gran maestro y admirado inspirador, Teilhard de Chardin) del hombre y de la vida, que le permite ver lo esencial, lo directamente importante en este mundo supercomplejo con la misma lucidez con que lo veían Teresa de Avila y Teresa de Lisieux. Se trata, repite el autor, de aprender a *explotar* las posibilidades de *nuestro cerebro* en cada momento.

Trabajo y ocio, dirá Chanchard, sólo son auténticamente valiosos y rentables cuando los realizamos en un clima de autodomínio o nos ayudan a lograrlo, superando las enfermedades del progreso (hacinamientos antihumanos, ambientes enrarecidos, psicosis y nerviosismos, consumismos esclavizantes, etc.) y convirtiendo en auténticamente humanos (cobeneficiosos para todo el hombre y todos los hombres) los adelantos y logros positivos de las técnicas y los técnicos.

Chanchard nos detalla incluso los métodos y prácticas más indicados en cada momento para restablecer y perpetuar el equilibrio interno y para que nuestra conducta y acción en el mundo sean lo más rentables posible, para nosotros mismos y nuestros vecinos, incluso a nivel religioso-sobrenatural. Obra excepcional desde todos los puntos de vista.

VIDAL ABRIL CASTELLÓ.

DE ALEJANDRO, José María: *La Lógica y el Hombre*. Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid, 1970. 423 págs.

El profesor de Filosofía de la Universidad de Comillas, P. José María de Alejandro, autor de una *Gnoseología*, de la que nos hemos ocupado ya en otra ocasión, aporta ahora, con el libro que presentamos, una nueva y valiosa colaboración al estudio, siempre actual, de la Lógica en sus concepciones clásicas y en las modernas versiones contemporáneas, haciendo ver lo que permanece de aquéllas y la indudable innovación de algunas concepciones de nuestros días, señalando agudamente lo que no es tan nuevo como se cree y lo que no puede negarse como contri-

bución y «ayuda metodológica para la facilitación lógica de los procesos mentales polarizados en la investigación y el avance del conocimiento».

Pero el libro no es sólo un tratado de Lógica, cuya verdadera naturaleza perfila, en sus relaciones con la Logística, la Matemática y la Gramática, para estudiar las tres partes fundamentales, la Semiótica, la Apofántica y la Algoritmia, con la finalidad común de defender el discurso humano, sino que *La Lógica y el Hombre* la concibe el autor como una meditación humanista, «para evitar que la Antropotecnia suprima a la Antropología y que la máquina suprima al hombre», porque siendo el hombre *naturaliter logicus, naturaliter aptus ad syllogizandum*—y ahí está la verdadera raíz de la Lógica—, es preciso devolver al hombre su autonomía, porque las posibilidades lógicas «son la medida de nuestra personalidad». Por eso, cuando nuestra personalidad está diluida ya en nuestra cultura irracionalista—antilógica o alógica—en un «barullo lógico» que todo lo domina y nada ayuda a un humanismo positivamente constructivo, es indispensable volver por los fueros de la lógica y romper lanzas en su defensa por lo que ella tiene—y lo tiene por «razonable»—de humana.

En efecto, «el mundo está perdido por falta de lógica», gustaba de repetir nuestro antiguo profesor de Lógica en los estudios de Filosofía, y muchas veces hemos tenido que dar la razón a aquel maestro, porque el mundo es lo que los hombres quieren que sea, y el propio hombre—«animal *rationalis*»—es, por el discurso y el razonamiento, como ha de distinguirse de su género próximo, animal. Y cuando tantas veces se conduce irracionalmente es porque olvida su «naturaleza lógica» y su natural aptitud para razonar (*ad syllogizandum*). Y si esto puede decirse de todos los tiempos, cuánto más en estos actuales en que el hombre se despersonaliza inmerso en tantos irracionalismos individuales y colectivos a los que no puede sustraerse y que crean la pereza mental del hombre contemporáneo que cree que todo se lo dan hecho: la técnica (que está robotizando al hombre), la máquina (que seca y paraliza su razón); el «robot» y el «slogan» y la «masa», impregnados de un vago materialismo y de un difuso nihilismo, «dejan poco lugar al *logos* humano y son tres fuerzas poderosas que acosan los últimos reductos lógicos que aún quedan en la mente», los tres van directamente a la inutilización del *logos* y al aplastamiento del espíritu; «robot», «slogan», «masa» forman la antilógica.

Siendo así, ¿para qué una Lógica? Quizá, se contesta el autor, «para ayudar a la defensa del hombre y, más concretamente, para la defensa de su *logos*». Por eso concibe la Lógica como «una vértebra del humanismo», porque sin la estructura bien plantada del *logos*, el hombre se desmorona.

Justificada—y plenamente lo está en la intención del autor—la finalidad de la Lógica de «ayudar a la autonomía radical y racional del hombre» y «establecer las bases de un humanismo lógico, necesario para todo humanismo constructivo», nada tiene de extraño que el P. de Alejandro arremeta, a través de todo el libro, contra los sucedáneos del razonamiento lógico, contra los equívocos y falsas lógicas, y no digamos contra

la negación de la «cochina lógica» (en frase tan despectiva de Unamuno), como si la emoción intuitiva, el sentimiento y el instinto han de ser, necesariamente, incompatibles con la lógica y no supusieran muchas veces inferencias y deducciones lógicas.

Pero la Lógica, ciencia del *logos* y expresión del pensamiento, está encarnada en el hombre como forma de vida, como expresión total de la persona. Por eso es del mayor interés la defensa de la dimensión lógica de la *personalidad* que es la que nos hace ser *así*, lo que nos sitúa en la sociedad, porque persona y personalidad son los elementos esenciales de la sociedad, que el autor presenta contra las fuerzas de la antilógica. La masa humana es la negación de la razón y ante ella, como ante el «robot», el hombre pierde su autonomía en el amorfo «montón». Pero si quedase algo de autonomía por quedar algo de razón, eso se encarga de aniquilarlo «el más poderoso enemigo del *logos* humano: el «slogan», la fuerza más decisiva de la antilógica». El «slogan» es «una malsana vegetación típica de los períodos de decadencia mental»; como antilógica, carece de complejidad y abunda en brillantez porque sólo así puede ser el «alimento intelectual» de las masas; y como vegetación maligna, carece de ideas y contenidos mentales. En ambos casos «ahorra el trabajo de pensar y discurrir, haciendo inútil el *logos*».

Muy interesante es el análisis psicosociológico que el autor hace sobre el «slogan» como antilógica. El «slogan»—dice—se impone como cliché obsesivamente repetido que hace desaparecer nuestra capacidad de pensar autónomamente, y cuando creemos que pensamos y discurrimos, en realidad confundimos la *repetición* del «slogan» con el *discurso* de la mente. El «slogan» ni admite plenitud lógica ni ninguna forma de control racional; «es sencillamente una forma de irracionalismo gnoseológico». Tal vez sea, ciertamente, la manifestación más visible, más extendida y pobre de nuestra decadencia intelectual. Desde el punto de vista psicológico, el «slogan» crea la ilusión de «haber dicho algo» cuando en realidad no hacemos sino repetir la expresión gnoseológica de la masa, y la falsedad repetida llega a creerse verdad. Por eso no hay posibilidad lógica con el «slogan» que, en la mecanización visual-auditiva de la arrolladora publicidad, convierte en verdadero los más oscuros y vacíos contenidos, machaconamente repetidos que «nos van convenciendo». Y siendo el «slogan» un sucedáneo de la Lógica, es el instrumento más apto para la «masificación» del hombre contemporáneo que, al carecer de lógica, se despersonaliza y la despersonalización—por la crisis del pensamiento—es el término fatal e inevitable de la corrupción lógica. El conocimiento-«slogan» o el conocimiento-tópico, antilógico y pasional, crea la *personalidad-número*, la persona se cambia en *cosa*, se «*cosifica*», la sociedad se cambia en *grey*, la razón en debilidad mental; nos vamos hundiendo en el anonimato multitudinario, en el rutinarismo de la masa impersonal, perdemos los perfiles verdaderamente humanos en una forma de aberración por vaciedad mental.

Este panorama exige una meditación lógica. Y esto es el libro que presentamos y esta la intención declarada de su autor. Ante el peligro anti-

humanista, que es evidente e inmediato, es preciso reforzar la única defensa posible, el sentido lógico.

Pero tiene también el autor otras razones «muy profundas» y «muy actuales» para escribir este libro: contribuir a esclarecer lo que se entiende por *diálogo* que es un término de auténtica prosapia lógica, y porque «hoy se habla abusivamente de diálogo» cuando lo que en la actualidad se llama «diálogo» se parece muchas veces, muchísimo y sorprendentemente, a un «monólogo»; además, el término «diálogo» encierra circunstancialmente «un regusto de rebelión y protesta», que en la práctica le hacen imposible, porque el que se rebela y protesta exige imposición, no diálogo». La prisa, la violencia, la astucia, la masa, el «slogan» prefabricado que caracterizan nuestra época hacen desaparecer, en el caos alógico del irracionalismo, el *arte del buen platicar* en que se ejercita la inteligencia por el diálogo; socialmente masivos, carecemos del recogimiento para platicar y dialogar. Sin embargo, el hombre es lógico y, por lo tanto, dialógico.

Estas son las razones que animan al autor a escribir este libro y, ciertamente, que responde a ellas en su exposición. Primero con una *parte introductoria* sobre la naturaleza y problemática de la Lógica formal, haciendo un recorrido histórico desde los prearistotélicos hasta las corrientes modernas del positivismo y pragmatismo lógicos, terminando con las definiciones, caracteres y origen de la Lógica. Seguidamente estudia el problema de la *pluralidad de las lógicas*, porque la larga historia de la Lógica demuestra que ésta no ha tenido ni una forma ni una expresión únicas.

En el panorama moderno surgen, a partir de Boole y Frege las *lógicas formales*, pero surgen también las *lógicas empíricas o inductivas*; nace también la *lógica experimental* con Goset, que se reduce a la comprobación de los hechos puros en el sentido de la Física, hasta el punto que se define como la *física de un hecho cualquiera*, careciendo de principios y de supuestos estables y fijos; la *lógica psicologista* (Beneke, Baldwin, Ziegler) que reducen la Lógica a Psicología; la *lógica normativa* de Goblot y Herbart, que, sin fundamento en lo real, busca la corrección del pensamiento, pero sin criterios lógicos para conseguirla; la *lógica metodológica* (Sigwart y Wundt) de gran utilidad y, a veces, exageradamente hipertrofiada, en los modos del conocimiento; la *lógica gnoseológica* kantiana que nace como corrección de la lógica aristotélica, es una *lógica-comocimiento* que identifica la Lógica con la Gnoseología a la que, a su vez, reduce después la escuela neokantiana de Marburgo a la Filosofía. Las *lógicas metafísicas*, o la identificación, pensar y ser hecha por Hegel, para quien «lo que es racional es real y lo que es real es racional», y las lógicas de Bradley, Bosanquet y otros, para los que la Lógica es la ciencia que se limita a traducir en bloque compacto de la realidad por medio de la identidad *S* y *P*, en la unidad absoluta del juicio. Si a estas lógicas añadimos la *lógica vitalista*, la *lógica histórica*, la *lógica orgánica*, la *lógica hermenéutica*, etc., que «más que verdaderas lógicas son auténticas *metafísicas de la Lógica*»; y sin olvidar la *lógica del pensamiento concreto* de Ortega y Gasset, la *lógica del pensamiento*

esencial (Heidegger), la *lógica dialéctica* del marxismo, etc., tendremos un cuadro no acabado todavía, pero sí numeroso, de la pluralidad de las lógicas contemporáneas. Porque más recientemente surgen determinadas sistematizaciones lógicas, irreducibles a las precedentes, como lo es, por ejemplo, para el autor, la *lógica fenomenológica* de Bolzano y Husserl, que se opone tanto al psicologismo como al formalismo extremo.

Ante este panorama pluralista la pregunta de si es posible la pluralidad de lógicas, quedaría ya contestada: *de facto ad posse valet illatio*; el pluralismo lógico es evidente. Ahora bien, ¿caben en el pensamiento humano tantas posibilidades de pensar? Este es otro problema y habría que distinguir entre la *lógica natural* y la *lógica artificial o científica*, porque si el hombre es *naturalmente* lógico y lo es de una misma manera, con unas mismas estructuras mentales, es indudable que no puede hablarse, no puede sospecharse siquiera, la pluralidad lógica.

Lógica, Gramática y lenguaje; Lógica y Matemática; la Lógica y la Logística (lógica simbólica, lógica matemática, lógica formal, álgebra lógica, algoritmia lógica, etc.—que todos estos nombres ha recibido la Logística—) son otras tantas manifestaciones de la virtualidad de la lógica que responden a las del hombre como *naturaliter aptus ad syllogizandum*.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

ELORZA, Antonio: *La ideología liberal en la Ilustración española*. Editorial Tecnos, Madrid, 1970. 310 págs.

Estamos ante la obra más completa que conocemos sobre el pensamiento liberal español en sus años de formación, a finales del siglo XVIII. Es un intento acertado de refutar la tesis de quienes consideran nuestro pensamiento liberal una mera transposición de los pensadores franceses. A través de un examen concienzudo y con una documentación francamente formidable se nos demuestra cómo «el análisis de la literatura política y económica arroja un balance abiertamente favorable a la hipótesis de que nuestra Ilustración es un período histórico de formación de una conciencia liberal, en sentido estricto».

La década de los años 1780 revela cómo en nuestro país las relaciones entre las clases privilegiadas (integrantes de la estructura del antiguo régimen) y la naciente burguesía tenían un carácter no antagónico; «el estilo del pensamiento del despotismo ilustrado—incorporado por funcionarios y magistrados como Roma y Rosell, Campomanes, Pérez y López, nobles como Peñaflorida y un largo etcétera—constituyó la expresión ideológica de esta situación. A esta ideología, con su defensa coherente de la monarquía absoluta y el predominio del clero y nobleza, sobre la base de la producción agraria y una forma de explotación industrial artesanal y manufacturera precapitalista, se superpone la naciente ideología liberal, con su incitación, más o menos radical, a romper las relaciones sociales características de la sociedad estamental en favor de nuevas

relaciones sociales y políticas típicamente burguesas (sin que sea preciso esperar para su aparición a que se produzca la revolución en Francia, como comprobaremos a lo largo del presente trabajo)» (pág. 16).

Lo curioso es observar cómo en la mente de los «ilustrados» la política homogeneizadora liberal tiene su fundamental limitación en un «estricto respeto al orden jerárquico de la sociedad estamental». Así vemos cómo para Campomanes las distinciones sociales son dos: la que separa al trabajador del ocioso es una, pero a su lado figura la que diferencia al noble del plebeyo... Los inacabables argumentos jurídicos que Pérez y López acumula en su favor tienden asimismo a mostrar la perfecta distinción que ha existido y debe existir entre los estratos sociales jerarquizados... La imagen se repite de uno a otro escritor: Floridablanca, Díaz Valdés, Capmany (pág. 39).

El examen de la literatura económica y política de la *Ilustración* no se limita a los más destacados autores: también se hace un análisis de los periódicos de la época. A juicio de Elorza, dentro de la prensa crítica, destaca *El Censor*. «Con una audacia que hace del suyo un intento singular—nos dice—la prensa crítica estará encarnada entre 1781 y 1787 por *El Censor* que publica en Madrid el abogado Luis García del Cañuelo. El objeto de Cañuelo no es simplemente recoger informes científicos o dar a conocer nuevas máquinas, sino someter a examen el funcionamiento de la sociedad española y denunciar sus aspectos irracionales» (pág. 209).

Para los estudiosos de la historia de las doctrinas económicas la obra es realmente interesante. Justamente el capítulo VIII, referente al «Pensamiento económico liberal», es uno de los más amplios. En él puede observarse la difusión del famoso libro de Adam Smith y el análisis de los escritos de hombres de negocio de la época como Vicente Alcalá Galiano. Llegó un momento en que se pensó en hacer compatible la monarquía absoluta con las nuevas formas de la economía. Ramón Campos es un buen ejemplo de ello. «La economía se transforma, con Campos, en expresión de la aceptación temporal por la burguesía, escasa y mal desarrollada en España, de las formas de vida y pensamiento de la vieja sociedad aún dirigida por los grupos privilegiados. Era una vía sin salida que cortarían definitivamente las Cortes de Cádiz. Si bien fuera posible detectar su continuidad, en el reinado de Fernando VII, con hombres como Lázaro Dou, apegado también a Smith desde los primeros años del siglo y profesor como Campos. El hecho es que aún fallida, la revolución burguesa traerá consigo un nuevo planteamiento» (pág. 207).

En fin, que se trata de un pensamiento que no carece de contradicciones internas. Incluso el autor señala que su «objetivo es mostrar el carácter esencialmente contradictorio de la ideología ilustrada. Un planteamiento que, por lo demás, no es original, pues ya fue adoptado por José Antonio Maravall en sus explicaciones de Cátedra de la Universidad de Madrid y recogido en dos artículos publicados cuando ya estaba en proceso de elaboración el presente trabajo» (pág. 14).

Esperemos que investigaciones como la presente se repitan en un futuro inmediato. De este modo poco a poco iremos reconstruyendo una

historia que tan de pasada ha sido estudiada por nuestros historiadores clásicos. El *Despotismo ilustrado* español no es un «trasplante» del francés, sino algo que brotó en su seno como lógica consecuencia de nuestra pertenencia a una cultura común europea.

A. E. GONZÁLEZ DÍAZ-LLANOS.

GRAVEN, Jean: *Le difficile progrès du règne de la justice et de la paix internationales par le droit*. Iura Hominis ac Civis. René Cassin Amicorum Discipulorumque Liber II. Editions A. Pedone, París, 1970. 591 págs.

Este volumen contiene la prehistoria actual del problema de la civilización jurídica en el mundo, si no del mundo. Decimos «actual», porque llega en su estudio a la trascendencia pacificadora que buscó, y no consiguió, la fenecida Sociedad de Naciones. Decimos «prehistoria», porque abarca desde las ideas y aciertos institucionales de la más remota antigüedad clásica hasta los Tratados que en la segunda década del actual siglo tanto contribuyeron a crear una mentalidad práctica sobre que se asentase la ya necesaria institucionalización mundial de la paz.

Antiguamente operaron en este sentido las nociones acerca de la unidad del género humano, surgidas en el pensamiento estoico, en los mitos filosóficos tradicionales, en las tradiciones judías y en los dogmas cristianos elaborados en los grandes escolásticos medievales. Los movimientos que dieron lugar a las Cruzadas imaginaron también un proyecto federativo capaz de establecer la paz entre los diferentes Estados cristianos.

En esta misma línea incidieron, ya sobre más amplios horizontes abiertos por el descubrimiento de América y por la navegación comercial extendida a todo el mundo, Erasmo y Vives. Los Coloquios de Erasmo argumentan las quejas de la conciencia humana contra la guerra, de cuyos estragos culpa a los soberanos políticos cuya arbitrariedad y ambición no tenían límites. De ahí que aboga por tratados que reconozcan fronteras seguras para todos, y que establezcan procedimientos de arbitraje internacional en los conflictos.

Luis Vives, en su *Concordia y discordia*, y en sus repetidas cartas y mensajes a los príncipes reinantes, insiste desde múltiples perspectivas en la urgencia de una institucionalización de la colaboración internacional que haga posible la paz interna y externa frente a las invasiones turcas, etc.

La Escuela española del Derecho natural inicia los amplios caminos que habrá de seguir esta idea en la época moderna. Sepúlveda insiste en el pensamiento aristotélico tradicional, pero no logra impedir que se abra camino la mentalidad renacentista de Vives, acerca de los difíciles requisitos que ha de tener una guerra para que pueda ser calificada como «justa», y de la posibilidad de crear instituciones que respeten a la población civil o a ciertos territorios neutralizados. Esta posición alcanzó

el triunfo gracias a la decisiva intervención de Francisco de Vitoria, «del que hay que admirar—dice Graven—su fuerza de razonamiento, su realismo, su espíritu de justicia, su valor personal y su humanidad». Los Estados no son independientes, sino «interdependientes», dado que no son más que organizaciones históricas de la sociedad humana, la cual, en sí misma, es universal. Suárez observa la dimensión natural de las relaciones internacionales, dado que la sociedad humana no sólo es unitaria antropológicamente, sino también política y moralmente. Las leyes internacionales deben basarse en razones capaces de vincular no sólo a los cristianos, sino también a los restantes hombres.

Sobre los sangrientos campos de las guerras religiosas de Europa Central nacen proyectos de «paz perpetua», muchas veces utópicos, pero muy significativamente oportunos. Crucé, Sully, Bodin, Richelieu, Descartes, Bossuet, Fenelon, etc., encauzaron sus inquietudes y experiencias en la búsqueda de marcos institucionalizadores de paz. El pensamiento racionalista del siglo XVIII creó grandes líneas de proyectos federalistas. El abate Saint-Pierre, Rousseau, Justi y Kant son muestra de construcciones de este tipo. Comenius, Penn, Bentham y los federalistas americanos llegaron a establecer proyectos de acción en diverso nivel (pedagogía social, pacifismo cristiano, equilibrio sociopolítico federalista, etc.), pero con una muy definida determinación.

Es aquí donde actúan simultáneamente los grandes pensadores que crearon y desarrollaron el Derecho internacional, en la línea de las adquisiciones de la Escuela española: Grocio, Leibniz; o desde otras metodologías o principios: Hobbes, Pufendorf. Las teorías jurídicas del siglo XVIII tratan sobre todo los problemas y soluciones de la guerra y de la paz, continuadas por el movimiento intelectual de los enciclopedistas, de un lado, y de los revolucionarios, de otro. Sin que faltase también el gran intento de conseguir la paz mundial mediante la guerra (Napoleón), y la posibilidad del consiguiente juicio como «criminal de guerra» con una sanción internacional, que se empezó ya a pensar con ocasión de las campañas y definitiva derrota del «monstruo corso».

Luego viene la expansión del pacifismo moderno. El cosmopolitismo filosófico de Fichte y Hegel, el universalismo de Tocqueville, el socialismo de Saint-Simon, Comte o Bakunin entrañaban posiciones muy claras en el sentido de un pacifismo construido a nivel de las instituciones internacionales que en cada caso se iban fraguando como parte de los respectivos sistemas ideológicos, en busca de horizontes pacíficos para el mundo.

Los Congresos de la Paz celebrados en Londres (1843), París (1849), Frankfurt (1850) y segundo de Londres (1850) detallan las grandes líneas de actuación que se van decantando en este sentido. El ejemplo suizo inspira gran parte de los marcos institucionales que habrán de regular la convivencia internacional del futuro. La creación de la Cruz Roja y el pacifismo que se desarrolla con la experiencia de las guerras franco-prusiana y de Crimea son puntos muy fuertes de aceleración del movimiento internacional en favor de la paz y de la limitación de los estragos de la guerra.

En esta situación adviene la resurrección del militarismo, el elogio de la guerra como instrumento vivificador de la cultura occidental, las incessantes provocaciones y la dialéctica de las represalias, y el estallido de la primera guerra mundial.

La Sociedad de Naciones, en tal momento histórico, fue una gran afirmación del movimiento pacifista mundial, que trató de superar la indefensión que hasta entonces había tenido el Derecho internacional público, aunque no triunfó del modo que hubiera cabido esperar.

A. SÁNCHEZ DE LA TORRE.

GURVITCH, Georges: *El concepto de clases sociales*. Ediciones Nueva Visión, Buenos Aires, 1970. 225 págs.

El trabajo, que se parece mucho a lo ya expuesto por Gurvitch en *La vocación actual de la sociología*, pretende, partiendo del concepto de clase de Marx, lograr una concepción de las clases no dogmática, más neta, más flexible y relativista.

Para ello analiza de manera crítica las principales definiciones e interpretaciones de las clases sociales dadas por Marx y los marxistas (Kautsky, Lenin, Lukacs). En segundo lugar examina las concepciones no marxistas formuladas por los economistas Schmoller, Pareto, Weber y Schumpeter, y sociólogos propiamente dichos como M. Halbwachs y P. Sorokin. En la última parte Gurvitch desarrolla su propia concepción de las clases sociales. Es esta última la que más nos interesa por ahora, recordando que los escritos que Gurvitch tiene más en cuenta de Marx son los de su juventud, los del «joven Marx».

Para Gurvitch las clases sociales son «agrupamientos particulares de hecho y a distancia caracterizados por su suprafuncionalidad, su estructuración extremada, su resistencia a la penetración de la sociedad global y su radical incompatibilidad con los otros agrupamientos» (pág. 200).

Decir *agrupamientos particulares de hecho* significa que no son agrupamientos *impuestos* o *voluntarios*. Ejemplo de los primeros lo tenemos en las corporaciones coactivas y de los segundos en los sindicatos profesionales libres. Son *de hecho* porque aunque en principio el individuo pueda sustraerse al mismo, tiene una tendencia hacia la estructuración intensa y por esto mismo hacia la toma de conciencia de clase. Las clases sociales son agrupamientos *a distancia*, frente a los agrupamientos íntimos reunidos, porque los individuos integrados en las mismas se sienten solidarios sin estar reunidos. Según Gurvitch, la misma frase «proletarios de todos los países, uníos» expresa muy bien esta idea de agrupamiento a distancia.

La clase es *suprafuncional* (una categoría muy usada en la sociología del autor) porque interpreta a su manera todas las funciones que ejerce ella misma y las otras clases, todo ello como consecuencia del hecho que

aspira a la conquista del poder y, por tanto, al ejercicio en principio de todas las funciones propias de las sociedades organizadas. Las clases son resistentes a la *penetración* por la *sociedad global* en el sentido de que son refractarias a las disposiciones del poder que ella considera son producto de otra clase. Por último, las clases tienen una *radical incompatibilidad entre sí* porque es imposible para un individuo participar a la vez en dos o más clases sociales.

La intención de Gurvitch es demostrar cómo las clases constituyen un agrupamiento más en su cuadro de formas de sociabilidad, sin que quepa el dogmatismo de considerar que la dinámica social es únicamente consecuencia de la continua lucha entre las clases. Además no considera que en el seno de las clases exista un todo homogéneo. Pueden existir también agrupamientos subalternos rivales.

A. E. GONZÁLEZ DÍAZ-LLANOS.

KUMMEROW, Gert: *Perfiles jurídicos de los trasplantes en seres humanos*. Colección «Justitia et Jus». Sección Investigaciones, núm. 4. Universidad de los Andes, Facultad de Derecho, Mérida (Venezuela), 1969. 71 págs.

Referido principalmente al Derecho positivo venezolano, con citas y referencias pertinentes a los Códigos de otros países, el presente libro del profesor Kummerow, de la Universidad Central de Venezuela, es una valiosa aportación al actual y apasionante problema de los trasplantes, cuyo aspecto jurídico es, sin duda, uno de los más interesantes y sobre el que, a falta de regulación especial, ha de acudirse a las disposiciones generales de los Códigos civiles de los respectivos países. Por eso, es también este libro una contribución al Derecho comparado que, por cierto, apunta hacia una visible unidad en la solución de estos problemas con lo que se facilita el esquema de una futura legislación sobre los trasplantes.

El problema es una derivación teórico-práctica del Derecho natural del hombre a la vida e integridad física que, como parte de la integridad de la personalidad, encuentra protección en los Códigos modernos. En la esfera de los derechos de la personalidad están los derechos sobre el cuerpo humano. Y los derechos sobre el cuerpo humano y sobre el cadáver interesan desde dos ángulos concurrentes. Por una parte, en la medida en que el ordenamiento jurídico otorga al titular la posibilidad de poner en marcha los mecanismos procesales para mantener el deber de los demás de respetar la esencialidad o *modos de ser* de la persona. En este sentido los derechos sobre el cuerpo humano son, todos, derechos subjetivos absolutos (entendido *erga omnes*). De otro lado, en la medida en que, con auxilio de los medios del propio ordenamiento positivo, se admita la disponibilidad limitada de algunas de sus manifestaciones peculiares y se otorgue, por tanto, a otros sujetos el poder de provocar un

acto decisorio contra el titular, dada la hipótesis del incumplimiento del deber asumido. En este segundo aspecto interesa el carácter obligatorio y vinculante de los actos negociales cuyo objeto sea el cumplimiento de obligaciones que limiten, restrinjan o pongan en juego de algún modo la integridad física.

Según Kummerow, es en este último campo donde han sido esgrimidos, principalmente, los criterios ideológicos y los argumentos de «típica factura metajurídica». Como los demás derechos humanos, el derecho sobre el propio cuerpo es, para esta postura, un derecho innato, esencial, soporte de la personalidad misma, e indisponible, porque el cuerpo carece de aptitud para satisfacer intereses económicos, carácter exclusivo de los *bienes* en sentido estricto. Pero esta perspectiva proviene, según el autor, de una «visión distorsionada del problema». Se parte de la afirmación indubitable de que el cuerpo humano no es objeto de un derecho propiedad semejante al dominio sobre las cosas del mundo exterior; y por ser el cuerpo algo extrapatrimonial, el ordenamiento jurídico prohíbe toda acción dirigida a obtener la ejecución específica de obligaciones que puedan afectar a la integridad psicosomática del titular, por interferencia de las nociones de orden público y buenas costumbres empeñados en la incolumidad física del individuo.

Sin embargo, en la práctica es numerosa la ejecución de prestaciones sobre la persona física cuya licitud es indiscutible (mutilaciones, etc.). Por eso los problemas se relacionan con la eficacia de los actos jurídicos en los que el pretensor es un sujeto diferente del titular del derecho. En tal sentido, el derecho *sobre* la persona tiene un significado diverso del *derecho de la personalidad*. Los problemas diferentes respecto a las convenciones que versen sobre los *modos de ser* de la persona, sobre las partes del cuerpo humano o sobre el cuerpo sin vida del sujeto, revelan dos posturas básicas: *a)* tales problemas no pueden recibir una respuesta única a modo de módulo solutivo; *b)* los actos de disposición tienen, en principio, eficacia obligatoria, que se resuelve, en último término, en el resarcimiento de los daños, dada la conducta contraria al deber asumido en la relación jurídica.

El profesor venezolano G. Kummerow distingue los *actos de disposición sobre el cuerpo humano* y los *trasplantes de órganos tomados del cadáver*. Por lo que se refiere a los primeros, la doctrina actual se inclina por la disponibilidad de las partes separadas del cuerpo porque constituyen *res in commercium*, bienes colocados bajo el dominio del sujeto de cuyo organismo fueron destacados. El negocio jurídico que coloque tales bienes en un patrimonio distinto es válido. Respecto de partes no separadas del cuerpo humano, también la doctrina se pronuncia a favor de la autonomía de los llamados «contratos corporales», que tienen matices diferenciales de los contratos atípicos y de los negocios jurídicos indirectos, siempre y cuando no se cause un daño *permanente* a la integridad física, y que el contenido del acto no sea contrario a las prohibiciones de la ley, el orden público o las buenas costumbres. El consentimiento del derechohabiente hallará en esos límites y en las reglas morales consideradas básicas en el estado actual de la comunidad su

más infranqueable obstáculo. El consentimiento del derechohabiente configura un ingrediente fundamental en el terreno de la eficacia de las vinculaciones provenientes del acto negocial, cuyo derivado final sea el atentado a la integridad física.

Respecto a los trasplantes de órganos tomados del cadáver, el primer problema es si las partes u órganos del cadáver se consideran *res extra commercium* o, por el contrario, «cosas parcialmente comerciables». De estas cuestiones depende la validez y el ámbito del poder de disposición. Al margen de las posturas que conducen a la aceptación de los actos dispositivos a título gratuito u oneroso cuando tienen lugar durante la vida de la persona (negocio sobre cosa futura), a negarles validez, por el contrario, cuando dimanen de sus herederos, resulta en el estado actual de la doctrina—afirma Kummerow—el aserto conforme al cual la disponibilidad limitada es admitida y, por tanto, implícitamente se rechaza la tesis de la intangibilidad absoluta del cadáver. Por otra parte, es inconfundible con el poder dominical conferido al titular del derecho de propiedad y escapa a la normativa general a la que se subordina el patrimonio hereditario. Según esta posición, a falta de una voluntad expresada por la persona antes de la muerte, sus herederos estarán facultados para proveer la forma de la destinación normal del cadáver, pero no para colocarlo en el tráfico jurídico. Pero esta prohibición absoluta, obstructiva aún de los actos o negocios dirigidos a dedicar el cadáver a fines pedagógicos, o a autorizar la separación de órganos con fines terapéuticos, «violentaría—dice el autor—los resortes que sustentan la superposición de fines, en la medida en que el complejo de reglas éticas vigentes en una sociedad determinada desestime la inmoralidad de las operaciones de trasplantes y juzgue útiles a la humanidad dedicar partes aprovechables del cadáver para salvar la vida o para restablecer el equilibrio de funciones orgánicas de los seres humanos». Por eso «ni siquiera las teorías rabiosamente colocadas a la defensa de los sentimientos morales de las colectividades actuales niegan el poder de disposición del propio cadáver con fines científicos o terapéuticos». Y la cuestión de la prelación en la disposición queda liquidada al colocar, en primer término, la voluntad del derechohabiente dada en vida y, en segundo plano, la de sus familiares (la extensión y grado de éstos varía en las distintas legislaciones). Sin embargo, a juicio del autor, debiera la ley delimitar, de modo preciso, el círculo de sujetos facultados para autorizar el retiro de órganos del cadáver—cuando la persona no hubiese prestado en vida su consentimiento—y el orden de prelación aplicable ante el supuesto de oposición de algunos deudos. La manifestación de voluntad, expresada en vida, autorizando el retiro de órganos, privará, en todo caso, sobre el parecer adverso de los familiares. Asimismo, si el interesado ha manifestado la voluntad de que al cadáver se le dé el destino normal, primará esta voluntad sobre la de los familiares—aun aquellos más próximos afectivamente al difunto—favorable al retiro de órganos para su trasplante.

Pero problema previo y fundamental en el trasplante de órganos de un cadáver es el de la *constatación de la realidad de la muerte*, que corresponde, naturalmente, a los profesionales de la Medicina, así como el

de señalar el momento en que ha de hacerse la obtención de los órganos del cedente y su inserción en el receptor.

Un libro más este del profesor Kummerow sobre la constante bibliografía, toda ella reciente, de un problema tan apasionante como es el de los trasplantes de órganos, y una aportación a su aspecto jurídico sobre el cual queda aún mucho por decir concretamente en las legislaciones positivas. Y, por supuesto, en el terreno científico y filosófico jurídico.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

LABROUSSE, E.; ZAZO, R., y otros: *Las estructuras y los hombres*. Ediciones Ariel, Barcelona, 1969. 165 págs. (Traduc. de Manuel Sacristán).

Va siendo ya un lugar común la afirmación de que el «estructuralismo» está de «moda», como antes lo estuvo el existencialismo y otros «ismos». Lo cierto es que el estructuralismo, método o sistema, ideología o filosofía (que todo eso se ha dicho del estructuralismo) está produciendo una abundante y comercial literatura y suscitando vivas polémicas entre los hombres de ciencia e intelectuales de nuestros días. Son numerosos los libros sobre «estructuralismo» (cuando hace apenas pocos años nada o muy poco se había escrito sobre él) y de algunos de estos libros nos hemos ocupado antes de ahora en estas mismas páginas.

El que ahora presentamos, *Les structures et les hommes* en su título original, contiene los textos íntegros de dos discusiones públicas organizadas por la revista *Raison Présente* que, bajo el patrocinio de la Union Rationaliste, fueron celebradas en la Sorbona en febrero de 1968. Ambas discusiones reunieron en su torno a notables profesores y especialistas franceses, algunos de ellos ya conocidos por sus anteriores publicaciones sobre el estructuralismo. La primera discusión versó sobre el tema «Las ciencias del lenguaje y las ciencias humanas» y en ella tomaron parte los profesores René Zazo, François Bresson, Antoine Culioli, Henri Lefebvre y André Martinet. La segunda, que trató sobre «Estructura social e historia», agrupó, bajo la presidencia de F. Labrousse, a Lucien Goldmann, A. Martinet, Albert Soboul, Pier Vidal-Naquet y Madaleine Rebrioux.

Especialistas de las ciencias de la naturaleza y de las ciencias humanas, lingüistas, psicólogos, sociólogos, filósofos, historiadores fueron citados, si no para hacer estructuralismo, sí para «discutir problemas que se plantean a su respecto». De aquí que hayan preferido el título que lleva el libro: *Las estructuras y los hombres*, porque más allá de las cuestiones propiamente epistemológicas y metodológicas, que interesan a las varias disciplinas, se encuentra un problema fundamental planteado por determinadas interpretaciones o extrapolaciones del estructuralismo, a saber: «el problema de la función y el lugar del pensamiento racional, de la función y el lugar de los hombres que piensan y actúan, respecto a lo que se llama estructuras».

En efecto, a través de las intervenciones de las sesiones del coloquio

permaneció como motivo dominante y razón del mismo la pretensión de aclarar, desde diversos puntos de vista, lo que sean las estructuras de la lengua, del saber y de la sociedad.

Ponente de la primera discusión fue el profesor de la Sorbona, André Martinet, quien planteó inicialmente los siguientes interrogantes: ¿Es el modelo lingüístico el modelo fundamental de las ciencias humanas? Pero, previamente, ha de responderse a ¿qué es el modelo lingüístico? ¿Hay uno solo o varios modelos lingüísticos? ¿No se podría decir que hay tantos modelos lingüísticos cuantos lingüistas hay, o, por lo menos, tantos cuantas escuelas y tendencias diferentes? Para contestar a estas preguntas observa Martinet que «los estructuralistas no apelan ya a las estructuras, sino al modelo». La estructura no es toda la realidad observable, pero está en esa realidad; la estructura, en las ciencias humanas, no es todo el comportamiento, pero está comprendida en el comportamiento. El modelo—dice—es otra cosa, es «lo que realiza el investigador para dar a entender a los demás lo que es la estructura». Por eso puede haber tantos modelos cuantos investigadores. Una lengua no tiene más que una estructura, pero, para hacer comprensible esa estructura, es posible construir modelos diferentes producidos según el temperamento de cada investigador, según su formación, según la filosofía que esté de moda, según el deseo que el investigador tenga de fabricar un modelo aplicable a otras disciplinas.

Seguidamente recuerda el conferenciante cuáles son los tipos principales de modelos lingüísticos, citando los modelos americanos tradicionales de Bloomfield y de Pike y de sus respectivos seguidores; otro modelo es el Hjelmsle, el de «articulación doble» (cuya paternidad reivindica el conferenciante), el modelo binario de Jakobson y el modelo de Chomsky. Pero el autor no cree que ningún modelo lingüístico, si realmente está adaptado a las necesidades de los lingüistas y si realmente es representativo a las estructuras, pueda ampliarse de modo útil a las demás ciencias del hombre. Sin embargo, hay un principio, explicitado por los lingüistas, que hay que poner en la base de todas las investigaciones referentes al comportamiento humano: es el principio de *pertinencia*. En lingüística la pertinencia funcional es la comunicación, y la aplicación, consciente o inconsciente, del principio de pertinencia ha permitido a la lingüística acercarse al estatuto de las ciencias exactas, ya que ha sido posible explicar unidades susceptibles de simbolización y de tratamiento matemático, y en las ciencias naturales ha sido la naturaleza misma de los objetos observados lo que ha impuesto las diferentes pertinencias que han permitido la distinción de diferentes disciplinas. Pero en las ciencias del hombre la situación es diferente; las realidades físicas observables no se identifican nunca en ellas con la realidad humana porque la realidad humana está hecha de valores. Por eso la necesidad de precisar para cada ciencia del hombre una pertinencia, que esa pertinencia sea cada vez diferente para cada ciencia.

Para Henri Lefebvre, profesor de Nanterre, hay una exigencia epistemológica que es preciso satisfacer: se trata de saber si se puede construir hoy un cuerpo unitario coherente del saber, o si hay en el saber

regiones varias, atribuir a los modelos una pluralidad. Esto es, la cuestión es saber si hay que recurrir a un modelo único, a una univocidad del modelo en todos los dominios y en cada dominio en particular. Lefebvre afirma la pluralidad, el pluralismo epistemológico, el pluralismo de los modelos.

François Bresson entiende que una estructura es un sistema de relaciones invariantes bajo ciertas transformaciones, respecto de ciertas transformaciones. Entonces—dice—toda ciencia es estructuralista porque estudia sistemas de relaciones. Polemiza seguidamente este autor acerca del problema de la pluralidad de modelos y de la utilización de modelos elaborados por una ciencia o por otra, afirmando que en la medida en que un modelo es un simple instrumento matemático, es evidente que se aplica en todas partes del mismo modo. Lo que pasa es que cuando hay varios dominios que puedan contar con la misma representación se plantea el problema de saber en qué se basa esa identidad de ese isomorfismo. Y esta pregunta puede ser objeto de contestaciones diferentes. Hoy día—termina—describir una estructura «es tomar un conjunto de observables y hallar un sistema de relaciones entre ellos tal que permita dar cuenta del conjunto, prever, etc.».

Plantear el problema de la pluralidad de modelos es, sencillamente—dice el profesor A. Culioli, de la Sorbona—, plantear el problema básico siguiente: ¿qué es modelo? Si se entiende por pluralidad el hecho de que un modelo responde a preguntas que uno se formula, particularmente a la cuestión de la relación entre la observación y los observables, por un lado, y, por otro, el objeto que se intenta definir, delimitar, entonces «puede haber pluralismo y las preguntas planteadas se pueden articular luego entre ellas». Pero si se entiende que el pluralismo quiere decir «que se podría cambiar de punto de vista según los días, las intuiciones, las impresiones, sin tener que dar cuenta de ello, entonces contesto que no». Un modelo, o más precisamente la relación entre estructura y modelo, no es nada que pueda ser una moda; es realmente otra cosa, y el problema de la relación entre los observables y el modelo no es un problema que se pueda delimitar y liquidar tan sencillamente.

Tras un animado diálogo entre los participantes al coloquio terminó esta primera discusión sostenida a gran altura científico-estructuralista.

La segunda versó sobre «*Estructura social e historia*», con seis intervenciones sobre temas tan interesantes como *Estructura y diacronía en lingüística*, desarrollado brevemente por André Martinet; *Estructura y movimiento en historia*, por Ernest Labrousse; luego Lucien Goldmann, que habló sobre *Estructuras sociales y consciencia colectiva de las estructuras*; después Pierre Vidal-Naquet, sobre *Aplicaciones y límites del estructuralismo en historia*; terminando Madaleine Reberieux, sobre *Continuidad o discontinuidad de las civilizaciones*.

Por mucho que hayamos leído con detenimiento el libro que presentamos y por mucho, que a otros fines nos interesara para estudios más amplios que estamos haciendo sobre el estructuralismo, no podemos olvidar las limitaciones de una recensión, y extendernos aquí, primero en una exposición detallada de estos seis temas enunciados, y luego en unas

consideraciones críticas que nos gustaría hacer de cada uno, no sería posible reduciéndonos, por esto, a presentar sólo esquemáticamente alguna de estas intervenciones porque no es nuestro pensamiento el que hemos de exponer, sino el de los ilustres autores del libro, quienes, a su vez, se vieron obligados expresamente en sus intervenciones a no sobrepasar un tiempo muy limitado que ellos, bien seguro podrían hacer ampliado con gran conocimiento de causa.

André Martinet, en *Estructura y diacronía en lingüística*, vino a decir que la estructura se capta, sin duda, en sincronía, pero ella misma lleva el germen de su transformación en tres estadios ulteriores. Las causas externas de los cambios son varias, siendo las más importantes, las más decisivas, en el caso de las lenguas, el contacto de la estructura con otra estructura a través de situaciones bilingües o plurilingües, pero, sobre todo, las variaciones de las necesidades de la comunicación, variaciones debidas a los cambios que se producen en las comunidades que utilizan las lenguas de que se trate, no olvidando que esas causas exteriores de los cambios no intervienen nunca sin integrarse en el curso de la estructura. Martinet ve la estructura lingüística en la realidad observable, en el comportamiento de los hombres, pero el comportamiento mismo no constituye una estructura; la estructura se encuentra en ciertos elementos de esa conducta. La estructura es como un haz de costumbres o de hábitos.

Sobre *Estructura y movimiento en historia*, Ernest Labrousse, profesor honorario de la Sorbona, afirma que cada ciencia es a la vez solidaria y autónoma, análoga y específica respecto de las demás ciencias. En historia, el movimiento es también estructura, pero, a la inversa, la estructura es un movimiento. Estructura y movimiento «se nos presentan así íntimamente vinculados». Pero la historia es el punto de vista dinámico para la consideración de las estructuras; es la ciencia del movimiento. Por lo demás, cada ciencia tiene su propia perspectiva del movimiento, ya sea una ciencia de la naturaleza, ya lo sea del hombre. Pero la historia, ciencia del movimiento, es también consciencia del movimiento, y su originalidad es en esto esencial. La existencia de una consciencia colectiva, la activación del movimiento por la consciencia, el juicio colectivo del movimiento como progreso, «se nos presenta entre otras, como tres grandes especificidades, y acaso como tres glorias de la historia de los hombres».

En *Estructura social y consciencia colectiva de las estructuras*, Lucien Goldmann, director de Estudios de la Escuela Práctica de Altos Estudios, dice que lo que caracteriza los fenómenos humanos es el hecho de que son procesos que pasan siempre por la consciencia, y que en el interior de la evolución histórica hay tomas de consciencia, pero no es exacto que las tomas de consciencia sean siempre adecuadas a la realidad. Frente al cartesianismo o frente a Sartre es importante saber que hay también comportamientos significativos que no son conscientes. Es evidente que cuando nos enfrentamos con la historia y con fenómenos de consciencia colectiva que tienden a conseguir un equilibrio adaptado a la realidad, hay tomas de consciencia que corresponden a esos procesos, pero

las mismas tomas de consciencia no pasan de relativas. Sin embargo, hay una especie de mezcla entre lo no consciente y el progreso de la consciencia, de modo que el historiador del pensamiento y de la creación cultural no puede realizar una investigación positiva que tenga en cuenta las interferencias entre todos estos niveles (estructura englobante, estructura inmanente y tomas de consciencia) más que si estudia a la vez el elemento consciente y el elemento no consciente.

Acerca de *El movimiento interno de las estructuras* disertó el profesor de la Sorbona, Albert Soboul, quien después de afirmar que el interés de los historiadores por las estructuras sociales no data de 1967-68, sino que tiene viejos precedentes, dice que para el historiador una estructura no es nunca estable a causa de las tensiones y de las contradicciones internas que por su mecanismo, por su incesante funcionamiento, tienden siempre hacia un nuevo equilibrio. El análisis estructuralista da un privilegio a la noción de estabilidad, mientras que el análisis histórico lo reconoce a la noción de movimiento. La historia no es nunca estable, nunca está terminada. Estructura, pues, y movimiento. No digo «duración» o «tiempo», sino «movimiento». Lo que importa al historiador, una vez comprobado que las estructuras evolucionan, que el movimiento es su verdadera esencia, es el mecanismo de ese movimiento. El historiador necesita estudiar el juego de las estructuras sociales unas con otras; hay necesidad de desmontar los mecanismos en el interior de una estructura global; es necesario precisar la acción recíproca del todo sobre las partes, de las partes sobre el todo, de las partes entre ellas. «El análisis estructuralista tiende a una anatomía de las estructuras; el análisis histórico requiere también esa anatomía, pero va más allá, porque se propone hacer también una fisiología de las estructuras.» El autodinamismo de las estructuras es lo negado por el análisis estructuralista. Y ello no por el principio de prioridad de lo sincrónico respecto de lo diacrónico, sino sobre todo por la separación de los dos puntos de vista. Para el análisis histórico, por el contrario, halla identificación de la estructura con el proceso: «no existe estructura sin que haya al mismo tiempo un proceso de evolución». El análisis estructuralista—según Soboul—pierde la lógica interna del desarrollo, es decir, lo esencial de lo que el historiador quiere captar. En el análisis estructuralista, como la estructura no se comprende como proceso interno, la sincronía y la diacronía quedan, todo lo más, unidas por fuera, pero son fundamentalmente ajenas.

Termina el docto profesor afirmando que entre análisis estructuralista y análisis histórico hay oposición fundamental, no porque este último rechace el concepto de estructura, sino porque la naturaleza de este concepto y sus reglas de uso son esencialmente diferentes para los estructuralistas y para los historiadores. Para el historiador, toda estructura es de algún modo un tejido en contradicciones; para el estructuralista lo es de complementariedades. El estructuralismo «es un pensamiento que opera por categorías fijas, mientras que la historia, que es movimiento, las rechaza». Aquí radica, a nuestro juicio, la polémica entre historia y estructuralismo. En lugar del movimiento real que la historia ambiciona aprehender y comprender, el análisis estructuralista no da,

para este autor, más que «una serie discontinua de vistas fijas, con lo que se pierde el alma misma de la historia».

Sin embargo, en *Continuidad o discontinuidad de las civilizaciones*, Madaleine Reberioux, profesora también de la Sorbona, destaca los «servicios que ha prestado a los historiadores la teorización del concepto de estructura», y también «acerca de las objeciones que pueden oponérsele».

El problema se plantea sobre todo en la irreductibilidad de algunas estructuras en el contexto de la noción de civilización. En realidad y por mucha que sea su ambigüedad, el término significa más o menos, «el resultado de la descripción de una sociedad dada, el inventario de sus componentes».

Los trabajos de Lévi-Straus, que aun buscando la unidad de los hechos de civilizaciones en el plano de las invariantes comunes a todos los hombres de todos los tiempos, han llamado la atención de las diversidades y heterogeneidades específicas que hacen imposible una historia acumulativa en la que todas las sociedades se considerarán complementarias y vinculadas genéticamente, «son inestimables para los historiadores». Pero el historiador—se pregunta esta autora—¿se puede contentar con una descripción de las estructuras que, para respetar la diversidad de éstas, tiende a presentarlas como puras alteridades, como radicalmente discontinuas? ¿Podemos renunciar a considerar el proceso histórico de un modo global? ¿Podemos refugiarnos en la descripción mera de la pluralidad de estructuras, para huir de la totalidad, como si la estructura de la sociedad esclavista *tuviera que engendrar*—y no pudiera engendrar—sino el feudalismo y luego el capitalismo moderno y luego el socialismo? (como quiere el conocido esquema dialéctico de la evolución marxista). Dicho de otro modo: ¿hemos de renunciar, en nombre de la discontinuidad, a identificar una continuidad, aunque sea en un sentido distinto al afirmado hasta el presente? «Me parece—contesta—que muchos trabajos históricos permiten sustraerse a esa especie de dicotomía y llegar a dar la razón del otro aspecto, o sea, a situarlo respecto de nosotros».

Los vaivenes de la historia nos pueden ayudar a ver lo continuo en el discontinuo, a captar los modos complejos como estructuras muy diferentes que se encuentran a pesar de ello relacionadas. Hay aquí una duplicidad de tareas: los estructuralistas han ayudado a los historiadores a recordar unas tareas, y los historiadores se imponen a sí mismos las otras tareas, la búsqueda de una inteligibilidad total, universal. «Ese objetivo doble teje lo que llamamos o, por lo menos, lo que llamo el esfuerzo histórico».

Un animado coloquio, en el que reafirmaron y aclararon algunos conceptos los disertantes, con algunas intervenciones del público, terminó estas discusiones cuyo texto es el contenido del libro que presentamos. Uno más a los muchos ya sobre el moderno estructuralismo tan de «moda» en nuestros días. Y uno más que se presenta a los lectores de nuestro ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO (en anteriores números he hecho la recensión de varios otros) entre los que indudablemente el «estructuralismo» está despertando inquietudes filosóficas y promoviendo ya (también nosotros lo haremos) documentadas publicaciones y conferen-

cias. Porque creo que no son nada extraños el estructuralismo (método, sistema, ideología, filosofía) y la Filosofía, y, dentro de ésta, la filosofía del Derecho.

EMILIO SERRANO VILLAFANÉ.

LOMBARDI, Padre: *Para vivir el Concilio*. Ejercitaciones para la comunidad cristiana. Traducción de la 2.^a edic. italiana (revisada) por Isidoro Martín. Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid, 1970. 588 páginas.

El Concilio Vaticano II ha sido felizmente considerado, y así pasará a la historia, como uno de los hechos más trascendentales de nuestro siglo y cuya memoria perdurará (como perduran vivos los anteriores Concilios), porque las numerosas publicaciones—libros, artículos, reuniones, conferencias y hasta animadas polémicas sobre su contenido—irán prolongando en el futuro su permanente actualidad, y porque las realizaciones de las reformas estructurales que su doctrina comporta, ahí quedarán como «fruto» del Concilio.

Pero se lamenta ya el P. Lombardi en el *Prefacio* del libro de que «el aspecto menos desarrollado es la preocupación encaminada a lograr la reforma de las conciencias, tal como el Concilio la quiere y presupuesto de todo cambio eficaz en su línea». En efecto, se han producido cambios espectaculares en algunos aspectos (por ejemplo, en la liturgia y algunas otras exterioridades), pero la auténtica reforma, imprescindible para que las demás no respondan sólo a meras apariencias, es la de las conciencias, la de una auténtica conversión, en el sentido deseado por el Concilio. Que no se asocie tanto el concepto de Concilio con el de discusión e innovación como con el «austero de nueva conversión a Dios»; si ésta se olvidase, el propio Concilio acabaría en el vacío.

Vivir el Concilio es vivir el misterio de la Iglesia al que todo el Concilio se ha dedicado, y no se pueden vivir uno y otro sin una conversión íntima. Se trata esencialmente, como expresa el propio Concilio, de superar una moral demasiado individualista por una ética mucho más comunitaria: poner el bien común en el lugar del bien propio; superar el egoísmo que el Concilio denuncia, hacernos «hombres nuevos» si queremos poner en práctica el espíritu y las directrices conciliares: vivir y servir como hermanos el amor cristiano y el bien general de la Iglesia. En otros términos, que el Concilio y sus exigencias no sólo se conozcan en teoría, sino que sean *vividos* en la práctica.

Esto es lo que pretende el libro del apostólico e incansable P. Lombardi: «convertir» en orden al espíritu conciliar, en la medida de instrucción indispensable sobre lo que este hecho significa; ver claro y experimentar de algún modo y decidirse firmemente a la aplicación conciliar, y no sólo aislada e individualmente, sino vivirlo en comunidad cristiana.

El mismo autor publicó sus conocidas y celebradas *Ejercitaciones para un mundo mejor* practicadas durante muchos años con este nombre. El libro que ahora presentamos, semejante y al mismo tiempo diverso de

las Ejercitaciones precedentes, lo titula *Ejercitaciones para la comunidad cristiana* a la luz del Concilio Vaticano II. El libro es nuevo y, a la vez, parcialmente antiguo, con una serie de temas conforme a los cuales *ejercitarse* intensamente. Es un auténtico retiro espiritual, hecho en común y para el bien común.

El libro consta de tres partes. La primera o «meditaciones comunitarias del primer tiempo» está dedicada a plantear en su naturaleza y urgencia un movimiento general de renovación del pueblo de Dios, para luego obtener de él una renovación general de la humanidad, esto es: movimiento para la comunidad cristiana y por un mundo mejor. Aquí las meditaciones están ordenadas mediante una primera demostración fundamentalmente teológica con argumentaciones teológica, histórica y de autoridad (cuyo estudio son contenido de otras tantas secciones). La segunda parte, enteramente nueva como tal, tiene como título «Empleo posconciliar de las ejercitaciones», y en ella reúne textos del último Concilio, «para hacer explícitamente del curso un tratado o instrumento ascético, encaminado a la aplicación vital de aquél». Aquí únicamente se hace referencia a las meditaciones comunitarias, ya que el autor considera que las individuales no parecen necesitadas de actualización posconciliar. Pero más que un curso *sobre el Concilio* se trata de un curso *para la realización del Concilio*. Por último, la tercera parte explica el *método de las ejercitaciones*, buscando la utilidad para su finalidad. Aquí el P. Lombardi recoge la magnífica experiencia de miles de cursos dados por él en casi todas las partes del mundo, subrayando, claro es, la influencia ecuménica del Concilio.

En resumen—dice el propio autor—, las tres partes del libro tienen fisonomía distinta y, con distintos matices, vuelven, no raras veces, sobre la misma idea. La primera parte dice lo *esencial* del curso con un modo de desarrollo eminentemente escriturístico; la segunda, lo *transitorio*; la tercera, lo *externo*.

Un libro—terminamos nosotros—que es imprescindible si no queremos que el celebrado y memorable Concilio Vaticano II se quede, para cada uno de nosotros y para la comunidad cristiana y la humanidad toda, en una mera teoría sin realización práctica, sin ser *vivido* que es, precisamente, lo que el Concilio se ha propuesto.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

LÓPEZ MEDEL, Jesús: *El derecho al estudio*. Madrid, 1970. 341 págs.

López Medel, buen conocedor de los problemas universitarios, a los que ha dedicado varios trabajos, publica ahora este libro, que es segunda edición ampliada de otra anterior y en la que recoge ideas ya expuestas en «El derecho al estudio en su expresión histórica» y «El derecho al estudio como derecho natural» (publicados en *Revista Calasanciana*, número 22, 1960); estos dos trabajos ocupan ahora los capítulos I y II de la primera parte y nos parecen los más interesantes del libro, sobre

todo la segunda (acaso porque, como López Medel, comparto las inquietudes filosóficas iusnaturalistas).

La necesidad de la cultura y el indudable progreso científico de nuestro tiempo ha despertado la presencia de la realidad del derecho al estudio, que es una exigencia individual y social—verdadero derecho natural, individual y social del individuo—, porque éste sólo por la cultura, en el sentido amplio del término, puede «elevarse» a la superación que siempre cabe en todo lo humano. Y, sobre todo, porque por el estudio y la educación—en la verdad y en la virtud—es como se puede llegar a la paz del individuo, y de los hombre y de los pueblos. Así lo afirmaba nuestro gran pedagogo Luis Vives y ha repetido, a veces con las mismas palabras, el Concilio Vaticano II, como hacemos ver nosotros en nuestro trabajo *«Actualidad del pensamiento pacifista del humanismo estoico-renacentista español»* (Madrid, 1966).

El derecho al estudio—dice L. M.—si no se le enquista en las corrientes de la justicia social misma, del bien común y de la proyección cristiana de justicia, corre el riesgo de carecer de la suficiente cordura y de eficacia constructiva, y «si no lo insertamos en la persona, familia y sociedad, nos exponemos a hacerlo mero derecho humano o grueso derecho estatal». Porque el derecho al estudio «no puede darse en toda su verdadera singladura cuando se le toma como materia que al Estado interesa para su poderío o como producto progresista; en uno y otro caso, con barniz positivista o de oportunidad de mero interés».

Por eso el autor dice, con palabras de Battaglia, que en el trabajo el hombre se personaliza, desenvuelve y se articula en todas las conexiones que después la sociedad concreta. Es decir, que de ahí mismo brotan inmediatamente su implicación familiar—primera interconexión social—y, segundo, toda la gigantesca fuerza del estudio como trabajo, en cuanto contribuye máximamente al desenvolvimiento de la personalidad. Y a la educación, como hecho social, al igual que a la familia, la acompaña y la precede, y la sigue lo que tiene de hecho religioso, pedagógico, político, social, existencial, ambiental. De ahí la consideración que el derecho al estudio merece al autor: como hecho, como realidad social y como «derecho natural».

Pero no siempre ha sido reconocido así en el proceso histórico-doctrinal, que L. M. estudia brevemente en «El derecho al estudio en su expresión histórica». Se debe, principalmente, al cristianismo la primera formulación de principios básicos y de la auténtica concepción del derecho al estudio. Y se debe también, en gran parte, a los humanismos de todos los tiempos y a las modernas «Declaraciones» de Derechos Humanos en las que, más o menos expresamente ha sido «proclamado» y «reconocido» el derecho a una formación cultural que lleva implícito el derecho al estudio incorporado a las legislaciones positivas.

Sin embargo, más que examinar las legislaciones históricas (aunque alude a ellas, sobre todo, a las españolas), se fija L. M. en los «contornos filosófico-jurídicos del derecho al estudio», que son aquellos supuestos que lo delimitan explicándonos unas veces tal realidad y perfilando su configuración doctrinal. Así, el perfil historicista nos dará el

hecho cambiante del derecho al estudio; el perfil sociológico nos explica el *fenómeno* y el contenido social de esa realidad; el perfil pragmatista nos dice de su finalidad y *utilidad*. Pero ninguno de estos perfiles nos dará su principio. Y esto es lo que busca y pretende exponer López Medel. Para ello sigue considerando el aspecto espiritualista y religioso del derecho al estudio, para terminar en una ulterior consideración metafísica y iusnaturalista.

El contorno iusnaturalista—al que también llama el autor metafísico-filosófico—trata de llegar a las ultimidades de esta realidad, de «indagar y establecer los esquemas de validez universal del derecho al estudio», superando los perfiles históricos y sociológicos y traduciendo, en términos filosófico-jurídicos, su perfil religioso y espiritual. Es preciso—dice—afincarse en las raíces de validez universal que tienen su base en la naturaleza humana y en el Derecho natural.

El derecho al estudio es un *derecho natural* que, como tal, tiene una dimensión personalista—como proyección de la persona—, que nace de la condición del hombre como *persona*—que es lo que le justifica y en la que encuentran sus mayores límites; una dimensión familiar—como prolongación del acabamiento de la procreación—; y una dimensión comunitaria—como bien de la persona en comunidad—, que implica una serie de posibilidades concretas, políticas, fiscales, sociales y jurídicas (derecho a la verdad, derecho a enseñar, valoración pedagógica, rentabilidad del derecho al estudio, etc.).

El derecho al estudio es un derecho natural innato de la persona (antes que derecho del ciudadano) que «forma parte de su patrimonio jurídico», que «participa del derecho a la vida y a la libertad», y, por tanto, de la dignidad personal basada en la racionalidad y libertad y en sus fines propios. Es un derecho y una obligación de la persona como cultivo de su inteligencia y de su voluntad, y «existe una obligatoriedad genética de la sociedad para establecer el mínimo de condiciones exigibles para la efectividad de tal derecho». Porque si la sociedad viene a beneficiarse de tal derecho al estudio, justo es que asuma también las obligaciones que comporta.

Este es el planteamiento que hace L. M. del «derecho al estudio» y las conclusiones a las que llega filosofando sobre sus perfiles y contornos hasta llegar a enmarcarlo claramente como un verdadero «derecho natural».

Completa este libro, o mejor diríamos que fundamenta, sus otras publicaciones sobre la enseñanza y la universidad.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

LÓPEZ QUINTÁS, Alfonso, O. de M.: *Filosofía española contemporánea*.
Temas y autores. Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid, 1970.
719 págs.

El P. López Quintás, profesor de la Universidad de Madrid, de cuyas obras filosóficas ya nos hemos ocupado anteriormente en estas pá-

ginas, quiere contribuir con este nuevo libro al fomento de la investigación filosófica española presentando el estado actual de la misma. Con ello pretende—y realiza cumplidamente su propósito—*servir* a la divulgación del pensamiento español y esto no sólo dentro de España, sino más allá de nuestras fronteras, y pensamos que para alcanzar esta divulgación exterior ningún vehículo mejor y más apropiado que la Biblioteca de Autores Cristianos que con sus siete millones de volúmenes editados ha traspasado ya hace mucho tiempo esas fronteras geográficas y alcanzado confines cada vez más amplios en su feliz difusión.

Este pensamiento español que el autor presenta en este libro tiene para él un evidente carácter *realista e integrador* que no puede menos de «imprimir honda huella en el espíritu desarraigado y extremista del hombre contemporáneo». Este *integracionismo* determina la interpretación que suele darse a los principales problemas de la Filosofía, su reivindicación del mejor pensamiento trascendental y existencial, su arraigo realista, su tensión de trascendencia y su fidelidad a las exigencias de los diversos estratos de lo real en Antropología, Ética, Estética, etc. Más que *doctrina*, el integracionismo es un *espíritu* que informa la búsqueda y se condensa en un *método*, orientándose hacia la integración de vertientes entitativas y aparentemente contrapuestas, pero en el fondo complementarias. Se intenta integrar—dice el autor—la realidad y el ser; los diversos estratos de lo real, del ser humano; los estratos «objetivos» y los «metaobjetivos»; el individuo y la sociedad, el yo y el tu; la persona humana y la realidad; lo relacional y lo sustantivo; lo fáctico y lo trascendental; la experiencia científica y la filosófica; el ser y el valor; el ser finito y el ser infinito; la intuición y el discurso; la movilidad y la permanencia; la esencialidad y la historicidad; el conocer, el amar y el sentir; el conocimiento «objetivo» y el «inobjetivo» en el acceso al ser; lo racional y lo vital en el proceso del conocer; lo racional y lo figurativo; el saber y el creer; el hacer, el saber, el juzgar; el humanismo y la técnica; el pensamiento tradicional y el contemporáneo (Prólogo, VIII).

No es este *integracionismo* español, tal como lo entiende y define descriptivamente el P. López Quintás, una composición de contrarios dialécticos para formar una «totalidad», según diría hoy el estructuralismo; no es tampoco una lucha de opuestos entendida al modo heracliteo o hegeliano en la que la antítesis es negación de la tesis para buscar una síntesis que se convertiría, a su vez, en nueva tesis de un proceso sin fin que conduciría al irracionalismo. Se trata—según el autor—de complementar vertientes entitativas aparentemente contrapuestas que, en armónica conjunción (no separación dialéctica), puedan interpretar los principales problemas filosóficos y conjugar lo existencial con lo trascendental. Es doctrina, espíritu y método, porque el método no es, para nosotros, sino un camino para llegar al conocimiento de la verdad, y en la doctrina—exposición de esa verdad—encontrará el espíritu un medio de manifestarse armonizando lo que parece irreconciliable y lo que filosofías partidistas y unilaterales nos han querido presentar como exclusivo y excluyente.

En este libro el autor hace una selección, con un criterio rigurosa-

mente «objetivo», de autores que tienen «una cantidad notable de obra publicada en forma de libros», más accesibles al lector que los artículos de revista, anunciando nuevas aportaciones para una segunda edición. El libro está dedicado al pensamiento estrictamente filosófico, prescindiendo de pensadores que abordan otros diversos temas—jurídicos, históricos, psicológicos, políticos, etc.

Subraya el autor «con la mayor energía» que este libro «carece de toda intención valorativa expresa o tácita» y si la exposición es mayor en alguno de los filósofos de que trata, esto es debido a la exigencia de lograr un mínimo de claridad en la exposición de su doctrina, y por la dificultad a veces de resumir la orientación que caracteriza a un pensador. Tampoco quiere servir esta obra a «un afán de originalidad, sino de escueta y fiel información». Y esta información debe referirse—según dice—, no a los meros *datos*, sino a lo que constituye la *clave* para entender a los autores reseñados. Pero eso sí, quiere dejar constancia, con absoluta objetividad y generosidad, de la obra realizada por los diferentes autores. Para ello observa un criterio riguroso en la selección de textos, y la parte antológica intenta solamente complementar la labor informativa ofreciendo una visión directa del proceso de un pensador hacia su madurez intelectual.

Así, con una amplia recensión crítica o la aducción de textos antológicos, el P. López Quintás nos presenta a sesenta y dos filósofos españoles contemporáneos, amén de otros muchos que menciona en las Notas críticas finales. Agrupa a los autores en cinco grupos, que constituyen otras tantas partes del libro, teniendo en cuenta un criterio de afinidad de *contenido* que media entre ellos y no meramente a la generacional, por importante que ésta sea en un análisis de corte más bien histórico.

Naturalmente no hemos de referirnos aquí nosotros, al presentar el libro, a las seis decenas de autores y a la exposición de su doctrina, ni siquiera a enumerarlos, ya que una y otra cosa excedería los límites y naturaleza de esta recensión. Únicamente sí queremos decir cuáles son los epígrafes de esas cinco partes del libro en los que enmarca a muy significados filósofos de nuestros días: *Conocimiento y realidad* es el título de la primera parte y en ella figuran como subepígrafes que, no por breves dejan de ser muy significativos, expresan de algún modo el pensamiento dominante del autor a que se refieren. Así: *escepticismo y fe animal* (Jorge de Santayana); *el conflicto vida-razón* (M. de Unamuno); *correlacionalidad de lo real y razón analéctica* (Amor Ruibal); *ontología de la vida* (García Morente); *Filosofía y vida* (Zaragüeta); *la lógica de la razón vital* (Julián Marías); *la inteligencia sentiente y el estar en realidad* (Zubiri); *Vida humana e intersubjetividad* (Lain Entralgo); *el hombre y su vertiente religiosa, ética y social* (J. L. Aranguren); *estructura onto-gnoseológica del conocimiento* (Sergio Rábade); *el método integracionista* (J. Ferrater Mora); *las realidades profundas y el conocimiento analéctico* (A. López Quintás).

En la segunda parte, *El acceso al ser*, forman un notable grupo de metafísicos a los que, como en la primera parte, hace preceder de un

breve título muy expresivo. Así: *La analogía del ser* (P. Santiago Ramírez); *la Metafísica como búsqueda del Absoluto* (J. Bofill); *carácter creador de la Metafísica* (J. D. García Bacca); *el ser como «a priori» mental* (J. I. Alcorta); *las estructuras metafísicas* (A. González Alvarez); *Suárez y la síntesis metafísica* (J. Roig Gironella); *visión actual del tomismo* (J. García López); *interpretación dialógica de los trascendentales* (J. Arellano); *la persona como lugar de «insistencia» en lo real* (Ismael Quiles); *la persona humana y la Gnoseología* (José María de Alejandro); *el hombre como centro de la Metafísica* (J. Gómez Caffarena); *la experiencia profunda del ser* (Luis Cencillo); *Fenomenología y Metafísica* (Rubert Candau).

La tercera parte del libro lleva por título general *El ser humano*, y en ella agrupa a los filósofos contemporáneos en cuyo pensamiento predomina la doctrina y defensa de la persona humana, el humanismo, personalismo, etc.: *La defensa del espíritu de la hispanidad* (R. de Maeztu); *la persona humana y la realización de los valores* (A. Muñoz Alonso); *el hombre y la fundación de relaciones de presencia* (Pedro Caba); *la prudencia política* (L. Eulogio Palacios); *bien común y moral profesional* (José Todolí); *interpretación humanista del Derecho* (L. Recaséns Siches); *interpretación personalista del Derecho* (L. Legaz Lacambra); *deshumanización y masificación* (F. Ayala); *la libertad y su fuerza creadora* (R. Calvo Serer); *libertad y técnica* (P. Ridruejo).

Muy pocas páginas, en comparación con las tres primeras partes, dedica a la parte cuarta del libro, *La experiencia estética*, y en ella expone brevemente el pensamiento de cuatro autores: F. Mirabent, *La síntesis estética*; J. María Sánchez de Muniaín, *La fruición, el arte y la belleza*; Eugenio Frutos Cortés, *Creación poética y creación filosófica*; Luis Farré, *Las categorías estéticas*.

Por último, en la quinta parte, *Lógica. Filosofía de las Ciencias*, presenta el P. López Quintás muy breves resúmenes de Carlos París, *El dinamismo del conocimiento humano*; Raimundo Panikar, *Irreductibilidad y complementariedad de Ciencia y Filosofía*; Roberto Saumells, *Explicación por la «sustancia» y explicación por el «acto»*; *La Filosofía de las ciencias y la correlación sujeto-objeto* (Wolfgang Strobl, incluye el autor a este filósofo en la Filosofía española contemporánea porque «reside en España desde hace años, enseña oficialmente en tres centros universitarios españoles, escribe directamente en español, publica sus obras en España y se siente profundamente vinculado a nuestra orientación cultural»); *El saber operativo y el cambio histórico* (J. Pérez Ballester), y *Lógica filosófica y lógica matemática* (Vicente Muñoz Delgado).

Notas informativas titula el autor a la sexta parte del libro y, en efecto, en ellas hace una reseña de los escritores españoles que, sobre Metafísica, Lógica, Filosofía de la Ciencia, Filosofía de la Religión, Estética, Psicología, Ciencias morales, jurídicas, sociales y políticas, Filosofía de la Historia, Historia de la Filosofía, han hecho publicaciones en estos últimos años. A esto añade una relación de las Facultades españolas de Filosofía, Sociedades e Institutos, revistas, obras generales sobre la filo-

sofía española actual y una bibliografía referente a pensadores españoles residentes en el extranjero.

Un índice de autores y de materias completan este libro del P. López Quintás, con el que llena cumplidamente la finalidad que se propone: servir a la divulgación del pensamiento español. Y nosotros al presentarle a los lectores de nuestro ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO como una aportación útil y al día en el panorama filosófico español.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

LUÑO PEÑA, Enrique: *La filosofía jurídica de Angel Amor Ruibal*. Biblioteca Hispánica de Filosofía del Derecho, vol. 4. Porto y Compañía, Editores, Santiago de Compostela, 1969. 120 págs.

Afortunadamente la figura y el pensamiento de Amor Ruibal, poco menos que desconocido hace tres décadas, se ha ido agigantando por la publicación de sus obras y *Manuscritos inéditos*, y, como consecuencia, por el interés que ha despertado en los filósofos, sobre todo metafísicos, la doctrina, en tantas cosas original, de este doctísimo profesor español. Pero poco o nada, ciertamente, se ha escrito sobre su pensamiento jurídico, no obstante haber producido obras notables sobre el Derecho penal canónico. Y no obstante contener su obra capital, *Los problemas fundamentales de la filosofía y del dogma* (diez tomos), geniales concepciones filosóficas generales cuando no doctrina jurídica concreta del mayor interés.

Pero era preciso ordenar y sistematizar ese pensamiento filosófico-jurídico condensándole en atención a los temas fundamentales de la filosofía del Derecho. Y esto es lo que hace el profesor Luño Peña, quien, con clara visión del valor de Amor Ruibal y con honrosa excepción de aquel silencio sobre su doctrina jurídica, publicó ya en el año 1935 un trabajo concienzudo y muy documentado, como todos los suyos, homónimo del que ahora presentamos.

La conmemoración del centenario de Amor Ruibal brinda a Luño Peña esta feliz oportunidad, a la Biblioteca Hispánica de Filosofía del Derecho una nueva aportación a sus interesantes publicaciones, y a todos nosotros la ocasión de aprehender en fuentes propias lo que a veces buscamos y admiramos en extraños campos. Y pensamos, con orgullo patrio, que dada la ya abundante bibliografía sobre el pensamiento filosófico de Amor Ruibal y el conocimiento cada vez más creciente de su doctrina, en España y fuera de España, no ha de estar ausente el nombre de Amor Ribal en algunos de los problemas de mayor actualidad (tal, por ejemplo—y así lo hemos escrito en otro lugar—, su doctrina sobre la «correlacionalidad», a la que tanto se parece la «respectividad» de Zubiri, en el actualísimo tema del estructuralismo que, como es sabido, traspasa hoy todas las fronteras).

El profesor Luño Peña, tras una parte introductoria dedicada a exponer la teoría de valor sustentada por Amor Ruibal, trata en capítulos

siguientes de la filosofía del Derecho del docto profesor gallego: Teoría de la ley, ley eterna, ley natural; deber y derecho; ley positiva, para terminar con unas breves consideraciones sobre el origen del poder. Y toda esta doctrina filosófica-jurídica de Amor Ruibal fielmente acogida y seleccionada por Luño.

Por lo que se refiere a la filosofía del valor de Amor Ruibal, éste, entre las dos soluciones, subjetiva y objetiva, que, por unilaterales no resuelven el problema, opta por una acertada síntesis conjugadora de ambos aspectos, porque «valor» y «valoración» no puede disociarse, y si el primero no es un mero estado afectivo del sujeto, tampoco es exclusivamente un objeto aislado que pueda prescindir del sujeto que «valora». Son los valores «cualidades» de los objetos que el sujeto, en su valoración, siente o «estima». De la relación sujeto-objeto surge el conocimiento o idea que es como el resumen de la vida psíquica en relación con el mundo objetivo. Porque el conocimiento, para Amor Ruibal, es relación. Pero conocer es conocer de algo, por lo que la interpretación valorativa de lo real supone una base ontológica sobre la cual operan las facultades subjetivas. Y es mediante la interpretación valorativa de lo real como podemos subordinar la idea abstracta a la forma concreta que revista la cosa en cuanto expresión de un valor dado. Pero, bien entendido, que la teoría del valor no está en pugna con la naturaleza de la idea; el valor de las cosas no nos priva de la plenitud de su idea; por el contrario, sirve para orientarla hacia la posición que representa dentro del conjunto universal de los seres, pudiendo así distinguir entre la idea y su correspondencia objetiva, y ordenar las propias acciones en armonía con la realidad externa. Con esta *correlación* y correspondencia se opone Amor Ruibal y supera el psicologismo subjetivista de los valores que desde Meinong, Ehrenfels y Schwartz llega al utilitarismo, pragmatismo, relativismo y al subjetivismo axiológico de R. B. Perry y Kelsen y algunas nuevas formas del subjetivismo de empiristas lógicos como Carnap, A. Ayer y B. Russell en nuestros días; y, por otra parte, al idealismo ejemplarista platónico (contra el que tanto arremete Amor Ruibal en la teoría de la ley eterna) y al objetivismo valorativo extremo de Max Scheler y Nicolai Hartmann que, pretendiendo justamente combatir el apriorismo y formalismo vacío kantiano, han caído en errores no menores de los que criticaban.

En relación o, mejor, «correlación» entre distintos y unilateralmente opuestos, en una *unidad* o *totalidad*, que es una de las ideas fundamentales y novedosas de Amor Ruibal, podían encontrar los estructuralistas actuales muy provechosos precedentes.

El Derecho, como las ciencias morales, las ciencias ético-sociales y las mismas legislaciones positivas forman, para Amor Ruibal, en el mundo de la cultura como ciencias de valores. En el orden moral, «la traducción de los conceptos en valores es harto manifiesta, y toda la ciencia moral es siempre *valorativa* de las acciones humanas». Y el Derecho representa una clase específica de valor: el valor de justicia. Según Amor Ruibal, la conciencia moral y jurídica es una apreciación de valores, expresión de valores morales o jurídicos previamente determinados (no creados

por el sujeto); es dictamen y acto calificador (no creador) de los actos humanos para juzgar de su bondad o malicia (conciencia moral) o de su justicia o injusticia (conciencia jurídica). Su génesis se encuentra en los actos preceptivos comunes informados por las leyes primarias de bondad o malicia, derecho y deber, que corresponden a todas las percepciones bajo el aspecto moral. Así pueden explicarse las variaciones y apreciaciones que, respecto a deberes y derechos, bondad y malicia de los actos, se advierten en las manifestaciones históricas de la conciencia moral, según el medio ambiente de su formación; y así se justifican igualmente los fenómenos de transición del orden moral al orden psíquico.

Conocida es la crítica de Amor Ruibal a la doctrina clásica platónico-agustiniana de la ley y que Luño Peña ha sabido recoger en toda su expresión en el libro que presentamos como lo ha hecho también en sus ediciones de su tratado de *Derecho natural*. Empezando por la ley eterna, el concepto tradicional—afirma Amor Ruibal—ha sido moldeado sobre el idealismo platónico de la doctrina de los *eternos ejemplares ideales*, con las modificaciones hechas por la Patrística para la adaptación del ejemplarismo a los principios cristianos. Y así como las ideas ejemplares son, en general, norma o modelo de las cosas, así la ley eterna es el «modelo», la «razón directiva» de los actos y operaciones. Este concepto de ley eterna «adolece de un elemento esencial, puesto que no se da sujeto que la reciba, y, además, tampoco ofrece carácter imperativo, resultante de una relación, actual e histórica, de una voluntad inferior a otra superior o divina». Es, sencillamente, para Amor Ruibal «un simple *optativo* o paradigma de orientaciones potestativas en la realización de los actos que regula, mientras no aparezca en concreto una promulgación y sanción dadas». Tampoco admite Amor Ruibal la solución medieval (y de Suárez después, sobre los sujetos y promulgación de la ley eterna) de la ley *terminative* y la ley *active* (en el legislador, y en su aplicación a los sujetos en el tiempo), ya que, para Amor Ruibal, estos dos elementos «es imposible disociarlos sin que la ley desaparezca».

El defecto esencial del ejemplarismo, para Amor Ruibal, consiste en identificar el valor de las ideas abstractas con el valor de las ideas divinas, así como elevar las formas humanas ideales y representativas a la categoría de tipos no humanos, o no resultantes de los modelos del entendimiento humano. Si las ideas sólo tienen valor en cuanto las reconocemos como expresión de las relaciones con el ejemplar de las cosas en Dios, es evidente que, antes de afirmar el valor de las ideas, hemos de reconocer la existencia de Dios. Y como es imposible conocer la existencia de Dios si no es mediante las ideas, hay que admitir valor propio en ellas, independientemente del ejemplarismo de que se trata. Este es el círculo vicioso que ve Amor Ruibal y esta es su argumentación y crítica al concepto de ley eterna y a la teoría ejemplarista.

Enjuiciadas, asimismo, por Amor Ruibal las propiedades de la ley eterna—necesidad, inmutabilidad y universalidad—, vuelve otra vez a su implacable crítica contra su concepto y su carácter absoluto para afirmar rotundamente «que no puede ser norma de los actos humanos, ni puede ser *ley* en sí», porque los actos humanos no se refieren a ella, y porque

«no tiene actos ni sujeto sobre quien recaiga y al cual se refiera de hecho, no es ley en sí». Y si se objeta—dice Amor Ruibal—que la ley eterna es norma mediata o remota por intermedio de la ley natural, «con ello se le quita toda razón de ley», porque desaparece en la ley eterna toda sanción propia anterior al orden de la naturaleza y porque, aun como norma, no tendría validez antes de la realización histórica de la ley natural en la humanidad, con lo que dejaría de contraponerse a la ley natural como ley eterna. Y supuesta aquella realización histórica desaparecería toda razón del ser específico de la ley eterna, porque sería absorbida por el orden natural y por la ley natural impuesta. Por consiguiente, la forma absoluta de la ley eterna debe sustituirse por la ordenación eterna decretada respecto del mundo moral. Y las *ideas fundamentales* que pueden apreciarse en la realización del orden moral son las ideas abstractas de bueno o malo que concebimos como opuestas entre sí, las ideas concretas de bueno o malo que resultan según el orden existente en las cosas en cuanto es conforme o disconforme con su fin propio, y las ideas de bueno o malo en cuanto dicen conformidad o disconformidad con el bien infinito que es el ser divino, Dios, el *principio* que rige el orden moral es el de no contradicción que, lo mismo que es moderador universal del concepto del ser en el orden de lo existente y de lo posible, lo es igualmente de la realidad moral en todas sus manifestaciones. «El principio de contradicción, como fundamento supremo de la moral objetiva y como norma suprema de toda ley, es el regulador del supremo orden moral».

Resume Amor Ruibal esta crítica de la Ley eterna, afirmando que no existe para el hombre ley moral alguna anterior ni superior a la ley natural. Por consiguiente, el hombre no puede cumplir ni quebrantar las normas absolutas de la ley eterna, porque no las tiene en tal sentido. Y si esa ley natural—decimos nosotros con la doctrina clásica—es la misma ley eterna «participada» al hombre, quien por su conocimiento y voluntad puede conservar el orden (el orden moral dentro del orden universal) que la ley eterna «manda» conservar y «prohíbe» perturbar, tal vez esa crítica amorruibaliana no fuese tan radical como parece.

Pero es que Amor Ruibal critica también el concepto de ley natural como consecuencia de la crítica que ha hecho del fundamento meta moral del concepto de la ley eterna. La ley natural, para Amor Ruibal, «es la conciencia del deber de la conservación del orden existente, según el fin natural humano y el fin general de las cosas naturalmente conocido» (*Los problemas fundamentales de la filosofía y del dogma*, III, c. IV). Esto es, conciencia de una ley reguladora de las relaciones entre los seres, y de la necesidad de su observancia; conciencia de los principios generales del bien y del mal aplicados al orden del mundo y de los hombres; conciencia de la justicia y de los derechos y deberes, como norma genérica del orden moral y social; las derivaciones y las consecuencias lógicas de los principios del deber y del Derecho con las aplicaciones concretas que en ellas determinan. Pero la conciencia para Amor Ruibal aquí no es un mero reflejo o traducción de la ley del ser moral de las cosas, sino dictamen calificador de las cosas y de los actos, «sin per-

juzgar nada sobre la esencia de las cosas percibidas, por ser misión privativa de las facultades cognoscitivas». La conciencia moral es «una apreciación de valores», es «la expresión de valores morales», la idea práctica resultante de un juicio de valores morales previamente determinados por la autoridad competente. Y con relación al deber y al derecho, la conciencia moral es la expresión viva de una «relación definida entre un imperativo reconocido como legítimo y la actividad personal, como capaz de ser regulada en un orden dado, sin otros moldes trascendentales que presidan su formación».

La ley natural como conciencia del deber de conservación del orden existente no es una mera copia en nosotros de un tipo abstracto. La ley natural es como una continuación, en el orden racional, de la ley de conservación que preside a toda la naturaleza; su base radica en la conciencia del valor de la obra divina, como expresión de la suprema voluntad, y del deber consiguiente de observarla.

Critica, asimismo, Amor Ruibal las teorías del Derecho y de la ley natural de Grocio, Leibniz, Vázquez de Belmonte y Suárez, si bien reconoce en este último la «genial clarividencia» con que distingue y acepta una doble fuente de moralidad: la que procede de las normas intelectuales en sí, y la derivada de la voluntad divina que prescribe guardar aquellas normas, aunque esto, para Amor Ruibal, «no salva las dificultades que se quieren evitar, sino que todavía las agrava».

Propiedades de la ley natural son la *unidad* (es una como el orden de la naturaleza creado por Dios); *universalidad* (común a todos los hombres para el cumplimiento de su destino terrestre); la *inmutabilidad*, pero no en el sentido apriorista de necesidad lógica que se convierte en necesidad ontológica, lo que llevaría a la meta moral del *etiamsi non esse Deum* que, como una consecuencia de la afirmación de la subsistencia de las ideas morales en sí propias—según la tesis del platonismo—, fue defendida por Grocio, Pufendorf, Thomasio, Leibniz, Kant, Fichte, Schelling y Hegel.

Hace Amor Ruibal unas consideraciones especiales sobre la inmutabilidad y la dispensa de la ley natural, recogiendo la doctrina de Santo Tomás y Suárez que resuelven los conocidos casos de las excepciones bíblicas, y de la distinción de los preceptos del Decálogo en el voluntarismo de Escoto y Ockam, para afirmar el docto teólogo Amor Ruibal que la inmutabilidad de la ley natural y su dispensa no pueden entenderse con las soluciones de estos autores, porque, independientemente—dice—de los diversos criterios personales, «existe un vicio común de origen: el considerar la ley natural como una impresión de la ley eterna, y, tratándose de una correspondencia ontológica necesaria entre el modelo y su reproducción, el hombre debería conocer perfectamente su inmutabilidad». Pero ya ha indicado antes a este respecto Amor Ruibal que no existe en los hombres esta correspondencia de propiedades porque no tenemos conciencia de la necesidad de los preceptos de la ley natural y, mucho menos, tenemos conciencia de su inmutabilidad. Sin embargo, si de acuerdo con el principio de no contradicción, consideramos a la ley natural condicionada por la existencia del orden natural de la crea-

ción, a cuyo plan se ha de ajustar, «aceptaremos fácilmente que, siendo Dios el supremo creador del mundo y del plan que en éste ha de cumplirse, puede *dispensar* de sus leyes morales en cuanto dependen de la existencia del orden realizado, como suspende las leyes físicas». Y esta interpretación que hace Amor Ruibal de la dispensa, «hace innecesarias —dice— las soluciones artificiales a la dispensa de los preceptos del Decálogo y que no afecta en nada a las normas ontológicas preexistentes defendidas por los partidarios de los eternos ejemplares ideales». La dispensa, refiriéndose siempre a cosas particulares, «tan sólo exige la suspensión accidental del orden de la creación, pero jamás puede suspender el principio de contradicción».

El deber y Derecho se originan, para Amor Ruibal, sobre una representación de valores morales que el hombre percibe como continuación del orden general del universo, regulado por el principio de no contradicción como norma suprema de toda ley. Por eso, el Derecho natural normativo se impone al espíritu según el orden del deber y del Derecho se perfecciona en el individuo y en la sociedad por un más amplio conocimiento de la realidad física, moral y social.

La doctrina de la ley positiva en Amor Ruibal ha de acusar su doctrina sobre la ley eterna y la ley natural, ya que si la ley positiva deriva de la ley natural y ésta de la eterna, la primera «se reduciría a un mero formulario didáctico de la ley natural» y sería difícil «conciliar la inmutabilidad de los ejemplares eternos con la mutabilidad y contingencia de las leyes positivas, con valores subordinados a la flexibilidad de las determinaciones voluntarias». Y una vez confundidas las propiedades de la ley positiva con los ejemplares de la ley natural, entonces, «no puede—según Amor Ruibal—ofrecer aquélla su nota distintiva y característica como tampoco puede formularse la distinción específica entre Derecho natural y Derecho positivo». Frente a esa «tendencia absolutista» surge la «escuela legalista» que proclama la supremacía de la ley positiva suprimiendo la razón de ser y el valor de la ley natural. Amor Ruibal rechaza ambos extremos afirmando que el valor natural y el valor positivo no deben considerarse como cuerpos legales completos, sino como elementos subordinados recíprocamente, para integrar la ley. La ley positiva recibe de los principios de la ley natural el valor de idealidad racional de ordenación abstracta y da plena efectividad imperativa al valor de realidad de la ley natural como «imperativo legal generador del deber y del derecho». El elemento especificativo de la ley es el imperativo del legislador que la establece de acuerdo con un orden legítimo, porque el valor de la ley radica en la *razón del orden*, no exclusiva si predominantemente en la voluntad del legislador, esto sería caer en la teoría voluntarista que es rechazada por Amor Ruibal. En la ley positiva, el imperativo de la voluntad debe estar moderado por el *principio racional* (subrayamos nosotros) del bien colectivo o finalidad común ordenada. Por eso la define como «norma imperativa, legítima, ordenada al bien común».

Respecto a la doctrina política sobre el *origen del poder*, se opone Amor Ruibal al criterio de la *transmisión* (en cualquiera de las formas

de «pactos» o «contratos»). La autoridad humana—dice—resulta de la realización del orden social inmediatamente de acuerdo con el fin colectivo, y mediatamente conforme al plan general de ordenación divina. No es un *ente jurídico* que pase de Dios al hombre, o del pueblo al legislador, sino que se constituye mediante el ejercicio del derecho de existencia colectiva y simultáneamente a la organización misma de la sociedad, recibiendo todo su ser de la verificación del orden universal, querido e imperado por Dios en el mundo, que tiene lugar cuando la autoridad y los súbditos se unan en relación indisoluble mediante el vínculo jurídico. Este vínculo, que nace en el momento mismo de erigirse una autoridad en la sociedad, es, por consiguiente, la causa originaria de ésta y de su personalidad. La transmisión del poder supondría, según Amor Ruibal, una división de entidades—autoridad y súbditos—en la sociedad antes de tener existencia real; no hay sino la verificación de un orden mediante el vínculo jurídico, y de este vínculo procede el deber de obediencia y el derecho de la autoridad, pero ni la autoridad ni el deber concreto, ni el derecho respectivo, son nada anterior a la sociedad y a sus elementos.

Así termina este libro en el que el profesor Luño Peña ha sabido recoger con indudable acierto los rasgos más característicos de la filosofía jurídica de Amor Ruibal y con el que la pujante y dinámica Biblioteca Hispánica de Filosofía del Derecho va enriqueciendo sus notables publicaciones.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

LLEDÓ, Emilio: *Filosofía y lenguaje*. Ediciones Ariel, 1970. 186 págs.

El profesor de la Universidad de Barcelona, E. Lledó Iñigo, recoge en este libro una serie de estudios, ya aparecidos anteriormente en distintas publicaciones y estos estudios son, a su vez, como «reflexiones en torno a una historia de la filosofía del lenguaje», que el autor prepara desde algunos años, en la que pretende «romper con una tradición historiográfica que nos presenta la evolución del pensamiento como algo desgajado del lenguaje en el que se forma y de la sociedad de que se alimenta». Claramente expuesta esta pretensión del autor, para una obra más amplia, clara está también la que se observa en estos estudios que comprende el libro que presentamos y que preside, como motivo sinfónico, todo el recorrido de ellos: mostrar la evidencia de que «el pensamiento filosófico se desplaza, cada vez más, hacia el lado del lenguaje», hasta el punto de que «nos permita ver con claridad que, fuera de la estructura lingüística, no queda ya nada que podamos, coherentemente, llamar «problema filosófico», sin que por ello esta reducción de planteamientos nos lleve a pensar que, aunque el «problema filosófico» quede circunscrito en la órbita de su expresión, carezca de sentido buscar en otro dominio su origen y justificación.

El positivismo lógico y la filosofía analítica han sabido apretar al máximo el sentido de una proposición para evitar que el lenguaje se ex-

tienda más allá de los límites de sus propias posibilidades. Se trata de «trazar, en torno a los problemas filosóficos, los límites dentro de los cuales puede empezar a construirse, con holgura, una teoría completa de la significación filosófica». La filosofía—dice el autor—es lenguaje, pero el hecho de que ese lenguaje, en cuanto signo y comunicación, es utilizado por alguien y para alguien; y esta utilización es un ingrediente previo a toda formulación lingüística, y una clave imprescindible para alcanzar la total inteligibilidad de una proposición filosófica.

Concisamente y en sus justos términos, plantea el profesor Lledó su problemática acerca de la creciente importancia del lenguaje—y de sus límites—a la que tanto contribuyen en nuestro tiempo la lingüística y la lógica matemática moderna.

Pero que «el lenguaje es el último y más profundo problema del pensamiento filosófico» no es una afirmación referida sólo al pensamiento contemporáneo. Ya los problemas del lenguaje habían sido objeto de reflexión filosófica: desde el *Cratilo* platónico, del que arranca una serie de cuestiones en torno al lenguaje; desde la «funcionalidad» del *logos* en Aristóteles; desde la semántica medieval y los *De modis significandi* de Leibniz, de Condillac, de Locke (cuyo libro tercero del *Essay Concerning Human Understanding* puede considerarse como el primer trabajo sistemático de semántica moderna). Y si en Descartes y Kant el lenguaje no tuvo un interés filosófico, quedando reducido a un sistema de signos trascendentes de los que se sirve el pensamiento racional como instrumento de información, para Hegel la filosofía es la historia hecha conceptos, el lenguaje es la historia hecha palabras. Y desde Humboldt y Herder el lenguaje es un modo de ver la realidad, de entenderla, de interpretarla; el lenguaje, incluso el filosófico, es verdaderamente *logos* y nos habla desde la realidad, desde la sociedad, desde la historia. La historia es lenguaje porque éste constituye un modo privilegiado de cómo lo «ya antes» se comunica al «ahora». Sin comunicación no habría ni permanencia ni continuidad, no habría historia.

La obra filosófica ha sido producida por un *quién* (que se encuentra en una *totalidad social*, que pertenece a una *clase intelectual* y vive en el *espacio teórico de una época*); que se nos habla de un *qué* que no se agota en su mera significación, y que se dirige *a quien* hablan los textos filosóficos. Para que se dé el lenguaje no basta el *quién* que habla, es preciso, además, el *a quién* para el que se habla. La plenitud del *logos* es diálogo. Esas tres estructuras o momentos, el *quién*, el *qué* y el *a quién* han bordeado en todo momento el desarrollo de la inteligencia humana. Y en el nivel práctico o de la *praxis* la cuestión podría, escueta y simplemente, plantearse así: ¿Qué nos *dicen* los filósofos y sus obras? ¿A *quién* hablan? ¿De *qué* hablan? ¿Desde *dónde* hablan? Estos son los interrogantes que se presenta el autor en su estudio *Lenguaje e interpretación filosófica*, que nos parece muy interesante por la claridad de la expresión y porque en él reitera el profesor Lledó una vez más la idea predominante y el propósito que le anima en el libro.

Aquí la intención del autor es, no tanto exponer el esquema de una reflexión sobre el lenguaje, sino el «descubrir su carácter trascendental

en la interpretación de la filosofía, y el ejemplificar, en un marco concreto, qué quiere decir efectivamente la continuidad dialéctica del pensamiento». En esa continuidad dialéctica como esquema formal del desarrollo de la historia del pensamiento, «el lenguaje ofrece la materia sobre la que esa formalización ha sido posible». La teoría de la naturaleza, la moderna física, la cibernética, etc., han comenzado a sentir la inseguridad de sus construcciones si no incluían en ellas el lenguaje. Recientemente Heinsenberg nos muestra la necesidad de esta inclusión y en casi todos los movimientos filosóficos y científicos actuales, el desarrollo de la lingüística, a partir desde Tronbetzkoy, ha confirmado su importancia para plantear nuevamente los viejos problemas de la filosofía. ¿Cómo hablar ya—dice Lledó—de filosofía del lenguaje o teoría del conocimiento, de un modo serio y fecundo, sin tomar en consideración a Whorf, a Jacobson y a Crowsky? La misma antropología de Lévi-Straus es una prueba más de cómo los moldes lingüísticos se han apoderado de otros dominios del saber. Porque cuando hablamos del pensamiento de los filósofos, ese pensamiento no existe más que como *pensamiento expresado*, «porque no hay pensamiento que de algún modo no se objective y se cosifique en el lenguaje». Y si no podemos referirnos a un pensamiento filosófico prescindiendo de la «expresión», de la realización lingüística, «tenemos que concluir—afirma el autor con palabras de Foucault—que la filosofía como análisis de aquello que se dice en la profundidad del discurso, constituye la forma moderna de la crítica».

La obra filosófica se nos presenta como un discurso sobre algo, desde la comprometida estructura del lenguaje, y esta estructura orienta nuestras predilecciones, nuestras interpretaciones y nuestras obras. El pensamiento deja así de ser teoría; y no es una visión *que ve* el mundo, sino una selección de *lo que quiere ver* del mundo. El lenguaje filosófico «adquiere así complejidad y consistencia; el significado lleva consigo toda la carga de la alusividad que constituye la esencia del lenguaje, por la que éste deja de ser mero signo de algo, para convertirse en una especie de mera realidad».

Muy documentado este libro del profesor barcelonés y una importante aportación a la filosofía y al lenguaje, que nos augura que su *Historia de la filosofía del lenguaje*—de la que el libro de ahora no es sino una serie de breves reflexiones—ocupará un lugar destacado en la bibliografía filosófica contemporánea.

Nuestro ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO, atento siempre a los problemas filosóficos, los de siempre, por ser eternos, y los actuales o «actualizados», por la novedad de sus aspectos, no puede pasar desapercibido ante libros que, como éste que presentamos, aborda lo viejo y lo nuevo de la filosofía y del lenguaje.

Dos estudios finales son la exposición que hace el autor de «*Un modelo de semántica filosófica*» en el que distingue en la estructura y razón de ser del lenguaje los niveles «terminológico» y «teórico» en el que el lenguaje filosófico incorpora un componente semántico, que proyecta a ese lenguaje hacia unas estructuras referenciales que lo explicitan y

objetivan; el «sociológico», en el que la sociedad revela el impacto de las fuerzas que la mueven, los grupos que la configuran y los hábitos que la condicionan; el «ideológico», en el que la filosofía no es una simple actividad cognoscente, sino un conformador o deformador de la realidad, y en el que el filosofar se ha convertido entonces en una empresa comprometida y comprometedora, y el lenguaje filosófico deja traslucir, si lo sabemos leer, los supuestos y exigencias de ese compromiso.

En el estudio final, *Semántica cartesiana*, a través de una lectura del *Discours de la Méthode*, termina el profesor Lledó que, como el presente cartesiano que se formuló en el «Discurso», vuelve hoy el tema del lenguaje a presentarse como un mundo al lado del mundo, como una interpretación de la realidad. Este *mundo al lado* hay que explorarlo en su misma y peculiar estructura, pero sin olvidar que su última semántica consiste en servir de comunicación entre los hombres, de memoria colectiva y de auténtico reflejo de la vida y de las cosas.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

MACHADO, Antonio: *Antología de su prosa*. Prólogo y selección por Aurora de Albornoz. Editorial «Cuadernos para el Diálogo», Madrid, 1970. 244 págs.

Ciertamente la prosa de A. Machado es poco conocida entre nosotros. El poeta eclipsó otros aspectos muy humanos de su obra de conjunto. La edición antológica que ahora se inicia contribuirá no poco a ese conocimiento postergado y no porque no hubiese ediciones de la prosa de Machado.

La selección—se anuncia por su autora—se hará siguiendo la sistematización del ideario y pensamiento de Machado en cuatro apartados: I, *Cultura y sociedad*; II, *Literatura y arte*; III, *Decires y pensamientos filosóficos*, y IV, *A la altura de las circunstancias*. A estos apartados corresponden, respectivamente, otros tantos volúmenes de los que el de ahora es el primero, que «no pretende ser una obra de erudición, sino de difusión».

Dice bien la prologuista y seleccionadora que toda antología es difícil porque «antologizar es juzgar» y a esto equivale «elegir» unos textos excluyendo otros, y sabido es que la cita de textos aislados hace decir a su autor—o parecer que dice—lo que está muy lejos del espíritu y del pensamiento del conjunto de éste. Además es difícil sistematizar y clasificar cuando la amplitud de los temas bien podían atraer hacia sí lo que se hace figurar en otro. Y porque es difícil delimitar también el «campo» u objeto de un enjuiciamiento (por ejemplo, social, jurídico, político, etc.) que no pudiese serlo de otro. La autora reconoce que ha seguido un criterio subjetivo, aun cuando ha pretendido que fuese lo más objetivo posible. No es fácil sustraerse a los enjuiciamientos y consideraciones personales.

Tras la presentación de la circunstancia histórica de Machado, bien conocida, divide el libro en una introducción y tres partes. En la *Introducción* presenta una «visión panorámica» del pensar y el sentir de Machado «sobre la vida y los hombres, el momento histórico en que viven él y sus personajes Abel Martín y Juan de Mairena, sobre las ocupaciones y deberes de los individuos y las clases sociales». En la *primera parte* se presentan breves textos de Machado sobre ciertos tipos humanos, «casi arquetípicos» (hombres tímidos, modestos, cínicos), en cuyos retratos revela Machado una fácil captación psicológica. La *segunda parte* recoge textos que se refieren a España—crítica y esperanza, también, en España—; admiración a figuras como Unamuno, Valle-Inclán, Giner de los Ríos, Pablo Iglesias y otros, de los que Machado habla en los términos más elogiosos. España y los españoles, sus problemas los siente muy de cerca y desde siempre imprimieron en él una gran preocupación humana que supo expresar poéticamente (en verso o en prosa) y le llevó a «estar comprometido» con su circunstancia. En la *tercera parte* se nos muestra el Machado maestro, pedagogo, que «por boca de su otro yo», Juan de Mairena, expresa su interés por la enseñanza y por la difusión de la cultura en el pueblo.

Antonio Machado y sus personajes, por él creados, Abel Martín y Juan de Mairena, nos hablan de cosas humanas que, por serlo, son siempre actuales, de todos los tiempos. Y son dichas esas cosas con el verbo admirable de su poesía y de su prosa, y por eso llegan más a lo íntimo. De aquí la influencia de Machado, cuya antología inicia ahora A. de Albornoz.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

MADARIAGA, Salvador de: *Anarquía o jerarquía*. Aguilar, Madrid, 1970. 270 págs.

Curiosa esta nueva edición de una obra de Madariaga que fue publicada por primera vez en 1934. El desfase entre los problemas que allí se abordan y los que actualmente presenta el mundo político resalta a simple vista. Incluso el mismo autor ha mantenido posteriormente puntos de vista diferentes a los sustentados en este pequeño libro. Sin embargo, resulta interesante el conocer el pensamiento de la época de uno de los más convencidos liberales que conoce nuestra Historia.

Se divide el trabajo en tres partes: crítica de la democracia liberal; defensa de la democracia orgánica unánime y aplicación a España de todos estos principios. En la primera parte abundan los tópicos que generalmente constituyen el meollo de la crítica contra los sistemas democráticos liberales. No abunda en ella la originalidad, aunque sí la claridad y la amenidad con que son presentadas las ideas. La democracia orgánica de Madariaga (prácticamente un corporativismo atenuado) se caracteriza por estas tres máximas preocupaciones: 1) paz entre los ciudadanos, tanto en lo político (guerra civil, desórdenes) como en lo económico (huelgas, *lock-outs*, crímenes sociales); 2) estudio objetivo de los

problemas políticos y sociales en evitación de conflictos y soluciones generalmente acatadas por inspirarse sinceramente en el bien común; 3) reducción gradual de la esfera de las diferencias de opinión política a lo meramente instrumental y práctico y consiguiente aumento gradual de la zona de unanimidad, que tendería a abarcar todo lo esencial. En la aplicación de todos estos principios a España distingue Madariaga la configuración de una «organización del Estado económico», siguiendo unos postulados muy cercanos al corporativismo que estaba de moda en la época, y una «organización del Estado político» en la cual se reserva un lugar especial al control de la prensa.

En sus razonamientos Madariaga recuerda algo a Proudhon, aunque por ningún lado lo cite. Como buen continuador de la tradición liberal le repugna los principios del sufragio universal general y de la igualdad económica. «La desigualdad es esencial para una vida rica en experiencia y es un bien para la sociedad» (pág. 97). Respecto al ejercicio del voto es preciso encontrar un sistema educativo que lleve como resultado el que dicho voto sea ejercido principalmente por los individuos más responsables de la sociedad.

Todos estos postulados políticos cree Madariaga que pueden ser aplicados a nuestro país si se «logra una cooperación de todos los españoles por encima de sus diferencias políticas, y, por lo tanto, si se crea una zona neutra de colaboración nacional, a la que todos los hombres públicos y todos los partidos políticos estén obligados» (pág. 268). Más justamente es en esta cuestión donde está la clave de todo y nos hubiera gustado que el autor nos dijese dónde encontrar esta fórmula mágica en la cual sería posible la armonía más maravillosa entre todos los españoles.

A. E. GONZÁLEZ DÍAZ-LLANOS.

MARTÍN FORNOZA, Manuel: *Curso de iniciación jurídica*. Editora Nacional, Madrid, 1970. 518 págs.

Editora Nacional, en su Colección «Mundo Científico», Serie Turismo, publica el *Curso de iniciación jurídica* de Martín Fornoza, que su autor, modestamente, califica y titula como queda indicado. Tiene la pretensión de que sea un manual que «sirva de orientación a quienes por primera vez se asoman al estudio del Derecho» y está destinado—lo dice él mismo—a los alumnos de las Escuelas de Turismo para que les sirva de «iniciación en el estudio del Derecho». La finalidad del libro queda cumplidamente satisfecha si tenemos en cuenta que en el medio millar de páginas que ocupa se trata de todas las ramas principales del Derecho, privado y público.

Pero el autor ha sabido dentro de esta obra, «muy elemental», recoger con evidente acierto los conceptos fundamentales, sin exhibiciones ni alardes doctrinales que a nada conducirían—teniendo en cuenta la finalidad didáctica del libro—, pero sin que nada falte tampoco de lo

principal para proporcionar esa «orientación» e «iniciación» que pretende. Un buen libro para un tal y buen fin.

Si del Derecho va a tratar, no podían faltar unos principios de introducción y unos presupuestos ónticos, éticos y antropológicos sin los cuales no podría entenderse lo que *es* el Derecho ni la relación de éste con el hombre. ¿En qué mundo se encuentra esa realidad que llamamos jurídica y cuya existencia es innegable? ¿Qué es eso que llamamos Derecho que acompaña al hombre desde antes de nacer y en todas sus proyecciones sociales y se prolonga, a veces, hasta más allá de la muerte? No encontramos el Derecho en el mundo de la Naturaleza, inorgánica ni puramente biológica, aunque haya «hechos naturales» que puedan producir consecuencias jurídicas. El Derecho se encuentra en la vida humana; pero en la vida humana se da una doble y acusada vertiente: la vida íntima y la vida exteriorizada. El Derecho es «forma de vida social», aun cuando no toda la vida social esté regulada por el Derecho (Moral, Moral «social», usos sociales, etc.). Pero la vida social es—y no puede menos de ser—vida ordenada y, precisamente, para eso está el Derecho que se convierte así en «norma de vida social», de organización y regulación «debida» de la convivencia cuya existencia sólo es posible mediante las relaciones que la justicia establece entre los hombres y entre éstos y la sociedad.

Así, puede hablarse de las tres principales acepciones del Derecho: el Derecho *objetivo*—ley o norma de obrar—, el Derecho *subjetivo* o facultad moral concedida a las personas por el Derecho objetivo, y el Derecho como *lo justo* u objeto de la Justicia.

Pero el Derecho en cualquiera de sus acepciones, sólo para el hombre y en consideración al hombre, ha sido establecido en todos los tiempos. Y el hombre, con una naturaleza racional, espiritual, libre y social, se convierte así en el origen y fundamento del Derecho, principio que sabiamente enunció Cicerón: «*natura iuris ab hominibus repetenda est natura*». En la «naturaleza humana», tal y como es, se fundamenta el Derecho que, por eso llamamos «Derecho natural», que es objetivo si es conjunto de principios y preceptos que derivan de las tendencias naturales (conservación, propagación de la especie, tendencia a conocer, sociabilidad, etc.) del hombre, y derecho natural subjetivo si son las facultades morales «naturales» derivadas del Derecho natural objetivo y de la naturaleza individual y social humana: son los derechos fundamentales o naturales e innatos de la persona humana. Uno y otros constituyen el «Derecho natural» como conjunto de principios y como *ciencia* de esos principios.

Ahora bien, esos principios de Derecho natural, que son universalísimos, es preciso que se concreten en la coyuntura existencial histórica en el tiempo y en el lugar; que se desarrollen en conclusiones y determinaciones adaptadas a las circunstancias que han de regular. Este desenvolvimiento del Derecho natural en cada *civitas* o sociedad política es lo que constituye el Derecho positivo—*puesto* por la comunidad mediante la costumbre o por el legislador que lo establece.

Pero este Derecho positivo genérico si bien forma una sola entidad,

que es el Derecho, lo mismo que éste es susceptible de aquellas acepciones objetiva y subjetiva más arriba mencionadas, también puede diversificarse por las relaciones que regula y la consideración que en éstas tengan los sujetos del Derecho. Así, desde el Derecho romano se conserva la división del Derecho en público y privado—eran las dos *positiones* en que podía encontrarse el Derecho según se refiriese a la «utilidad del Estado o a la de los particulares»—. Las teorías, desde Roma hasta nuestros días, acerca de esta clasificación llenan muchas páginas en los libros de Derecho. Pero la realidad es que subsiste esta división y con arreglo a ella se encuadran todas las ramas del Derecho positivo, nacional e internacional. El contenido del libro de Martín Fornoza, que presentamos, es todo él un recorrido elemental pero suficiente por las distintas ramas de los Derechos positivos referidos a España.

El Derecho como ley o conjunto de normas reguladoras de la conducta y convivencia social que constituye el ordenamiento jurídico de un Estado determinado, tienen su origen en el espacio y en el tiempo. Es el problema de las fuentes del Derecho en las que hay una jerarquía cuyo vértice ocupa la ley—que es la *ratio iuris*—seguida de la costumbre y de otras fuentes, más o menos directas que también «crean» Derecho. Habla el autor—siempre con brevedad pero con precisión—de la formación de la ley, de la costumbre, la jurisprudencia, los principios generales del Derecho (que son los admitidos expresamente como «fuentes del Derecho» por nuestro Código Civil y reiterada jurisprudencia), y de «otras posibles fuentes del Derecho» entre las que están los Reglamentos, las Ordenes ministeriales y las Ordenes circulares. La ordenación del Derecho con arreglo a un sistema constituye el contenido de los Códigos que forman, juntamente con el Derecho consuetudinario, el ordenamiento jurídico positivo.

Esta es la presentación del libro que se hace a través de su extenso capítulo primero, «El Derecho» (que es un recorrido por estos problemas que hemos enunciado) y que constituye una pequeña Introducción al Derecho. Lo demás es Derecho privado, al que dedica veinticuatro capítulos, y Derecho público de cuyas ramas trata en ocho capítulos.

En resumen, un libro práctico y sencillo que tendrá, sin duda, gran aceptación y que indudablemente se adapta a la mente de los alumnos a quienes va dirigido. Una meritoria labor de compendio y síntesis hecha por el autor. Y una magnífica impresión y presentación por Editora Nacional.

EMILIO SERRANO VILLAFANÉ.

MOUCHET, Carlos, y ZORRAQUÍN BECU, Ricardo: *Introducción al Derecho*, 7.^a edic. Buenos Aires, 1970. 597 págs.

Que esta de ahora sea la séptima edición de *Introducción al Derecho* desde su aparición en 1953, dice ya mucho en favor de lo que se puede elogiar en un libro: que es bueno y que la finalidad que se propone (en este caso enseñar a quienes se inician en el estudio del Derecho). El

libro que presentamos satisface cumplidamente esta pretensión, ya que puede asegurarse que es una de las Introducciones al Derecho más completa que en muchos casos excede, con mucho, el título con que la modestia de sus autores lo han bautizado, otro mérito más que añadir. Pero, para nosotros, es el mayor el de la ortodoxia de su contenido y la claridad y precisión de su exposición.

El libro está dividido en tres partes perfectamente diferenciadas, con la inexcusable relación que, naturalmente, ha de haber entre *el Derecho*, que es una entidad, y sus distintas ramas e historia. La primera parte —*Teoría del Derecho*— expone con rigor científico-filosófico los conceptos fundamentales de esa realidad social que llamamos Derecho y los problemas de la ciencia y filosofía jurídicas, su ubicación en el campo del saber humano, procurando en la exposición «inculcar ideas claras y evitar al mismo tiempo el peligro del escepticismo», del que, evidentemente, pueden considerarse exentos los que estudien este libro, por su verdad y claridad y por las inquietudes que el planteamiento de problemas suscita ya, lo cual es lo más opuesto al «comodismo» escéptico del que, como bien decía Herbart, no pasa de ser un principiante.

En la Teoría del Derecho (a la que dedica el libro once capítulos), diríamos que, no obstante la brevedad y concisión con que tiene que hacerlo una Introducción al Derecho, nada falta de cuanto pueda orientar al principiante y de cuanto pueda sugerir a los ya versados en Derecho la vida toda del Derecho. Porque eso es esta primera parte, un estudio del Derecho desde su origen hasta su aplicación en el espacio y en el tiempo (que para eso se da el Derecho). En el origen del Derecho empieza por las significaciones etimológicas de las voces latinas *Ius* y de la castellana *Derecho*, pues bien sabido es lo que las etimologías nos dicen y nos ayudan a la comprensión de lo por ellas significado. Las acepciones del Derecho, *objetivo* y *subjetivo*, cuyos sentidos son complementarios, terminan estas nociones sobre el concepto y origen del Derecho.

Pero el Derecho como *norma agendi* y regulación de la actividad humana ni es el único orden normativo del obrar o de la conducta humana que, aun esencialmente distinto de las *leyes naturales* del mundo, de la naturaleza física y distinto de las *reglas técnicas* de las artes, tiene elementos comunes (sujeto, objeto) con otras normas de las que es preciso distinguirlo si queremos precisar su concepto. Por eso los autores estudian las relaciones entre Derecho y Religión, Derecho y Moral, Derecho y usos sociales, para terminar, en buena lógica y una vez perfilado, con la definición del Derecho como «un ordenamiento social impuesto para realizar la justicia», con cuya definición caracterizan lo jurídico dentro de lo moral y señalan el supremo fin del Derecho que es la realización de la justicia.

Esto les lleva a tratar del fundamento del Derecho, esto es, ¿de dónde deriva el carácter obligatorio de la norma jurídica? Es el problema de la justificación del Derecho, del «derecho del derecho» como le llama la terminología moderna. Es el problema de la validez (validez intrínseca, no mera vigencia) del Derecho, que es esencialmente filosófico pero al

que han acudido con sus soluciones la Ciencia jurídica, la Sociología, la Política y hasta la fuerza. De las muchas teorías que hay sobre este fundamental problema, desde Calicles y Trasímaco hasta el neopositivismo de nuestros días, los autores forman tres grupos: teorías *teocráticas*, teorías *autocráticas* y teorías *iusnaturalistas*. En las primeras, el Derecho es un mandato de la divinidad; era justo lo querido por Dios y no podía discutirse por los súbditos ni por los legisladores que derivan su poder de Dios. Pero—advierten los autores—la existencia de un orden justo distinto de la voluntad divina, aunque querido por Dios, suprema inteligencia y sabiduría, lleva a la afirmación de que «el fundamento no reside en la divinidad, sino en la justicia—deseada por Dios—que el Derecho consigue realizar». Las teorías autocráticas vinculan también el fundamento del Derecho a un mandato, pero no de Dios, sino del Estado o de los gobernantes. A esta teoría pertenecen «todos los sistemas absolutistas», y los sociólogos y positivistas «se contentan en general con esta explicación al admitir el Derecho vigente sin analizar su contenido, y eliminan así el problema de su fundamentación filosófica».

Las teorías llamadas por Mouchet y Zorraquín *autocráticas* «deben ser rechazadas porque no alcanzan a justificar el Derecho», y «sus consecuencias son aún menos admisibles, pues conducen lógicamente a justificar el absolutismo en sus varias formas». El espíritu humano «se rebela contra estas soluciones», la razón «nos demuestra que el Derecho debe ajustarse a principios superiores de justicia, en cuya observancia radican precisamente su íntima esencia y su finalidad suprema». Pero, además, el Derecho debe someterse a las exigencias que derivan de la naturaleza misma de los hombres.

Esta subordinación del Derecho a los principios de justicia y a la naturaleza humana es, precisamente, lo que constituye el postulado de las teorías del tercer grupo que tratan de fundamentar o justificar el Derecho: las *teorías iusnaturalistas* para las que el Derecho positivo «se justifica por su conformidad (o, al menos, no oposición) a los principios superiores que deben guiarlo, y cuyo conocimiento permite valorar el contenido de las normas. La obligatoriedad del Derecho no deriva de la simple existencia de un mandato, sino de su adecuación a los preceptos fundamentales que constituyen su base racional».

Esos principios, los preceptos de ellos derivados y las facultades morales que conceden, es lo que llamamos Derecho natural, objetivo y subjetivo, respectivamente. Hacen los autores un breve recorrido histórico de la doctrina del Derecho natural desde Roma hasta el renacimiento actual iusnaturalista, pronunciándose por la doctrina del Derecho natural «en su expresión tomista» que es, para ellos, «la única que consigue dar un fundamento y una finalidad al orden jurídico». Pero si el Derecho natural constituye el fundamento y límite de todo orden jurídico, no pretende, sin embargo, abarcarlo en su totalidad. Consta solamente de preceptos universales y básicos, que forman «la estructura del Derecho». Y si el Derecho es regulación de vida humana social, ésta es tan compleja que hace precisa la concretización de esos principios muy generales en la coyuntura existencial histórica, en la realidad social, siempre cam-

biente, y que sea capaz de regularla. Esto es lo que ha de llevar a cabo el Derecho positivo de cada sociedad política.

Por eso, con rigor lógico, los autores tratan seguidamente del Derecho positivo y sus relaciones con el Derecho natural. El Derecho positivo—leyes, costumbres, jurisprudencia y doctrina—que es postulado por el Derecho natural como necesario y que, a su vez, encuentra su fundamento y justificación en éste, no excluye, por tanto, el Derecho natural. Frente al monismo positivista que no admite otro Derecho que el positivo, los autores del libro que presentamos, con la más sana doctrina iusnaturalista tradicional, afirman el dualismo Derecho positivo-Derecho natural; el primero constaría únicamente de «los preceptos que forman o han formado el Derecho en la realidad», mientras que el segundo sería la «expresión de anhelos ideales no siempre convertidos en normas». Y para que exista conformidad entre las normas positivas y los principios del Derecho natural, es preciso que unas y otros se encuentren en relación lógica.

No obstante esta dependencia del Derecho positivo respecto del Derecho natural y de sus principios, Mouchet y Zorraquín insisten en el carácter social del Derecho y la necesidad que éste tiene de tener en cuenta los factores religiosos y morales, que impregnan las costumbres tradicionales de los pueblos, los factores sociales, económicos, políticos y culturales, sin que por ello reduzcan el Derecho positivo a un monismo exclusivista de cualquiera de esos ingredientes.

Expuesto el concepto del derecho y las relaciones Derecho positivo-Derecho natural, pasan los autores a tratar de los *finés del Derecho*, que, si siempre ha sido problema importante para los sistemas filosófico-jurídicos, mucho más en nuestros tiempos de pragmatismo en que tanto como *el qué* del Derecho, importa el *para qué* sirve el Derecho.

Sabido es que, si se exceptúan algunas posiciones positivistas extremas que prescinden del fin del Derecho, para insertarle en su concepto, en todos los tiempos, el problema de la justicia—que es el impulso vital que anima la vida del Derecho—es una aspiración a que tiende el Derecho aun cuando no pueda ser realizada plenamente; al menos que el Derecho sea «un punto de vista sobre la justicia» (en frase acuñada por Legaz y Lacambra) y, por supuesto, que no la excluya de su finalidad absorbida por otros fines del Derecho. La justicia como virtud total (o compendio de todas las virtudes—sentido platónico—) o como virtud particular (según la concepción aristotélico-tomista) que se caracteriza por su objeto, también particular, «lo suyo»; la justicia como ordenamiento jurídico y el ideal de justicia son tratados, con brevedad pero con concisión y claridad precisa, por los autores.

El problema del Derecho injusto, que es el problema eterno de la legalidad y legitimidad, es una consecuencia obligada de la doctrina de la justicia y de las relaciones entre el Derecho positivo y el Derecho natural. Pero cuando la justicia en su aplicación a los casos concretos pueda fallar *propter generalitatem*, entra en juego esa magnífica institución que es la *equidad*, como interpretación, acomodación, moderación o rectificación de una ley que, sin haber dejado de ser justa, resultaría

injusta su aplicación al caso concreto de no tenerse en cuenta la equidad.

Pero, en definitiva, la justicia, el orden, la paz y seguridad son fines propios del Derecho y que sólo con el Derecho se pueden conseguir. Y todos estos fines—sin antinomias ni oposición entre ellos—son las bases en que se asienta el bien común, objeto de la justicia legal y fin de la ley.

Tratan seguidamente los autores de las disciplinas jurídicas: Filosofía del Derecho (con sus temas fundamentales—ontología jurídica, gnoseología jurídica y deontología jurídica—), Ciencia del Derecho y sus ramas: Sociología jurídica, Derecho comparado e Historia del Derecho, señalando primero las relaciones generales de la Ciencia con la Filosofía del Derecho y luego la aparición y caracterización de cada una de esas ciencias jurídicas.

En esta primera parte del libro, que es «Teoría del Derecho», no podía menos de estudiarse la estructura filosófico-jurídica del mismo. Esto es, los elementos del Derecho: sujeto, objeto y relación jurídica, así como el problema de la coacción en el Derecho.

Sin olvidar que el Derecho es una entidad de la que sus acepciones principales histórico-doctrinales son más bien «aspectos», es indudable que el concepto del Derecho tiene dos significados diferentes, el objetivo y el subjetivo, y que si hay entre ellos unión sin confusión, también existe la distinción sin separación (problema de la primacía del Derecho subjetivo—libertad—, sobre el Derecho objetivo—norma—o viceversa). La naturaleza del Derecho subjetivo y su clasificación completa otro de los más importantes capítulos del libro.

Pero el Derecho no es sólo una norma o conjunto de normas imperativas de la conducta social, sino *ciencia* y *arte* de la creación, interpretación y aplicación de sus normas. Como ciencia y como arte implica una elaboración sistemática y ordenada, en eso consiste la ciencia, y utiliza unos procedimientos técnicos adecuados para manifestarse y aplicarse. Pero, bien entendido, que no es una ciencia y arte cualquiera en que el tecnicismo marginase a lo demás; bien decían los romanos cuando definieron el Derecho como «arte», pero «arte de lo bueno y de lo justo». Y esta precisión y este contenido sigue en pie en nuestros días ante el problema del Derecho-técnica y el Derecho-ética. Si el Derecho es y tiene que ser, por razones de seguridad jurídica, técnica, no puede menos de ser, por razones superiores de justicia y de moral (de los que no puede dissociarse), ética. El Derecho es una ciencia y una técnica, pero con un contenido ético. De otro modo no sería Derecho; sería una norma cuidadosamente «elaborada», celosamente impuesta o «aplicada», pero no pasaría de ser norma política (de no tratarse de un producto meramente arbitrario del legislador), pero no «norma jurídica»; el Derecho se convertiría en un conjunto de «órdenes» o de «normas» que *se llaman* pero que *no son* jurídicas.

Puesta a salvo por los autores la eticidad del Derecho, que han expuesto en las relaciones de éste con la Moral y con el Derecho natural, tratan aquí de los procedimientos de la técnica jurídica (procedimientos materiales e intelectuales) que conducen a la elaboración, primero, de normas aisladas y particulares, y luego a la agrupación de éstas por

categorías jurídicas (patria potestad, contratos, actos jurídicos, situaciones jurídicas, etc.), instituciones jurídicas que regulan un conjunto de situaciones jurídicas con un mismo espíritu y una finalidad común y que comprenden ya varias categorías (matrimonio, familia, propiedad, sucesiones), hasta llegar, con la agrupación de categorías e instituciones jurídicas, a formar las distintas partes del Derecho y de los Códigos y las diferentes ramas del Derecho.

El problema de las fuentes del Derecho y su jerarquía es estudiado por los autores, empezando por la ley y la costumbre hasta los actos jurídicos, del Estado y de los particulares, como fuente del Derecho. Las normas jurídicas resultan así «las reglas o preceptos que se imponen a la conducta humana en sociedad, y cuya observancia puede ser coactivamente exigida en la mayor parte de los casos». La alteridad y la coactividad (no la coacción) pasan así a ser los caracteres del Derecho y lo que tipifica de «jurídicas» las normas creadas por las fuentes del Derecho.

Respecto a la Ley, recoge el libro y comenta la definición de Santo Tomás (*I-II*, q. 90, a. 4) como «precepto racional dirigido al bien común y promulgado por quien tiene a su cargo el cuidado de la «comunidad», y señalan los autores los requisitos que sabiamente resumió San Isidoro en fórmula clásica: «La ley ha de ser honesta, justa, posible, adecuada a la naturaleza y a las costumbres del lugar, conveniente en el tiempo, necesaria, provechosa, clara, sin oscuridades que ocasionen dudas y establecida para utilidad común de los ciudadanos y no para beneficio particular» (*Etimologías*, V, 21). La formación y vida de las leyes, sus efectos y clasificación completan el capítulo dedicado a la ley. Se estudia después la costumbre y su relación con la ley, así como la jurisprudencia y la doctrina de los juristas como otras tantas fuentes del Derecho. Porque el Derecho—dicen Mouchet y Zorraquín—no se agota en las leyes, las costumbres y las sentencias judiciales y siempre se ha reconocido un destacado papel a la doctrina, «que cumple una función creadora de gran trascendencia», en su triple función científica, práctica y crítica.

Pero el Derecho, como ciencia del obrar humano, es eminentemente práctico, y como regulación de la casi totalidad de la vida del hombre—que es la vida social—, se da para su aplicación. Y para aplicar el Derecho que, por ser norma general no puede prever todos los casos contingentes y circunstancias nuevas y variables, y por ser, en definitiva, obra humana no puede ser perfecta y adolece de inexactitudes, vacíos y lagunas que es preciso llenar con la interpretación e integración del Derecho. La interpretación y aplicación de las normas jurídicas, la integración del Derecho que consiste en «suplir el silencio de las normas, completando sus preceptos mediante la elaboración de otros que no se encuentran formulados en las normas existentes», son estudiados con precisión por los autores, que distinguen «netamente» la integración de la interpretación en que esta última supone la existencia de un precepto jurídico, mientras que la primera trata de elaborarlo; la función creadora es más amplia y más libre en la integración, pues no tiene que sujetarse a las

palabras de la norma, pero la interpretación conduce a conclusiones más certeras y de mayor autoridad.

La analogía y los principios generales del Derecho que, generalmente, establecen los Códigos modernos como fuentes a las que, en caso de silencio, oscuridad e insuficiencia de la ley, han de acudir los jueces, constituyen para Mouchet y Zorraquín un procedimiento de integración del Derecho vigente. De las diversas concepciones doctrinales acerca de los «principios generales del Derecho» (como Derecho natural, principios fundamentales de la legislación positiva, el ideal jurídico de la comunidad, la equidad, etc.), descartan los autores las posiciones positivistas, entendiendo que los «principios generales del Derecho comprenden: los preceptos del Derecho natural que no forman parte del Derecho positivo, pero que lo integran racionalmente; los principios generales sobre los que se ha construido el Derecho positivo, es decir, las bases fundamentales en que se apoya la organización política, social y económica de una comunidad». Como consecuencia, para los autores, «si es cierto que existen lagunas en la ley, no hay lagunas en el Derecho», porque si una situación jurídica no tiene solución legal, el juez deberá buscarla en los principios de leyes análogos o en los principios generales del Derecho y encontrar allí la norma aplicable. Es el problema de la *plenitud del orden jurídico*, que ha suscitado vivas polémicas en las que ha tenido parte muy importante el conciudadano de los autores, el profesor Carlos Cossío, que ha publicado interesantes trabajos a este respecto. El Derecho—dicen Mouchet y Zorraquín—no reconoce ni admite lagunas, ya que constituye un conjunto homogéneo, coherente y completo que permite encontrar solución para todos los problemas imaginables.

Y, por último, como el Derecho se da para los hombres y éstos viven situados en el tiempo y ubicados en el espacio, el Derecho ha de aplicarse en el tiempo y en el espacio, lo cual implica problemas importantes como son el de la irretroactividad de las normas y el de la territorialidad de su vigencia y aplicación, recogiendo, a este respecto, los autores las teorías y sistemas modernos sobre estos respectivos problemas.

Así termina la primera parte de este libro, que no dudamos en calificar, como hizo Legaz y Lacambra en la presentación de una de las ediciones anteriores, como «uno de los manuales más perfectos de introducción al estudio del Derecho».

La segunda parte del libro—«Enciclopedia jurídica»—es una presentación, breve pero precisa, de las distintas ramas del Derecho. Y la parte tercera—«Historia general del Derecho y de las ideas jurídicas»—es un recorrido rápido sobre las principales direcciones filosófico-jurídicas desde Grecia hasta nuestros días.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

PLE, Albert: *Freud y la Religión*. Traduc. del francés por Luis Legaza y estudio introductorio de J. Rof Carballo. Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid, 1969. 216 págs.

El problema de las relaciones entre la Ciencia y la Religión es un viejo problema teológico, filosófico y científico y desde esas tres perspectivas del conocimiento ha sido reiteradamente abordado. Es el problema de las relaciones entre la *razón* y la *fe*, y las polémicas medievales encontraron, ya entonces, clara y satisfactoria solución para ambas en la mente lúcida de los filósofos y teólogos de la época. Ahí están «perennes» para quien no tenga prejuicios o «antis» las conclusiones derivadas de una perfecta armonía entre ellas porque, si exceptuamos lo naturalmente inexplicable del milagro o el misterio (que por eso son sobrenaturales), ninguna contradicción «tiene necesariamente que existir» entre la razón y la fe, como entre la religión y la ciencia. Y quienes, de uno y otro lado, han pretendido enfrentarse irreconciliablemente, han prestado un mal servicio a las dos y a la verdad a la que tanto la religión como la ciencia deben servir.

Pero fuera de algunas pocas publicaciones sectarias que, con fines proselitistas o propagandísticos, quieren mantener viva la polémica—que pasa a ser más bien monólogo—para desacreditar a la religión, están ya trasnochadas las luchas entre la ciencia y la fe. En primer lugar—dice en el estudio introductorio el profesor Rof Carballo—, «porque la historia enseña que se trata siempre de prejuicios que el tiempo permite superar». «La religión que se opone a la ciencia—sigue diciendo—no es religión... y en cuanto a la ciencia, hoy sabemos de sobra que su verdad nunca es absoluta.» En brillantes documentos pontificios de los últimos Papas se ha hablado con supremo magisterio de esta armonía religión-ciencia y de cómo la Iglesia (infalible custodia de la fe religiosa) propugna y desea el incremento y progreso de las ciencias. No es la religión ni la Iglesia quienes se declaran incompatibles con la ciencia si ésta sirve a la verdad y al bien de los hombres, sino cierta ciencia o, mejor, ciertos científicos, los que repudian *a priori* toda inteligencia con la fe y la religión que consideran como «abstracciones oscurantistas» ya anticuadas o superadas. Olvidan estos «cientifistas» que la teoría científica es siempre un mero auxiliar, no una doctrina «final», definitiva, que explique el misterio del cosmos y del hombre.

Tal ocurre con el psicoanálisis de Freud que, si es una ciencia—y así lo entendió inicialmente su autor—, «hemos de considerarla como una verdad provisional, como una hipótesis de trabajo que permite alumbrar nuevos hechos y realidades, pero que está condenada, inexorablemente, a ser demostrada con el tiempo como falsa». Esto dice un gran conocedor del psicoanálisis como es el profesor Rof Carballo, pero poco menos decían ya en los primeros años de la «nueva doctrina o actitud» los discípulos directos del propio Freud, Adler y Jung, cuyo abandono del maestro tanto influyó en éste. Tal vez esta defección marcarse en el subconsciente de Freud algunos de los aspectos de su doctrina del psicoanálisis. Y no es casualidad—señala Albert Ple y el propio prologuista—

que en esos años Freud escriba sus dos obras, *Tótem y tabú* y *Moisés*, en las que se ocupa intensamente del problema religioso. Pero ya antes en *La interpretación de los sueños*, Freud toma respecto a la religión una postura que, en lo esencial, irá apareciendo a lo largo de todos sus escritos.

En *Psicopatología de la vida cotidiana*, especialmente en las páginas del último capítulo dedicadas a la superstición, presenta la analogía entre la religión y la paranoia, y poco después en *Observaciones y prácticas religiosas*, no recurre ya a la analogía con la paranoia, sino a la de la neurosis obsesiva, para en *Tótem y tabú* no quedarse en esas analogías, sino que adopta ya unos puntos de vista que desarrollará más tarde en *El porvenir de una ilusión*, *Malestar en la civilización* y *Moisés y el monoteísmo*. En alguno de estos libros Freud dialoga con supuestos apologetas, a los que sitúa a un nivel superficial, para rebatirlos así en triunfante y fácil monólogo.

En otros escritos diversos, dentro de la gran producción científico-literaria de Freud, éste sigue exponiendo opiniones acerca de temas religiosos. Así, *lo sagrado*, para Freud, «originariamente no es más que la perpetuación de la voluntad del padre primitivo»; la idea de Dios es la proyección de la imagen infantil del padre; de ahí—dice—procede la idea de la omnisciencia de Dios y la necesidad de admirar y someterse tanto a Dios como al «gran hombre».

Pero, paradójicamente, a la presentación de la analogía religión-neurosis, es frecuente la afirmación de Freud de que la religión ahorra a muchos creyentes una neurosis individual: «el verdadero creyente se encuentra muy al abrigo de ciertas afecciones neuróticas. La aceptación de la neurosis universal le dispensa de la tarea de crearse una neurosis personal». No sabemos cómo puede Freud afirmar una neurosis universal si no se han creado las neurosis personales.

Creemos, y esto dicen sus mejores y nada sospechosos biógrafos, que Freud ha sido víctima de su propio subconsciente al reflejar en sus escritos estados de ánimo fuertemente afectivos a los que, por otra parte, no quería rendirse. Nos referimos al abandono de sus destacados discípulos Adler y Jung y la crítica certera a que sometieron sus teorías, sobre todo el monosexualismo como único motor de las motivaciones y de la conducta, substituyéndole por el *sí-mismo* o el *poder de dominio*.

A ese «problema personal de Freud» dedica el autor de este libro que presentamos, Albert Ple, el capítulo II, en el que expone la relación entre las «conexiones inconscientes» de Freud y la preocupación incesante de investigar y publicar tantas obras sobre religión, siendo este un terreno tan distinto del trabajo médico. Y esas «conexiones inconscientes» y sus imperativos, sin duda tienen, a juicio de Ple, algo que ver con hechos tan importantes de su infancia como el pertenecer a la raza judía, el haber sido educado por padres creyentes y la influencia, hasta los dos años y medio, de una «nana» católica. A lo que puede añadirse, por lo que se refiere al catolicismo, el hecho de vivir en la católica Austria bajo un régimen «cesaro-papista» y en el que tanto su padre como él tuvieron

que aguantar bromas pesadas e injusticias originadas por el antisentismo (página 130).

Pero si Freud se metió en ese terreno «escabroso», lo hizo, según el autor, por orden de sus «conexiones inconscientes». Esto es lo que hace que se busquen, y se encuentren, en los escritos de Freud los síntomas de esas motivaciones inconscientes y pueda comprenderse mejor lo que dice de la religión, a la que acusa de rebajar los valores de la vida y de la inteligencia y, por tanto, de falsificar la imagen del mundo al imponer por la fuerza esos criterios y de mantener de este modo a los hombres en un infantilismo psíquico, cayendo «en toda clase de insinceridades y bajezas intelectuales».

Cuando se tienen esos prejuicios totalmente gratuitos que Freud tiene contra la religión y se desconoce que todo lo contrario de lo que él dice a este respecto es, precisamente, la verdad, no puede afirmarse que es la religión la que se opone a la ciencia, sino un falso y parcial cientifismo el que quiere vanamente desprestigiar la religión.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

RECASÉNS SICHES, Luis: *Iusnaturalismos actuales comparados*. Universidad de Madrid, Facultad de Derecho, Sección de Publicaciones. Madrid, 1970. 142 págs.

En los últimos cursos el profesor Recaséns Siches, maestro de tantas generaciones de filósofos del Derecho en España y en otras latitudes, viene exponiendo en la Universidad de Madrid (Facultad de Derecho) unos cursillos breves, pero de elevado prestigio, sobre los temas fundamentales de la Filosofía jurídica y del Derecho natural. Desde siempre el tema de la «estimativa jurídica», de los valores que fundamentan y justifican el Derecho, ha sido predominante en las obras de Recaséns. Consecuentemente lo es, para él, el del Derecho natural, porque «si negamos el Derecho natural o idea de la justicia, arruinamos los fundamentos del Derecho positivo convirtiendo a éste en un mero fenómeno de fuerza».

El libro que presentamos recoge el texto de las lecciones profesadas en el último curso en la Facultad de Derecho madrileña de la que fue profesor durante muchos años. Como indica el título, es una exposición de los *iusnaturalismos actuales comparados* en la que, a un primer capítulo de *Introducción*, siguen cuatro más sobre algunas de las principales direcciones iusnaturalistas actuales, fijándose principalmente en las *renovaciones neotomistas*, en el *Derecho natural existencialista* y en otros iusnaturalistas europeos y norteamericanos de nuestros días.

Empieza Recaséns por constatar el hecho innegable del renacimiento del Derecho natural como superación de un positivismo que se ha visto impotente para resolver los grandes problemas que sus propias consecuencias han creado. Pero en este feliz retorno del Derecho natural Recaséns distingue un primer renacimiento del Derecho natural iniciado a

comienzos del siglo XX y un segundo renacimiento desde la segunda guerra mundial. El primero empezó a producirse sobre bases muy sólidas con una restauración de los temas de estimativa o axiología jurídica que, desde fines del siglo XIX, siguió consolidándose por las más diferentes doctrinas hasta fines del cuarto decenio de la presente centuria. Pero a comienzos del siglo XX la meditación iusnaturalista «había quedado restaurada ya con pleno éxito y amplia resonancia» a través de filósofos del Derecho como Stammler y Del Vecchio y por juristas como Geny, Charmont, Haines y Olgiati (no cita otros Recaséns porque de ellos ha expuesto ampliamente su doctrina en su obra *Panorama jurídico del siglo XX*, I, II) y por la invocación que la jurisprudencia de los tribunales hacía al «espíritu de justicia», la «equidad», los «principios generales del Derecho», la «naturaleza de las cosas», etc., que no son, ciertamente, sino otros nombres del Derecho natural.

Pero es el segundo renacimiento del Derecho natural—que Recaséns hace partir del año 1945—al que se contrae el libro, si bien algunos autores de este período hubiesen escrito ya notables obras, más o menos directamente iusnaturalistas, con anterioridad. En este segundo renacimiento del Derecho natural, en el que figuran varias direcciones, ve Recaséns unas causas determinantes—o, al menos, fuertemente motivadoras—del hecho y un común denominador en esas direcciones, éste como consecuencia de aquéllas. En efecto, las «trágicas experiencias impuestas por los tres tipos de Estado totalitario (comunista, fascista y nazi), los horrores que rigen en el Imperio soviético y en las colonias europeas, así como en la del Caribe, en el Imperio chino de Mao y en los territorios sometidos a su tiranía», han suscitado «un vigorosísimo renacimiento de la idea del Derecho natural, y, a la vez, una serie de denodados esfuerzos dirigidos a revitalizar en la práctica efectiva las consecuencias de esa idea iusnaturalista». Sobre todo en la afirmación de unos derechos fundamentales del ser humano, los cuales deben constituir los supremos criterios inspiradores del orden jurídico positivo y que, además, son en alguna medida condiciones para una subsistencia normal y pacífica de cualquier orden jurídico. Los derechos naturales del hombre, la idea básica de la dignidad de la persona individual, son vigorosamente afirmados y defendidos no sólo en el ámbito de la filosofía del Derecho, sino que se manifiestan también en las producciones de la ciencia dogmático-técnica del Derecho positivo, en la práctica jurídica cotidiana y en las preocupaciones generales del hombre de la calle.

No obstante esas graves circunstancias de crisis que, como Grocio en su tiempo y Kelsen a raíz de la primera guerra europea, constataran como motivadoras de una afirmación del Derecho natural que las remediara, han sido las especulaciones teóricas logradas por una mayor madurez del pensamiento filosófico-jurídico de nuestro tiempo, las reacciones éticas, las preocupaciones axiológicas con vistas a la práctica y la creciente conciencia de los requerimientos de justicia y paz entre los hombres y los pueblos, las causas determinantes principales de este segundo renacimiento del Derecho natural.

En seis grupos clasifica Recaséns las nuevas direcciones iusnatura-

listas actuales: 1) una renovada reelaboración neotomista, por autores católicos; 2) el Derecho natural de los teólogos y filósofos protestantes; 3) la desnormatización del Derecho natural de Legaz y Lacambra; 4) el iusnaturalismo valorativista de Helmut Coing; 5) las nuevas orientaciones iusnaturalistas apoyadas en algunas ideas de la filosofía de la vida o de la existencia humana; 6) y «varias contribuciones norteamericanas muy importantes, fecundas y de largo alcance», entre las que cita el autor a E. Cahn, E. Bodenheimer, Lon Fuller y A. Brecht. Pero advierte Recaséns que no se trata de nuevas reestructuraciones de añejas ideas iusnaturalistas, ni tampoco de burdas combinaciones eclécticas, sino de nuevas reelaboraciones que han sido posibles bajo la influencia de diversos factores de nuestro tiempo, las experiencias históricas y las nuevas filosofías de nuestro siglo.

Pero, no obstante esa variedad de direcciones iusnaturalistas, inspirada por la diversidad de los supuestos y fundamentos respectivos, todas ellas «presentan algunos denominadores comunes, los cuales resultan tanto más impresionantes, si se tiene en cuenta las diferencias entre las respectivas fuentes de inspiración». Entre las notas concordantes que forman el común denominador de todos los iusnaturalismos mencionados, señala Recaséns las siguientes: la reafirmación, críticamente depurada, de una estimativa jurídica iusnaturalista; la remisión a la metafísica, como fundamento primero del Derecho natural; desnormatización del Derecho natural (Legaz, Villey, Husson, Leclercq, Welzel); la precisión del concepto de «naturaleza humana»; la triple consideración del Derecho como «hecho», «norma» y «valor» (concepción tridimensional del Derecho); la necesidad creciente de que la estimativa jurídica iusnaturalista tenga en cuenta los conocimientos sociológicos; acentuación del sentido histórico para los ideales jurídicos, en armonía con las realidades sociales concretas; la afirmación de la dignidad de la persona humana como supremo valor jurídico; y, por último, el repudio a la lógica formal físico-matemática, la cual debe ser reemplazada por el «*logos* de lo razonable».

Expone seguidamente Recaséns unas consideraciones sobre algunas de esas notas comunes a los iusnaturalismos actuales, preguntándose, como cuestión previa, si todo lo que puede decirse sobre los problemas de la vida social—que el Derecho pretende solucionar—está exclusivamente contenido en las normas positivas históricas, o, si por el contrario, cabe enjuiciar estos problemas desde un punto de vista superior, distintos de aquel del nuevo Derecho positivo. En otros términos: ¿hay en el mundo de los problemas jurídicos algo más que las normas del Derecho positivo? ¿Hay algún otro criterio jurídico por encima de las normas históricas? Contra el positivismo—que contesta negativamente a estas preguntas—Recaséns entiende que partiendo de la certeza del hecho del Derecho positivo, «el simple análisis del concepto del Derecho positivo nos mostrará que en éste mismo se postulan necesariamente valores y "pautas" de justificación» y que se advierte que «para que pueda existir una norma de Derecho positivo, precisa que antes se haya producido una estimación sobre la cual se fundará el Derecho positivo que se dicte después. La norma positiva constituye la expresión de un juicio de valor.

Sin valoraciones, no cabría la existencia del Derecho positivo». O, expresado de otra forma el pensamiento de Recaséns: la normatividad del Derecho positivo carecería en absoluto de sentido si no estuviese referida a un juicio de valor que es precisamente lo que la inspira. Es más, si no hubiese algo por encima de la mera realidad de las normas positivas, entonces esas mismas normas positivas no podrían existir ni ser entendidas. Y puesto que el Derecho positivo existe efectivamente, tenemos que aceptar que hay criterios para la valoración del Derecho. Este análisis del sentido esencial del Derecho muestra—termina Recaséns—«que la negación positivista contiene un absurdo». Claro que, además de esto, Recaséns «acepta plenamente» otras razones y fundamentos de la justificación del Derecho natural como, por ejemplo, la referencia a Dios, la intuición intelectual de los valores, los datos de la razón, etc.

En los iusnaturalismos actuales, como en los de todos los tiempos, el concepto de «naturaleza» y, sobre todo, de «naturaleza humana», es básico y fundamental y de él depende el concepto mismo del Derecho natural. Por eso en la depuración especulativa que lleva a cabo el iusnaturalismo contemporáneo «se hace una crítica devastadora» contra la Escuela Racionalista Moderna del Derecho Natural (Grocio, Pufendorf, Thomasius, etc.) que aspiraba poco menos que a establecer una especie de código universal de razón, cargando en la cuenta de la «naturaleza humana» lo que no eran sino modos de conducta, creencias e instituciones de carácter histórico y pseudorracionalizando productos meramente empíricos y contingentes de la cultura histórica de su tiempo.

Una feliz conjugación de lo permanente e inmutable de la naturaleza humana con los estudios antropológicos, biológicos, psicológicos y sociológicos, sin perder de vista la variedad y plasticidad de la vida humana, individual y social y su cambiante circunstancia, nos darán el concepto de «naturaleza humana», fundamento del Derecho natural. Este es otro de los caracteres comunes que encuentra Recaséns en los iusnaturalismos contemporáneos: la apelación a la sociología, tan subrayada en el iusnaturalismo neotomista de Messner y Leclercq como en el existencialista y valorativista de Fechner y Coing. La concepción tridimensional del Derecho y, sobre todo, la afirmación de la dignidad de la persona humana individual o de la «autonomía ética de la persona» (Welzel), como valor jurídico son, asimismo, denominador común del pensamiento iusnaturalista de nuestros días.

La primera gran dirección del iusnaturalismo actual es, para Recaséns, la renovación neotomista que ha seguido un proceso ascendente que va desde «los inicios pobres y endeble» del neotomismo de finales del siglo XIX, una segunda «fase de altura» del neotomismo jurídico en la primera veintena del siglo XX, pasando por un tercer «grado de madurez» de la filosofía jurídica neotomista que, además de la fundamentación filosófica tomista, asimilan y armonizan algunos temas de las filosofías del siglo actual, hasta llegar a la «renovación fecunda del neotomismo en nuestros días», en cuya fase comprende expresamente Recaséns a Messner, Verdross, Maritain, Husson, Leclercq, Michel Villey, Ruiz-Giménez, Galán, Asís, Fernández Galiano, Truyol y al autor de esta re-

censión. La obra de Legaz—dice—, «aunque muestre algunas influencias neotomistas, posee una personalidad original». En esta dirección neotomista se hace una reafirmación del Derecho natural y de sus fundamentos con aportaciones de elementos aprovechables de otras filosofías y también mostrando, como dice Recaséns, cada uno de los autores mencionados su propia personalidad. Aquí también, junto a la diversidad, hay unos caracteres comunes que son los que derivan a su vez de las fuentes filosóficas del neotomismo.

Pero observamos que Recaséns habla exclusivamente del neotomismo y no del neoescolasticismo (término mucho más amplio), con lo cual parece prescindir de una vertiente tan importante de la neoescolástica como es, juntamente con el neotomismo, el agustinismo.

El Derecho natural existencialista es la otra gran dirección del iusnaturalismo actual en la que Recaséns incluye a Jaspers, Welzel, Fechner y Maihofer, observando, con plena justicia, que algunos de los pensamientos expuestos por varios de esos autores de inspiración existencial, fueron presentados por él mismo bajo la inspiración de algunas ideas de Heidegger y de la metafísica según los principios de la razón vital de Ortega y Gasset.

Como caracteres comunes de esta dirección señala Recaséns Siches, en primer lugar, que el Derecho es una regulación mundanal, inauténtica, formalista, tipificada, que afecta a la vida humana externa, pero que se halla muy lejos de la realidad íntima, personal e individualísima de cada sujeto, quien es una realidad única e insustituible. La vida social, en la cual y para la cual se da el Derecho, es una vida «inauténtica» (en frase heideggeriana), una «caída» en el «se» hace de los demás, y, por tanto, cuanto más contribuya el Derecho a la organización y mantenimiento de esa vida «social», tanto más aparta al hombre de la «autenticidad», si bien para algunos significados autores existencialistas las «situaciones límite» (Jaspers) y las «posiciones» del hombre «como tal» (Maihofer) crean relaciones intersubjetivas que postulan regulaciones jurídicas.

Para Recaséns los filósofos existencialistas son tridimensionalistas, sobre todo Fechner, que considera e integra en la constitución y realidad del Derecho los «factores» lógico-normativos, los sociológicos y los valores ideales (según la concepción tridimensional del Derecho, hecha ya clásica por M. Reale, del Derecho como «hecho», «norma» y «valor»). Es la «apelación del Derecho natural a la sociología sostenida no sólo por Fechner, Welzel y Maihofer (entre los existencialistas), sino por los neotomistas Messner, Leclercq y M. Villey que muestran un «acentuadísimo empeño en sacar del Derecho natural consecuencias prácticas aplicables sobre todo a la realidad social de nuestro tiempo» (véase el capítulo «Direcciones sociológicas» en nuestro libro *Concepciones iusnaturalistas actuales*, 1967). Pero, sobre todo, se afirma la «remisión a la metafísica como fundamento primero del Derecho natural, centrado en torno al principio de la dignidad del individuo humano» en autores como Welzel, Jaspers, Maihofer y Fechner.

En el capítulo «Otros iusnaturalismos alemanes y norteamericanos en

nuestros días», expone Recaséns la doctrina de la justicia y el orden de la Creación de Emil Brunner, la estimativa jurídica de Helmut Coing, el «sentido de la justicia» según Edmond Cahn, el iusnaturalismo de Edgar Bodenheimer, el Derecho natural según León Fuller y la teoría objetiva de la justicia según Arnold Brecht.

Con esto termina este interesante libro de Recaséns Siches con el que ha querido prolongar y reafirmar una vez más su propio iusnaturalismo o «estimativa jurídica» de los que ha sido consecuente y brillante expositor.

Precede al libro un bello prólogo del profesor García Arias, de afirmación iusnaturalista y del «eterno retorno» del Derecho natural, «cuestión decisiva para conocer la naturaleza del Derecho y para encontrar la fundamentación de la obligatoriedad de las normas jurídicas».

Este libro del profesor Recaséns constituye para nosotros y para nuestro ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO una valiosísima aportación al estudio del problema, siempre actual, del Derecho natural.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

RODRÍGUEZ PANIAGUA, José María: *Hacia una concepción amplia del Derecho natural*. Ed. Tecnos, Madrid, 1970. 136 págs.

El autor de este interesante trabajo es profesor agregado de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid y muy asiduo y estimado colaborador de este ANUARIO. Estas circunstancias hacen innecesaria mayor extensión en su presentación y pasamos a exponer algunas notas a su reciente publicación sobre el Derecho natural. Esta se divide en seis capítulos, de desigual tamaño, pero siempre del mayor interés.

Primero pasa revista a las diversas concepciones del Derecho en general, empezando por la estatal-formalista, siguiendo por la sociológico-realista y terminando con la óntico-valorativa. De todas ellas analiza sus caracteres principales y las causas que impiden aceptarlas plenamente. Por ello, en el segundo capítulo pone de relieve las posibles coincidencias de todas, con objeto de conseguir una delimitación del concepto de Derecho como base para ulteriores investigaciones. Tal criterio se presenta como *base de discusión*, para lograr un acuerdo terminológico, que permita seguir adelante.

En el tercer capítulo se intenta la ulterior determinación de los caracteres del Derecho:

a) El Derecho como orden de la conducta humana, que corresponde a la dirección de pensamiento formalista.

b) El Derecho al servicio de los fines sociales, que atiende a la corriente sociológico-realista, y

c) El bien común, exigido por la justicia, como fundamento del Derecho derivado de la tendencia óntico-valorativa.

En resumen, opina nuestro autor que «el Derecho es el orden de las

relaciones humanas consideradas imprescindibles para la vida social, inspirado por la justicia y generalmente acatado, cuyas transgresiones pueden ser sometidas a coerción» (pág. 62).

El cuarto capítulo trata del Derecho natural como verdadero Derecho y tiene una amplia erudición, sin merma de su fluyente prosa y pensamiento. Después de amplias consideraciones sobre la doctrina clásica antigua, la tomista y la de la Escuela española de los siglos XVI y XVII, hace por fin resaltar el criterio gnoseológico, terminando con una cita de Vitoria, sobre la ecuación entre razón natural y Derecho natural.

Empieza el siguiente capítulo diciendo que lo hasta ahora expuesto acerca del Derecho natural es lo que en el mismo responde mejor a la noción de Derecho, delimitada previamente. Este sería el concepto estricto del Derecho natural, pero no es necesario dejar fuera de la consideración otras acepciones del mismo, como un ideal extrínseco a la realidad del Derecho positivo, o bien incorporado a éste. Después de refutar algunas afirmaciones de Kelsen pasa al estudio de la teoría de los valores en relación con este tema, llegando a la conclusión de que conviene un acercamiento entre las doctrinas tradicionales del Derecho natural y las de la teoría de los valores, considerados objetivamente.

Finaliza el libro con observaciones sobre el Derecho natural desde el punto de vista metodológico. Especialmente intenta descubrir las conexiones con la doctrina jurisprudencial acerca de la «naturaleza de la cosa». Se detiene en las opiniones de Radbruch y Welzel, entre otros, y la discusión de este último con Engisch. En definitiva, piensa el autor, el Derecho natural con base en la naturaleza humana, formula *racionalmente* los principios que constituyen el mínimo indispensable de todo orden jurídico. No podemos ver en estos principios una solución para todos los casos de la vida jurídica, como pretendía el Derecho natural racionalista, pero sí una orientación a la hora de realizar las valoraciones que han de servir de base para el conjunto de las disposiciones jurídicas (pág. 136).

Esta obra, por su amplitud de ideas y clara exposición es merecedora de amplia difusión, tanto entre los especialistas en Derecho natural como entre los estudiosos del Derecho.

RAFAEL CASTEJÓN.

ROMANO, Bruno: *Tecnica e giustizia nel pensiero di Martin Heidegger*. Giuffrè, Milán, 1969. 233 págs.

El tema analizado por el profesor Bruno Romano—encargado de Filosofía del Derecho en la Universidad de Macerata—es de singular complejidad. Las dificultades de comprensión inherentes a toda la obra de Heidegger se agravan aquí en cuanto falta un tratamiento expreso y sistemático de la materia. El autor, buen conocedor del pensamiento existencialista, al que ha dedicado varios trabajos, ha sabido rastrear la totalidad de la obra escrita del filósofo alemán y ofrecer una síntesis clara y completa del pensamiento de éste.

En la Introducción (págs. 1-24), Romano comienza por situar ciertamente el tema de la técnica dentro de lo que constituye el problema central de toda la obra de Heidegger, esto es, el tema de la verdad del ser, tema que como el mismo autor había subrayado en un trabajo anterior («Continuità e unità del pensiero di Martin Heidegger», en *RIFD*, 1967, págs. 261-277), asegura la unidad y continuidad del pensamiento del pensador de Friburgo.

En la primera parte de la obra (págs. 27-144) el autor busca desentrañar la esencia de la técnica en Heidegger. Este no se contenta con las definiciones usuales de la misma, que la considera como un mero instrumento al servicio de otros fines o como simple obra del hombre. La técnica es para Heidegger primeramente desvelamiento del ser, desvelamiento del cual el hombre no es la única causa. En cuanto desvelamiento la técnica es algo positiva.

Sin embargo, la técnica moderna no puede definirse sin más como desvelamiento, ya que en tal caso no podemos captar lo que tiene de peculiar frente a la técnica del agricultor o del artesano antiguo. Lo esencial de la técnica moderna lo constituye la actitud provocadora, que frente a la naturaleza adopta la razón humana, con el fin de convertirla en algo útil. La actitud mental que da origen a la técnica es la que Heidegger llama «razón calculadora» (*rechnende Denken*), la cual, dentro de ser una forma desinteresada de pensar, es más bien un querer imponerse a la realidad, «un no dejar ser a las cosas».

Ahora bien, el peligro surge en cuanto esta «razón calculadora» pretende ser la única forma posible de pensamiento. En tal caso, se producen una serie de funestas consecuencias: la reducción de las cosas y aún del mismo hombre a simples «existencias» en el sentido mercantil del término (*Bestand*), a puros seres intercambiables que se miden por su utilidad; la pérdida del sentido de lo natural, que produce el desarraigo, que lleva a que el hombre sienta como algo más propiamente suyo aquello que le es ofrecido, mediante la propaganda que aquello que le es connatural en cuanto ser abierto al mundo...

Sin embargo, el que Heidegger advierta al individuo contemporáneo los riesgos que el predominio de la técnica implica, no significa que se oponga a ella indiscriminadamente. Por el contrario—como advierte Romano en la tercera parte de su libro (págs. 185-233)—, Heidegger pone de relieve la insensatez y miopía de las posiciones que refutan la técnica en su totalidad.

Para encontrar una solución adecuada al problema, postula la necesidad de tomar conciencia de la actitud mental que ha dado origen a la «razón calculadora». Aquí aparece claro cómo el tema de la técnica le importa a Heidegger sólo en cuanto constituye un aspecto del tema del ser. En efecto, el predominio de la «razón calculadora» entronca con lo que constituye para Heidegger la quiebra fundamental de la metafísica occidental, esto es, el olvido de cuestión del ser.

Ahora bien, una vez descubierto que semejante actitud es sólo una de las posibles—y Heidegger apela al pensamiento presocrático para demostrarlo—, se está en las mejores condiciones para superar el peligro

inherente a la civilización tecnológica. ¿De qué modo? Colocando junto a la «razón calculadora» otras dimensiones más profundas, aunque menos exactas del pensar, lo que él llama «pensar meditativo» (*das besinnliche Denken*). Ello nos llevará a la recuperación del sentido de lo sencillo (*das Einfache*), y de ahí al de lo sagrado y lo divino (págs. 176-182), y el hombre dejará de ser un ente manipulable para convertirse en aquello en lo que estriba toda su dignidad: un ser que aguarda y está alerta ante la llamada del ser.

El profesor Romano ha estudiado igualmente con agudeza las consecuencias que derivan dentro del pensamiento heideggeriano para el tema de la justicia de la diferente consideración del puesto de la «razón calculadora» dentro de la vida humana.

Si la «razón calculadora» constituye la última instancia, tal como ocurre en Nietzsche, la voluntad de poder se convierte en la norma absoluta. La realidad, la naturaleza de las cosas no pueden limitarla, ya que son algo que puede y debe ser utilizado como medio a su servicio, y no algo que posea en sí la necesidad de ser respetado. En este punto el autor demuestra el yerro de aquellos que pretenden presentar al rector de Friburgo como defensor del nacionalsocialismo, ya que precisamente para él la dictadura del Führer sólo puede imponerse allí donde impera el máximo olvido de la verdad del ser (págs. 126-130).

Por el contrario, si más allá de la razón calculadora se admite la necesidad del pensar meditativo, la justicia aparecerá como el respeto a los entes en sus diferentes grados y como la coordinación de las distintas acciones que hace posible la convivencia humana.

JESÚS BALLESTEROS.

ROVIRA FLÓREZ DE QUIÑONES, M.^a Carolina: *La filosofía jurídica de Felipe Clemente de Diego y Gutiérrez (1866-1945)*. Biblioteca Hispánica de Filosofía del Derecho, vol. núm. 5, Santiago de Compostela, 1970. 211 págs.

En otro lugar hemos dicho (*Aportaciones del Derecho natural al Derecho positivo*. Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1967) que cuando Marco Tulio Cicerón afirmó que no era posible agotar la ciencia del Derecho sin entrar en las entrañas mismas de la filosofía, no decía ninguna cosa nueva, pero es notable y más significativo que esto lo dijera quien había dedicado a la práctica del Derecho una actividad excepcional, siendo uno de los juristas más destacados de todos los tiempos. Y es que el Derecho en sus capítulos primordiales se encuentra fuertemente ligado a la esfera de lo filosófico. Quien no lo entienda así no logrará salir del dominio de lo que es simple manejo práctico de un juego de normas. El solo conocimiento empírico de las reglas jurídicas vigentes, de su origen o historia, no nos dará la pauta de su justicia ni nos enseñará el criterio que nos muestre el camino para su mejoramiento.

Notables juristas (teóricos y técnicos aplicadores del Derecho) entre nosotros, sin profesar la Filosofía del Derecho, nos recuerdan a Cicerón acudiendo a la filosofía buscando en ella los principios universales, superadores de las nociones generales, que no puede depararles la ciencia jurídica; son juristas-filósofos para quienes la esencia de lo jurídico no se encuentra en la etnología jurídica, la historia, el Derecho comparado o la «teoría general del Derecho», sino en las «ultimidades» de las cosas que sólo la filosofía puede proporcionar. Entre ellos, merecen especial mención I. de Caso, J. Castán Tobeñas y Felipe Clemente de Diego, y actualmente Federico de Castro, García Valdecasas, Hernández Gil, Alfonso de Cossío, Vallet de Goytisolo, J. Guasp y otros, quienes en sus libros de Derecho, en celebradas monografías o discursos y hasta en sus dictámenes jurídicos, que se reflejan, a veces, en sentencias judiciales, invocan eternos—y, por ello, siempre actuales—principios de «Derecho natural», exigencias de la «justicia» y de la «equidad», «principios generales del Derecho» en los que el Derecho positivo encuentra su más firme y sólido fundamento.

El libro que presentamos se contrae a la filosofía jurídica de uno de los maestros más destacados del Derecho civil en España. F. Clemente de Diego, en la cátedra y en las Reales Academias de Ciencias Morales y Políticas y de Jurisprudencia y Legislación, en la política y en la Administración, en el Tribunal Supremo y en las Comisiones de Justicia de las Cortes y en la General de Codificación, que presidió con destacado prestigio, en la *Revista de Derecho Privado* que cofundó y en sus múltiples obras de Derecho y estudios monográficos, nos ha dejado una doctrina jusfilosófica que la doctora Rovira Flórez de Quiñones, profesora de Filosofía del Derecho de la Universidad de Santiago de Compostela, ha sabido recoger acertadamente en este libro, que es reelaboración de su tesis doctoral.

Tras una breve Introducción (capítulo I), agrupa los problemas lógicos, morales, históricos, antropológicos, políticos y ontológicos en otros tantos capítulos (II al VI), para resumir, en un capítulo final, la situación de Clemente de Diego en la filosofía jurídica y hacer un juicio de valor general del conjunto de sus ideas y la influencia de su pensamiento.

Si empezamos por señalar, siquiera sea esquemáticamente, las fuentes citadas por Clemente de Diego y las atinadas observaciones críticas que va haciendo de cada una de ellas, nos será más fácil luego, siguiendo a la autora del libro, analizar el contenido de su obra subrayando las influencias que en ella aparecen. En primer lugar, el Derecho romano (Clemente de Diego empezó su docencia profesando el Derecho romano), porque «Roma es el pueblo creador del Derecho por excelencia, y, por tanto, con Derecho propio tradicional»; por la influencia de la Iglesia (enseñanzas evangélicas y Derecho germánico), «se habla de un *ius celeste*, a modo de Derecho natural, a cuyo nombre se modifican algunas soluciones del Derecho romano»; la Escolástica y el Derecho canónico son de una importancia fundamental para el conocimiento de la evolución del Derecho, que se refleja en las *Partidas* como primer cuerpo le-

gislativo, completo, que contiene un Derecho romano adaptado con influencias del Derecho canónico y germánico; acepta de la Reforma protestante la tendencia a buscar las fuentes y fundamentos del Derecho en la razón, pero no está de acuerdo Clemente de Diego con los postulados en que se basa la reforma religiosa y social; la Escuela española del Derecho Natural y de Gentes realiza una síntesis superadora entre el voluntarismo e intelectualismo jurídicos, entre objetivismo y subjetivismo, naturalismo y racionalismo jurídicos, y en esta Escuela se consolida la unión entre filosofía y Derecho (también en nuestro trabajo citado decíamos cómo la filosofía del Derecho natural y de gentes es obra principalmente de los teólogos y juristas españoles de los siglos XVI y XVII), porque por primera vez en la historia se dan reunidos los dos elementos indispensables para que florezca una auténtica filosofía del Derecho: una filosofía pujante y vigorosa capaz de afrontar cualquier cuestión, y unos problemas jurídicos y políticos que las circunstancias de la época ofrecía a los españoles y cuya solución se pedía a los maestros de nuestras Universidades—problemas de la Reforma protestante, descubrimiento de América, unidad española, etc.—; por el contrario, la Escuela del Derecho natural racionalista se equivoca al pretender exaltar unilateralmente la razón, olvidándose del fundamento divino de toda ordenación; del siglo XIX reconoce las aportaciones de la Escuela histórica y del método sociológico, pero no acepta la totalidad de sus posiciones, rechazando expresamente la concepción materialista de la historia.

Esa rápida ojeada histórica de las fuentes, en que hemos seguido a la autora (págs. 178-186), permite a ésta encuadrar a Clemente de Diego dentro de la corriente tradicional más ortodoxa, con atisbos interesantes de la Escuela histórica y de la escuela de jurisprudencia de intereses, pero «estas dos escuelas no dejan influencia en los presupuestos éticos y religiosos que mantiene» (pág. 186).

Así es, en efecto, como iremos viendo ahora al exponer su doctrina sobre aquellos problemas que constituyen el contenido de este libro. En los problemas lógico-gnoseológicos, Clemente de Diego afirma la teoría clásica de un realismo moderado en el que conocer es conocer de algo, por lo que subordina el método al objeto y al fin que se persiga, que podría conseguirse en una síntesis armónica discursiva (inducción, deducción) e intuitiva. Y como el Derecho es una forma de vida regulada por normas, una «forma de vida» que se objetiva en «forma debida», según concreción acertada de Legaz, importa conocer esas normas y la vida y realidad social que regulan, no pudiendo dissociarse vida y Derecho porque éste es algo que acompaña al hombre, aun desde antes de nacer, y en todas sus proyecciones sociales desde la familia hasta la sociedad universal del género humano, «la idea del Derecho natural es la que acompaña a la humanidad en su desenvolvimiento»... «se afirma de un modo incontrovertible en la vida».

El Derecho natural, para Clemente de Diego, es uno, universal e inmutable, fuente y raíz de todo Derecho positivo. El Derecho natural como espíritu de justicia, como ordenación equitativa o «principios generales del Derecho» (que son «máximas de justicia universal») es orde-

nador de las leyes positivas, normas que están ínsitas en la naturaleza del hombre y regulan, a través del Derecho positivo, su vida social. El Derecho natural *es Derecho* y es fundamento y justificación última del Derecho. Esto es filosofía, a la que acude Clemente de Diego más allá de la voluntad general, del espíritu del pueblo y del poder político, a la «ley natural y a la razón que concibe y desarrolla lo que Dios ha impuesto en la conciencia de los hombres». La ciencia del Derecho en sus diversas ramas no puede separarse de la filosofía del Derecho (como ésta no puede tampoco disociarse de la filosofía general) y ambas están unidas a la historia, siendo así la ciencia jurídica: filosófica, histórica y filosófico-histórica según se persiga el conocimiento de la naturaleza del Derecho, el de los hechos y principios tal como se manifiestan en el tiempo y en el espacio, o se pretenda la comparación y contraste entre una y otra. En otros términos, el Derecho ciencia intenta conocer el Derecho objeto.

Respecto a los problemas éticos, para Clemente de Diego no cabe duda de la relación, que no es confusión, entre la Moral y el Derecho, porque el orden jurídico es una parte del orden moral como el obrar jurídico está comprendido en el más amplio y omnicomprendivo del moral, ya que el bien común—fin del Derecho—se ordena, o al menos no puede oponerse, al fin último de cada uno y, en definitiva, a mayor gloria de Dios, y la conducta del hombre, en su convivencia con los demás—objeto del Derecho—, ha de desenvolverse en armonía con la ley moral y con la «excelencia y dignidad de la persona humana, que constituyen las bases de la moralidad y del honor». Pero la moralidad como la juricidad en Clemente de Diego, no son algo subjetivo voluntarista, sino la conformidad con las leyes éticas y con la justicia. Y como «el Derecho es una parte de la ética», es también «la rectitud moral de nuestras acciones»; es decir, lo ético se hace jurídico a través del actuar humano, siendo éste, cuando es exigible coactivamente, el propiamente jurídico, sin que por eso, nuestro autor, afirme (sino que lo niega expresamente) que la coacción sea nota esencial del Derecho, si bien sea necesaria para su protección y eficaz cumplimiento (es la *vis coactiva* de Santo Tomás, la *vis adjuncta* de Suárez o la *vis annexa* al *Diritto* de Rosmini).

Pero el Derecho no tiene como fin único el bien común, sino también la seguridad jurídica, la paz y la solidaridad, porque el Derecho es orden de la comunidad y éste no sería posible sin las exigencias de esos fines. Sobre todos ellos y armonizándoles está el valor del ideal de justicia que es, para Clemente de Diego, el fin y meta a que aspira el Derecho. No hay antinomia de valores, sino complementación jerárquica entre ellos: la seguridad, inferior a la justicia, es condición indispensable de ésta; pero, a su vez, la seguridad y la paz sin justicia no pasarían de ser imposición de fuerza cuando no violencia arbitraria del poder o una solidaridad forzada y «organizada» oficialmente a costa de la dignidad y libertad de la persona (los actuales totalitarismos de la «clase» o el «partido» son claros ejemplos) y una justicia sin armonía, igualdad y proporcionalidad no sería justicia ni podría fundar la paz, que es obra de

la justicia. Pero es indudable que en la jerarquía que ocupan esos valores en relación con la creación y, sobre todo, aplicación del Derecho, la justicia es el fin último del Derecho y todos los demás valores se remiten a la justicia, y si el Derecho no puede, como obra humana, realizar el ideal absoluto de la justicia, que sea, al menos, una pretensión de hacerlo (un «punto de vista sobre la justicia» que dice en frase afortunada Legaz y Lacambra).

Por justicia entiende Clemente de Diego, con la doctrina clásica griega, romana y cristiana, una virtud que da a cada uno lo suyo, subrayando, no obstante, nuestro autor el aspecto objetivo de la justicia como ordenación y principio y fin supremo de las ordenaciones e instituciones jurídicas. Aquí, como en la teoría de la Ley y del Derecho, Clemente de Diego no es voluntarista ni subjetivista, porque sabe bien que el relativismo—que no es sino una forma mitigada de escepticismo—, es lo más opuesto a la Moral y al Derecho, sino que es intelectualista y objetivista: el orden, la ley, el Derecho, la justicia son algo objetivo que, si es dado por y para los hombres, están sobre las determinaciones y actos humanos que son por ellos regulados. También en la teoría y relaciones de la justicia y la equidad, Clemente de Diego sigue la más sana doctrina tradicional.

Pero el orden jurídico no es sólo una parte del orden moral, ni el Derecho una deducción, hecha por la *naturalis ratio*, de la ley natural. El Derecho es también fenómeno (hecho) social y, por tanto, naturaleza e historia. Como naturaleza, los factores físicos, antropológicos, sociales, culturales y económicos determinan la evolución del Derecho y esto demuestra la relación entre el hecho y el Derecho y cómo éste anuda efectos jurídicos a ciertos hechos (hechos jurídicos, relación jurídica) y cómo las normas jurídicas regulan los hechos. No por eso reduce Clemente de Diego el Derecho a «hecho» o «fenómeno social» como quieren la Escuela histórica o el sociologismo jurídico. La razón—diríamos última—para nuestro autor es que, siendo un consecuente iusnaturalista, no puede estar de acuerdo con posiciones historicistas o sociológicas positivistas para las que el Derecho es solamente «dato» histórico o social, sin admitir, por tanto, otro Derecho que el positivo.

Pero siendo el Derecho *para* y *por* el hombre y la sociedad, como éstos han de variar y acomodarse a las circunstancias que regula. A una realidad social cambiante corresponde un Derecho en constante variabilidad y progreso. Pero no todo es variable en el Derecho ni varían todos y cada uno de sus principios. Son las circunstancias y las exigencias de los tiempos los que cambian (la «materia» de aplicación que decía Suárez). Con esto se da lo suyo a la historia (y ya hemos señalado las simpatías no disimuladas de Clemente de Diego por la Escuela histórica) y se da también lo suyo a los principios ontológicos, teológicos y axiológicos del Derecho.

Expuestos los presupuestos gnoseológicos, éticos e históricos del Derecho, la expositora recoge, con rigor filosófico, los problemas antropológicos y ontológicos. Con la doctrina tradicional da Clemente de Diego por buena la definición clásica de persona de Boecio, identificando en

el concepto cristiano la persona con el hombre, así como persona y personalidad, porque éste es, dice, «la cualidad de todo hombre de ser persona». Para la profesora Rovira, en el concepto de persona según Clemente de Diego, nos encontramos: 1.º, un ser hecho a imagen y semejanza de Dios; 2.º, un ser dotado de inteligencia y de voluntad; 3.º, un ser social que se relaciona con otros seres que tienen las mismas características que él; 4.º, un ser dotado de individualidad... (pág. 130). Todo hombre es persona y toda persona es sujeto de Derecho porque tiene una «aptitud para soportar derechos y obligaciones» (capacidad jurídica), aunque luego no todas las personas tengan capacidad realizadora o de ejercicio de esos derechos (capacidad de obrar).

La doctrina de los llamados «derechos naturales» no tiene en Clemente de Diego una exposición sistemática como la que encontramos en los tratados de Derecho natural, sino que está difuso a través de sus obras y publicaciones en la que la doctora Rovira ha sabido encontrar y, siguiendo al profesor Puy Muñoz (*Lecciones de Derecho natural*), ordenar según los elementos contenidos en la definición de Boecio: 1.º, derechos naturales derivados del orden de las *sustancias* (derecho a la vida e integridad física y moral); 2.º, derivados del orden de la *animabilidad* (conservación de la especie, familia, matrimonio); 3.º, derivados del orden de la *racionalidad* (derecho a la tradición o sucesión, en la vida física y moral, derecho a la creación—el trabajo—); 4.º, derivados del orden de la libertad (todas las manifestaciones lícitas de las libertades concretas); 5.º, derechos derivados de la sociabilidad humana. La afirmación y fundamentación iusnaturalista y, en último término, teológica, se encuentra en el jurista-filósofo que es Felipe Clemente de Diego.

Por lo que se refiere a las relaciones Sociedad-Derecho, el docto maestro reafirma el principio ciceroniano de la triple postulación hombre-sociedad-Derecho, porque el hombre y la sociedad tienen necesidad del Derecho y sólo cuando la sociedad política o el Estado obran con arreglo y dentro de los límites del Derecho puede hablarse de un «Estado de Derecho» en el que el hombre encuentra el reconocimiento y garantías de sus derechos. Pero la sociedad no es para Clemente de Diego algo inorgánico o mera suma de hombres, sino articulación de éstos en otras sociedades, naturales o voluntarias, y grupos sociales intermedios que también son sujetos de derechos.

Con los presupuestos filosóficos expuestos, puede ya buscarse *qué es el Derecho* en la doctrina de Clemente de Diego. Esto es, preguntarle por esa realidad humana y social que llamamos *Derecho*. Y la respuesta a esta pregunta la encontramos—según María Carolina Rovira—en tres aspectos de su obra: en sus apreciaciones sobre la distinción entre Derecho objetivo y Derecho subjetivo; en sus afirmaciones sobre las nociones de norma o ley jurídica, y en sus diversas significaciones y definiciones, más o menos formales, del Derecho en general» Y, ciertamente, esos tres aspectos constituyen el problema ontológico del Derecho. En el primero de ellos, el Derecho, para nuestro autor, constituye una unidad entitativa como ordenación imperativa exigida por las relaciones sociales que regula, como norma, nuestros actos de convivencia

social: es el *Derecho objetivo*. Pero éste deja a la voluntad libre cierta esfera de acción como facultad o poder moral: tal es el *Derecho subjetivo*. Son, diríamos nosotros, dos aspectos o manifestaciones del Derecho, cuya naturaleza última, tanto en su acepción objetiva como subjetiva, hay que buscarla en la filosofía del Derecho y cuyos problemas de creación, vida, interpretación y aplicación son objeto de la Teoría general del Derecho, sin excluir las implicaciones recíprocas entre una y otra. El derecho subjetivo como facultad o poder moral—como libertad—, postula necesariamente el deber correlativo e implica, por tanto, una verdadera relación jurídica, según el orden de las relaciones esenciales de la sociedad, que envuelve dos aspectos, activo y pasivo. Por eso, los elementos del Derecho subjetivo son sujeto, activo y pasivo, objeto o materia, y título de la relación jurídica.

Por lo que se refiere a la teoría de la ley—que es la *ratio iuris*—, también, en términos generales, Clemente de Diego sigue la doctrina de la filosofía jurídica cristiana con párrafos muy expresivos en los que se contiene su pensamiento. De esos párrafos podemos (sin transcribirlos, lo que nos alargaría aquí desmesuradamente) entresacar nosotros algunas muestras. Así, por ejemplo, al hablar de la «trilogía de la ley eterna, natural y positiva, social y humana», expresado por la *philosophia perennis*, como «punto de partida y apoyo»; lo que quepa dentro de sus mallas y sea conforme a sus dictados, puede y debe ser aceptado como ley de vida, y lo que no, rechazado». Y esta jerarquía no es sólo enunciativa, sino un orden de verdadera preferencia que expresa y resuelve los grandes problemas de la ley positiva humana o Derecho-ley: su derivación y conformidad (al menos, no contradicción) con la ley natural y eterna, sus relaciones con ellas y su justificación o fundamentación última. Y todo esto, claro está, sin dejar de tener en cuenta las circunstancias de todo orden que postulan leyes variables y adaptaciones en su aplicación.

Por último, todos esos presupuestos lógicos, éticos, históricos, antropológicos y metafísicos permiten, en buena lógica, llegar a un concepto del Derecho, que es el problema fundamental de la ciencia y filosofía jurídica. De la consideración del Derecho como *ciencia*, como *realidad sociológica* y como *idea y valor*, puede resumirse (así lo hace la profesora Rovira) una definición descriptiva que recoge, del pensamiento de Clemente de Diego, todos esos aspectos y lo que él entiende por Derecho: «el Derecho es la ordenación de las relaciones sociales mediante un sistema de normas de conducta—de cumplimiento obligatorio por estar fundadas en los principios éticos e impuestas por el ejercicio de la coacción—que se manifiestan a través de las decisiones y de los hechos diversos, y que regulan la organización de la sociedad y las relaciones de los individuos que en ella viven, con el objetivo de asegurar el modo de alcanzar los fines individuales y colectivos de un modo armónico, o sea, justo, dentro de la sociedad».

Para Felipe Clemente de Diego, uno de los más ilustres maestros españoles del Derecho y maestro de tantos civilistas españoles, el Derecho tiene como fin alcanzar los fines sociales del hombre y de la comunidad,

alcanzar el bien y hacer cumplir el destino del hombre en la tierra; alcanzar el ideal de justicia, y la justicia se ordena *ad servandam pacem inter hominis*. Y la paz, a su vez, es, en términos agustinianos, la «tranquilidad del orden», supuesto filosófico-jurídico del Derecho y del filosofar.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

RUBIO, Javier: *La enseñanza superior en España*. Editorial Gredos, Madrid, 1969. 245 págs.

El libro que presentamos es un estudio socioeconómico y estadístico de la enseñanza superior en España. Y si el resultado estadístico revela los aspectos social y económico, éstos, a su vez, son el resultado de muy complejas motivaciones de las que derivan. Y como los sociales y económicos lo son también políticos, por eso los problemas que afectan a la enseñanza superior son hoy preocupación política en todos los países. Y lo son en España, donde en estos últimos años la problemática universitaria y de enseñanzas técnicas superiores ha adquirido revolucionario relieve legislativo. Es problema de la mayor actualidad cuando está en las Cortes el proyecto de Ley General de la Educación.

De las grandes vertientes que, para el autor, tiene el problema de la enseñanza superior en España, la de raigambre fundamentalmente académica y la de vinculación política, solamente se ocupa de la primera, o más concretamente de «algunos aspectos significativos de los problemas que en nuestra patria presenta la enseñanza superior en cuanto tal». Sin que por ello—ya lo advierte el autor—pretenda minusvalorar la importancia que para la buena marcha de la enseñanza superior tiene el otro aspecto de raíz política. Es más, difícilmente pueden dissociarse uno y otro aspecto, ya que de una buena «política de enseñanza» dependerá una buena solución a los múltiples problemas académicos y sus implicaciones sociales. Porque si la sociedad no puede prescindir de la Universidad (y en este término englobamos toda la enseñanza superior aun cuando no se imparta en las Facultades universitarias), tampoco la Universidad puede olvidar que está al servicio de la sociedad. Sólo una mutua comprensión y armónica colaboración pueden resolver los problemas universitarios. Que no son pocos.

Dentro del «confusionismo» y «desconcierto» y aún en el desconocimiento con los que «frecuentemente se consideran estas cuestiones en España», el objetivo que sigue el autor no es el de subrayar discrepancias o el hacer un análisis crítico de enfoques o conclusiones distintas, sino el de «contribuir al establecimiento de unas bases que permitan iniciar el estudio de algunos motivos de nuestros más importantes problemas de enseñanza superior con un mínimo de objetividad y rigor».

Fiel a esta objetividad, Javier Rubio selecciona algunos temas en función de su interés intrínseco y susceptibles de evolución objetiva a través de estudios y encuestas estadísticas, pero prescindiendo de toda

información relativa a estados de opinión del alumnado, huyendo, asimismo, de precipitadas generalizaciones o interpretaciones subjetivas.

En cuatro partes y un apéndice divide la obra. La composición socioeconómica del alumnado de enseñanza superior es el contenido de los dos primeros estudios del libro: *aspectos socioeconómicos de la enseñanza técnica superior* (págs. 13-30) y *nuevas consideraciones socioeconómicas sobre la enseñanza técnica superior* (págs. 31-92), precedidos ambos de una *introducción* en la que subraya el hecho, bien conocido de todos, de la pequeñez de la participación de los niveles socioeconómicos inferiores en los contingentes de enseñanza superior y la sensibilidad con que, sin algaradas demagógicas, se acusa este problema en artículos serios, libros y conferencias que versan sobre temas docentes. Esa sensibilidad responde a una situación «básicamente injusta e indeseable cuya corrección no hará sino aportar obvios beneficios de índole social y económica en nuestro país». Los resultados generales de las encuestas hechas a este respecto y que el autor recoge en cuadros superiores, medios e inferiores, reflejan dos aspectos de la cuestión: la delimitación de los niveles socioeconómicos de la población escolar y la evolución de estos niveles en los últimos años.

La tercera parte del libro estudia uno de los problemas «más agudos de nuestra enseñanza superior, el del abandono de los estudios». Las conclusiones a que conduce este aspecto del problema de la enseñanza superior son, probablemente, «las que más de cerca apuntan a medidas de política educativa de urgente adopción». El problema de los alumnos que abandonan su carrera antes de terminarla, «es, sin duda, uno de los que más preocupan actualmente a las autoridades y especialistas de la enseñanza», por eso se ha llamado repetidas veces la atención sobre la importancia y gravedad de este problema, sobre todo a nivel de enseñanza superior.

Este abandono de los estudios tiene una serie de dimensiones indeseables a escala individual (como fuente de frustraciones), a escala de centro de enseñanza (disminución del rendimiento académico) y a escala nacional (por el dispendio económico que supone la contribución económica de la sociedad a la enseñanza).

Por último, en la cuarta parte del libro se considera la estructura de la enseñanza superior a la luz de factores geográficos, como los de origen del alumnado y localización de los centros de enseñanza superior.

Numerosos cuadros y mapas, cuya fuente es el Instituto Nacional de Estadística, *Estadística de la enseñanza superior en España*, completan este libro de Javier Rubio, que es una aportación valiosa más para el conocimiento de problema tan interesante como es el de la enseñanza en España.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ

SCIACCA, Michèle Federico: *L'oscuramento dell'intelligenza*. Marzorati Editore, Milano, 1970. 201 págs.

Bien conocido es entre nosotros el doctísimo profesor Michèle Federico Sciacca por sus obras de Filosofía, algunas traducidas al castellano, y por sus notables conferencias pronunciadas en España. Más de una treintena de obras publicadas con varias ediciones y traducciones y una decena en preparación, amén de numerosas conferencias y artículos, nos presentan a Sciacca como uno de los filósofos contemporáneos más agudo y que no se para en la constatación ni siquiera en el planteamiento de problemas, sino que va hasta al fondo, hasta sus ultimidades, pretendiendo darles solución adecuada. Porque Sciacca es, sobre todo, metafísico. Su libro que ahora presentamos (y del que en otro lugar nos ocuparemos con mucha mayor extensión) se titula *L'oscuramento dell'intelligenza*, y si de un lado se relaciona con la temática desenvuelta en sus anteriores *Filosofia e antifilosofia*, *Gli ariete contro la verticale* y *La Chiesa e la civiltà moderna*, por otro profundiza o enuncia por primera vez algunos conceptos metafísicos sobre los cuales funda la tesis que en él sostiene. Esto es lo que ha decidido al autor—lo dice él mismo en *Premessa*—a presentarlo como parte del *corpus* de la *Filosofia dell'integralità*.

A través de un análisis perspicaz y profundo de los conceptos de «inteligencia» y «estupidez», considerados en sentido filosófico, moral, religioso y político, Sciacca recoge de nuevo, de modo original, el debatido y apasionante problema de la decadencia de Occidente y lo presenta como problema de la *corrupción* de la civilización occidental, perdida y sustituida por el occidentalismo, que tiene su expresión más típica en nuestro tiempo en la sociedad tecnológica. En el estudio histórico-filosófico que hace de la compleja problemática, ofrece una denuncia clara y valiente del occidentalismo en todos los aspectos y una invitación a colaborar y contribuir a su disolución por el renacimiento de los valores morales y espirituales de Occidente y de la verdad cristiana en una cultura nueva. Esta es la tesis fundamental del libro y a ella sirve con magisterio lógico-metafísico el profesor Sciacca.

Escrito en un estilo sugestivo y punzante, el libro es—lo dice su autor—«provocativo», quiere desvelar, «inquietar», «irritar también». Por eso se puede prestar a fáciles críticas superficiales. Pero, consciente de esto, el filósofo y metafísico que es Sciacca no se para en el camino ni hace concesiones graciosas, por el contrario, va a la raíz de un problema, de una perspectiva, de un movimiento cultural; se concentra sobre lo esencial y concluye con la aceptación o repudio. Pero—y esto merece ser subrayado—no es Sciacca un nihilista «protestario», porque si, ciertamente, da juicios negativos y tajantes sobre este o aquel movimiento cultural y pone en su acerada y acertada crítica todo el peso de su agudeza filosófica y hasta la energía de su genio latino, recoge también las aportaciones positivas porque, como buen agustiniano que es, sabe que en todas las culturas y sistemas se encuentra algo de verdad. Y porque «el nihilismo es propio de la estupidez», el libro traspone sobre

el plano de la «inteligencia» todos los elementos positivos para el desarrollo y el perfeccionamiento del hombre en su integridad, y ofrece también un punto de vista para mejor comprender la sociedad en la cual hoy vivimos. Y, a diferencia de Marcuse y de otros revolucionarios al uso, no todo es malo, para Sciacca, en la sociedad actual y no deja de haber elementos aprovechables, que una crítica «dentro del sistema» descubre, para una superación de los males presentes en una sociedad mejor, que es la que propugna el autor. No destruye Sciacca por destruir, ni es su libro contradicción y negación sistemática, sino que, en el fondo, es más bien positivo, ya que quiere «liberar del peso de lo negativo las condiciones indispensables para ese renacimiento de valores», y recuperar en una nueva civilización cuanto de positivo ha producido el occidentalismo mismo.

Partiendo de esas dos nociones fundamentales y opuestas, la «inteligencia» y la «estupidez», construye el autor la doctrina metafísica de la crisis del occidentalismo, producida por el *oscuramento della intelligenza* y caída en la *stupidità*, y el renacimiento de una cultura nueva que retornará a la revalorización de Occidente y sus productos que sólo en ella podrán ser positivos y que hoy, es preciso reconocerlo, resultan negativos, precisamente por el «oscurecimiento de la inteligencia». Y este oscurecimiento se debe—y esta es la tesis metafísico-realista de Sciacca—a que la cultura occidental ha perdido su fundamento en cuanto ha perdido el ser. Porque no se pierde el ser sin pagar el tributo tremendo del nihilismo; no se provoca el oscurecimiento de la inteligencia sin pagar la condena a la estupidez; no se debilita la conciencia moral sin caer en la corrupción. El occidentalismo es el castigo que todos merecemos por haber perdido la inteligencia del ser y con ella los valores de Occidente.

Con un fuerte sabor agustiniano y rosminiano, Michèle Federico Sciacca expone la dialéctica de la inteligencia, que es la dialéctica del hombre vinculado con «relación a» sí mismo, a las cosas, a sus semejantes y a Dios. Esto es, el «reconocimiento del ser en su orden», que es el principio teórico del que hace derivar Rosmini el principio general ético de obrar conforme a ese reconocimiento y sus exigencias. Decir inteligencia es decir intuición intelectual del ser, principio fundante y verdad primera. A medida que reconocemos el ser, y nuestro propio ser, en su orden se aviva la confianza de «realizar el ser» según el grado de entidad de los objetos: es el orden moral fundado en el orden ontológico del ser. Cada pensante es un ser finito en relación ontológica con lo infinito como Idea; como tal, está en relación con el mundo y con lo Infinito subsistente; es decir, la inteligencia está «encadenada» al mundo y juntamente «desencadenada» a su superación hacia el Ser. Por eso, siempre insatisfecha e indomable, se «opone», y oponiéndose, el hombre se construye y construye en este mundo, cumple su misión terrena y cósmica por un fin no-terreno y ultracósmico. El principio dialéctico está propiamente en la inteligencia y hace del hombre un pensante. Este principio dialéctico se puede formular diciendo que la inteligencia del ente finito está ontológicamente constituida en su límite más allá de todo límite de lo real en el sentido de que, para el ser en su extensión

infinita que es su objeto, tiene en sí los límites de todos los entes finitos. El límite es el constitutivo ontológico de todo ser y, como tal, no es ni deficiencia ni imperfección. Por eso el antropocentrismo «protestatario» de la actualidad que dice que al hombre (tal y como le quieren—medida de todo ser—) le falta ser él principio de sí mismo, no hace sino—aun no queriéndolo—decir que no le falta nada, porque como ser finito no puede ser absolutamente y, si lo fuese, dejaría de ser lo que es; tampoco tiene sentido decir que al hombre le falta la libertad absoluta, porque no compete esto a su ser y es claro que no puede ser absolutamente libre quien empieza por no ser absolutamente. La sabiduría es vivir y existir según la inteligencia o según el orden del ser, esto es, sentir, conocer, querer a sí mismo y a cada ente *en* y *con* sus límites, que es quererles y promoverles su perfección.

Cuando la inteligencia pierde estos conceptos y la conciencia de sus límites no es inteligencia, sino *oscuramento dell'intelligenza* misma por la tentación de ser el hombre otra cosa de lo que es, corrupción por soberbia que le lleva a la negación. Pero, para Sciacca, la inteligencia, medida de los sentidos, de la razón y de la voluntad, es, sin embargo, *misura misurata*. La inteligencia es medida objetiva de todo ente real en cuanto tal, sólo si ella misma es medida en relación al Ser infinito que la ha hecho inteligente. Únicamente Dios es la inteligencia primera y *absoluta*, cuyo signo no es el límite. Y el que está ordenado a Dios y a los órdenes del Ser, no puede recibir—dice Sciacca con palabras de Rosmini—órdenes de alguien: es libre.

Pero el *oscuramento dell'intelligenza* o la pérdida temporal del sentido del límite, y por eso del límite de todo ente, conduce a la *stupidità*: oscurecida la inteligencia, la razón se vuelve estúpida. Sólo el hombre es estúpido porque sólo él es inteligente. Y no se crea por esto que Sciacca confunde la estupidez con la deficiencia de subnormales o con la debilidad mental, sino que ontológicamente el hombre permanece el que es, pero se comporta de un modo diferente de lo que es, no como ser inteligente. En otros términos precisos: «*Dov'è il limite, l'è il segno dell'intelligenza; dove il limite è negato, è il segno della stupidità*». Pero no siendo la estupidez una enfermedad mental, es la más peligrosa enfermedad de la mente, de la voluntad y de los sentimientos. La estupidez nace de la debilidad de los sentimientos o «imbecilidad sentimental» (no de la imbecilidad congénita); de la debilidad de la razón o «imbecilidad racional», y de la imbecilidad de la voluntad o «imbecilidad volitiva».

Esta estupidez, o triple imbecilidad «historicizada», es la que ha seguido el proceso del occidentalismo que ha culminado en las «estupidísimas» afirmaciones de la «muerte de Dios» (en Nietzsche) o de la «muerte del hombre» (en el antihumanismo estructuralista de Foucault). A esta «estupidez historicizada» o proceso del occidentalismo dedica el autor la segunda parte de este interesante libro.

Tras un rápido recorrido histórico de la pérdida, por el nihilismo, del Occidente y de la consideración de las etapas que ha recorrido el occidentalismo en esta pérdida, dedica Sciacca unos breves capítulos a «la tecnocracia de los fuegos fatuos del occidentalismo», y a la «impiedad

cultural y religiosa» como verdaderas causas del *oscuramento dell'intelligenza* y de la corrupción occidentalística, en todos los planos, que denuncia y critica severamente y con gran rigor lógico.

Pero como Sciacca construye y no destruye, como el saldo de su acerada crítica es positivo, se propone indicar, «teniendo en cuenta el Concilio Vaticano II», una ontología que sea el fundamento de la revalorización de las realidades terrestres, que sin ese fundamento no son nada, en la integralidad del hombre «cuyo fin son las realidades celestes».

Tres son los momentos históricos en los que se fija el autor hasta llegar a la época actual: el helenismo, el romanismo y el occidentalismo, que son, respectivamente, «*corruzione dell'Ellade, di Roma e dell'Occidente*», y por lo que paralelamente y, *a sensu contrario*, la inteligencia y la estupidez van a disputarse su hegemonía y en los que Occidente y su supervivencia ve confirmarse la exaltación del occidentalismo que, a su vez, será víctima de su corrupción. Pero Sciacca hace partir las etapas más decisivas del occidentalismo y la pérdida del Occidente del Renacimiento que, si bajo ciertos aspectos señala el máximo de esplendor del Occidente, alumbra los primeros síntomas del occidentalismo que ya no se ha detenido hasta el momento actual de la «tecnocracia» o «fuegos fatuos del occidentalismo», en cuyo enjuiciamiento, el doctísimo profesor italiano no se queda en lo negativo, sino que busca «salidas» airoas y únicas a esta situación presente, no en el «nihilismo», la «protesta», la «revolución» o la «nada», sino en posiciones superadoras a las que no quieren acudir tantos inconformistas de nuestros días.

Un libro interesantísimo y de la mayor actualidad este de Michèle Federico Sciacca al que dedicaremos próximamente una merecida y mayor atención que la permitida en los límites de una recensión.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

Sociologie du droit et de la justice. Actas del coloquio internacional de Bruselas del 9 al 12 de abril de 1969. Bruselas, 1970. 194 págs.

La preocupación de todos los autores que participaron en este coloquio internacional sobre la sociología del Derecho estriba en profundizar, a nivel de la experiencia empírica, las cuestiones concretas y particulares que resultan de las relaciones entre las estructuras de derecho determinadas y el contexto social en el cual estas estructuras deben insertarse. Problemas relacionados con esto son: 1) la génesis de una norma o de una institución jurídica concreta; 2) los efectos de esta norma o institución en la sociedad; 3) las funciones o papeles que asumen los diversos protagonistas en la vida del Derecho y el impacto de sus decisiones sobre aquélla; 4) las reacciones de la opinión pública a estas funciones y decisiones, así como la eficacia o ineficacia de las normas o instituciones determinadas.

Hay, pues, un deseo enorme porque la sociología del Derecho sea eminentemente práctica, empírica, forme parte de la sociología aplicada.

El artículo de Pierre Legros señala el objetivo de la sociología del Derecho que prácticamente todos los participantes tienen presente: ella «se dirige esencialmente a la adaptación de las normas jurídicas a las realidades de la vida social, para ello acude a las investigaciones empíricas y a las materias interdisciplinarias que son particularmente útiles para sondear la opinión pública y conocer las aspiraciones profundas de la conciencia social». Ejemplo de esta labor sería el buscar el mejor modo de la utilización del Derecho en la planificación o en la descentralización administrativa.

Las *Actas* recogen resúmenes de estudios empíricos realizados en varios países (en especial de U. S. A., países escandinavos, Polonia y Japón). Renato Treves se lamenta de que aún la sociología del Derecho no cuenta con auténticos especialistas, y que sigan ocupándose de ella autores eminentemente especializados en la filosofía del Derecho (cita el caso de España y de América Latina, al respecto).

Es de admirar la gran claridad de todas las comunicaciones enviadas al *Coloquio*. Dichas comunicaciones se recogen agrupadas en cuatro partes: 1) referentes a la cuestión de qué ha de entenderse por sociología del Derecho; 2) el estado actual de las investigaciones empíricas y perspectivas nacionales; 3) la dialéctica ley, justicia y opinión, y 4) trabajos prácticos en curso en los diferentes países. La tercera parte es una de las más interesantes, pues se consagra al problema sociológico de las relaciones que existen entre la moral, la ley y la conciencia colectiva. Tanto en teoría como en el hecho social, se encuentra una proposición de orientaciones generales para la mejor investigación al respecto, en la comunicación presentada por el *Centro europeo de coordinación y documentación en ciencias sociales* y en la *International Research Committee on Sociology of Law* de la Asociación Internacional de Sociología.

A. E. GONZÁLEZ DÍAZ-LLANOS.

STUART MILL, John: *Sobre la libertad*. Prólogo de I. Berlin. Alianza Editorial, 1970. 210 págs.

En la introducción, por Isaiah Berlin, se recogen ideas que ya fueron expresadas en su obra *Four Essays on Liberty* (Londres, 1969). Prácticamente puede sustentarse que en el fondo tanto Berlin como Stuart Mill llegan a las mismas consecuencias respecto a la necesidad de la libertad. De ahí sus grandes coincidencias. Pero no ha de olvidarse que el método de Berlin es el *empírico*, y aunque nos hable de conceptos fundamentales de la ciencia política como libertad, igualdad o sociedad justa, su filosofía es en el fondo el relativismo. El método de Mill no es el empírico, sino el inductivo; su filosofía no la considera válida solamente para determinadas circunstancias históricas, sino que la cree radicada en lo más profundo de la naturaleza humana.

Berlin atenúa la importancia dada por algunos autores a la crítica que hace Mill de la democracia entendida como el «imperio de la mayo-

ría». A su juicio son inexactos los argumentos invocados por ciertos autores para sostener que Mill era un hombre partidario de la hegemonía de los «intelectuales», puesto que desconfiaba de las mayorías populares, por lo general irracionales y mal formadas. «Una cosa es—nos dice Berlin—que Mill estuviese desconfiado de los resultados de una mayoría popular poco instruida y otra el que abogase por un Gobierno formado por una *élite intelectual*. Lo uno no implica lo otro.»

El razonamiento de Stuart Mill sobre la libertad parte de la falta de fundamento racional de un régimen de intolerancia. Los hombres quieren restringir las libertades de otros hombres, bien: *a)* porque quieren conformidad (no que los demás piensen diferente de ellos); *b)* porque desean imponer su poder sobre los demás, o *c)* porque creen que a la pregunta de cómo debe uno vivir no puede haber más que una sola y verdadera respuesta. Los dos primeros argumentos Mill los califica de irracionales, pues no postulan ninguna pretensión intelectual fundada. Toda su preocupación reside en refutar el tercer argumento. Para ello intenta demostrar que es errónea la convicción común a los aristotélicos, escolásticos cristianos y materialistas ateos de que existe una naturaleza humana susceptible de ser conocida, una y siempre, la misma en todos los tiempos.

«Mill fue el maestro de una generación, de una nación; pero sólo un maestro; no un creador ni un innovador. No se le conoce por ningún descubrimiento o invención duradera. Sin embargo, su influencia y capacidad para aplicar las ideas a campos en que dieron fruto no tuvieron paralelo. No fue original y, sin embargo, transformó la estructura del conocimiento humano de su época», así se expresa admirablemente Isaiah Berlin en la introducción. En verdad la introducción de Berlin en la presente edición vale tanto como la misma obra de Stuart Mill que precede.

A. E. GONZÁLEZ DÍAZ-LLANOS.

STRAUS, Leo: *¿Qué es filosofía política?* Ediciones Guadarrama, Madrid, 1970. 355 págs.

Si la filosofía es problema total del universo y tiene por objeto todo lo que es y todo lo que es posible, no puede la realidad política ser una excepción en el omnicompreensivo campo del saber filosófico, máxime cuando esta realidad abarca la casi totalidad de la vida del hombre, «animal político».

Pero aquí la dificultad que surge siempre que se trata de definir los términos «filosofía» y «lo político». Porque lo que Kant dijera un día de los juristas («todavía andan los juristas buscando una definición del Derecho»), podemos decir hoy, y suponemos que siempre, de los filósofos respecto a la filosofía. Y no más convincente es para todos la noción de lo político que nos vienen dando los autores de la ciencia política, y no digamos los políticos. Sin embargo, es indudable que lo político, desde Platón y Aristóteles hasta nuestros días es por todos consi-

derado como una realidad-relación en la que el hombre está inmerso. No hace mucho nos ocupábamos en estas mismas páginas de un reciente libro sobre *La esencia de lo político* en el que su autor buscaba, como ahora Leo Straus, el ser ontológico de esta realidad existencial que es la política. Y aquí como en tantas cosas, de las que se excluía la consideración filosófica, tiene mucho que decir la Filosofía. Es más, a la Filosofía, como ciencia de las ultimidades de las cosas, ha de acudir también la política si queremos conocer su esencia y si no queremos reducirla a una mera adoración del hecho consumado.

Leo Straus, fundador de la llamada Escuela de Chicago, nos va a exponer en este libro, con gran conocimiento tanto de los autores clásicos como modernos y contemporáneos, la necesidad de unos *principios* y de una apreciación *valorativa* (subrayamos nosotros) siempre que se trata con lo político. Ontología y estimativa política son, pues, dos partes importantísimas de la filosofía política y una y otra son superadoras—por ser filosóficas—de lo que la ciencia política positivista nos viene presentando como la política, el *hecho* político.

El libro que, con el título original *What is Political Philosophy?*, publicó su autor hace dos años (traducido ahora al castellano por el profesor Amando A. de la Cruz) comprende una serie de trabajos y estudios aparecidos en los últimos años, traducidos algunos de ellos a varios idiomas. *¿Qué es filosofía política?* es una versión revisada de un curso de conferencias pronunciadas por el autor en la Universidad hebrea de Jerusalén, que encontró rápido eco y fue reproducida en varias revistas en italiano e inglés.

El problema e interés de la filosofía política es tan evidente y actual hoy como lo fue siempre desde su aparición en Atenas. Porque los presupuestos son los mismos: la tendencia natural del hombre al conocimiento y al bien. Cuando esas tendencias se manifiestan y el hombre se impone como meta la adquisición del conocimiento del bien en su vida y en la sociedad, entonces surge la filosofía política.

La filosofía política, para Leo Straus, es «filosofía» y es «política». Como filosofía no sólo indica un método, porque el método es medio, es camino para llegar al objeto (y conocer es conocer de algo), sino que profundiza hasta llegar a los principios y las causas de las cosas, abarcando en extensión toda la temática. Es filosofía «política» porque su objeto—considerado *more philosophico*—es lo político en cuanto relevante para la vida humana; abarca los grandes objetivos de la humanidad: la libertad y el gobierno o la autoridad, objetivos que elevan al hombre por encima de su pobre existencia.

De la conjunción, pues, de los términos «filosofía» y «política», la filosofía política resulta una rama de la filosofía que trata de la vida política, que intenta buscar la verdad y sustituir el nivel de opinión por un nivel de conocimiento de la esencia de lo político. Pero lo político está sujeto por naturaleza a aprobación y desaprobación, aceptación y repulsa, a alabanza y a crítica. Lleva en su esencia—dice el autor—el no ser un objeto neutro; exige de los hombres la obediencia, la lealtad, la decisión o la valoración. «No se puede comprender lo político como tal

si no se acepta seriamente la exigencia implícita o explícita de juzgarlo en términos de bondad o maldad, de justicia o de injusticia». Por lo que la filosofía política consistirá así en el conocimiento cierto sobre la esencia de lo político y sobre el buen orden político o el orden político justo.

Distingue L. Straus entre filosofía política y pensamiento político en general, términos que se identifican actualmente con frecuencia. Por pensamiento político entiende el estudio o exposición de ideas políticas, y por idea política comprende cualquier «noción, comentario, imaginación o cualquier cosa sobre la que se pueda pensar», que se relacione de algún modo con los principios políticos. De aquí que toda filosofía política sea pensamiento político, pero no todo pensamiento político sea filosofía política. El pensamiento político, como tal, es indiferente a la distinción entre opinión y conocimiento; la filosofía política, sin embargo, es un esfuerzo consciente, coherente y continuo por sustituir las opiniones acerca de los principios políticos por conocimientos ciertos. El pensador político, no filosófico, defiende o se interesa por un determinado orden político; el filósofo político sólo está interesado y defiende la verdad. El pensamiento político que no es filosofía política se expresa en leyes, códigos, relatos, folletos o discursos públicos; mientras que la forma apropiada para el desarrollo de la filosofía política es el tratado. Y, por último, el pensamiento político es tan antiguo como el hombre; la filosofía política, sin embargo, aparece en un momento determinado de la historia.

Distingue, asimismo, el autor la filosofía política de la teoría política, de la teología política y de la filosofía social, para tratar, finalmente, de las relaciones entre la filosofía política y la ciencia política. Por teoría política entiende el «estudio comprensivo de la situación política que sirve de base a la construcción de una política en sentido amplio». Ese estudio está basado, en último término, en principios aceptados por toda la opinión pública o por una buena parte de esta opinión. La distinción entre filosofía y teología política es la genérica que existe entre filosofía y teología. La teología política comprende las enseñanzas políticas que se apoyan en la revelación divina. La filosofía política se limita al conocimiento racional, a la que puede acceder la mente humana por sí sola. Por lo que se refiere a la filosofía social, si ésta comparte con la filosofía política el mismo objeto, sin embargo, lo trata desde un punto de vista diferente, concibiendo a la asociación política como una parte del todo más amplio que es la «sociedad».

Respecto a las relaciones entre la filosofía política y la ciencia política, afirma Leo Straus que «Ciencia política» es un término ambiguo que «designa las investigaciones sobre lo político realizadas bajo modelos tomados de las ciencias naturales...», creyendo que es el único camino posible para lograr un conocimiento genuino de lo político, sustituyendo la «vana y estéril especulación» por el estudio «experimental e inductivo», por lo que el conocimiento genuino de lo político comenzará el día en que la filosofía política deje paso definitivamente al estudio científico de lo político.

Es esta la conocida posición del «cientifismo» moderno y contemporáneo que, imbuido de positivismo naturalista, no admite otro método que el inductivo ni otro conocimiento que el «científico», sin concesiones a especulaciones filosóficas superiores, y si admiten la filosofía es para convertirla en *ancilla scientiae*. Las ciencias, tanto naturales como políticas, son eminentemente afilosóficas; sólo necesitan filosofía como metodología o lógica. La ciencia política «científica» es, de hecho, incompatible con la filosofía política. En lo único en que los científicos de la política están de acuerdo es en la utilidad de estudiar la historia de la filosofía política. También respecto a los filósofos, baste comparar—dice L. Straus—la obra de los «cuatro filósofos más importantes en los últimos cuarenta años—Bergson, Whitehead, Husserl y Heidegger—con la de Herman Cohen, para comprobar la rapidez y profundidad con que la filosofía política ha caído en descrédito». Y si originariamente la filosofía política se identificaba con la ciencia política y su objeto consistía en el estudio comprensivo del comportamiento humano, hoy la encontramos dividida, y al aplicar la división entre filosofía y ciencia al estudio de las cosas humanas, se plantea la separación entre una ciencia política afilosófica y una filosofía política acientífica, «separación que en las circunstancias actuales despoja a la filosofía política de toda dignidad y decoro». Porque grandes sectores de la materia que originariamente pertenecían a la filosofía política o a la ciencia política se han independizado bajo los nombres de economía, sociología y psicología social. Ante esta perspectiva, el profesor Leo Straus afirma que «no exagera en absoluto al decir que hoy la filosofía política ya no existe, excepto como objeto de enterramiento, apropiado para las investigaciones históricas, o como tema de frágiles declaraciones que no convencen a nadie» (pág. 22). La filosofía política es acientífica o ahistórica o ambas cosas a la vez. La ciencia y la historia, esos dos colosos del mundo moderno, han logrado definitivamente destruir la mera posibilidad, incluso, de la filosofía política. La exclusión de la filosofía política como doctrina acientífica es característica del positivismo de hoy.

Por eso Leo Straus afirma que actualmente para explicar el significado de la filosofía política es indispensable un examen previo de los principios del positivismo científico-social y las consecuencias prácticas que lleva consigo este positivismo. En primer lugar, la ciencia social positivista es avalorativa y éticamente neutra; es imparcial ante el conflicto entre el bien y el mal, cualquiera que sea la forma en que el bien y el mal puedan ser interpretados; es preciso un proceso de liberación de los juicios morales: la ceguera moral es condición indispensable para el análisis científico. En el mismo grado en que aún no seamos insensibles a las diferencias morales, nos veremos forzados a utilizar juicios de valor.

Sin embargo, olvida el cientifista social que cuando él mismo habla de ideales y distingue entre objetivos nobles e innobles o entre integridad ideal y egoísmo mezquino está emitiendo ya juicios de valor que de acuerdo con sus principios básicos son, como tales, innecesarios. Y es que, tampoco quiere darse cuenta de ello, no puede evadirse de la presencia de

grandes problemas, *de hecho*, pasándolos por alto como conflictos de valores, cuando en realidad la mayor parte de estos conflictos surgen precisamente de las posiciones comunes de los hombres respecto de los valores.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan: *Controversias en torno al Derecho natural*. Speiro, S. A., Madrid, 1970. 30 págs.

Entre los juristas-filósofos que, como Cicerón en su tiempo, buscan la esencia del Derecho y de lo jurídico en la misma filosofía, porque sólo ésta puede proporcionarles las ultimidades fundamentales y justificativas y los conceptos universales, superadores de las nociones generales de las ciencias, está, entre otros muchos de los nuestros, Vallet de Goytisoló, notable jurista que nos viene prodigando felizmente publicaciones jurídicas, sociales y de filosofía jurídico-política.

El librito del que damos esta noticia es el texto de una comunicación presentada al II Congreso de Leigos para Animação Crista da Orden Temporal, organizado por el *Círculo de Estudios Sociais* «Rector» y leída por su autor en Fátima el 5 de octubre de 1970. Dentro de la más plena ortodoxia del inesnaturalismo clásico greco-romano y cristiano, Vallet de Goytisoló empieza por afirmar, frente al monismo positivista que, desde Carneades hasta el neopositivismo actual no admite otro Derecho que el positivo, el dualismo Derecho natural-Derecho positivo que no sólo no se excluyen, sino que mutuamente se postulan. Pero el término «Derecho natural» no es unívoco, como no lo es la «naturaleza» de la que deriva y en la que se funda. Tampoco el Derecho natural es un conjunto de preceptos religiosos, porque la Religión no es el Derecho, ni siquiera es toda la ley natural, sino únicamente el aspecto de ésta *quae pertinent ad ius vel injuriam hominis*, lo cual (aun cuando se desconozca o se diga lo contrario) quedó ya perfectamente perfilado por Santo Tomás y los autores de la Escuela española del Derecho natural. Menos es, para el autor, confundible el Derecho natural con la conciencia subjetiva de cada uno, aun cuando ésta nos revele y por ella conozcamos los principios objetivos del Derecho natural.

El Derecho natural deriva del concepto de naturaleza pero entendida ésta como «principio dinámico de las operaciones y tendencias propias de cada ser». Y la naturaleza humana—a la que únicamente puede referirse el Derecho—comporta unas exigencias y tiene unos fines existenciales que se traducen en principios y preceptos «naturales»—Derecho natural objetivo—y en unas facultades morales, también «naturales»—derecho natural subjetivo—. Porque «el orden de la naturaleza es dinámico» e inmutable en sus principios, es mudable en sus aplicaciones porque *mutabilis et difformis* es la naturaleza del hombre, y mudable y cambiante es la «materia» de aquella aplicación. Pero el hombre—dice el autor—vive en la historia y una sociedad determinada. Es preciso, pues, conocer esa naturaleza social del hombre para conocer y determinar

el contenido del Derecho natural, y la sociología y la historia se convierten así en auxiliares eficaces del Derecho natural. Quienes, sin prejuicios conocieran esta posición «sociológica» del iusnaturalismo actual (Leclercq, Messner y aquí el autor del libro que presentamos) no acusarían al Derecho natural de ahistórico o antihistórico, siendo así que busca en la naturaleza humana, racional, libre y social, el contenido y fundamento, aunque luego, el iusnaturalismo católico acuda a su fundamento último en Dios, autor de la naturaleza.

El Derecho natural «se ha de leer en la experiencia histórica indagando el orden ínsito en la naturaleza, mediante la valoración de los fines y la comprobación, con la pauta del bien común y de lo adecuado a ellos». Y esto sin extender o limitar sus principios, sin «maximalizaciones» ni «minimalizaciones», sino con la virtualidad de esos principios que informan el Derecho positivo y aporta a la ciencia jurídica, al legislador y al juez el criterio, «rasero» y «medida» del Derecho y son un límite a la «omnipotencia» legislativa que, en frase feliz de Hans Welzel, es el «pecado capital del positivismo».

«Si el Derecho es dinámico, si la sociedad requiere vitalidad propia, si el Derecho ha de captarse no sólo con referencia a los principios universales, sino adecuado a las realidades históricas concretas, en cada momento, y para hacer justicia en todos y cada uno de los casos, el Derecho natural no puede ser fabricado mentalmente ni fijado en sólo un Código impreso.» El Derecho natural—termina Vallet de Goytisolo—ha de captarse y aplicarse *a medida que se vive*, a cada nivel, por los órganos sociales adecuados, a través de sus élites naturales.

Numerosas notas bibliográficas, que revelan la inquietud filosófica del autor y su «estar al día» en el conocimiento de las últimas publicaciones filosófico-jurídicas, terminan este libro de nuestro ilustre jurista-filósofo.

Nuestro ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO acoge siempre con gran interés las valiosas aportaciones de los juristas-filósofos y se complace en presentar el librito de Vallet de Goytisolo.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

WEBER, Erich: *El problema del tiempo libre*. Estudio antropológico y pedagógico. Traduc. del alemán por A.-P. Sánchez Pascual. Editora Nacional, Madrid, 1969. XIII-479 págs.

Aún recordamos la sorpresa que nos causó cuando en nuestros primeros estudios de Economía y Psicología social se nos decía que el tiempo libre era rentable; que las distracciones y diversiones fuera del trabajo eran económicas. Pensábamos entonces nosotros que el no-trabajo no podía ser productivo siendo el trabajo una actividad humana encaminada a la producción. Sin embargo, ya se alcanzaban a nuestras mentes las razones que deshacen esa aparente antinomia o paradoja, y que efectivamente un tiempo libre bien empleado es altamente útil. Y no

sólo como medio obligado del cumplimiento de otros deberes del hombre (religiosos, familiares, culturales, etc.), sino por lo que suponen de descanso o renovación de energías para continuar o emprender de nuevo el trabajo. Bien lo sabe el pragmatismo sociológico-laboral con esos «fines de semana» que no son, en modo alguno, tiempo perdido, sino medio eficaz de un trabajo más intenso a empezar en la semana siguiente.

El problema del tiempo libre ha adquirido importancia creciente a partir de la época altamente industrializada de comienzos de nuestro siglo y, sobre todo, después de la primera guerra mundial. La sociología se ha ocupado ya ampliamente de esta cuestión. No así la pedagogía, por lo que «parece que responde a una necesidad justificada el investigar, de modo más completo y detallado, como problema pedagógico de nuestra época, la cuestión de cómo emplear con sentido el tiempo libre», ya que el problema del tiempo libre es decisivo para nuestro futuro humano y cultural. Por eso, en esta sociedad, la educación para el tiempo libre, la educación para emplear con sentido el tiempo libre, se convierte en una tarea pedagógica capital. Es preciso—dice el autor—encontrar o ofrecer la educación adecuada para cada nueva situación social y cultural.

Esto es lo que se propone en el libro que presentamos, que divide en tres partes: en la primera, pone de relieve la vida de tiempo libre de nuestra época y su problemática; y, tras unas consideraciones fenomenológicas sobre la esencia del tiempo libre, y de unas indicaciones históricas sobre el nacimiento de la sociedad de tiempo libre, estudia Erich Weber las especulaciones polémicas sobre las condiciones actuales de ese tiempo libre y ordena críticamente las investigaciones empíricas realizadas sobre la vida del tiempo libre. Dedicó la segunda parte del libro a una consideración antropológica del tiempo libre, analizando las relaciones entre el trabajo profesional y el tiempo libre, así como las categorías para caracterizar formalmente el comportamiento de tiempo libre, y el problema, ciertamente interesante, de cómo se puede emplear con sentido el tiempo libre. Por último, la tercera parte es de carácter pedagógico, y en ella presenta las cuestiones fundamentales y las tareas principales de la educación para el tiempo libre.

Es de significar—y así lo advierte el autor en la *Introducción*—que centra sus consideraciones sobre la vida de nuestra época, aun cuando añade, como aclaración, notas históricas. Asimismo, que la parte principal de la exposición se refiere a la situación existente en el territorio de habla alemana—el título original del libro es *Das Freizeitproblem. Anthropologisch-pädagogische Untersuchung*—; sin embargo, recoge también las experiencias de otros países, como complemento, sobre todo, cuando, como ocurre en los Estados Unidos, la industrialización, con los fenómenos que la acompañan, se encuentra muy avanzada y por esto ve el autor en ella dibujadas, bien que con limitaciones y cambios, «las tendencias de nuestra propia evolución futura».

Por eso, en este interesante libro de Erich Weber, éste presenta la sociedad de tiempo libre de la época industrial avanzada, afirmando que el problema actual de nuestra época consiste en si, junto al *negotium*, todos los hombres están capacitados para el auténtico *otium*; esto es, si

después de haber salido de la zona del trabajo asalariado, están en situación de emplear con sentido y de manera digna del hombre el tiempo libre. Porque es necesario que la «libertad para algo» la empleemos de «modo racional».

Define el autor el «tiempo libre» como el conjunto de aquellos períodos de tiempo de la vida de un individuo en los que la persona se siente libre de determinaciones extrínsecas—trabajo asalariado, por ejemplo—, quedando con ello libre para emplear con sentido tales momentos, de tal manera que resulte posible llevar una vida verdaderamente humana.

Esta formulación que hace Erich Weber contiene ya elementos normativos y aspira a ser algo más que una simple enumeración de las condiciones dadas al tiempo libre. No obstante, el empleo del tiempo libre comprende diversos modos de comportamiento y puede realizarse en diversos niveles.

Estudia, por ello, el libro la vida de tiempo libre de los niños, jóvenes y adultos; la influencia recíproca que se da entre el trabajo profesional y el tiempo libre; el comportamiento, con sentido, del tiempo libre, que tiene unas funciones antropológicas importantes (regeneración, compensación, ideación) y, por el contrario, el comportamiento sin sentido del tiempo libre (carencia de sentido, aburrimiento, dispersión) que es «perder el tiempo».

De ahí la importancia que da a la necesidad de una pedagogía del tiempo libre, sus posibilidades, finalidad y tareas con respecto a algunas zonas importantes de éste (descanso, relajación, juegos y deportes, excursiones y viajes, vivencias y realizaciones artísticas y poéticas, lecturas, fiestas, etc.).

Como vemos, es de la mayor importancia e interés el libro de Erich Weber al fomentar la educación y una pedagogía específica, dentro de la educación total, del tiempo libre, que ocupa la mayor parte de nuestra vida y que tanto puede contribuir a su desenvolvimiento.

EMILIO SERRANO VILLAFañÉ.

ZEITLIN, Irving: *Ideología y teoría sociológica*. Amorrortu, Buenos Aires, 1968. 370 págs.

Da la impresión de que el autor considera como auténtica teoría sociológica únicamente la de Marx y sus seguidores, siendo por el contrario sociologías impregnadas de «ideología» las desarrolladas por otros autores que se desviaron de aquél. Así expuesto en estos términos tan crudos la intención de Zeitlin parecería algo dogmática y muy aferrada a los «textos clásicos». Sin embargo, por la claridad de sus ideas y por la profundidad de su pensamiento, especialmente cuando se trata de resaltar los puntos esenciales de la sociología de determinados autores, bien merece que su obra sea tenida en cuenta y sea objeto de una detenida lectura. Realmente es muy instructiva.

Zeitlin intenta documentar por todos los medios la tesis de que los sociólogos descollantes de fines del siglo XIX y comienzos del XX desarrollaron sus teorías recogiendo y enfrentándose al desafío intelectual del marxismo. Weber, Pareto, Mosca, Michels, Durkheim y Mannheim son sólo unos pocos de los pensadores que se empeñaron en lo que fue a veces un diálogo y otras veces un debate con el legado de Marx. «Si sustituyésemos los pensadores examinados aquí por un número igual de teóricos diferentes, que nunca hayan participado de manera explícita en el debate con el fantasma de Marx, y pensemos si entonces la teoría sociológica sería igual, mejor o de peor calidad. En lo que a mí respecta, no me caben dudas acerca de la respuesta: sin el debate entre Marx y sus críticos el pensamiento sociológico sería tan pobre que quedaría reducido prácticamente a cero».

Se considera el pensamiento social de Marx como una especie de manantial intelectual, pues él «reavivó y sintetizó en su obra las grandes tendencias del Iluminismo, de las cuales parte el moderno pensamiento sociológico: la revolucionaria crítica y la científica». Observemos el lenguaje utilizado por Zeitlin, por una parte califica al Marx utilizado por determinados pensadores de «fantasma», por otra parte califica su pensamiento de «científico». Sin que ello haga desmerecer su obra, no estaría mal el que nosotros señalásemos aquí su postura «conservadora» respecto a la sociología marxista.

Zeitlin divide la obra en cuatro partes: 1) El Iluminismo (estudia a fondo a Montesquieu y Rousseau); 2) El pensamiento post-revolucionario (Hegel, Bonald y Maistre, Saint-Simon y Augusto Comte); 3) El manantial intelectual marxista; 4) El debate con el fantasma de Marx (Weber, Pareto, Mosca, Michels, Durkheim y Mannheim). Pero «la importancia real de todos estos pensadores—Marx y sus críticos—no reside tanto en la verdad o error de sus teorías específicas como en las cuestiones que plantearon, los problemas por ellos abordados y las ideas empleadas para hacerles frente. Es por sus ideas o «modelos», si se prefiere, por lo que continúa respetándose su obra y considerándola como la tradición clásica del pensamiento sociológico».

A. E. GONZÁLEZ DÍAZ-LLANOS.

A N U A R I O D E R E V I S T A S

AKE (Claude): *Social Contract Theory and the Problem of Politicization: The Case of Hobbes*, en «The Western Political Quarterly», núm. 3, septiembre 1970; págs. 463-470.

La doctrina del contrato social presenta una paradoja en su formulación. Si los hombres son racionales y bastante sociales para hacer un «contrato» entre ellos, ellos no hubieran estado nunca en un «estado de naturaleza»; si, por otra parte, ellos fueron lo suficiente bestias para estar en un «estado de naturaleza», entonces ellos nunca podrían salir del mismo. La autora señala que este razonamiento pudiera desprenderse, por ejemplo, de un examen superficial de los escritos de Hobbes.

A través de citas constantes de este autor se demuestra cómo no existía ninguna paradoja en los escritos de Hobbes. El «estado de naturaleza» de Hobbes no era algo estático, sino en continua evolución. El mismo entrañaba cierta dinámica que a la larga hizo posible posteriormente las condiciones necesarias para que se diese, en mayor o menor grado, una cooperación entre los hombres. El razonamiento de Hobbes era en esencia éste: las pasiones lanzaron a los hombres en el estado de naturaleza; en su afán de hacerlas cada vez más intensas resultó que los hombres se vieron libres de ellas, en parte por la educación y por el refinamiento de los medios empleados para perseguir los fines. De este modo fue posible el contrato social, la politización, el Estado. El Estado viene a ser de este modo simplemente la etapa final de la cooperación. Es asombroso que en Hobbes la naturaleza humana generase el estado de naturaleza y su antítesis, la sociedad civil, pero esto lo explica Hobbes sin contradicción. El seguirlo en su razonamiento es una de las experiencias intelectuales más interesantes.—G. D.-LL.

ALBERT (Hans): *Normative Sozialwissenschaft und politische Rationalität*, en «Archiv für Rechts und Sozialphilosophie», t. LV, núm. 4, 1969; páginas 367 y ss.

¿Cuál es la misión de la ciencia respecto a la política? Sobre el particular han corrido verdaderos ríos de tinta. El autor centra su estudio sobre la tesis mantenida por Gerhard Weisser de que el ideal sería la supeditación, cada vez mayor, de las acciones prácticas políticas a la ciencia social normativa fundada sobre el kantismo, según la versión de Fries-Nelson. Es de alabar el esfuerzo de Weisser por racionalizar la práctica política según el ideal del sistema categórico axiomático.

Ahora bien, la aplicación inmediata de las valoraciones logradas por la ciencia normativa no aumenta la racionalidad de la acción. Es preciso una moderación de aquellos postulados a la vista de las experiencias concretas. De ahí que quepa un modelo de racionalidad crítica a fin de guiar la práctica social e ilustrar las acciones políticas.—G. D.-LL.

ALVAREZ TURIENZO (Saturnino), O. S. A.: *La ética de la situación de Joseph Fletcher*, en «La Ciudad de Dios», julio-septiembre 1970; págs. 423-447.

Este artículo se dedica principalmente a exponer y comentar el libro del autor estudiado, que se titula *Ética de la situación. La nueva moralidad*. Traducción de José Manuel Udina, Barcelona, 1970. El original inglés se publicó en Filadelfia en 1966.

Nos encontramos ante una obra que intenta exponer la ética cristiana.

Se fundamenta principalmente en el principio cristiano del amor. El libro se divide en tres partes. La primera trata de cuestiones previas. La segunda, que

es la más extensa, desarrolla las fórmulas más importantes: Sólo el amor es siempre bueno. El amor es la única norma. El amor y la justicia son lo mismo, etc. La parte tercera consta de un *Post scriptum* y de un apéndice.

Nos encontramos ante un formalismo paralelo al kantiano. Para el autor el amor no es un bien en sí mismo, sino un impulso en favor de las personas. Tampoco es una triple virtud entre las demás virtudes... es el único y exclusivo principio regulador de la ética cristiana.

Después de resumir la doctrina estudiada, el P. Alvarez Turienzo hace reparos y preguntas a la ética de la situación de Fletcher. La moral de la situación es moral sin normas sustantivas y sin valores sustantivos.

Se trata de la ética de una sola virtud, de donde resulta que es una doctrina, un sistema, sólo que no desarrollado. El método es un añadido, que cae fuera de la lógica de esa doctrina, y que puede ser sustituido por otro método.

Termina el comentarista diciendo que el libro es para leído más que para estudiado, pero se ha ocupado de él con mayor detalle, por estar en relación con la «ética de la situación», que sí pide ser estudiada.—R. C.

AUERBACH (Carl A.): *Legal Task for the Sociologist*, en «Law and Society Review», I, L, 1966; págs. 91-104.

Polemiza con Skolnick, el cual atribuye como funciones jurídicas al sociólogo de la especialidad, además del desarrollo de la teoría empírica de las instituciones jurídicas, y comprender la conexión entre Derecho y organización social, la de la percepción de la existencia del ordenamiento jurídico, o sea, la percepción de las características peculiares de las normas jurídicas frente a las restantes normas sociales. Pues según Auerbach, la distinción entre normas jurídicas y no jurídicas no pueden ser analizadas solamente en el modo de estar emanando de un poder legítimo, según que sean justas o injustas. Las leyes genocidas nazis pudieron ser leyes en su sistema, pero no podrían serlo en un sistema en que hubiera recurso de constitucionalidad democrática.

Skolnick llama «Derecho» a toda suerte de leyes, incluyendo las que Max Weber denominaba no-estatales. Pues

todas pertenecen al «Derecho positivo», dejando este concepto en una amplísima ambigüedad significativa. Por ello nada objeta Auerbach a la idea de Skolnick de que el sociólogo establezca los principios críticamente aplicables al Derecho positivo existente, basados sobre generalizaciones científicas radicadas en afirmaciones razonables acerca de los hombres, los grupos y los efectos del propio Derecho; con tal que se establezca previamente el alcance del concepto de «sistema legal» o «legalidad vigente».

De ahí que Auerbach acuse a Skolnick de superficial. Por nuestra parte, llamamos la atención a la evidente necesidad que los sociólogos tienen de una perspectiva ontológica acerca del Derecho. Sin ella no pueden plantear ninguna investigación útil, como muy bien observa Auerbach.—A. S.

BANNA (Pietro): *Rapporti tra filosofia e scienza nella realtà umana*, en «Sophia», XXXVIII, III - IV; páginas 187-197.

Se lee en el libro de los *Vedas* que la realidad es única, aunque los sabios le dan nombres distintos. Actualmente sucede precisamente que el desarrollo de las técnicas de conocimiento, y más concretamente de la ciencia, cree la imagen de muchos mundos desarrollados sin un equilibrio recíproco y mutuamente acorde. Pero la conciencia de esta pluralidad de visiones del mundo crea a su vez un permanente malestar en la cultura y en la acción humana, sobre todo en la acción colectiva presidida por la organización política.

La más alteradora inconsecuencia procede de un desenfoco de la visión del mundo que no cuente en su perspectiva con el aliento moral que dé sentido plenamente humano a la realidad de que se trate.

Más la coordinación no es posible por sistemas de reducción de unos factores a otros. Las filosofías cerradas sobre sí conducen al suicidio cultural y al fracaso histórico.

En el enfrentamiento conservador con las actitudes contestatarias, la radicalización respectiva está en el mero conformismo y en el anarquismo. Las reformas sólo pueden hacerse con participa-

ción sin exclusivismos, pero también con orden sin inconsecuencias ni desplantes.

Termina el autor explicando cómo, dentro de las diversas ramas científicas, la actual evolución en cada posición tradicional aboca a convergencias y síntesis en que se ofrecen modelos de acción a los que se ocupan de los problemas morales y políticos de la humanidad.—A. S.

BEITZKE (Günter): *La réforme de la condition juridique de l'enfant en République Fédérale d'Allemagne*, en «Revue Internationale de Droit Comparé», núm. 2, abril-junio 1970; páginas 313-324.

Después de muchos años de discusiones se aprobó, por fin, la reforma de la legislación concerniente al *status* jurídico del hijo natural en Alemania, el 19 de agosto de 1969. Esta ley entró en vigor el 1 de julio de 1970. La ley muestra cierto acercamiento al sistema legislativo francés en lo concerniente al reconocimiento de la paternidad y deberes del padre natural. La reforma aparece en general como la consecuencia de un número de factores muy diferentes, tales como la reglamentación poco satisfactoria del BGB alemán en lo que respecta a la situación jurídica del hijo natural, el cambio de la situación sociológica de las madres alemanas no casadas y de sus hijos.

La ley intenta ser lo máximo de respetuosa respecto al mandato que el artículo 6 de la Ley Fundamental de Bonn, por el cual se invitaba al legislador a asegurar el desarrollo físico y moral de los hijos naturales, así como su situación en la sociedad en condiciones análogas a aquéllas de los hijos legítimos.

Las reformas no podían evidentemente intentar una asimilación completa del *status* jurídico del hijo natural con respecto al legítimo. El mandato constitucional habla de «análogo» no de «idéntico». Igualmente la reforma no buscaba asegurar a la madre natural el mismo *status* que la madre legítima, bien que esto haya sido pedido con insistencia por los feministas en base a que la situación entre las madres naturales y las viudas, divorciadas o separadas, era idéntica. El legislador consideró que una tal identidad no se daba, pues en estos

últimos casos los niños nacen, al menos en sus comienzos, en compañía de sus padres, mientras que en el caso del hijo natural esto, en la mayoría de los casos, no se da.—G. D.-L.L.

CRISTALDI (Giuseppe): *La libertà come valore in Hegel e in Rosmini*, en «Giornale di Metafisica», XIV, 3; páginas 393-398.

El autor trata de fijar el valor y consistencia de la noción de «libertad» en la investigación de Hegel.

La libertad es noción filosófica, por ello no es una libertad abstracta (inteligible), sino dialéctica (racional). No se capta en una perspectiva unilateral, sino en una comprensión global.

La libertad está participada en los individuos, según las varias gradaciones en que éstos participan de la realidad del espíritu. Las incongruencias del libre albedrío individual en nada afectan el nivel en que adquiere realidad la libertad. Sólo se da en el individuo singular, en la medida en que éste se mueve en la racionalidad universal. La libertad no tiene historia, sino que es historia. No es un valor hecho, sino un valor que se está haciendo en progresión inmanente con miras a un resultado. La historia no es más que la historia de la libertad. Los hechos históricos tienen valor universal cuando se refieren a la total libertad del espíritu. La persona tiene valor porque en ella la libertad es un resultado posible; aunque la libertad es, considerada en sí misma según Hegel, un valor impersonal.

Por tanto se pierde, en Hegel, el sentido más humano de la libertad, el planteamiento de la dramática decisión personal del individuo concreto.

Por el contrario, en Rosmini, la libertad es una cualidad peculiar de la realidad humana. Pertenece al hombre tomado en su consistencia metafísica. Pero no consiste en mera espontaneidad, sino en «pura elección», cuyo valor es ambiguo, dado que la libertad tiene dos vertientes, las de escoger el bien o el mal, siendo por ello «bilateral». La libertad es un valor que se hace al hacerse lo que se es. Su valor consiste, por tanto, en permitir la verificación del ser humano, o sea, obrar conforme a lo que el ser humano es. La libertad es la fuerza ontológica del ser humano.

Contra poniendo a Hegel y a Rosmini; afirma el autor que Hegel resuelve el ser en la dialéctica, mientras que Rosmini funda la dialéctica en el ser. En Hegel la libertad es valor dialéctico y, por tanto, «liberación». En Rosmini la libertad es valor ontológico y deontológico, y por ello es «consistencia» personal y «elección» moral.—A. S.

EDWARDS (Charles): *The Law of Nature in the Thought of Hugo Grotius*, en «The Journal of Politics», núm. 4, noviembre 1970; págs. 784-807.

Para Grotio, así como para los pensadores escolásticos y españoles del siglo xvii, el Derecho natural por su íntima conexión con la divinidad es un dato objetivo, una absoluta norma dada para toda la eternidad. Fue más tarde con Hobbes y otros teóricos cuando el Derecho natural se identificó con el instinto de auto-conservación, desarrollándose a través de conceptos individualistas subjetivos y seculares. De este modo es inexacto que Grotio fue un «modernista». Su tesis de que en el fondo de todo hombre se encuentra una llama divina que justamente es la que hace que se descubran los preceptos del Derecho natural siempre fue básica en él. Para Grotio el mundo fue creado y se regula por la razón divina. Siempre observó el universo en términos de últimos fines y objetivos. Lo grandioso de Grotio no estriba en su originalidad, sino en la síntesis maravillosa que logró con todo el legado medieval y las nuevas corrientes renacentistas que se extendían por Europa.

Es frecuente que numerosos autores consideren a Hugo Grotio como uno de los fundadores del Derecho natural racionalista moderno, caracterizando todo su pensamiento como radicalmente divergente de los conceptos morales de la Edad Media. Se muestra en el presente trabajo como ello no fue así. Ciertamente el racionalismo se presta a variadas interpretaciones, pero de todos modos está claro que Grotio nunca fue un defensor de la razón pura ni describió el universo en términos mecanicistas. De ningún modo sostuvo que la razón humana sin ayuda divina era suficiente para alcanzar la verdad objetiva. El no fue un secularizador del Derecho natural, pues, aunque quería cierta separación del

mismo respecto a las demandas cristianas de la revelación, retuvo premisas teológicas en su conceptualismo.—G. D.-LL.

ELÍAS DE TEJADA (Francisco): *Ciencia, Ciencias y Filosofía en Hegel*, en «Anales de la Cátedra Francisco Suárez», años 1969-70; págs. 95-121.

Hegel trata las relaciones de la Filosofía con la Ciencia siguiendo la línea inaugurada por el Renacimiento. También depende de Kant, aunque aquí el pensamiento de éste constituye, más que un sistema, la apertura de nuevos senderos para el pensamiento.

Asimismo Fichte, cuya primordial preocupación filosófica fue formular una filosofía que sirviera de base puramente formal de las Ciencias. La posibilidad de la conciencia consciente de sí misma por un acto libre sustituye en este último pensador a lo que fuera en Kant la posibilidad de la experiencia. Ahora es la propia conciencia el fundamento de la experiencia.

Con Hegel las relaciones de la Filosofía con la Ciencia siguen conservando la subordinación de las Ciencias particulares a la Filosofía concebida como ciencia del saber supremo.

Para Hegel el método dialéctico es patrimonio de la Filosofía por dos motivos. El primero, porque es dialéctico lo real, que es concreto. En segundo lugar, porque la Filosofía es la suprema contemplación de lo Absoluto.

Algún autor ha tratado de conducir el problema a la obra máxima de Hegel que es la *Fenomenología del Espíritu*.

Hegel hizo una sistemática de la Ciencia, poniendo por ciencia suprema a la Filosofía, sin mengua de los saberes científicos de las ciencias particulares. El Espíritu es la Ciencia en su contenido y la Filosofía es su autocontemplación suprema.

Hegel distingue entre ciencias a secas y ciencias asumidas filosóficamente. La Filosofía es la síntesis de las ciencias diversas, adecuadamente ordenadas y jerarquizadas; es el conjunto de los saberes científicos reducidos a sistema. La esencia de la verdad es el concepto, que es el tránsito del saber vulgar al saber científico.

Cabe preguntarse las razones de la escasa fortuna que Hegel ha tenido entre los científicos. Pero la hostilidad ha lle-

gado a su colmo cuando la Ciencia moderna ha pretendido erigirse en base de la Filosofía. Y, sin embargo, muchos de los hallazgos de nuestros siglos caben dentro de la especulación hegeliana.

¿Será definitivo este enfrentamiento? El autor de este interesante artículo piensa que vendrá un día en que las ciencias, de nuevo disciplinadas por rigores filosóficos, harán justicia a Hegel.—R. C.

Foss (Laurence): *The Myth of the Given, I*, en «The Review of Metaphysics», XXII, 1; págs. 36-57.

Hay ciertas diferencias entre el lenguaje ordinario y el científico. La conexión entre lo que se describe y la realidad descrita establece cierta distancia entre las experiencias genéricas de la realidad que es posible describir en términos idénticos, y la condición singular de una de las concretas realidades susceptibles de ser así descritas. De ahí que los juicios genéricos y usuales están pendientes de los conocimientos científicos, donde la ciencia juega el papel de sistematización respecto a los juicios del sentido común. El autor se propone defender esta tesis, mediante un análisis de lo que significa «lo dado» para cada uno de esos tipos de conocimiento.

Para Husserl, la evidencia original está en la intuición; la cual aporta el elemento de «lo dado» a las restantes disciplinas intelectuales. El mundo está «precisamente ahí», como dice Merleau-Ponty, captable fenomenológicamente.

El lenguaje de la ciencia es muy distinto. Los datos directamente experimentados quedan invariables, pero las explicaciones científicas pueden cambiar y de hecho se suceden unas a otras. Hay, por tanto, una diferencia metodológica entre la fenomenología y la ciencia, pero esta diferencia es también sustantiva.

La perennidad de una certeza verificable, basada en una evidencia absoluta, no es, por otro lado, un criterio suficientemente diferenciador entre lenguaje vulgar y científico. La supervivencia de un aserto no es identificación de posesión de la verdad. De hecho el lenguaje usual no contiene la *última* palabra de la verdad, pero siempre contiene la *primera* palabra de la verdad. Las distinciones científicas vendrán introdu-

cidas mediante actitudes críticas elaboradas en sucesivas generaciones de pensadores. De ahí la utilidad del análisis filológico en filosofía, pero también del semántico. En su conjunto actúa el centro de gravedad sobre que habrán de incidir cualesquiera explicaciones posteriores. Hasta el punto de que podría afirmarse que el lenguaje usual es la base de todo lenguaje, pero además es básico en el sentido de ser base conceptual de toda investigación y de todo conocimiento de las actividades humanas, a través de las variaciones semánticas, traídas en las distintas aplicaciones prácticas del obrar humano y en las diversas modalidades culturales de la conciencia colectiva.—A. S.

FRIEDMAN (Laurence M.): *Legal Culture and Social Development*, en «Law and Society Review», 4, 1, 1969; páginas 29-44.

El tema de la influencia del Derecho en el cambio social, dentro de un proceso de desarrollo global, apenas ha sido estudiado aún. No han tenido continuación las intuiciones sistematizadas hace tiempo por Max Weber en este campo, mas es preciso aclarar algún concepto en esta dirección.

Afirma Friedman que una sociedad bastante simple puede tener un Derecho muy complejo, y al revés. Mas las sociedades evolucionadas tienen muy especializado su trabajo, y por ello las instituciones que administran su Derecho están enormemente especializadas.

Los sistemas jurídicos son muy diversos: consuetudinarios o legales o judiciales; autonomistas o centralistas; unitarios o federales; incluso sus denominaciones varían. Se habla del *common law system* (Inglaterra, U. S. A., etc.), y *civil law system* (Francia, Alemania, España, etc.). El «jurado» es una institución del *common law*; pero en Luisiana hay instituciones heredadas del sistema francés o español.

Por ello plantea Friedman la necesidad de definir de otra manera más práctica y útil el concepto de «sistema jurídico». Para ello se guiará por el estudio sociológico-funcional de las instituciones jurídicas concretas: *qué* y *cuándo* hacen las instituciones jurídicas. Como si fueran máquinas cuya estructura y funcionamiento pueden ser analizados.

La estructura de una institución es: las formas que tiene y el proceso que la ha producido. Son estructurales temas como: tipo de tribunales, presencia o ausencia de Constitución, federalismo o unitarismo, división de poderes entre jefes de Estado, jueces, legisladores, ministros, Administración Pública, etc.

Lo sustantivo de una institución son sus normas: reglas, doctrinas, interpretaciones, ámbito de las relaciones organizadas por ellas, etc.

Factor cultural de las instituciones jurídicas son los valores y actitudes que hacen apoyarse unas instituciones en otras, determinando el lugar del sistema jurídico dentro de la sociedad entendida globalmente: ¿qué tipo de argumentos manejan los jueces? ¿Qué opina la gente acerca del Derecho? ¿Qué relación hay entre clase social y uso o desuso (o también abuso) de ciertas instituciones? ¿Qué controles «informales» operan a favor o en contra de otros controles formales como son los jurídicos? Etc.

Las modernas sociedades están evolucionando en una dirección determinada. Por ello el modo de controlar su actividad no es siempre el mismo, ni tampoco prevalecen unos sobre otros de la misma manera y con idéntica jerarquía. Pero los sistemas sobreviven precisamente a través de muy profundas transformaciones de sus elementos estructurales, sustanciales y culturales. Por ello la adaptación del Derecho a la cultura debe ser estudiada más profundamente cada vez, para perfeccionar el sistema jurídico, de un lado, y de otro, para hacer más eficaz y dinámica la sociedad.—A. S.

FOULKES (Albert S.): *On the German Free Law*, en «Archiv für Rechts und Sozialphilosophie», núm. 3, 1969; páginas 367-416.

Se describe la escuela libre del Derecho en Alemania, la cual floreció especialmente por los años 30, debiéndose su posterior decadencia a una serie de malentendidos e inexactas interpretaciones. Ernst Fuchs fue el principal protagonista de la escuela en Alemania. Sus enseñanzas se extendieron por los círculos jurídicos teóricos y prácticos del país. El autor del presente artículo, abogado

hasta 1938, pudo seguir las vicisitudes de esta escuela en todos sus detalles.

La influencia de la misma es mayor de lo que generalmente se cree. Muchas normas jurídicas alemanas fueron directamente inspiradas por esta escuela e incluso en la actualidad la jurisprudencia alemana tiene en cuenta los postulados teóricos de aquélla, a pesar de que por todas partes se tiene empeño en negar las virtudes de aquéllos.—G. D.-LL.

GARRN (Heino): *Rechtswirksamkeit und faktische Rechtsgeltung*. Ein Beitrag zur Rechtssoziologie, en «Archiv für Rechts und Sozialphilosophie», número 2, 1969; págs. 161-181.

Se inclina el autor por considerar los temas de la sociología del Derecho como estudios referentes únicamente al ser, a lo real de la normatividad jurídica, lo cual se manifiesta en la eficacia y en la validez de las normas. El concepto de norma se encuadra en los dominios del «deber ser», ahora bien, la efectividad y validez práctica de esa norma ya es un problema sociológico, ya se trata del estudio de un hecho social, en definitiva, de una «cosa».

El estudio de los diversos *topoi* que cooperan a la eficacia práctica de las normas jurídicas es el ámbito apropiado de la sociología del Derecho. Como es de suponer, estos *topoi* pueden ser muy variados, de ahí que toda teoría sociológica del Derecho no deba comenzar describiendo de un modo limitado su objeto, pues este objeto siempre estará abierto a los aspectos más diversos.—G. D.-LL.

GERSTEIN (Robert S.): *The Practice of Fidelity to Law*, en «Law and Society Review», 4, 4, 1970; págs. 479-493.

La filosofía jurídica positivista no ha prestado atención a las razones que efectivamente hacen que una regla sea cumplida o infringida. Para ello hay que ver hasta qué punto es el propio grupo social quien se legisla a sí mismo (y hasta qué punto los legisladores son estrictamente órganos y no déspotas); y las reglas uniformes de la colectividad tienden a medir por igual todos los intereses análogos, sin depender de esti-

maciones arbitrarias de los órganos de aplicación y control del Derecho.

Estos puntos llevan la atención al estudio de la conexión existente entre el Derecho y la función existencial del hombre en la sociedad (siendo libre y responsable en la misma).

Kelsen ha situado su perspectiva en un foco único: el Derecho es un sistema de reglas que establecen la medida de la coercitividad ejercitable por las autoridades públicas. Esto es todo el Derecho.

La distinción entre reglas *primarias* (dirigidas a la gente en general) y *secundarias* (dirigidas a los órganos de control y promoción del cumplimiento de las primarias), viene a matizar y desarrollar el pensamiento positivista. Pero no explica el motivo porque la gente puede obedecer las reglas primarias prescindiendo psicológicamente del conocimiento o amenaza de las reglas secundarias.

Hay puntos extremos que analizar. Cuando una colectividad no se preocupa de ciertas reglas, las desconoce prácticamente y las incumple generalmente, son prácticamente inexistentes, porque ni siquiera sirven para predecir una probabilidad de conductas colectivas. Otro extremo es el de reglas jurídicas referidas a situaciones tan marginales, y que afectan a tan escasos individuos, que no interesa prácticamente conocerlas, pero además casi no son suficientemente «generales» como para poder ser llamadas Derecho. Son normas para ciertos funcionarios públicos, por ejemplo, pero no prácticamente para los ciudadanos.

Mas en la amplitud central del ordenamiento jurídico, el criterio usualmente efectivo es el de aceptar y cumplir las leyes fielmente. El funcionamiento de un sistema jurídico requiere, por ello, dos condiciones. Primera, que las «reglas secundarias» sean aceptadas como *standards* comunes y públicos de la actividad de las autoridades públicas y que las «reglas primarias» sean obedecidas generalmente por los ciudadanos particulares.

Esta posición podría ser mejor articulada aún, si se estimara que la norma jurídica es una regla compleja, compuesta de dos imperativos: el directo y el subsidiario. Pues no es correcto analizar hasta el extremo de desglosar como reglas no integradas esencialmente las que Hart denomina «primarias» y «secundarias».—A. S.

GIBBS (Jack P.): *Definitions of Law Empirical Questions*, en «Law and Society Review», II, 3; págs. 429-446.

Los temas fundamentales de una disciplina científica son dos: su materia y ámbito, y las cuestiones en ellos suscitadas.

La materia y ámbito del Derecho son consideradas mediante la definición del concepto «Derecho». Algunas son preferibles a otras, dándose empero gran coincidencia cuando se trata del concepto «Derecho positivo». Así las definiciones de Max Weber, Hoebel y Kelsen, cuya integración llegarían a formular una definición así: Es Derecho.

1) Una evaluación de conducta esperada por alguno dentro de un grupo;

2) Con alta probabilidad de que, por su propia iniciativa o a requerimiento de otros, las personas situadas de determinado modo consigan, por medios coercitivos o no, reprimir, rectificar o prevenir conductas contrarias a aquella evaluación, y

3) Baja probabilidad de represalia de personas que no sean aquellas contra las cuales sea dirigida tal reacción coercitiva.

Esta definición está puesta bajo la primacía de la idea de coerción.

Hart ha sugerido que hay deberes jurídicos cumplidos espontáneamente, o sea, por autoimposición moral o cultural del obligado. Sin embargo, ello no afecta más que a los aspectos psicológicos y no invalida el juego normal del concepto de coerción que alcanza todas las posibilidades teóricas de que se cumplan los deberes jurídicos. Otra cosa es que las doctrinas coercitivas acerca del Derecho no explican suficientemente el hecho de que algunas personas lleguen a internalizar o adoptar como propias normas jurídicas vigentes en el grupo social. Gibbs ofrece varios aspectos de este proceso de concienciación jurídica: el de la consistencia evaluativa de la estructura sociológica de ciertas conductas (buenas, malas, indiferentes, etc.); el del conocimiento de los criterios valoradores, así como de las normas que sancionan concretamente las conductas que los contienen; y la conformidad general de la gente integrada en un grupo social respecto a tal normatividad.

Luego quedan los problemas estrictamente sociológicos de la vigencia del Derecho: la aplicabilidad o coherencia

operativa de cada norma en el sistema positivo global; y el contenido o alcance de supuestos sociológicos de las relaciones a que las normas han de ser aplicadas.

Naturalmente, los problemas que pueden surgir frente a cualquier concepción del Derecho dependerán de los elementos del Derecho que sean considerados como primordiales dentro de esa misma concepción. Las cuestiones psicológicas surgirán frente a las doctrinas sociológicas, y preguntas de tipo psicológico y sociológico frente a las doctrinas dogmáticas.—A. S.

GIL CREMADES (J. J.): *Sobre tradición y revolución en la filosofía jurídica de Hegel*, en «Anales de la Cátedra Francisco Suárez», núms. 9-10, 1969-70; páginas 9-30.

Marx señaló que la filosofía del Derecho de Hegel tenía en cuenta ante todo la historia del presente: la destrucción de la metafísica y la independización de la economía. Sin embargo, el problema es mucho más complejo. El pensamiento de Hegel ha de interpretarse igualmente teniendo en cuenta la tradición filosófica, especialmente la de Platón.

La afirmación de Hegel de que el Estado es una «voluntad divina en cuanto espíritu actual, que alcanza contextura real y deviene organización de un mundo», es imposible de comprender sin referencia a la tradición filosófica, ya que recuerda las formulaciones de Platón sobre la razón y la *polis*, pues ésta es tanto un *hombre en mayúscula* como un *cosmos en minúscula*, que, en cuanto tal, hace posible la realidad del hombre como ser político y racional. Tanto en Platón como en Hegel, el Estado, como un todo, es ámbito racional en el que el hombre, individualmente, puede existir racionalmente.—G. D.-L.

GOUREVITCH (Víctor): *Philosophy and Politics, I*, en «The Review of Metaphysics», XXII, 1; págs. 58-84.

El estudio que del concepto de «tiranía» efectúa Leo Strauss analizando el diálogo *Hierón* de Jenofonte, sirve de punto de partida a las actuales consideraciones en que se compara la men-

talidad o actitud filosófica con la política.

Hay en este análisis una diferenciación muy aguda: la diferencia entre el pensamiento clásico y el actual (antiguos y modernos). Los clásicos se producen en un momento en que no había precedentes que seguir, sino pura productividad teórica y práctica. Los modernos son esencialmente derivativos, pues sólo en esta comparación tienen significación peculiar. Por ello la tradición es más rica y profunda, y la actualización más unilateral y superficial. Así decía Maucaulay que el pensamiento político libremente crítico había disminuido en la misma proporción en que habían aumentado las libertades de expresión y la manifestación del propio sentir. Para Strauss, el lenguaje político moderno es banal, tanto como auténtico el clásico.

Uno de estos ricos conceptos clásicos es el de Derecho natural. Todas las graves objeciones que a su empleo se han hecho y puedan hacerse demuestran que es un concepto indispensable. Al expresar la relación entre Filosofía y vida social y política, se refiere al aspecto de la vida misma, mientras que la ciencia se refiere al orden de la sociedad. En la base de la investigación socrática hay, como observa Strauss, la desproporción que hay entre una búsqueda intransigente de la verdad y las exigencias de la sociedad, con el resultado de que no todas las verdades son absolutamente inocuas. Hay una diferencia entre la vida filosófica y la vida política. De un lado, el tratamiento filosófico de la realidad política; de otro, el tratamiento de aquellas perspectivas filosóficas relevantes para la vida política, o sea, el tratamiento popular de la filosofía, o la introducción política a la filosofía. Este último es el concepto de «filosofía política» de Leo Strauss.

En el diálogo *La tiranía* Sócrates habla de la desproporción que hay entre las pretensiones de la filosofía y las de la sociedad, que no pueden menos de desembocar en un irreductible conflicto, como enseña la permanente historia de la hostilidad de la sociedad contra la filosofía. La filosofía es sospechosa, porque la gente cree que el saber es poder, y que el poder absoluto o tiránico es el bien más deseable. Pero la gente está muy equivocada en sus suposiciones. Pues los filósofos tienden más a hacerse preguntas que a resolverlas o a explotar-

las prácticamente una vez que las hubiesen resuelto. Sin embargo, plantean siempre el problema de si realmente son valiosas las apetencias comunes y si son verdaderas las opiniones y creencias generales. Y al basar en tales apetencias y creencias su eficacia la autoridad pública, la filosofía ataca sus fundamentos, dado que la organización colectiva de la vida social no puede estar dependiendo de las hipotéticas verificaciones de la filosofía. Por razones de autodefensa, «la sociedad siempre tratará de tiranizar el pensamiento», decía Sócrates. De ahí que los filósofos deben estar siempre alerta ante los políticos.

Esta es la trascendencia que tiene el diálogo *Hierón*, a través del diálogo entre el poeta Simónides y el tirano de Siracusa Hierón. La actividad política busca ser admirada por la mayoría del pueblo, pero, además, el político puede hacer más favores a sus amigos que un particular cualquiera. De ahí que un tirano está en mejor posición que nadie para ser amado también por el pueblo.

Esto supuesto, ¿qué relación guarda la justicia con la verdad?

La justicia es la virtud política por excelencia, y la verdad es esencialmente una virtud no-política. Si se trata de hacer bien ciertas cosas no se busca simultáneamente, sino que se da por supuesto qué calidad de bien tengan las acciones políticas mismas. De ahí que el problema humano no puede ser resuelto a nivel de acción política. Si es condición necesaria de la libertad humana liberarse de las necesidades mediante su satisfacción, cada uno habrá de mirar a su propia visión del bien, excluyendo a la de los otros, y, por tanto, no puede haber una perspectiva del bien inmutable y permanente, pues siempre tendemos a preferir nuestro punto de vista al ajeno. Si el amor siguiera siempre a alguna razón, los hijos amarían más a sus padres que éstos a sus hijos. Y lo que sucede es lo contrario.

Hay otro aspecto en que la filosofía y la política se contraponen. La política organiza solidariamente la colectividad. La filosofía aísla y desnuda de apetencias y de necesidades, y por ello también de vinculaciones colectivas, al pensador. El filósofo viene como un hombre *entre* los hombres, pero no como *uno* de los hombres sin más.—A. S.

GOUREVITCH (Victor): *Philosophy and Politics, II*, en «The Review of Metaphysics», XXII, 2; págs. 281-325.

Describe Strauss al filósofo como un hombre cuya pasión dominante es el anhelo de verdad, o sea, el conocimiento del orden eterno, de la eterna causa o causas de la totalidad. Filosofía es ascenso, desde la realidad de lo perecedero y contingente, hacia la realidad de lo permanente y necesario. Requiere despreocupación hacia todas las minucias de la vida corriente, y ocupación hacia las eternas verdades accesibles al espíritu humano. Pero esta inquietud sabe también que no hay conocimiento aislado, sino que la condición humana entraña una radical apertura del alma a todo el conjunto de la realidad, comenzando por el conjunto de todos los seres humanos. Mas, dentro del conjunto de la humanidad, el filósofo atiende sobre todo a distinguir entre lo que se sabe realmente y aquello que sólo se cree o se opina, y por ello suele empeñarse en extender el ámbito de lo efectivamente cierto transformando para ello lo que de no cierto tengan las creencias y opiniones comunes, o meramente extendidas entre la gente o entre algunos individuos.

La referencia o cuadro de significaciones válidas en que se mueve la tarea del filósofo es la noción de «orden eterno». En esta línea se mueve precisamente la denominación clásica de Derecho natural. Su fuerza consiste precisamente en esto: que se trata de una afirmación corroborada en la experiencia usual. La más inmediata de nuestras convicciones es el orden natural del mundo, o sea, el mundo del sentido común. En el orden cósmico el hombre es una parte cuyas dimensiones son características dentro del conjunto de la realidad verificable.

Por tanto, la actividad filosófica es tan amplia como la abarcada por la política. Mas el conflicto entre ambas surge precisamente por esto, pues dedicándose a idénticos objetivos, lo hacen de muy diferente manera. La sociedad política no puede estar esperando lo que de cierto haya en el cielo y en la tierra. Mientras que el filósofo no puede prescindir de esta ponderación.

Es curiosa la observación de que la actividad filosófica no se da efectivamente en todos los lugares ni en todas

las épocas. El poeta Simónides, interlocutor del tirano Hierón, en el diálogo de Jenofonte que lleva este título, observa que el conocimiento primario de la realidad es prefilosófico. Esto es válido para el nivel de creencias en que la organización política se mueve. El Derecho positivo asume su más alta dignidad cuando el universo de los hombres y sus formas de organización actuales tienen un origen divino en la creencia de las gentes.

Había entre los filósofos griegos cierta contradicción en cuanto al valor filosófico de la religión. Aristóteles niega valor cognitivo a lo que ahora denominaríamos experiencia religiosa. El Platón de *República* trata análogamente de sustituir los Dioses por las Ideas, pero en *Leyes* considera como un crimen la indiferencia política hacia la religión.

Un filósofo deja de serlo cuando trata de imponer su certeza subjetiva de una solución, superando la estructura problemática de la realidad, dentro de la cual toda solución tiene que ser también problemática. Para no convertirse en un sectario, el filósofo debe dejarse atraer por la fuerza de convicción de que el problema busca solución. El «orden eterno» debe ser un marco exterior en que se mueva la investigación concreta, partida desde la comprensión fundamentalmente problemática de la realidad. Un filósofo no será ni dogmático ni escéptico, y jamás decisionista, sino radicalmente abierto a la plenitud total de las posibilidades de la realidad. De ahí que la mejor regla filosófica es la del sabio sin reglas, como no sean las no escritas reglas que atienden al acuerdo universal dentro de la naturaleza global, pero sin que ésta deje nunca de ser, a su vez, el problema de la radicalidad comprensiva y fundamental de todo lo que hay. Pero una regla tal es de imposible actualización como vigencia inmediata y positiva para la colectividad. De ahí la necesidad de la política y de las reglas jurídicas positivamente establecidas por la autoridad política. La ley positiva ha de ser consentida por los súbditos, aunque proceda de la autoridad. Por tanto, ha de ser intermedia entre ambos, o sea, participar de sabiduría y de necedad. Además no hay ningún consentimiento pleno capaz de pasar sin algún género de coerción. Y ésta puede recaer también sobre quienes traten de imaginar leyes absolutamente atenuadas a la bondad absoluta y a la verdad extrapolítica.

Concluyendo, resulta que la primacía de la legalidad positiva se refiere al nivel de verdades de la comunidad no-filosófica; mientras que la primacía de las verdades filosóficas no sometidas a leyes políticas es cierta a nivel de los filósofos en cuanto tales. Tanto la política como la filosofía tienen métodos operativos autónomos.

La radicalidad filosófica entraña moderación. Sus seguridades son más fuertes cuando afirman la problematicidad de la realidad que cuando afirman las soluciones válidas para cada problema concreto. La justicia política se realiza mediante una moderación entre los hombres. La sabiduría filosófica problematiza los criterios de toda justicia. El político es justo actuando, el filósofo absteniéndose de actuar.—A. S.

GREEN (Edward): *The reasonable man: Legal fiction or psychosocial reality?*, en «*Law and Society Review*», II, 2; 1968; págs. 241-257.

El autor plantea el resultado de una investigación empírica acerca de la responsabilidad psíquica demostrada de supuestos accidentes.

Ha tratado de determinar el grado de «cuidado debido» necesario para no incurrir en negligencia, así como para inducir al Juez a calificar de «conducta razonable» la de un accidentado. También ha tenido en cuenta el grado en que la pertenencia a una clase social determinada influye en la calificación procesal del hecho.

Los resultados demuestran que, en el caso ejemplificado en la encuesta, el modelo de cálculo de riesgos que serviría para determinar la conducta razonable sólo de lejos se acerca a la realidad psicológica. La proporción del azar es muy elevada y la posibilidad de riesgos graves contra algún eventual accidente, se aparece sólo cuando son frecuentes determinados tipos de accidentes, lo cual haría pesar cierta responsabilidad en los posibles culpables.

La conexión social entre accidentados y responsables se hace más fuerte, cuando se trata de relaciones padres-hijos y empresas-trabajadores, cuando se trata de hijos pequeños y de trabajadores dependientes.

En conclusión, la expresión «hombre razonable de prudencia normal», stan-

dard tan empleado en los tribunales y leyes de Estados Unidos de América y análoga a otras empleadas en diferentes países, constituye una determinación muy amplia.—A. S.

GONZÁLEZ ESCRIBANO (Juan Ignacio): *El Poder Judicial a través de las Constituciones españolas hasta el año de 1870 y reflejo de las mismas en la Ley Orgánica*, en «Revista de Derecho Judicial», abril-junio 1970; páginas 59-112.

Estamos ante un trabajo muy interesante ya que no había sido emprendido con anterioridad de un modo tan sistemático. El camino seguido es el del estudio concienzudo del *Diario de Sesiones* de las Cortes Constituyentes y demás discusiones parlamentarias. La Constitución Española de 1869 mostró, como ninguna otra, una enorme preocupación por la independencia de los jueces, la reforma organizativa de los Tribunales, la elevación del prestigio de la magistratura, la mayor intervención de la Justicia en los asuntos del país.—G. D.-LL.

HOGAN (Robert) y HENLEY (Nancy): *Nomotics. The Science of Human Rule Systems*, en «Law and Society Review», 5, 1, 1970; págs. 135-146.

En ética, sociología, psicología, etc., se está considerando actualmente al ser humano como a un «cumplidor de reglas». De ahí el interés de una ciencia de las reglas (nomótica) capaz de estudiar las diversas modalidades de reglas, así como sus sistemas.

En esta perspectiva pueden ser analizados fenómenos sociales de la más variada índole. Desde los ritos de intensificación y pasaje (en antropología cultural) hasta la pertenencia a determinados grupos abiertos (Iglesias, partidos políticos, etc.).

La interacción social responde a ciertos modelos de conducta, operantes a través de reglas muy concretas. Basadas en la obediencia (Freud) o en la reciprocidad (Lévi-Strauss), lo importante es que el cumplimiento o infracción de las reglas indican el nivel de inserción efectiva del individuo en el grupo.

Unas de estas reglas son las del *lenguaje* (sistema de reglas que, de modo

explícito y definido, indican la correspondencia del pensamiento y de sus significaciones inteligibles). Otras, las de la *moralidad* (moralidad social es un sistema de reglas de conducta que prohíben los más evidentes actos de malevolencia).

Ciertos caracteres formales de los sistemas de reglas pueden ser identificados de modo peculiar para cada sistema. Por ejemplo: reglas codificadas o variables; existencia o ausencia de órgano encargado de controlar su cumplimiento; amplitud de desviación admitida o rechazada para su cumplimiento; obediencia o infracción admitida para permanecer o ser excluido del grupo; importancia de las recompensas atribuidas al cumplimiento, y de inconvenientes subsiguientes a la infracción; valor ético incorporado por el cumplimiento, o significación exclusivamente tecnológica y éticamente indiferente; etc.

A su vez, los sistemas de reglas pueden ofrecer notas muy diversas: Grado de complejidad en la implicación de unas reglas en otras; claridad de los criterios valorativos de las reglas dentro del sistema; manera de presentación (deductiva, inductiva) de las reglas; grado de necesidad de la participación en su cumplimiento (coercitivo o meramente voluntario).

En general, los sistemas de reglas admiten esta triple clasificación:

- 1) Sistemas codificados y observados;
- 2) Sistemas codificados pero de muy aleatorio cumplimiento, y
- 3) Sistemas no codificados pero observados.

Los autores desarrollan estos y otros tipos de clasificación cuyo interés puede llegar a ser muy grande para la ontología del Derecho.—A. S.

KRAFT (Víctor): *Das Problem der Willensfreiheit in Moral und Recht*, en «Osterreichische Zeitschrift für öffentliches Recht», noviembre 1969; páginas 405-413.

La moral y el Derecho tienen íntima conexión con la libertad de la voluntad. Mientras no se demuestre esto último cualquier fundamentación racional del Derecho ha de colocarse en segundo plano. Para demostrar la existencia de la libertad de la voluntad hay que acudir a múltiples argumentaciones, muchas de

ellas de tipo psicológico social. Existe una conciencia arraigada en la vida psico-social de los pueblos que les impulsa a considerar los actos de los individuos como ejecutados libremente. De ahí las normas de la moral y del Derecho. Desde el momento que los individuos dejen de ser considerados libres ya entonces la moral y el Derecho tal como hasta el presente se han entendido, no tendrían razón de ser.

La civilización actual está construida sobre esta arraigada creencia en la libertad de los individuos. Su expresión más palpable se encuentra en las normas jurídicas que, aun partiendo de filosofías negadoras de la libertad individual, siempre tienen presente una imagen del hombre libre.—G. D.-LL.

MENDELSON (Wallace): *Law and the Development of Nations*, en «Journal of Politics», núm. 2, mayo 1970; páginas 223-238.

De acuerdo con el profesor Organski señala el autor que las naciones han pasado por tres etapas en su desarrollo económico: unificación, industrialización y bienestar social. La etapa primera estuvo preocupada políticamente con la «unidad nacional»; la segunda fue una continua batalla por el desarrollo industrial al precio que fuese; la tercera, más humanizada, «trata de proteger al pueblo de la dureza de la vida industrial y suprimir, para lograr el bienestar total, los errores de las etapas anteriores».

Cada una de estas etapas produce un tipo de Derecho especial. Pensamos especialmente en los Estados Unidos. Así la etapa de la «unificación» se recoge en los numerosos fallos del juez Marshall, a principios del siglo XIX, preocupado por el Estado nacional y la consolidación de la independencia lograda. La etapa «industrial» significó una postura fuertemente liberal por parte de la jurisprudencia en las disputas laborales. La última etapa comienza a partir de 1936. Los antiguos principios jurídicos se consideran sobrepasados. Se protege al débil. Son los años del presidente Roosevelt y del juez Holmes. El Tribunal Supremo se amolda a la política «progresista» de los presidentes.—G. D.-LL.

MICHELSKA (Anna): *Il carattere giuridico delle norme tecniche*, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto», números 2-3, abril-septiembre 1969; páginas 234-246.

El estudio es eminentemente empírico. Se trata de saber hasta qué punto determinadas normas técnicas organizativas de la Administración Pública de Polonia pueden ser consideradas como «jurídicas», es decir, como normas que regulan una conducta humana, pudiéndose acudir a los Tribunales de Justicia en caso de infracción. Hasta tal punto constituían problema las consecuencias a derivar del incumplimiento de las normas técnicas en las actuaciones prácticas de los Tribunales, que el Estado polaco se vio forzado a dictar una Ley, la del 27 de noviembre de 1961, que dejase bien en claro las consecuencias derivadas del incumplimiento de las normas técnicas.

Son los órganos administrativos mismos los encargados de velar en primer lugar por el cumplimiento de las normas técnicas, especialmente aquéllas destinadas a la producción y disfrute de los bienes materiales. Si así no lo hicieren quedarían sujetos a expediente disciplinario administrativo, e incluso, en su caso, a las sanciones penales correspondientes. La autora señala el contraste con los países occidentales donde no existe una normativa tan extensa preocupada por el cumplimiento de las normas técnicas administrativas.—G. D.-LL.

MONTEJANO (Bernardino): *Actitud del jurista cristiano ante el Derecho natural*, en «Verbo», núm. 80, diciembre 1969; págs. 997-1004.

Después del Concilio Vaticano II se ha dado cierto confusiónismo en la actitud a tomar por el jurista cristiano respecto al Derecho natural. Algunos cristianos adversarios del Derecho natural, partiendo del deseo de que la Iglesia abandone el campo filosófico y jurídico, entienden que actualmente cuando Ella desea reclamar de sus fieles una conducta social determinada, ostensiblemente ha de acudir a lo que se señala como voluntad divina, evitándose comprometerse en la forma como hasta ahora lo estuvo, con una teoría filosófico-jurídica como la del Derecho natural. Aquí estamos ante un ataque directo contra

la filosofía perenne desde los mismos sectores católicos.

Mas se trata de una interpretación errónea de las doctrinas de la Iglesia. Los documentos conciliares expresan que si «por autonomía de la realidad terrena se quiere decir que las cosas creadas y la sociedad gozan de propias leyes y valores que el hombre ha de descubrir, emplear y ordenar poco a poco, es absolutamente legítima esta autonomía». En el descubrimiento de esas leyes y valores ya ha cooperado muchísimo el Derecho natural. El mismo no ha perdido valor normativo que tenía para orientar la actividad social del hombre en sus manifestaciones políticas, jurídicas y económicas. Claro está que aún cabe el estudio de muchísimas más cuestiones en el Derecho natural a la vista de la problemática del presente, pero esto no significa que debamos rechazar las conclusiones logradas hasta el presente.—G. D.-LL.

POCAR (Valerio): *Diritto e legislazione nel pensiero sociologico de Karl Renner*, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto», XLVII, 3-5, 1970; páginas 411-452.

Frente al pensamiento marxista acerca del Derecho, obsesionado teóricamente en la crítica del Derecho «capitalista», pero prácticamente en producir situaciones irreversibles cuando sus seguidores logran alcanzar el poder, el socialista austriaco Karl Renner configuró un concepto «neutral» del Derecho, o sea, una concepción estrictamente funcional, y por ello, ontológica, del mismo.

Consigue Pocar obviar la falta de sistematismo en que se ha producido el pensamiento de Renner como sociólogo del Derecho.

El pensamiento de Renner es dialéctico, y en ese sentido, marxista. Es sociológico y, por tanto, también positivista. Es enamorado de la ciencia y, consiguientemente, optimista.

El Derecho es un conjunto de normas positivas. Las normas son imperativos prácticos dirigidos a las voluntades individuales en nombre de una voluntad de alcance colectivo. La ciencia del Derecho **consiste en la interpretación formal de los dogmas jurídicos**. Pero la conciencia jurídica es la conciencia de la necesidad de determinadas normas respecto a las

situaciones sociales que básicamente condicionan que sean *tales* los concretos imperativos legales.

Las normas tienen que ser entendidas frente a su sustrato, el cual es la realidad que el Derecho trata de regular. La conexión entre norma y sustrato se denomina, por Renner, «función» de la norma, la cual puede ser específicamente económica, o más amplia y genéricamente social. Por otra parte, cada institución jurídica está conectada con otras instituciones, de tal modo, que la función social de cada institución está íntimamente conectada—por analogía, o por potencial sustitución, o por complementariedad—con la función social de otras instituciones normativas.

Por ello resulta, para Renner, que, junto a normas jurídicas que proceden del intento de disciplinar de cierta manera las relaciones económicas y las posiciones respectivas de grupos humanos (relaciones de clase), dentro del Derecho vigente hay también «normas jurídicas no condicionadas por relaciones de clase», dado que la convivencia humana no viene determinada por una exclusiva perspectiva por importante que ésta pueda aparecer. Olvidar la complejidad del ordenamiento jurídico global implicaría que el nuevo Derecho sería un Derecho parcialista que conduciría a la sociedad a la anarquía y a la desintegración.—A. S.

PODGORECKI (A): *Il problema della classificazione delle scienze giuridiche*, en «Quaderni di Sociologia», enero-marzo 1970; págs. 73-84.

A la vista de la irrupción del método sociológico en la ciencia jurídica se impone una nueva clasificación de la misma. El modelo que presenta el autor, profesor de Derecho de la Universidad de Polonia, es el siguiente: I. Ciencias *teóricas* jurídicas: particulares (históricas según los países) y general (sociología del Derecho de la época contemporánea). II. Ciencias *híbridas* jurídicas: (aquí entrarían las materias tradicionales del Derecho: penal, civil, internacional, etcétera). III. Ciencias *prácticas* jurídicas: política jurídica y criminalística; particulares: política jurídica civil, penal, etcétera.

A cada una de las asignaturas señaladas les corresponde un departamento.

El departamento en las Universidades de Polonia, como en muchos otros países, constituye una unidad científica, administrativa y didáctica encargada de una propia subcultura. Un miembro de tal unidad no puede relacionarse con el exterior sino a través del jefe del departamento.—G. D.-LL.

RODRÍGUEZ-ARIAS BUSTAMANTE (Lino): *La distinción del Derecho en público y privado*, en «Anuario de la Facultad de Derecho», Caracas, núm. 1, 1969; páginas 55-65.

Desde una concepción eminentemente comunitaria la distinción entre Derecho público y Derecho privado no puede concebirse como en el siglo XIX. Ya no existen normas dirigidas a «proteger el interés privado» del propietario o del acreedor. Toda norma de Derecho de manera inmediata o mediata debe dirigirse al bien de la comunidad; por lo tanto, ha de hallarse enderezada al cumplimiento del bien público.

En el comunitarismo es norma pública toda norma encaminada a la estructuración, organización de las distintas comunidades e instituciones dentro de las cuales se desenvuelve la persona humana. El Derecho privado implicará una regulación de las relaciones entre sujetos, un sistema de relaciones.—G. D.-LL.

SANDOZ (Ellis): *Political Obligation and the Brutish in Man*, en «The Review of Politics», núm. 1, enero 1971; páginas 95-121.

Los desequilibrios en el orden público y privado son debidos sin duda a un desajuste entre las aspiraciones instintivas de los individuos y sus obligaciones con respecto a la comunidad de la cual forman parte. Cuando se da una preocupación excesiva con la lealtad, servicio, obligación de los individuos respecto a la comunidad, se corre el peligro de construir un poder político excesivo y opresivo de toda aspiración individual. Por el contrario, cuando se da rienda suelta a las aspiraciones instintivas, cuando estas aspiraciones no se ponen en íntima relación con la obligación política, tarde o temprano se producirá una situación aniquiladora de todo orden físico, espiritual o social, en de-

finitiva, estaríamos en camino hacia el embrutecimiento del ser humano.

Un balance entre obligación y aspiración es requisito de todo orden político satisfactorio. Pero, entiéndase bien, dicho balance no ha de referirse únicamente al momento presente, sino que ha de tener en cuenta también el cúmulo de verdades obligatorias descubiertas por la humanidad a través de la historia. Así la obligación política del pueblo norteamericano no está en relación únicamente con las aspiraciones del presente, sino con toda esa serie de experiencias, símbolos e instituciones que su legado tradicional y cristiano lo ha legado hoy.—G. D.-LL.

SANTALÓ (José Luis): *Sobre los mitos jurídicos y políticos en nuestros días*, en «Arbor», septiembre-octubre 1970; páginas 63-69.

La libertad y la democracia son mitos inalcanzables instituidos con el fin de destruir el orden de cosas basado en la filosofía cristiana, en la que reinaba la democracia y la libertad como algo diario.

Con la democracia y la libertad se ha brindado al hombre un mito inasequible para alcanzar el cual son necesarias revoluciones, pero no cabe olvidar, como escribía Donoso Cortés en su Ensayo, que en el fondo de toda gran cuestión política va envuelta una cuestión teológica. Estos nuevos mitos olvidan los límites humanos y el destino auténtico del hombre que como hijo de Dios, hecho a su imagen y semejanza, tiene la misión de alcanzar su destino eterno insertado en un orden sobrenatural.—G. D.-LL.

SKOLNICK (Jerome H.): *Social Research on Legality. A Reply to Auerbach*, en «Law and Society Review», I, 1; páginas 105-110.

Defiende Skolnick su doctrina alegando que Auerbach no repara en las diferencias terminológicas. Por ejemplo, éste no considera que sea suficiente referencia para estimar la juridicidad de las normas el que tengan una significación que permite compararlas con los principios constitucionales. Skolnick piensa que el sociólogo no debe operar con un concepto

de ley extraído de un manual de estudiantes, sino con un concepto dinámico aunque sólo sea hipotético a fines de la propia investigación. La consideración de Auerbach, que retiene la diferencia definida en Weber entre Derecho estatal y no-estatal, reduciría excesivamente el campo de investigación del sociólogo. Pues la determinación estatal de la ley es más bien de método que de sustancia en cuanto a la juridicidad de una determinada norma.

Por el contrario, pensar con Auerbach que ley es precisamente y sólo el resultado de la acción de los legisladores, abarca una serie de posibles actividades que induciría a confusión. Pues los legisladores, además de hacer Derecho, hacen, al menos, política, poder personal, etcétera. Pero, además resulta que pueden producir leyes imperfectamente positivas, que por ello no llegan a establecer verdaderamente normas jurídicas. Así, cuando no llegan a aprobarlas o sancionarlas perfectamente, o no han sido publicadas aún, o contienen tales vaguedades que resulta imposible aplicarlas claramente, o son contradictorias con otras, o se mueven en tales términos que nadie tiene interés en aplicarlas, etc.

De ahí que frente a la noción de estatalidad del Derecho, empleada como criterio diferenciador por Auerbach, Skolnick prefiera otra noción más dúctil, pero también más fecunda: «relevancia» del Derecho.—A. S.

SOULEZ (Philippe): *L'involucionnisme de Platon*, en «Cahiers Internationaux de Sociologie», julio-diciembre 1970; páginas 151-162.

Una cierta sociología norteamericana de «vanguardia», de tendencias neo-evolucionistas, redescubre, bajo el nombre de *developmentalisme*, los problemas del cambio social. Decimos «redescubre» porque esa dinámica circular implícita en el «desarrollismo», ya se encuentra en Platón, concretamente en el libro VIII de su *República*.

Una de las ideas más queridas del *desarrollismo*, la degeneración de los regímenes, ya se encuentra en libro VIII. La oposición que hace el *desarrollismo* (por ejemplo, en la obra de R. A. Nisbet) entre dinámica lineal, evolucionismo y dinámica circular, involucionismo, ya se encontraba esbozada en Platón.

Otro concepto del *desarrollismo*, el tiempo concebido independientemente de los cambios unilineares de la historia, también ya fue elaborado por Platón. Aristóteles reprochaba precisamente a Platón el que hiciese referencias al tiempo en general y no a la experiencia histórica. Según Aristóteles, Platón no asignaba ninguna causa especial al cambio y, por tanto, su noción del tiempo era totalmente independiente del tiempo-cambio utilizado por los historiadores.—G. D.-LL.

TUNC (André): *Standards juridiques et unification du Droit*, en «Revue Internationale de Droit Comparé», número 2, 1970; págs. 247-261.

Se avanzaría mucho en la unificación del Derecho positivo de diferentes países si las interpretaciones judiciales tuviesen más en cuenta los *standards* jurídicos. Pero ¿qué es un *standard* en Derecho? Roscoe Pound lo definió como una medida media de conducta social correcta. Así es un *standard* la conducta del buen padre de familia, la del hombre razonable, etc. Claro es que el papel que desempeñarían los *standards* en los acercamientos legislativos sería mucho mayor allí donde existiesen jurisdicciones supranacionales que diesen interpretaciones de esa conducta media uniformes.

En el sistema jurídico norteamericano se ha puesto de relieve el papel de ciertas normas *standards* de la Constitución en la unificación de los diferentes derechos de los Estados, especialmente en lo concerniente a los derechos civiles. Por ejemplo, la Corte Suprema Constitucional ha utilizado con frecuencia el *standard* de que nadie puede ser afectado en sus intereses sin garantías legales suficientes (*without due process of law*). Pues bien, la fórmula se ha revelado de una riqueza extraordinaria, porque en nombre de ese *standard* la Corte Suprema ha dado una serie de decisiones con el fin de unificar las distintas legislaciones del Estado a fin de que se cumpla dicho *standard* adecuadamente. Del mismo modo considera el autor que la existencia de *standards* en el Derecho supranacional contribuiría muchísimo a que las jurisdicciones internacionales incitasen a los Estados a reformar sus le-

gislaciones de modo que todos se adapten lo más posible a esos *standards*.—G. D.-LL.

UREN (W. J.): *Criteria of Legal Positivism. Some Implications of the Legal Positivist View of the Relation of Law to Morality*, en «Archiv für Rechts und Sozialphilosophie», núm. 2, 1969; páginas 182-233.

Se trata de criticar la contraposición fácil que se hace entre el positivismo jurídico y el yusnaturalismo. Para los primeros, cuyo origen parte de Austin —se dice— «la existencia del derecho es independiente de su valoración». La cuestión estriba en saber si existe o no derecho; si es, además, conforme a otras normas éticas es otra cuestión. Igualmente se reduce a veces al yusnaturalismo a la tesis de que jamás la existencia del derecho es independiente del contenido moral de sus normas.

El autor no cree que esta contraposición sea tan fácil de establecer. Es preciso matizar en torno al positivismo jurídico y ver hasta qué punto puede realmente hablarse de unas normas jurídicas con total independencia del mundo ético. El punto de vista positivista cae en la ilusión de creer en la existencia de un derecho puro independiente de la moralidad vigente. De ahí que la cuestión de la relación entre Derecho y moral se da en todas las escuelas jurídicas, aunque, como es natural, de un modo diferente en el yusnaturalismo y en el positivismo.—G. D.-LL.

VALLET DE GOYTISOLO (Juan): *Controversias en torno al Derecho natural*, en «Verbo», diciembre 1970; páginas 929-956.

No todo orden es «orden natural». Este es únicamente el basado en «esa conciencia objetiva que sirve de pauta, tanto al Estado para legislar como al pueblo en su conducta social como al juez para juzgar». A este orden le llamamos «Derecho natural». Por supuesto, los hombres pueden crear otro orden no basado en ese Derecho natural, en cuyo caso han de atenerse a las consecuencias nocivas que puedan derivarse

del mismo. La libertad del hombre, ensombrecida por sus errores o limitada por sus pasiones, puede optar por fabricar un pseudo-orden artificial, pero en este caso deberá atenerse a las consecuencias nefastas que del mismo se derivarían.

Únicamente el orden basado en el Derecho natural puede ser considerado como basado en una «conciencia objetiva». Todos los demás están basados en conciencias subjetivas, en la conciencia del Príncipe (del Estado); de la mayoría; de los jueces. Hablar de un orden natural no es excluir la acción del hombre. Se excluye tan sólo aquella acción del hombre que va contra la naturaleza en cuanto origina desórdenes o cosecha frutos nocivos y que obligaría a la larga a recurrir a nuevos artificios, en una dinámica cada vez más acelerada, de estabilidad cada vez más difícil y con mayores riesgos catastróficos cuanto más crezca y se desarrolle su artificiosidad. G. D.-LL.

VALLET DE GOYTISOLO (Juan): *Derecho, poder y libertad*, en «Verbo», agosto-octubre 1970; págs. 601-627.

El poder, si quiere responder a la finalidad de servir al bien común, ha de someterse al Derecho; la libertad, si quiere ser efectiva, ha de someterse igualmente al Derecho, al orden equilibrado en el bien total. Así la libertad, orden del amor y el poder, fuerza de la autoridad tienen en el Derecho el pentagrama para interpretar y administrar la justicia.

Las normas precisas para que el poder cumpla con su objetivo de hacer prevalecer la libertad en el orden han de desprenderse de la razón humana, no ser fruto de la voluntad. La norma implica siempre la percepción y la determinación de las relaciones entre un fin a perseguir y los medios para alcanzarlo. El captar y definir esta relación es un acto de inteligencia. Esta razón ha de concebirse en íntima relación con la vigencia de los valores del presente. No se trata pues, de una razón autónoma, libre de todo vínculo con lo real, suprema creadora de valores, ya que tal razón es un mito o una sinrazón.—G. D.-LL.

VALLET DE GOYTISOLO (Juan): *El mito de la desaparición del Derecho*, en «Verbo», núm. 77, agosto-septiembre 1969; págs. 579-590.

Cuando se habla de «desaparición del Derecho» debe precisarse de qué derecho se trata. Generalmente se referirá al Derecho como «norma coercitiva impuesta por el Estado». En este caso lo que desaparecerá será el derecho estatal, no el subderecho que puede producirse en la subcultura de ciertos grupos particulares. Cuando la desaparición del Derecho se entiende en su más lato sentido caemos de lleno en el mito. Pero no sólo en el mito, sino en el contrasentido. En efecto, los partidarios de la tesis del no-derecho del futuro se basan en la creciente socialización de la vida política, cuya meta es la de una moral social sin coacción ni sanción externa. Pero aquí más que una «desaparición del Derecho» lo que existe es una «supervaloración» del mismo, pues esa moral sin coacción ni sanción no es otra cosa que la existencia efectiva del Derecho sin necesidad de presiones externas para su cumplimiento.

En el futuro no desaparecerá el Derecho, sino que, como aplicación de la justicia, será más efectivo en todas partes. Si, como señalan muchos, el cosmos es regido por una ley de complejidad creciente, la evolución jurídica debe participar de esa ley. A los hombres del futuro no es el no-derecho lo que debe prometerseles, sino, al contrario, el super-derecho.—G. D.-LL.

VECCHIO (Giorgio del): *El Derecho natural como fundamento de una sociedad del género humano*, en «Revista de Derecho Internacional y Ciencias Diplomáticas», núms. 33-34, 1969; páginas 106-113.

Las relaciones entre el Derecho que ha de regir la futura comunidad internacional y el Derecho natural son evidentes. Este Derecho, por no conocer fronteras, es el más adecuado para imponerse sobre todos los pueblos. Una paz duradera sólo puede estar fundada sobre el Derecho natural, producto de largas reflexiones del género humano sobre la justicia y la libertad. Toda soberanía estatal está supeditada al respeto de la justicia y de la libertad tal

como el Derecho natural la ha venido entendiendo.

La comunidad internacional no es un objeto en sí misma, sino un medio para hacer más efectivos los derechos humanos sagrados. Existen libertades, como las de pensamiento, de trabajo, de reunión, de asociación, etc., que ningún orden jurídico, ya sea internacional ya sea nacional, no puede desconocer.—G. D.-LL.

VILLAR ARREGUI (Manuel): *La Reforma de la Justicia*, en «Razón y Fe», enero 1970; págs. 19-24.

Estamos ante una crítica de las jurisdicciones especiales existentes en la Administración judicial española. Pero no basta con reducir la reforma de la Justicia a una cuestión de «reforma en el modo de su Administración». La independencia de los jueces, que es lo que en definitiva se pretende con la abolición de las jurisdicciones especiales, no solamente se logra aboliendo éstas, sino que es una cuestión que afecta a las más hondas estructuras de la sociedad. Es tarea de todos el crear un ambiente favorable y respetuoso de la labor del juez. La reforma de la Justicia ha de tener presente no solamente las estructuras formales administrativas, sino igualmente el cooperar a que se apliquen e interpreten las leyes del modo más independiente posible respecto a las presiones del Gobierno y de los grupos de presión.

«Podar el árbol frondoso de nuestra actual Administración de Justicia de las no pocas ramas especiales que en el mismo se integran es la primera aspiración que la sociedad debe exigir del legislador a la hora de reformar la Justicia».—G. D.-LL.

WELZEL (Hans): *Die Entstehung des Modernen Rechtsbegriffs*, en «Der Staat», núm. 4, 1969; págs. 441-448.

El concepto moderno del Derecho como normatividad diferente de la teología moral parte de la célebre obra de Pufendorf, *De iure naturae et gentium libri octo*, 1684. Sin embargo, debido quizá a la interpretación errónea de Leibniz, los autores modernos consideran que el auténtico concepto técnico del Derecho parte de Thomasius con su teo-

ría de la coactividad jurídica como característica esencial de las normas del Derecho. Concepto que para nada tenía en cuenta la ética (cosa que no ocurría con Pufendorf) y que sería ampliamente utilizado posteriormente por el poder político como instrumento de opresión y tiranía.

Kant quizá fuese el autor que mejor interpretase a Pufendorf. El supo comprender cómo en este pensador se distinguía lo jurídico de lo ético sin que cupiese una separación tajante ni mucho

menos un antagonismo. Sin embargo, los neo-kantianos fueron olvidándose, cada vez más, de este pensador para hundir sus raíces en Thomasius, de ahí que su concepto del Derecho esté desprovisto de toda referencia a los valores éticos. Así, pues, los estudiosos del Derecho deben darle el puesto que se merece a la obra citada de Pufendorf, que ya gozó de amplia difusión entre los siglos XVII y XVIII, a pesar de los amplios ataques del pensamiento tradicional.—
G. D.-LL.



Precio: 300 pesetas.