

DIRECCIONES DE LA FILOSOFIA JURIDICA

Con el jusnaturalismo concluye una etapa bimilenaria de la estimación del derecho como un cosmos normativo inspirado en principios y postulados ético-teológicos. Pero ya el jusnaturalismo contiene anticipadamente algunos elementos dogmáticos y metódicos de las direcciones contemporáneas de la filosofía jurídica. Y por eso podemos considerarlo como un eslabón entre el derecho natural cristiano-medieval representado admirablemente en Santo Tomás de Aquino y la filosofía jurídica propiamente dicha del último medio siglo. El racionalismo abstracto de los jusnaturalistas puesto al servicio de fines políticos revolucionarios, produjo la reacción de la escuela histórica influida por principios románticos en la que se realizaba el desenvolvimiento histórico particular de cada pueblo hasta el punto de convertir a la costumbre paradójicamente — porque en realidad es pre-derecho —, en arquetipo de la ordenación jurídica. Y por otra parte, el progreso de las ciencias naturales repercutía a través del positivismo pre-comtiano en la consagración del derecho positivo inflexible como único aceptable frente al desvarío jusnaturalista o historicista. Aunque el positivismo jurídico representaba un mejoramiento técnico, llevaba en su seno el absurdo de fragmentar el conocimiento de la realidad jurídica y de mutilar el sentido trascendente de la conducta humana y social. Y de ahí la necesidad de volver a la meditación filosófica más comprensiva y vasta del derecho encarnada en las nuevas direcciones jusfilosóficas de nuestro tiempo.

Un examen de esas direcciones nos permite hacer la clasificación siguiente: formalismo, anti-formalismo, tendencias reconciliatorias, culturalismo y renacimiento del derecho natural. En el formalismo figuran los neo-kantianos R. Stamler y G. del Vecchio; en el antiformalismo, los neo-hegelianos B. Croce y G. Gentile; en las tendencias conciliatorias, G. Gurvitch y W. Sauer; en el culturalismo, E. Lask, G. Radbruch y L. Recasens Siches; y en el renacimiento del derecho natural, los neo-tomistas principalmente.

Como cada uno de estos grupos está influenciado por determinada filosofía, conviene presentar a modo de trasfondo las líneas directrices del criticismo kantiano, del idealismo hegeliano, de la sociología jurídica, de la filosofía de la cultura y del neo-tomismo.

I.—EL CRITICISMO KANTIANO

Manual Kant (172-1804) representa en filosofía lo que Copérnico en astronomía: el cambio del punto de vista como clave de la resolución del problema del conocimiento. Toda la filosofía pre-kantiana explicaba el conocimiento partiendo del objeto. El sujeto tenía una función pasiva; se lo comparaba a la cera dúctil que recibe la forma del sello que se le imprime. El orden del sujeto cognoscente o entendimiento estaba subordinado al orden de los objetos. Y por este camino, la filosofía había llegado al antagonismo de la razón y de la experiencia como fuentes del conocimiento.

Para dirimir tan delicada cuestión de teoría del conocimiento, Kant estableció un tribunal filosófico ante el cual hizo comparecer al racionalismo y al empirismo. Kant critica a las dos fuentes de conocimiento sin adherirse a ninguna. Y de esa crítica nace una filosofía nueva en la cual la razón y la experiencia, conservando sus funciones propias, se integran en forma lógica y coherente. «Si es verdad que todos nuestros conocimientos comienzan con la experiencia, dice Kant, todos, sin embargo, no proceden de ella» (Crítica de la razón pura, p. 40).

La respuesta de Kant al problema del conocimiento está consignada en la «Crítica de la razón pura», obra de invaluables méritos, pero cuyo acceso sólo está reservado a las inteligencias avanzadas en las arduas tareas de la filosofía y la ciencia. Exteriormente, dicha obra comprende tres partes: I.—Estética trascendental; II.—Lógica trascendental; y III.—Dialéctica trascendental. Como todo gran pensador, Kant usa un lenguaje muy especializado, pero teniendo presente el cuidado de definir los términos fundamentales. Por ejemplo, las palabras estética, fenómeno, materia, intuición, concepto, razón, se ciñen a su significación filosófica original. Como elementos diversos de conocimiento, Kant estudia las intuiciones, las formas de la sensibilidad — espacio y tiempo —, las categorías, los conceptos, los juicios y los razonamientos. Pero el meollo, el centro de su doctrina, lo constituye la «deducción trascendental», que tanto hechizo ejerció sobre Fichte, Schelling y Hegel, y a la cual difícilmente llegan los lectores de Kant. I) El formalismo en el conocimiento. Qué es la deducción trascendental? Aunque en términos técnicos, Kant lo explica con suficiente claridad. Es su salto copernicano. Es el cambio de perspectiva introducido en el conocimiento. Kant, de acuerdo con Descartes, reconoce que el «yo pienso» es un hecho prístino y diamantino, pero va más allá de Descartes cuando demuestra por qué eso es así. En el análisis del «yo pienso», descubre Kant que el sujeto o la conciencia es una unidad maravillosa, porque es al mismo tiempo «unidad unificante y unidad interiorizante». La conciencia unifica e interioriza por medio de las formas de la sensibilidad y de las categorías del entendimiento la diversidad del mundo circundante y el tumulto de las intuiciones. «Llama deducción trascendental, dice Kant, a la explicación de la manera por la cual los conceptos a priori se refieren a los objetos» (op. cit., p. 166).

La deducción trascendental tiene como fin demostrar cómo los

conceptos a priori se relacionan necesariamente a los objetos. «El «yo pienso», —dice Kant, debe poder acompañar todas mis representaciones, pues si fuera de otro modo, habría en mí algo representado que no podría pensarse, lo que equivaldría a decir que la representación es imposible, o que, por lo menos, es para mí igual a nada, es decir, no sería por mí pensada» (op. cit., p. 115).

A esta unidad de conciencia la llama Kant aperccepción pura u originaria; pero esta unidad no es posible sino por la síntesis de elementos diversos dados en la intuición. «Solamente pudiendo yo reunir en una conciencia única una diversidad de representaciones dadas, dice Kant, es posible que pueda representarse la identidad de la conciencia en estas representaciones; es decir, la unidad analítica de la aperccepción, no es posible sino se supone alguna unidad sintética». (op. cit., p. 117).

Conocer un objeto es unificar los elementos diversos de una intuición dada. Y esta unificación no es posible sino por la unidad de la conciencia. «La unidad sintética de la conciencia es, pues, dice Kant, una condición objetiva de todo conocimiento de un objeto, no sólo en cuanto que bajo de ella debe estar toda intuición, para que pueda ser ésta para mí un objeto, sino porque de otro modo, sin esta síntesis, lo diverso no se reuniría en una misma conciencia» (op. cit., p. 121). Por el contrario, el juicio consiste en unificar la diversidad de las representaciones. Las formas lógicas o categorías confieren unidad objetiva a una representación. El juicio pone el objeto y además permite la unidad de la conciencia. No hay objeto y sujeto sino en el juicio. Las formas lógicas o categorías son las condiciones de todo conocimiento. Sin ellas no habría lo pensado ni el pensante, es decir, ni el objeto ni el sujeto. Por medio de las categorías, el yo y el mundo se ligan estrechamente. «Un diverso contenido en una intuición que llamó mía, dice Kant, se representa por la síntesis del entendimiento como pertinente a la unidad necesaria de la conciencia propia, y esto acontece por medio de la categoría». (op. cit., p. 127).

Como las categorías sólo se aplican a los objetos de la experiencia, Kant distingue estrictamente entre pensar un objeto y conocer un objeto. «Pensar y conocer un objeto no es lo mismo, dice Kant. Al conocimiento pertenecen dos elementos: primeramente el concepto por el cual en general se piensa un objeto (la categoría); y después la intuición, por la cual se ha dado (op. cit., 129). Un concepto al cual no corresponde alguna intuición es algo pensado, pero no un conocimiento. Esta misma distinción sirve de fundamento a la entidad de Kant frente a la metafísica como ciencia.

Con J. Royce podemos sintetizar la deducción trascendental de la siguiente manera: «Nosotros, hombres, nunca tratamos ni podemos tratar con hechos que sean totalmente independientes de nuestra naturaleza. Nunca tratamos con cosas tales como podrían existir en sí y por sí, en cuyo caso nadie las conocería. Antes por el contrario, tratamos con fenómenos, con hechos tales como se aparecen a nosotros» (El idealismo moderno, p. 38).

II. El formalismo en la ética. En la «Crítica de la razón prácti-

ca», Kant emplea un método inverso al de la «Crítica de la razón pura»: en vez de ir de la experiencia a los principios, va de los principios a la experiencia. El motivo de este cambio de método lo explica Kant así: «Es que ahora, dice, nos debamos ocupar de la voluntad y debemos examinar a la razón en relación no a los objetos, sino a la voluntad y a su causalidad» (Crítica de la razón práctica. p. 18).

En el conocimiento el hombre permanece dentro de los linderos del ser. En efecto, el conocimiento se refiere a objetos sean reales, ideales o metafísicos. Pero el hombre no sólo conoce, sino que también quiere, desea y ejecuta actos. A la vez que razón especulativa, el hombre es razón práctica, voluntad. Y ante todo es voluntad por medio de la cual se proyecta más allá del ser. La voluntad abre al hombre las puertas de un nuevo reino, el reino del deber ser, el reino donde imperan los actos regulados por normas y enderezados hacia fines sean estos lucrativos o desinteresados. Comentando este hallazgo kantiano del deber ser. D. García Bacca dice: «Notamos que la lealtad, por ejemplo, se nos presenta como un deber ser; notamos además que debemos cumplirla, inclusive con nuestro ser, que será menester sacrificar muchas veces, para ser leal, nuestro bolsillo, nuestra vida, según los casos; o sacrificar ciertas palabras para no ser desleal, traidor o mentiroso; y para ser leal deberemos sacrificar a veces nuestro ser real mismo, sacrificar la vida en aras de la lealtad a la Patria o a la lealtad hacia los amigos, de tal modo que el deber ser no es simplemente algo abstracto, sino un deber ser que manda sobre nuestro mismo ser» (Siete modales de filosofar, p. 109).

Así como el análisis del «yo pienso» condujo a Kant a su teoría del conocimiento, así también el análisis de la voluntad le condujo a su teoría moral. Y como el conocimiento era necesario referirlo a la conciencia como unidad unificante e interiormente, así la conducta moral hay que derivarla de una unidad suprema. Y como esa unidad debe ser autónoma y valiosa por sí misma, Kant cree encontrarla en la persona humana. «Quien siente por dentro tal exigencia realísima, no fingida, sino realísima del deber ser, dice García Bacca, posee automáticamente por dentro un tipo superior de realidad que no pura y simplemente es sino que debe ser; y ese tipo superior de realidad, superior inclusive al yo cartesiano, se llama la realidad de la persona. La constatación, pues, de eso que él llama ley moral, que manda inclusive contra el ser, nos indica que tenemos por dentro un señor tan poderoso y tan magnífico, la persona, que está sobre el orden mismo del ser. Y esta realidad se llama técnicamente Persona, y no yo». (op. cit., p. 109).

En rigor los calificativos de bueno o malo, moral o inmoral, meritorio o inmeritorio, etc., no son aplicables a las cosas, porque ellas en sí mismas son indiferentes a los valores, sino al hombre, a la persona humana. Y el hombre es el único ser de quien se puede predicar la bondad o la maldad, porque él «verifica actos y en la verificación de esos actos el hombre hace algo, estatuye una acción; y en esa acción podemos distinguir dos elementos: lo que el hombre hace efectivamente y lo que quiere hacer, advertimos inmediatamente que los predicados bueno, malo, los pre-

dicados morales, no corresponden tampoco a lo que efectivamente al hombre hace, sino estrictamente a lo que quiere hacer. Porque muchas veces acontece que el hombre hace lo que no quiere hacer; o que el hombre no hace lo que quiere hacer. Si una persona comete un homicidio involuntario, evidentemente este acto es una gran desgracia, pero no puede calificarse al que lo ha cometido, de bueno ni de malo. No pues al contenido de los actos, al contenido efectivo; no pues a la materia del acto convienen los calificativos morales de bueno o malo, sino a la voluntad misma del hombre» (N. García Morente en Lecciones preliminares de filosofía, p. 311).

Según esto sólo puede ser mala o buena la voluntad humana. Pero qué es una voluntad buena o mala? Kant advierte que todo acto voluntario se presenta a la razón en forma de máximas o de leyes. Las máximas son mandatos subjetivos, y las leyes mandatos objetivos. Las leyes a su vez pueden tomar en su enunciación las formas lógicas de los juicios hipotéticos o categóricos. Por ejemplo, si quieres ser feliz, honra a tus padres o ama al prójimo como a tí mismo. La obediencia a tales leyes, sin embargo, puede ser íntima o externa, y consecuentemente puede producir moralidad o mera legalidad. Las leyes morales son siempre juicios categóricos.

En toda acción u omisión, dice Kant, hay una materia, que es lo que se hace o lo que se omite, y una forma, que es el por qué se hace o por qué se omite. La acción es absolutamente moral, cuando es ejecutada no por consideración al contenido empírico de la misma, sino por deber; no como imperativo hipotético, sino como imperativo categórico. La fórmula del imperativo categórico o ley fundamental de la razón pura práctica, es la siguiente: «Obra de tal modo que la máxima de tu voluntad puede valer en todo tiempo como principio de legislación universal» (Crítica de la razón práctica, p. 40).

Como consecuencia del formalismo ético, rechaza Kant todas las formas históricas de la moral, ya que encuentra que todas ellas se inspiran en contenidos empíricos como el placer, la felicidad o el bien. Y a todas estas formas de moral heterónoma, que derivan sus mandatos de bienes materiales, opone su ética autónoma, que deriva la ley fundamental de la pureza de la voluntad.

La autonomía de la voluntad permite a Kant asomarse al mundo suprasensible negado en la «Crítica de la razón pura», y asimismo inaugurar un nuevo tipo de metafísica con los postulados de la libertad, de la inmortalidad y de Dios. Y Kant sella su ética con la confesión explícita de admiración a las dos leyes universales que gobiernan el mundo de los cuerpos y el mundo de las almas. «Dos cosas, dice, llenan el ánimo de admiración y veneración siempre nueva y creciente, cuando más frecuentemente y por más tiempo la reflexión ocupase de ellas: el cielo estrellado sobre mí, y la ley moral en mí» (Crítica de la razón práctica, p. 213).

Entre el mundo del ser, de la necesidad física, y el mundo del deber ser, de la necesidad moral, Kant colocó el mundo del arte, estudiado en la «Crítica del juicio».

Wilhelm Dilthey, el intérprete gigantesco de la cultura alema-

na, dice que Kant «funda en sus tres Críticas una nueva concepción del mundo que desarrolla luego en sus obras sistemáticas. Se trata de la transformación del idealismo de la libertad que sirve de base a Platón, a los filósofos romanos, a Descartes y su escuela y a la religión cristiana. Nace una trabazón comparable a un drama...» (De Leibniz a Goethe. p. 3330).

Las grandes filosofías están destinadas a renacer periódicamente a través de la historia del pensamiento. Platonismo, aristotalismo, tomismo, kantismo, hegelianismo, son sistemas filosóficos que jamás envejecerán. Una y otra vez volverán a injertarse en el plano de la existencia histórica de las ideas para florecer en nuevas interpretaciones del mundo y de la vida.

Hastados de la miopía intelectual que significó el positivismo en su forma más cruda durante la segunda mitad del siglo XIX, los pensadores alemanes A. Lange y Otto Liebmann clamaron por una vuelta a la filosofía crítica de Manuel Kant. Para apresurar ese retorno filosófico, Lange escribió su monumental «Historia del materialismo», y Liebmann su monografía «Kant y sus epígonos», la cual remata cada capítulo con las palabras sacramentales: «Volvemos a Kant!» Y la vuelta a Kant fue incontable! Rápidamente se organizaron los simpatizantes de la filosofía Kantiana en dos centros universitarios: la escuela de Marburgo y la de Baden. En la primera se destacaron pensadores de la talla de Cohen, Natorp y Cassirer, y en la segunda Windelband y Rickert. Ambas escuelas son importantes por su influjo directo en la filosofía jurídica contemporánea. La escuela de Marburgo influyó en R. Stammler, principalmente por la teoría del conocimiento, y Baden en Emilio Lask y Gustavo Radbruch por la filosofía de la cultura. Además, sin el estímulo del neokantismo difícilmente se habría producido la réplica fecunda de la filosofía fenomenológica de Edmundo Husserl y la ética material de los valores de Max Scheler.

a) Personalidad y posición filosófica de Stammler. R. Stammler era un investigador infatigable. Su «Tratado de filosofía del derecho» es un ejemplo de coherencia lógica, de claridad de expresión, de amor a la verdad y de grandeza de concepción. Como tributo a su honradez mental, Stammler ha recibido el reconocimiento de pensadores militantes en orientaciones filosóficas distintas. Víctor Gatherlein, jesuita, dice: «Stammler es, sin duda, uno de los juristas y filósofos del derecho más significativo de nuestro tiempo. Sus escritos son grandemente interesantes y acreditan un profundo trabajo intelectual, así es que todo jurista y todo filósofo del derecho puede aprender mucho de él. En cuanto al derecho natural, se aproxima mucho a la verdad, pero desgraciadamente su apriorismo constante le impide el conocimiento del verdadero estado de la cuestión» (Filosofía del derecho, p. 145). Y el jurista cubano E. F. Camus califica la obra de Stammler de «ejemplar construcción idealista que perdurará a través de los siglos, a pesar de las superaciones sucesivas que experimente el pensamiento filosófico. Los ataques dirigidos a las conclusiones del gran filósofo germano no han podido abartir una buena parte de su sistema que se mantiene vivo y sugerente» (Filosofía jurídica contemporánea. p. 93).

Stammler es neo-kantiano. Sus principios filosóficos generales

son los de la escuela de Marburgo, y aparecen claramente en su distinción entre filosofía y ciencia, y en su concepción de la naturaleza y la sociedad. Su filosofía jurídica, por tanto, rehuye en grados distintos el jusnaturalismo, el historicismo de Savigny y el positivismo. «Stammler, ha dicho Claudio du Parquier, no podría ser incluido entre los partidarios del derecho natural, pero está más alejado aún de los positivistas; su concepción del «richtige Recht» (derecho justo) permite vincularlo a la estirpe de los idealistas» (Introducción a la teoría general del derecho y a la filosofía jurídica. p. 345).

b) La filosofía jurídica de Stammler. Excepto detalles más o menos disonantes, la obra de Stammler contiene todos los problemas fundamentales de la filosofía jurídica, agrupados en torno a un núcleo lógico— el concepto del derecho— y a un núcleo valorativo—la idea del derecho.

Stammler define la filosofía del derecho como el conjunto de doctrinas generales que se pueden proclamar dentro del campo jurídico con alcance absoluto» (Tratado de filosofía del Derecho. p. I.). Así toma posición tanto frente a la ciencia del derecho como a la teoría general del derecho. La primera se ocupa de contenidos concretos de un orden jurídico determinado. Y la segunda alcanza por inducción y comparación los conceptos comunes a los distintos sistemas jurídicos. Pero en contraste con estos productos intelectuales la filosofía jurídica persigue los elementos formales anteriores a todo derecho empírico. La filosofía del derecho condiciona lógicamente la ciencia jurídica y tiene además una enorme trascendencia en cuanto a la práctica del derecho.

Desde este punto de vista, la filosofía del derecho aparece engarzada armoniosamente dentro de un panorama universal con el devenir histórico social y con las hondas aspiraciones de la humanidad. «La filosofía del derecho, dice Stammler, al estudiar el derecho en su unidad armónica debe, consecuentemente, preguntarse cómo se enlaza el derecho con la totalidad de la existencia humana. Nuestra mirada se encuentra así con la multitud infinita de acontecimientos en que por series inmensas se van desenvolviendo los destinos de los hombres. Y eso nos lleva al problema de determinar el concepto de la Historia... Y si, como no podemos menos, seguimos adelante, estas reflexiones a que nos mueve la filosofía del derecho se engarzan con el último y definitivo problema: el de dar satisfacción a nuestro anhelo de una perfección suma». (op. cit., p. 18-9).

Como el concepto del derecho ha sido buscado en vano por el método inductivo, que supone una noción previa de lo jurídico antes de catalogar los hechos, es necesario, según Stammler, «investigar toda la trama de la vida social —social y no jurídica— en la que aparecen las nociones de derecho. Así, encontraremos aquellas condiciones bajo las cuales cabe delimitar conscientemente la categoría del derecho frente a otras manifestaciones de la voluntad humana» (op. cita., ps. 67-8. A la luz de este método el derecho resulta ser «un modo especial de ordenar la convivencia humana» (op. cit., p. 69).

Y así va surgiendo en el pensamiento stamleriano la dualidad kantiana entre naturaleza y conciencia moral, entre mundo sometido a la

causalidad y mundo de la libertad, entre ser y deber ser. El derecho, como modo especial de ordenar la convivencia humana, pertenece al mundo del querer o voluntad, al mundo de los fines y no de la causalidad fatal. «Las nociones que forman parte de nuestra conciencia, dice Stammler, se pueden ordenar con arreglo a dos métodos: el de la percepción y el de la voluntad. El primero recoge las sensaciones para elaboralas objetivamente; el segundo supone un objeto a cuya consecución se aspira. Este objeto, hacia el cual se tiende, es lo que llamamos un fin» (op. cit., p. 73).

La voluntad humana no hemos de entender como energía «Pues toda energía implica una relación causal entre una determinada substancia y el efecto concreto a que conduce... La voluntad, como concepto específico, no se debe entender a modo de una causa física, sino como una pauta directiva de nuestra conciencia, consistente en la elección de medios para la consecución de fines... El criterio fundamental que separa decididamente el mundo de la voluntad del mundo de la percepción es la facultad opción, característica de todo fin. Fin no es sino un objeto que se aspira a alcanzar, y medio, una causa que se puede elegir» (op. cit., ps. 75-6).

Una vez ubicado el derecho en la trama de lo social como un modo especial de ordenar la convivencia humana, resta delimitarlo frente a otras manifestaciones de la voluntad o querer humano, por ejemplo frente a la moral y a las reglas y convencionalismos sociales. El derecho tiene en común con esas manifestaciones del querer el ser «voluntad vinculatoria», pero difiere de ellas por las notas de la autarquía e inviolabilidad. «El derecho, dice Stammler, es la ordenación permanente de la vida social, que como tal derecho debe mantenerse incommovible, y no disponer una regulación nueva para cada caso, a merced de las velocidades del que ocupa el poder, como una serie de órganos conminadas al azar y tan pronto dictadas como revocadas, sin asiento sólido alguno» (op. cita., p. 117). Y más brevemente: El derecho es la voluntad vinculatoria, autárquica e inviolable.

En cuanto a la idea del derecho cabe decir que envuelve la parte trascendente del querer humano. «La idea, en el sentido preciso de esta palabra, se distingue del concepto. Es la representación de la totalidad de cuantos fenómenos son posibles en el mundo de las percepciones y en el de las aspiraciones. No es este algo que se pueda presentar en la realidad de la experiencia. La idea no hace más que plantearnos un problema: el de armonizar lo diferente y concreto con la totalidad de todos los fenómenos concebibles. Este problema no se puede llegar a resolver jamás íntegramente, sin que por ello podemos dejar de perseguirlo en todo momento» (Op. cit., 217).

Este problema no es otro que el de a realización de la justicia en el devenir social. Es un problema, porque tiene que someter a un movimiento total y unitario una diversidad de elementos tanto subjetivos como objetivos. Y aunque la idea de justicia no se puede agotar nunca en la realidad concreta, nos sirve como «estrella que guía nuestros pasos tras los fines limitados que perseguimos».

B.—JORGE DEL VECCHIO (1878).

Jorge del Vecchio es fuera de duda el mayor filósofo del derecho en los países de lenguas románicas. Y ha llegado a ese rango elevado del espíritu como consecuencia inevitable de una vida consagrada plenamente al estudio, enseñanza y divulgación de la filosofía jurídica. Pero su mérito no radica tan solo en la intensidad del esfuerzo realizado, sino también en la calidad altísima de su pensamiento jurídico. Los conceptos de reconocimiento y adhesión a su labor no necesitan ser repetidos, porque ellos son ampliamente conocidos en Europa y América, especialmente en los pueblos de habla española donde ha ejercido por medio del libro un magisterio fecundo.

Si hay alguna corriente o escuela filosófica a la cual se puede afiliar el nombre de Jorge del Vecchio, es el neokantismo marburgiano difundido en Italia por C. Cantoni (1840-1906) y F. Tocco (1845-1911) principalmente. Del Vecchio tuvo acceso al neo-kantiano por medio de Iginio Petrone, uno de sus maestros de juventud antes de su estadía en Alemania. Del Vecchio pues, tuvo su iniciación en los principios de la filosofía neo-kantiana, aunque más adelante aparezca con suficiente independencia y hasta con rasgos de originalidad doctrinal.

En su largo decencia, del Vecchio ha abordado todos los temas del derecho relacionados con los problemas sociales, políticos y filosóficos de nuestro convulso medio siglo XX, acumulando, por consiguiente, una obra que consta de varios volúmenes. Como substancia de ella podemos tomar sin temor de equivocarnos su «Filosofía del derecho». Tal como aparece contenido en esta obra, el sistema jusfilosófico de Del Vecchio se divide en tres partes generales: una lógica —el concepto del derecho—, otra fenomenológica —el devenir del derecho—, y una tercera deontológica —el valor o la idea del derecho.

La crítica acepta como material jusfilosófico genuino de dicha obra la primera y tercera partes, pero niega la segunda por considerarla más bien ajena. En verdad, el afán de ponerse a tono con las investigaciones etnológicas y sociológicas del derecho indujo a Del Vecchio a injertar esa parte poco afin con las otras dos. Pero por otro lado, y siguiendo una oposición común a Stammler, Del Vecchio consideraba que la sociología debe subordinarse a la perspectiva de la filosofía jurídica. Es por eso que usa la sagacidad suficiente para no exagerar el proceso histórico ni mucho menos convertirlo en el factotum de la realidad jurídica. Y además ha sabido servirse de él en forma sutil como medio de enlace entre el concepto y el valor del derecho.

a) El concepto del derecho. Urge, en primer término, encontrar el método propio de la investigación del concepto universal del derecho. No puede ser la inducción, porque ella no puede captar una categoría lógica en el contenido mudable, vario y condicionado del derecho. Además la inducción tiene el inconveniente de afectar sólo a una parte de la realidad jurídica dejando por fuera otros elementos. En contra de la inducción es preferible reconocer en el concepto del derecho una categoría a priori pro-

pia de nuestra mente. «Esta noción, dice Del Vecchio, es una **forma lógica**, que tiene un valor objetivo, en cuanto corresponde a la realidad, y una sede subjetiva, en cuanto ésta inserta en nuestra mente. Este elemento formal debemos, pues, buscarlo en nuestra mente» (Filosofía del derecho, p. 303). Esa forma lógica queda probada aun en el mismo hecho de la variedad jurídica. Es «un elemento que se encuentra en fermento en todas las proposiciones jurídicas, y las caracteriza a todas de idéntico modo, permaneciendo indiferente, «adiáforo», con respecto al contenido de ella. O dicho con otras palabras: la forma lógica no nos dice lo que es justo o lo que es injusto, sino únicamente **cuál es el sentido de cualquier afirmación sobre lo justo y lo injusto**; es, en suma, el signo de la **juridicidad**» (op. cit., p. 304).

Pero cuáles son los límites del derecho frente a otras formas de acción o voluntad humana? Del Vecchio sostiene que la multiplicidad del obrar humano es reductible al principio único de la ética, tomada en sentido lato. Planteado así el problema, no habría que ver en el derecho una regulación externa y en la moral una interna, como se repite sin cansancio desde Tomasio y Kant, sino un doble orden de valoraciones. Si los actos humanos se consideran «en relación con los actos de otros sujetos», tenemos el derecho. «De un mismo principio dice Del Vecchio, según su diverso modo de aplicación, se derivan las dos especies fundamentales de valoración del obrar que son cabalmente las categorías éticas de la Moral y el Derecho» (op. cit., p. 319).

Como corolario de lo anterior, Del Vecchio rechaza la costumbre como regulación autónoma situada en el mismo nivel de la moral o el derecho. «Las acciones humanas, dice, no pueden ser consideradas sino bajo estos dos aspectos: o **a parte subjeti** (con lo cual nos hallamos en el campo de la Moral), o **a parte objeti** (con lo cual tenemos el campo del derecho). No se da un medio entre estos dos términos; **tertium non datur**» (p. cit., p. 319).

Y resumiendo el problema de la relación entre moral y derecho, Del Vecchio dice que «el derecho constituye la **Ética objetiva**: y, en cambio, la moral la **Ética subjetiva**» (op. cit., p. 330).

b) El valor del derecho.—Del Vecchio es un convencido del fundamento trascendente del derecho. Contra el escepticismo que lo niega, contra el historicismo que lo relativiza y contra el utilitarismo que lo reduce a instrumento biológico, sostiene el valor absoluto del derecho. «Por una intrínseca necesidad, no nos satisfacemos con el hecho de la existencia del derecho, dice Del Vecchio, sino que tendemos irresistiblemente a examinar «el derecho del Derecho» existente» (op. cit., p. 487).

Y Del Vecchio combate al enemigo esgrimiendo contra él sus propias armas. «El principal argumento de la teoría que niega un fundamento absoluto al Derecho, dice, es la variedad de los derechos positivos. De las divergencias en esta materia, los escépticos infirieron que no puede haber un único Derecho de valor absoluto. Pero precisa advertir, ante todo, que en el mismo campo empírico hay varios hechos que contradicen esta tesis. Ante todo, si bien es cierto que hay una mutabilidad en las nor-

mas jurídicas, es, en cambio, importantísimo el hecho de que ha habido siempre una norma jurídica, una valoración jurídica. Todos los hombres, en todos los tiempos, han sentido la necesidad de distinguir lo justo, de lo injusto; el derecho, del entuerto o injuria. Aunque la línea de división varíe y escile con los tiempos y lugares, es cierto, en cambio, que una línea de división existe y ha existido siempre» (op. cit., p. 487).

Guiado por la distinción kantiana entre causalidad y finalidad, Del Vecchio llega a una concepción dualista de la naturaleza en la que la norma complementa el hecho mudo. «La realidad, dice, nos aparece ciertamente de un lado, en una de sus vertientes, como sujeta al vínculo de la determinación causal que liga inescindiblemente todos los fenómenos de la misma; pero se revela, además, como animada por una potencia espontánea e inagotable que dirige y guía sus procesos y la levanta de grado en grado hacia sucesivos desarrollos y formas nuevas y más altas. La naturaleza es, en este sentido, principio viviente que agita la mole del universo y se expresa en la infinita variedad de su desenvolvimiento; es aquella substancia que reconocemos ya inmune de las angustias de la causalidad; es la razón interior que da normas a todas las cosas y los asigna sus propias tendencias, funciones y fines». (op. cit., p. 502).

Por último sostiene Del Vecchio que generalmente el Derecho positivo coincide con la universal aspiración de justicia, pero que cuando ello no suceda es necesario «luchar contra las leyes escritas en nombre de «las no escritas», reivindicar el Derecho natural contra el positivo que de él reniega» (op. cit., p. 527).

II.—EL IDEALISMO HEGELIANO.

Hegel (1770-1831) es un genio filosófico desconcertante, Refiriéndose a su propia filosofía, ha dicho él mismo que «es el mundo al revés». Aunque todo el mundo lo cita, casi nadie lo lee. Y de los que lo leen, pocos, poquitos le entienden. Pero Hegel tiene el raro destino de afectar con sus ideas a media humanidad. Izquierdas y derechas proceden de él.

Y no se crea que hablamos en figuras, Hegel afecta literalmente a media humanidad. Nada menos que Javier Xubiri, mesurado pero sutil filósofo español, se pronuncia también en el mismo sentido. «La madurez intelectual de Europa es Hegel. Y esto, dice, no sólo por su Filosofía, sino por su Historia y por su Derecho. En cierto sentido, Europa es el Estado, y tal vez sólo en Hegel se ha producido una ontología del Estado. La verdad de Europa está en Hegel. Lo que confiere a Hegel su rango y magnitud histórica en la Filosofía es justamente ese carácter de madurez y plenitud intelectual que en él alcanza la evolución entera de la Metafísica, desde Parménides a Schelling. Por eso toda auténtica filosofía comienza hoy por ser una conversación con Hegel» (Naturaleza, historia, Dios. p. 243).

No es justo, pues, que pasemos por alto una filosofía de tanta envergadura. Por otra parte, el idealismo de Hegel nos hará comprensibles los nuevos brotes idealistas de Croce y Gentile.

I.—El método dialéctico.—Qué es la dialéctica? Es un método por el cual demostramos «una tesis propuesta mediante la clasificación de los conceptos y la rigurosa distinción entre los mismos» (Ferrater Mora). La dialéctica ha tomado diversos rumbos a través de la historia de la filosofía, pero al fin ha prevaecido al sentido asignado por Platón y restaurado en Alemania por Schleiermacher, que en ello no está lejos de Hegel. Pero a pesar de los precedentes históricos, el método dialéctico asume en Hegel una forma nueva. No se trata entonces de una mera operación mental, sino del proceso de la realidad que es simultáneamente ser y pensamiento. Es el método de la resolución de los contrarios. En Hegel los contrarios más que abstracciones son unidades realísimas que tienen la necesidad intrínseca de resolverse dialécticamente en una unidad superior.

B. Croce, uno de los mejores intérpretes de la filosofía hegeliana, resume el mecanismo y la significación del método dialéctico en estas palabras: «Hegel ha elegido el nombre de «dialéctica» para su doctrina de los contrarios, rechazando las otras fórmulas de la «unidad» y de la «coincidencia de los contrarios» debido a que tales fórmulas sirven a engendrar equívocos, porque en ellas se pone de relieve la unidad tomada aisladamente y no en simultaneidad con la oposición. Los dos términos abstractos, o sea los contrarios tomados en sí mismos, en su separación mutua, son llamados por él «momentos», usando una imagen extraída de los momentos de la palanca, y este nombre es también aplicado al tercer término, es decir, a la síntesis. La relación de los dos primeros con el tercero la expresa mediante la palabra «resolución» o «superación» (Aufhebung) que, según Hegel advierte, significa que los dos primeros momentos son negados en cuanto se les considera separadamente, pero ambos están conservados en el momento de la síntesis. El segundo término en relación con el primero, se presenta como la negación de éste, y el tercero, en relación con el segundo, se presenta como una **negación de la negación**, o sea como una absoluta negatividad, que es pues, afirmación absoluta» (Lo vivo y lo muerto de la Filosofía de Hegel. p. 25).

Hegel comprendió perfectamente la objeción que se haría a su método dialéctico por incluir la negación en la afirmación, o lo que es lo mismo, la nada en el ser, el error en la verdad, y se adelantó a replicar que «la verdad es un delirio báquico en el cual no hay componente que no esté ebrio» (Dios Wahrheit iste der Bacchantische Taumel, werin alle Gestalten trunken sind).—Phaenomenologie des Geistes).

El idealismo hegeliano está concebido y realizado en plan dialéctico. Así tenemos: Tesis: la idea en sí —Lógica; antítesis: la idea fuera de sí Filosofía del espíritu. Cada uno de estos momentos de la idea se desenvuelve también a su turno dialécticamente.

2.—La Ciencia de la lógica.—La lógica de Hegel, dice W. Moog, tiene «por asunto el saber puro, el saber de la razón; tiene que saber en el ser un concepto puro, en el concepto puro un verdadero ser» (Hegel y la escuela hegeliana, p. 209). La «Ciencia de la lógica» se divide dialécticamente en tres partes: 1. Lógica del ser; 2. Lógica de la esencia; 3. Lógica del concepto. Pero hay que advertir, añade Moog, «que estas partes no

representan, en la intención de Hegel, trozos separados, sino que son miembros íntimamente unidos, y que en cada uno de los miembros está viviendo el todo» (idem).

En la lógica de Hegel hay una identificación total del pensamiento con el ser. «La realidad, dice W. Dilthey, posee una estructura lógica y cada concepto que aparece en la lógica es, al mismo tiempo, una expresión de esta estructura. Se opone a esta concepción generalmente el dicho de que la lógica ocurre en el pensamiento, es un proceso dentro de él, al que nada corresponde en la realidad» (Hegel y el idealismo, p. 241). La lógica de Hegel se resume en la frase famosa tantas veces repetida: «Todo lo real es racional, y todo lo racional es real». La lógica de Hegel es un tipo de lógica distinta de los cánones aristotélicos, y por lo mismo es vano todo intento de comprenderla con las ideas comunes. Lógica y metafísica son en Hegel una y la misma cosa. El sistema hegeliano se explica con una sola palabra: Panlogismo.

3.—La filosofía de la naturaleza.—Es la parte más vulnerable del sistema hegeliano. Su valor, sin embargo, no está en el contenido, que no corresponde al progreso de las ciencias naturales, sino en el aspecto formal.

«La naturaleza, dice Moog, es la Idea en la forma del ser-otro, en la exterioridad. Su existencia es la de una necesidad y contingencia». (op. cit., p. 246).

También la Naturaleza se desenvuelve dialécticamente. Pero sus momentos son «fases conceptuales, que están en relación conceptual unas con otras y constituyen el concepto total de la Naturaleza; no son formas de existir simplemente existentes, que salgan, por evolución empírica, unas de otras» (op. cit., p. 247). Las tres fases de la Idea como Naturaleza están tomadas de las ciencias naturales y son: la mecánica, la física y la orgánica o biológica. «La mecánica, dice Moog, considera la Idea como Naturaleza en la determinación de la singularización infinita: la física considera la particularidad, la individualidad, y la orgánica llega, finalmente, a la determinación de la subjetividad, de la vida» (op. cit., p. 247).

4).—La Filosofía del espíritu.—Hegel, a pesar de todo, es el propulsor de las ciencias del espíritu. «Es el gran mérito de Hegel, dice Moog, haber comprendido en su significación profunda las cuestiones filosóficas relativas a la esencia y las formas del espíritu; no sólo habernos proporcionado con su filosofía de la cultura, y haber puesto las bases filosóficas de las ciencias del espíritu» (op. cit., p. 255).

La filosofía del espíritu comprende la tríade dialéctica de «espíritu subjetivo, espíritu objetivo y espíritu absoluto». Son tres revelaciones graduales o mejor dialécticas del espíritu desde la sensibilidad animal hasta la visión filosófica de lo Absoluto.

a) El espíritu subjetivo.—«Preséntase inmediatamente, dice Moog, como alma o espíritu natural, que es como la que toma por objeto la antropología. Es luego espíritu mediato o reflejado sobre sí, o conciencia, que es con lo que se ocupa la fenomenología del espíritu. Y es, en tercer

término, el Espíritu que se determina en sí, o sujeto para sí, y como tal, es objeto de la psicología (op. cit., p. 260).

b) El espíritu objetivo.—Se caracteriza por la voluntad y la libertad. Es voluntad, porque encierra en sí, además del conocimiento, la acción, y se dirige a la realización. Y es libertad, porque, en oposición a la naturaleza, tiene su propia esencia por destino y fin. Sus formas son: el derecho, la eticidad y la moralidad.

El derecho de que habla Hegel es el derecho privado. El sujeto es persona por medio de la referencia, consciente de sí, a sí. La persona da la base del derecho privado, porque contiene la capacidad jurídica. Pero la persona tiene que darse una esfera externa de libertad, y esto sucede en la **propiedad**, que representa la forma primera, inmediata, del derecho privado. La segunda es el contrato, en el que los sujetos se reconocen como personas y contratantes. Y la tercera es la relación del derecho en sí o de la voluntad general con el derecho en su existencia o con la voluntad particular.

Hegel distingue la eticidad de la moralidad. Por la primera hemos de entender la moral individual y por la segunda la moral colectiva. La eticidad estudia la moral individual, subjetiva, en su afán por volverse objetiva. Sus momentos son: el propósito, la intención y el bien.

La moralidad es el bien concreto. Contiene las leyes y las instituciones. Logra su objetivación en tres momentos: la familia, la sociedad civil y el Estado. «Hegel, dice Moog, haciendo real la moralidad en las formas objetivas familia de la sociedad civil y del estado, crea una grandiosa ética objetiva y resucita ideas de Platón y de Aristóteles. La ética no se agota, para él, según esto, en meros problemas éticos, sino que contiene problemas universales del valor y de la cultura». (op. cit., p. 288).

Hegel fue el primero en distinguir la sociedad del Estado, pero asignó a aquélla un contenido económico, error en el cual incurrió todo el resto del siglo XIX. Se representó la sociedad civil, 1, en un sistema de necesidades; 2.—En la administración de justicia; y 3.—en la policía y la corporación.

La evolución dialéctica del espíritu objetivo conduce finalmente al Estado, que absorbe los dos momentos anteriores. «El Estado, dice Moog, tiene su realidad inmediata en su forma interna, como organismo que se refiere a sí: la Idea se denuncia entonces en el derecho político anterior a la constitución. Si la Idea pasa a la relación de un Estado con otros Estados, resulta el derecho político exterior. Si la Idea es concebida como universal, como un género, y los Estados universales como momentos en la evolución de la Idea universal del Espíritu, conviértese el Estado en la historia universal» (op. cit., p. 298).

Con el Estado, la Filosofía del derecho desemboca en la Filosofía de la historia. «La historia universal, dice Hegel, es el juicio universal» Weltgeschichte, Weltgericht. La historia universal es la lucha por la libertad.

c.—El espíritu absoluto. Es la suprema auto-revelación del Espíritu. Hegel lo expresa en tres formas: el arte, la religión y la filosofía.

«El elemento de su existir es, dice Moog, en el arte, la intuición y la imagen; en la religión, el sentimiento y la representación; y en la filosofía, el pensamiento puro y libre». (op. cit., p. 314). Esta gigantesca y grandiosa concepción del espíritu se cierra con la Historia de la filosofía, que recoge todo lo que el espíritu ha pensado sobre sí mismo en el esfuerzo por autoconocerse. «Hasta aquí, dice Hegel, ha llegado el espíritu universal. La última filosofía es el resultado de todas las anteriores; nada se ha perdido, todos los principios se han conservado. Esta idea concreta es el resultado de los esfuerzos del espíritu a lo largo de cerca de dos mil quinientos años, de su trabajo más serio por hacerse objetivo a sí mismo, por conocerse:

Tantae molis erat, se ipsam cognoscere mentem».

La filosofía de Hegel puede resumirse en la frase inmortal de Sócrates, tomada del Oráculo de Delfos: «Conócete a tí mismo!»

A.—BENEDETTO CROCE (1866).

Croce es el máximo filósofo de la Italia contemporánea. A un caudal ingente de conocimientos, añade una facilidad de expresión. Ha escrito casi sobre todo, pero principalmente sobre arte y filosofía. Por medio de su revista «La Crítica» ha ejercido un influjo perdurable en la cultura de su país, y por medio de su «Filosofía del espíritu», tetralogía que comprende un sistema compacto de estética, lógica, ética e historia, ha trascendido a la cultura universal.

En el pensamiento de Croce se funden varias orientaciones filosóficas. Por ejemplo; El idealismo de factura alemana, que lo toma de su maestro Bertrando Spaventa; el positivismo, dominante aún en la época de su formación intelectual; el marxismo, que lo estudia apasionadamente bajo la dirección de A. Labriola; y el historicismo renacentista de Giambatista Vico, que él restaura y divulga no como un antecesor, sino como el fundador del idealismo imanentista. Pero sobre este masaico de orientaciones prevalece, dándole unidad y colorido, el idealismo hegeliano. «La doctrina central de Hegel, para Croce (como para todos los que le siguen), no se discute» (R. Miceli en «La filosofía italiana actual, p. 65).

El espíritu, que es la esencia del devenir cósmico, según Croce, se distingue en el hombre por dos manifestaciones: la actividad teórica y la práctica, orientadas cada una de ellas a lo individual y a lo universal. Si la actividad teórica se orienta a lo individual, tenemos la Estética, y si a lo universal, la Lógica. Y si la actividad práctica persigue fines individuales, tenemos la Economía, y si universales, la Moral. Este sirve a la vez a Croce como fundamento de la división de su filosofía.

Correlativamente a los grados de conocimiento, Croce reconoce dos formas de conocer. «El conocimiento, dice, tiene dos formas. Es, o conocimiento intuitivo o conocimiento lógico, conocimiento por la fantasía o conocimiento por la inteligencia, conocimiento de lo individual o conocimiento de lo universal, de las cosas particulares o de sus relaciones. Es,

en síntesis o productor de imágenes, o productor de conceptos» (Estética, p. 47).

La intuición crociana es un conocimiento sui generis. No es percepción ni sensación, como para Kant, ni asociación mnemotécnica, como para los sensualistas, sino imagen, representación detallada, expresión concreta. En este sentido, intuir es expresar.

Para explicar la relación de los grados de conocimiento, Croce apeló primero a la «implicación», según la que el conocimiento conceptual necesitaría del conocimiento intuitivo, mientras que éste permanecería original, prístino y autónomo. Pero como esta teoría de la implicación adolece un tanto de formalismo se refugió en la «dialéctica». Croce reconoce la dialéctica como el único método filosófico, aunque, a diferencia de Hegel, no habla de una síntesis de los contrarios, sino de una síntesis de las distinciones.

Consecuente con sus premisas gnoseológicas. Croce desenvuelve su sistema en cuatro obras: La estética como ciencia de la expresión, La lógica como ciencia del concepto puro, La filosofía de la práctica y La teoría e historia de la historiografía.

La Estética es para Croce la teoría del arte como «expresión de una impresión, o sea, completa adecuación entre el sentimiento que el artista siendo o el medio o la forma con que se expresa. Como el artista, el contemplador de la obra de arte tiene que comportarse como el que adora y tiene conciencia de adorar. El lenguaje es la mayor obra de arte humano, es esencialmente expresión y acto creador constante.

La Lógica es la ciencia del concepto puro. Para Croce, lo mismo que para Hegel, el concepto no es el simple universal aristotélico, «sino el momento de la logicidad que surge como desarrollo natural o potenciación del espíritu, implícito ya en el grado precedente, el de la intuición, y obligado a hacerse explícito» (R. Miceli en op. cit., p. 71).

Croce, deliberadamente, usa el nombre «Filosofía de la práctica» para su estudio del acto volitivo, porque ese nombre es más comprensivo que el de moral y se ajusta mejor a la tradición de la filosofía griega y hegeliana. La filosofía de la práctica incluye la moral, la economía y el derecho. Croce, al igual que Hegel, concibe, el acto volitivo como necesario y libre conjuntamente. «El acto volitivo, dice, se halla condicionado, pero no se detiene nunca en ese estado de hecho, sino que produce algo distinto, es decir, algo nuevo que no existía antes y que ahora nace a la existencia, y es iniciativa, creación, acto de libertad».

La actividad práctica, sin embargo, presupone la teórica. «Sin conocimiento, dice Croce, no es posible voluntad: cual es el conocimiento, tal es la voluntad» (Filosofía de la práctica, p. 45). Y así como el concepto se relaciona con la intuición en la actividad teórica, así también se relaciona la forma moral o ética con la forma económica o utilitaria en la actividad práctica. «Actividad económica, dice, es la que quiere y actúa en lo que corresponde solamente a las condiciones de hecho en que se encuentra el individuo; actividad ética, la que quiere y actúa en lo que corresponde a las mismas condiciones, pero a la vez se refiere a algo que tras-

ciende de ella. A la primera pertenece lo que se llama fines individuales; a la segunda, los fines universales. Sobre la una se funda el juicio relativo a la mayor o menor coherencia de la acción tomada en sí misma; sobre la otra, el juicio relativo a la mayor o menor coherencia de la acción respecto al fin universal, que trasciende del individuo» (op. cit., p. 213).

Croce tiene una opinión individualista del derecho. «La ley, dice, es un acto volitivo, que tiene por contenido una serie o clase de acciones» op. cit., p. 301). Esta definición del concepto de ley excluye las notas de sociabilidad y coacción reclamadas por el derecho positivo. En el análisis del derecho, encuentra Croce un elemento abstracto, que lo acerca a la moral, y otro concreto, que le acerca a la economía. Al elemento abstracto llama Croce «actividad legisladora», y al concreto, «actividad jurídica». «La actividad jurídica, dice, aun entrando en la actividad económica ampliamente concebida, es francamente idéntica con ella: actividad jurídica y actividad económica son sinónimos. La actividad legisladora, aun entrando en el círculo de la económica, se distingue de ella todavía en su calidad de volición de lo abstracto o volición indeterminada; la jurídica, en cambio, concreta y determinada como la otra, únicamente se distingue de ella por algún carácter secundario» (op. cit., p. 338).

Consideraciones de esta índole condujeron a Croce a tratar de demostrar cómo se debía reducir a la Filosofía de la economía la filosofía del derecho. Como anota Max Ascoli, el derecho de Croce envuelve alogicidad e inmoralidad.

En cuanto al Derecho natural elástico o racionalista, Croce es abiertamente hostil.

Croce corona su sistema con la consideración historiosófica. Historia y filosofía se identifican. No puede, por tanto, haber una filosofía de la historia. Es una contradicción flagrante. «Pensar la historia, dice, es ya, en sí, filosofar, y no se puede filosofar sin referirse a los hechos, es decir, a la historia». Repite con Hegel «que la historia es la historia de la libertad», pero que hay que afirmar «a la libertad» como forjadora eterna de la historia, como sujeto mismo de toda la historia». La libertad para Croce ha llegado a ser una especie de religión.

B.—GIOVANNI GENTILE (1875-1944).

Croce y Gentile representan en el idealismo neo-hegeliano dos estilos de pensamiento. Croce es generalmente el filósofo de las afirmaciones sin pruebas, de la elegancia en la forma y de la cultura universal. En cambio, Gentile es el filósofo de la sutileza, de la coherencia lógica y de la absoluteidad. Gentile, no obstante el valor genuino de su pensamiento, ha tenido la mala estrella de figurar como la sombra de Croce.

Gentile entronca directamente con Hegel. Parece conveniente, sino necesario hacer a un lado a los mediadores, porque en vez de aclarar la posición idealista radical de Gentile, más bien la entorpecen. Durante su larga carrera profesoral, que se extiende por lo menos desde 1898 hasta 1923, año en que entra de lleno en la vida política de Italia, aparece

Gentile entregado a la elaboración lógica y consciente del idealismo. Prueba de ello son sus obras filosóficas que vieron la luz durante el período citado. Gentile es más hegeliano que el mismo Hegel.

«Los fundamentos de la filosofía del derecho» es una obrita a base de lecciones profesadas por Gentile. En ella está el idealismo en epítome. Y en verdad, no se la puede entender sino a la luz de su teoría del conocimiento.

Mientras en Hegel la Idea es la manera del Uno plotiniano del cual sale el Universo por emanación, en Gentile es el «pensamiento actual». En otras palabras: Hegel admite implícitamente el pensamiento pensado; Gentile, por el contrario sólo admite el «pensamiento como acto puro». «La realidad, real para el sujeto, dice, no es algo que se impone a éste con su ley, sino más bien es la vida misma libre del sujeto» (Filosofía del derecho, p. 66).

Tal vez sirvan para aproximarnos a una noción más o menos clara de este principio idealista de Gentile, las palabras siguientes de su «Teoría general del espíritu»: «La conciencia, dice, no se pone sino como una esfera cuyo radio es infinito; porque cualquier esfuerzo nuestro que se haga para pensar o imaginar otras cosas o conciencias fuera de nuestra conciencia, estas cosas o conciencias permanecen dentro de ella, justamente por lo mismo que son puestas por nosotros, aunque sea como externas a nosotros. Este fuera está siempre adentro. Nada hay para nosotros que no se advierta y que se admita, de cualquier modo que sea definido (externo o interno) dentro de la esfera de nuestro sujeto» (citado por R. Miceli en «La filosofía italiana actual, p. 101).

La realidad del pensamiento o espíritu no se escinde en el querer o conocer. «En síntesis, dice Gentile, el espíritu no es ora intelecto y ora voluntad, sino que ora se conoce como intelecto y ora como voluntad, siendo siempre intelecto en cuanto voluntad, y viceversa» (op. cit., p. 87).

Como se ve, Gentile concibe la realidad como dinámica y dialéctica por naturaleza. «Se llama dialéctica a la vida en que subsiste la realidad espiritual, continúa Gentile, en cuanto ella no se puede pensar jamás ni como solamente positiva ni como solamente negativa; y su ser, por lo tanto, es no siendo, y por eso es poniéndose, pero poniéndose sin endurecerse jamás en el ser ya puesto, sin que se agote jamás el proceso de posición» (Op. cit., p. 89).

La realidad es un desenvolvimiento en el cual impera el querer como ley universal. El mal es un momento interno del bien. En sí mismo, no es nada. Tampoco el individuo es un «puro particular» antes «es universal en cuanto no es ser de la naturaleza, objeto para el espíritu, sino sujeto, espíritu» (op. cit., p. 98). La sociedad es posible justamente porque el individuo es universal. La sociedad, dice Gentile, «no es inter homines, sino in interiore homine, y entre los hombres es solamente en cuanto todos los hombres sean, respecto a su ser espiritual, un hombre solo, que tiene un solo interés, en continuo incremento y desenvolvimiento; el patrimonio de la humanidad» (op. cit., p. 103).

Y quien dice sociedad, dice también autoridad, «voluntad supe-

rior que disciplina las voluntades asociadas, unificándolas en una ley común». La autoridad a su vez es ley, ley fundamental, absoluta. «Pues leyes hay dos, dice Gentile. Una única y verdaderamente ley: otra infinitamente múltiple, que es y no es ley, y sólo en virtud de la primera. Así, en un Estado hay una ley constitutiva, que confiere a ciertos órganos la facultad de legislar, y hay leyes particulares donde se despliega esta facultad, las cuales pueden abrogarse así como son promulgadas, y el Estado permanece, y debe permanecer, para que tenga valor la abrogación, así como la tuvo la promulgación» (op. cit., p. 105).

Gentile aplaude a Hegel por haber descubierto el concepto de Estado y su carácter espiritual. Hegel, por primera vez en la historia, define el Estado como «substancia ética consciente de sí». «Esta definición, comenta Gentile, es una de las mayores conquistas de la conciencia moderna, política y filosófica. Es la verdadera conquista que el hombre moderno cumple de la libre esencia propia en el mundo positivo de las relaciones sociales, organizadas y definidas en el derecho, enaltecidas y actualizadas por el querer universal del Estado» (op. cit., p. 139). «El Estado, continúa Gentile, no es un instrumento, no es una cosa, ya que tiene en sí ese carácter divino que es la esencia de la vida moral y de toda la vida espiritual: la libertad. Pero eso es originariamente moral y vive como espíritu, que será más o menos moral, pero que tiende a ser absolutamente moral» (op. cit., p. 144). La familia y la sociedad civil, por tanto, quedan subordinadas al Estado, entidad moral que es fin en sí mismo.

El Estado, sin embargo, no está por encima de los individuos, como una super-estructura externa, sino en ellos mismos, saturado su integridad universal. «Cada individuo obra políticamente, es hombre de Estado, observa Gentile, y lleva en el corazón al Estado. Es el Estado. Cada uno, a su modo; pero cada uno continuamente concurriendo en un Estado común, en virtud de la universalidad que es propia de su misma personalidad (como lengua, historia, economía, etc). El Estado por eso, no es *inter homines* sino *in interiore homine*» (op. cit., p. 163-4).

Y como el individuo que realiza el Estado es el mismo que se realiza en la historia universal (Weltgeschichte). Estado e historia coinciden. La historia es siempre historia política, desarrollo de la idea del Estado.

III.—TENDENCIAS CONCILIATORIAS

El formalismo reduce la esencia del derecho a categoría a priori, a forma pura, negando al contenido su fuerza plasmadora y activa. Stammler hace hincapié en el aspecto formal del derecho con eterna independencia de la realidad empírica. También para Del Vecchio el derecho es una categoría a priori que debe dominar sobre el material histórico.

Por su parte, el anti-formalismo destaca el derecho como un contenido dialéctico que se perfila históricamente en la lucha entre lo económico concreto y lo moral abstracto. Como un momento del espíritu objetivo, Hegel reduce el derecho a su mínima expresión de derecho privado: Cree a un querer individual alogico en perpetuo debate entre la economía

y la moral; y Gentile, el más radical de todos, identifica derecho y Estado, como una expresión ética absoluta. El Derecho es la proyección de la forma del Estado. Pero acosado por la particularidad del ordenamiento jurídico, diferencia entre ley fundamental y leyes. «La ley, en singular, dice es moral; en plural, es derecho».

Formalistas y anti-formalistas, sin embargo, se dan la mano en su apreciación de la sociedad. Stammler y Del Vecchio niegan a la sociología su carácter de ciencia, alegando que la sociedad sólo puede ser estudiada dentro del campo de la filosofía del derecho. Para Hegel la sociedad es un momento del espíritu objetivo que no puede ser entendida en términos empíricos sino filosóficos. Croce y Gentile, inspirados en Hegel, sostienen como único método adecuado de la realidad espiritual, el método dialéctico. La verdadera ciencia, según esto, está en la filosofía idealista. Las ciencias matemáticas, físicas y sociales, sólo son técnicas que trabajan con pseudo-conceptos.

En contra de esta condenación absoluta de las ciencias, principalmente de la sociología, alzan su voz los filósofos que no se dejan cegar por una idea o doctrina. Para no fatigar la memoria, citaremos dos nombres, muy ilustrativos por cierto. Son ellos Jorge Gurwitsch 1894-) y Wilhelm Sauer.

Del primero ya nos hemos ocupado ampliamente en los «Subrogados de la filosofía del derecho». Como jurista, filósofo y sociólogo, Gurwitsch ha realizado una vasta y altamente meritoria labor. Su tendencia reconciliatoria entre el formalismo y el anti-formalismo aparece claramente expresada en su obra titulada «Sociología jurídica». No hay, dice, incompatibilidad alguna entre sociología jurídica y filosofía del derecho, porque cada una tiene un objeto bien delimitado. Tanto en la obra citada como en «L'Ideé du droit social» habla expresamente de la reciprocidad entre forma y contenido del derecho. Gurwitsch sostiene además la teoría pluralista de las fuentes del derecho.

Wilhelm Sauer es un caso distinto, pero que al fin converge a la tendencia conciliatoria. En Sauer hay como criterio un eclecticismo equilibrado que le permite sumar en un sistema contribuciones jurídicas procedentes de la sociología y de la filosofía del derecho. El material recogido es ingente, la terminología es difícil y la síntesis se resiente en muchos puntos, pero la concepción no deja de ser sugerente y de atraer al estudioso a buscar el sentido oculto de su mensaje.

Refiriéndose a la «Filosofía jurídica y social» de Wilhelm Sauer, dice Legaz y Lacambra, su traductor y prologista: «Considerando la obra de Sauer en conexión con el pensamiento científico vigente en el día, advertimos en ella indudables rasgos de actualidad: alejamiento del neokantismo, que devoró, al engendrarla, la moderna filosofía del derecho; repudio del formalismo y enaltecimiento de lo social: de lo sociológico, que es el canal subterráneo que fertiliza lo jurídico, y de lo filosófico-social, que corona la bóveda del edificio del derecho con la cúpula de la Justicia; un minimum de realismo ingenuo: el necesario para no caer en la manía criticista y no salir, al mismo tiempo, de los linderos del campo científico:

creencia en lo trascendente y, por tanto, retorno a una cierta metafísica; sabor ligeramente pragmatista sin abandonar el idealismo».

IV.—LA FILOSOFÍA DE LA CULTURA

En cada época de su historia, la filosofía aparece preocupada con un problema especial. Así la filosofía actual se plantea, con plena conciencia, el problema de la cultura.

Qué es la cultura? En sentido general, cultura es lo creado o producido por el hombre, incluso la actividad misma de crear. Constituyen el ámbito de la cultura todas las creaciones del hombre, como el lenguaje, la técnica, las costumbres, las instituciones, los mitos, la religión, el arte, las ciencias, la filosofía, la educación y la historia mismo. La cultura en este sentido se opone a la naturaleza. Por naturaleza entendemos el conjunto de objetos que existe con independencia de la actividad humana y que permanece no modificada por la misma. Hay una naturaleza virgen, no tocada por la mano del hombre, y una naturaleza transformada en medio de cultura, una naturaleza que sale de su estado virgen y pasa a ser vehículo de cultura. Así un pedazo de sílice o madera transformado en herramienta o adorno, ya no es naturaleza sino cultura.

El hombre, de acuerdo con estos puntos de vista de la filosofía de la cultura, representa una revolución frente a la naturaleza y ocupa el punto de incidencia entre el mundo natural y el mundo de la cultura. Lo esencial del hombre no es su animalidad, sino su ser espiritual. El hombre es un agente de cultura, en cuanto la crea, la vive y la transmite. El gran mérito filosófico de Hegel consiste precisamente en haber puesto de relieve la filosofía del espíritu —subjetivo, objetivo y absoluto—, como la disciplina que tiene por objeto el hombre en su desenvolvimiento espiritual. La filosofía de la cultura va acompañada de la antropología filosófica hoy en auge otra vez.

Los objetos culturales pueden servirse, y casi siempre se sirven de objetos naturales para manifestarse, pero guardando celosamente su identidad. En una campaña, un cuadro, un poema, una teoría, etc., hay que distinguir lo que es materia o medio de expresión de lo que es sentido o valor. La materia entra en el sistema de la cultura sólo como un soporte de sentido o valor. Lo auténticamente cultural es el sentido o valor en que se exteriorizan una emoción, un anhelo o un pensamiento humanos.

La naturaleza y la cultura son dos órdenes que exigen, por parte, dos modos de conocimiento e interpretación. La naturaleza está en marcada en el espacio y el tiempo, y sujeta al principio de causalidad. La captamos por medio de percepciones y la explicamos en términos cuantitativos, matemáticos, la cultura, incluyendo el acontecer social e histórico, es a la vez causal y finalista, teleológica. Hasta cierto límite, en la cultura el antecedente explica el consecuente, pero es necesario además tomar en cuenta el motivo, la intención, el resorte humano íntimo, la finalidad y la libertad con que los hombres viven y hacen cultura. El conocimiento de la cultura exige, además de las percepciones, la comprensión, la vivencia, la pro-

yección sentimental (Einführung), y su explicación debe ser en términos de valores sean morales, estéticos, intelectuales o religiosos.

La naturaleza se presenta como un orden ya hecho, realizado, estático. La naturaleza sigue su curso en forma inexorable, fatal y calculable matemáticamente. La cultura, en cambio, aparece como un dinamismo constante, como un hacer y rehacer trascendentes. La cultura crece cada día en línea espiral.

Hans Freyer, sociólogo y filósofo alemán contemporáneo, ha ensayado una sistematización de la cultura en su libro «Teoría del espíritu objetivo». Según Freyer, en la cultura hay que distinguir objetos y procesos. Los objetos culturales se ofrecen en una serie de tipos que pueden ser los siguientes: 1) Configuraciones, como obras de arte, sistemas religiosos, ciencias, concepciones del mundo, etc.; 2) útiles o instrumentos, es decir, lo que sirve para algo, como herramientas, máquinas, utensilios, vestidos, habitaciones, vías de comunicación, lugares de recreos, etc.; 3) Signos o sistemas simbólicos, como las lenguas, la grafía matemática, la nomenclatura química, etc.; 4) Formas sociales, como las costumbres, las instituciones, el derecho, la vida política; y 5) La educación, que tiene la particularidad de ser objeto y proceso cultural a la vez. Como objeto es una institución y como proceso es un conducto de transmisión de valores.

Los procesos culturales ofrecen una trama complicada. Pueden ser procesos de conocimiento y comprensión, por medio de los cuales captamos la estructura, el sentido o el valor de un objeto cultural, o pueden ser procesos de creación y modificación de objetos culturales. El proceso de creación es uno de los actos más profundos y trascendentes del hombre. En la creación entran elementos conscientes y subconscientes, entre en juego toda la personalidad humana en su alea tensión espiritual. En la creación cultural se revela el genio, especie de superhombre por el cual la humanidad avanza a saltos.

Este rápido inventario de filosofía de la cultura tiene por objeto servir de proemio a las direcciones de la filosofía jurídica representadas principalmente por Emil Lask, Gustavo Radbruch y Luis Recasens Siches, direcciones en las cuales el derecho aparece como un sistema de valores propio del ámbito de la cultura.

A.—EMIL LASK (1875-1915).

Cuando su pensamiento entraba en sazón, Emil Lask cayó en el frente de batalla ruso, víctima de la guerra. Su muerte fue deplorada por todos los adalides de la cultura alemana, porque veían en él uno de los talentos filosóficos más promisorios de su generación. En su breve pero fulgurante carrera, Lask apenas tuvo tiempo de escribir: «El idealismo de Fichete y la historia» (1902), «Lógica de la filosofía» (1912), «Teoría del juicio» (1913) y una obra inconclusa sobre filosofía jurídica.

Lask emprende en la «Lógica de la Filosofía» una crítica de las categorías kantianas. Crítica especialmente la falta de fundamentación última de esas categorías. Si las categorías, observa Lask, son conceptos a priori por medio de los cuales conocemos los objetos, ellas exigen a su vez,

para ser conocidas, otras categorías. Pero como las «categorías de las categorías» no pueden prolongarse hasta el infinito, es necesario llegar a una categoría fundamental y originaria. La lógica de la filosofía, en opinión de Lask, «deberá demostrar que hay categorías especiales que son las categorías del conocimiento filosófico y que son aplicables a los contenidos no sensibles y extratemporales, especialmente a las categorías mismas: serán, pues, las «categorías de las categorías» o «las formas de las formas» (C. Gurvitch en «Las tendencias actuales de la filosofía alemana. p. 179).

En la «Filosofía jurídica», no obstante su carácter programático, Lask ha logrado captar algunas ideas capitales de filosofía del derecho, ideas que han servido de inspiración a Max Ernest Meyer y Gustavo Radbruch.

Lask descubre en la filosofía jurídica de principios del siglo XIX dos oposiciones: la primera, entre el jusnaturalismo y la escuela histórica, y la segunda, entre el «personalismo» y el «transpersonalismo».

El Derecho natural, dice Lask, aparece como un derecho trascendente «absolutamente común», frente al cual todos los ordenamientos jurídicos positivos son rebajados al papel de derechos particulares subsidiarios» (Filosofía jurídica, p. 12).

Pero, no obstante la unidad de sentido, el Derecho natural puede ser: o de carácter formal, si extrema la parte abstracta, racional, poniendo énfasis en las reglas muy generales; o de carácter material, si determina su contenido hasta la previsión de casos concretos. En cuanto a su vigencia, el Derecho natural quiere ser «un código ideal válido para todos los tiempos y todos los pueblos» (p. cit., p. 15). Pero aquí, anota Lask, radica su ahistoricidad.

Para eludir el rasgo negativo de ahistoricidad del jusnaturalismo, la Escuela histórica de Savigny ha buscado el valor absoluto en la experiencia, pero ha incurrido en la contradicción de elevar el «factum» a la categoría suprema.

«El Historicismo, en sentir de Lask, constituye exactamente el recurso del Derecho natural, y en esto radica su significación fundamental. El Derecho natural quiere sacar mágicamente de la absolutidad del valor el substrato empírico; el Historicismo quiere sacar mágicamente del substrato empírico lo absoluto del valor. El Derecho natural destruye, es verdad, la autonomía de lo empírico por la hipostaciación de los valores; pero incurre, como vimos, en el error de la ahistoricidad. Sin embargo, el hecho de haber creído en normas intemporales más allá de la historia, no ha sido, como muchos piensan, un error refutado por el esclarecimiento histórico del presente, sino que ha sido su mérito inmortal. El Historicismo, por el contrario —no la historia ni la misma concepción histórica del derecho—, destruye toda filosofía y concepción del mundo. El constituye la forma más moderna, más difundida y más peligrosa del relativismo, o sea la nivelación de todos los valores» (op. cit., p. 27).

Pasemos a la segunda oposición. Son los valores sociales derivados de los valores individuales? O constituyen los valores sociales una categoría autónoma? Según los personalistas el derecho es una regulación

de la conducta externa, que tiene como misión posibilitar la realización de los valores éticos individuales, únicos auténticos. Por el contrario, los idealistas, Hegel y Gentile especialmente, sostienen que el ordenamiento y las instituciones sociales forman una clase de valores independiente del individuo. La sociedad, según ellos, es un ser nuevo que desarrolla su propia forma ética. El derecho, por consiguiente, viene a ser una parte constitutiva de la sociedad y no meramente un instrumento de regulación externa.

Lask, finalmente, tiene el mérito de haber deslindado con claridad meridiana el objeto correspondiente a cada disciplina jurídica. Así, la Filosofía jurídica debe estudiar el significado propio del derecho y los problemas que plantea el valor absoluto de lo jurídico, es decir la Justicia; Las ciencias empíricas del derecho deben estudiar los contenidos determinados concretos de un orden jurídico dado, en forma sistemática; la historia del derecho debe estudiar la dinámica de los contenidos de un ordenamiento jurídico en el tiempo y en el espacio; y la sociología jurídica debe estudiar el derecho como un factor real en la vida de la cultura o como elemento de la existencia social.

El Derecho mismo, para Lask, aparece como un elemento cultural y, por consiguiente como objeto de estudio de una de las ramas de las ciencias de la Cultura.

B.—GUSTAVO RADBRUCH (1878-1950).

Gustavo Radbruch, inspirado en las ideas de Lask, como él mismo reconoce ha desarrollado una filosofía jurídica de tipo cultural. Radbruch, contra la observación superficial de algunos críticos, no carece de sistema o doctrina global sobre el derecho. No obstante la apariencia de mosaico de ensayos unidos externamente, su obra «Filosofía del derecho» contiene una vertebración interna formidable. Sin descuidar problemas complementarios que contribuyen al esclarecimiento de la esencia y el sentido del derecho, Radbruch contempla en dicha obra la realidad jurídica en toda su trabazón lógica y su implicación valorativa.

a) Concepto esencial del Derecho.

Después de una sutil discriminación entre realidad y valor, Radbruch inordina el derecho en la cultura, orden netamente humano interpuesto entre la naturaleza y lo ideal. El derecho es un producto cultural que puede considerarse desde ángulos distintos como «hecho cultural», como «valor cultural» o como «superación del valor», correspondiendo al primer objeto la Ciencia del derecho, al segundo la Filosofía del derecho y al tercero la Filosofía religiosa del derecho.

El concepto del derecho, según Radbruch, incumbe más a la Ciencia del derecho que a la Filosofía jurídica. Pero a causa del fracaso de la Ciencia del derecho en su empeño de alcanzarlo inductivamente, corresponde a la Filosofía jurídica la tarea de derivarlo deductivamente de algún valor puro. La Ciencia del derecho quiere formar un concepto empírico de aquello cuya noción ya posee; la Filosofía jurídica, por el contrario, deriva el concepto del derecho de un valor puro, de la justicia. El concep-

to del derecho no pertenece a la esfera de la naturaleza determinada causalmente, sino a la esfera cultural referida a valores.

«El concepto del derecho, escribe Radbruch, es un concepto cultural, o, lo que es lo mismo un concepto de una realidad referida a valores, una realidad cuyo sentido consiste en estar al servicio de los valores. El derecho es la realidad que tiene el sentido de servir al valor jurídico, a la idea del derecho. El concepto del derecho está, pues, predibujado en la idea del Derecho» (Filosofía del derecho, p. 44). Está contenido en el valor puro Justicia.

Y además, «el concepto del derecho, continúa Radbruch, no es un concepto usual y causal, sino universal y necesario; el derecho no es tal porque los fenómenos jurídicos singulares permitan ser inordinados por él, sino al contrario, los fenómenos jurídicos son cabalmente jurídicos porque el concepto del derecho los encierra o comprende. Los fenómenos jurídicos no han puesto sobre sí democráticamente al concepto del derecho, sino que éste por la «gracia de Dios», es decir, por la gracia de la idea, ha obtenido el señorío sobre ellos» (op. cit., p. 49).

b) El fin del derecho.

El concepto del derecho y el fin del mismo, según Radbruch, apuntan igualmente a la justicia, el primero como forma y el segundo como contenido. «La justicia, dice Radbruch, determina sólo la forma de lo jurídico. Para ganar el contenido del derecho hay que añadir un segundo pensamiento: el de su adecuación a su fin» (op. cit., p. 70).

Qué fines persigue el derecho? «Cuando se plantea el problema de los fines del derecho, comenta Radbruch, no se pregunta por las finalidades empíricas que puedan haberle originado, sino por la idea de fin, supraempírica, que ha de ser la pauta del Derecho. La respuesta a tal problema sólo puede obtenerse por la convicción que se tenga de cuál sea el valor —al que debe atribuírse igual validez absoluta que al valor de lo justo— a cuyo servicio esté el derecho destinado y adecuado» (op. cit., p. 71).

De los valores supremos —Bondad, Verdad y Belleza—, el derecho sólo puede estar destinado a servir al valor óptimo Bondad o Bien, valor que absorbe a los demás. Hay tres clases de objetos susceptibles de ser medidos por valores absolutos: las personas individuales, las agrupaciones totales y las obras humanas. Los valores, por tanto, se dividen en: individuales, colectivos y de obras humanas. Los valores, por tanto, se dividen en: individuales, colectivos y de obras o de trabajo.

Aunque las tres clases de valores se exigen unas a otras, la decisión por una de ellas puede ocasionar una concepción del mundo y de la vida, y particularmente del Estado y del derecho, de carácter individualista, supraindividualista y transpersonal.

«Para la concepción individualista, dice Radbruch, los valores de las obras y de la colectividad están al servicio de los valores de la personalidad. La Cultura es sólo un medio para la formación personal. El Estado y el Derecho sólo son instituciones para la seguridad y progreso de los individuos».

«Para la concepción supraindividualista los valores de la perso-

nalidad y de las obras están al servicio de los valores colectivos. La Moralidad y la Cultura al servicio del Estado y del Derecho».

«Para la concepción transpersonal los valores colectivos y de la personalidad están al servicio de los valores de la obra y del trabajo; tanto Moralidad como Derecho y Estado, al servicio de la Cultura» (op. cit., p. 75).

e) La validez del derecho.

La validez o vigencia del derecho es aún materia de discusión. Según la teoría histórico-sociológica, que reviste dos formas distintas, el derecho vale o tiene vigencia, si es ordenado por una fuerza capaz de hacerlo cumplir —coactivismo; o el derecho vale o tiene vigencia, si es reconocido y aceptado por los sometidos a él— no— coactivismo. Según la teoría filosófica, que reviste también dos formas distintas, hay un orden jurídico absoluto en virtud del cual desaparece la pretensión de cualquier derecho positivo que no se conforme a él, o hay un orden jurídico relativo, que nace de la decisión por una de las tres clases de valores, Radbruch, como es sabido, propone y defiende el relativismo, porque, para Radbruch, los valores «no son susceptibles de conocimiento sino de una profesión de fe».

C).—LUIS RECASENS SICHES (1903-) .

Recasens Siches ha realizado, como jurista, sociólogo y filósofo, una labor tan copiosa y meritoria que, no obstante su relativa juventud, le ha colocado entre las autoridades científicas de primer orden dentro de los países de habla española. Recasens Siches vive la cultura. Sus mejores obras son sin duda: «La filosofía del derecho de Francisco Suárez» (1927), «Direcciones contemporáneas del pensamiento jurídico en el siglo XX» (1929), «Vida humana, sociedad y derecho» (1940) y «Lecciones de sociología (1948).

Conocedor profundo de la historia como proceso socio-cultural, Recasens Siches toma en filosofía jurídica una posición a tono con los problemas actuales de la filosofía general. Y sin ser ajeno a las direcciones filosóficas dominantes, se adhiere a la filosofía de la razón vital del eximio maestro español José Ortega y Gasset.

La filosofía de la razón vital reconcilia el yo con el mundo en la síntesis de la vida humana. «La vida humana, dice Ortega y Gasset, es una realidad extraña de la cual lo primero que conviene decir es que es la realidad radical, en el sentido de que a ella tenemos que referir todas las demás, ya que las demás realidades, efectivas o presuntas, tienen de uno u otro modo que aparecer en ella». La filosofía de la razón vital tiene la ventaja de corregir el idealismo que aísla el yo de la realidad externa, y a la vez de superar el realismo ingenuo que inserta el yo en el mundo de las cosas. El principio de la razón vital permite a Ortega y Gasset desarrollar una ética, una filosofía social y una filosofía de la cultura y la historia, donde ser y valor encuentran apretada relación.

Lo novedoso de la filosofía jurídica de Recasens Siches consis-

te en definir el derecho como una realidad social humana referida a valores. Es una definición de grandes alcances porque mediante ella se puede lograr una aclaración del derecho frente a otras formas de realidad social humana como los usos, las costumbres, la moral, la historia y la cultura, y también porque se puede reconciliar la continua movilidad del acontecer humano con la eterna inmovilidad de los valores absolutos, reconciliación difícil si no imposible en otras tendencias filosófico-jurídicas, especialmente en la racionalista que todo lo inmoviliza y universaliza, y en la historicista que todo lo petrifica e individualiza.

De acuerdo con su definición del derecho, Recasens Siches da respuesta a las otras grandes cuestiones anexas a la esencia de lo jurídico, como el derecho subjetivo, el derecho objetivo, la personalidad jurídica, las fuentes del derecho, el Estado y sobre todo el valor del derecho para la vida humana.

La parte más lograda de la filosofía del derecho de Recasens Siches es «la estimativa jurídica», tanto por la forma original que reviste su pensamiento como por la amplitud de concepción y el estilo brillante de ejecución. De todos los nombres propuestos y empleados para esta parte de la filosofía del derecho —deontología jurídica, idea del derecho, derecho natural, derecho racional, idea de justicia, etc. O, Recasens Siches prefiere el de «estimativa jurídica», porque «con esta expresión se denota con toda claridad la esencia del problema y no se prejuzga sobre la solución que se dé al mismo» (Vida humana, sociedad y derecho, p. 373).

El problema de la estimativa jurídica conmueve la conciencia de todos los hombres a través de la historia y llena las páginas del pensamiento filosófico desde los pitagóricos y Sócrates hasta los máximos juristas y filósofos contemporáneos — Maurice Hauriou, Stammler, Radbruch, Del Vecchio, Max Scheler, Nicolai Hartmann, Ortega y Gasset. «Este tema de la justicia, dice Recasens Siches, del Derecho que debe ser, de los valores jurídicos, ha preocupado siempre y en todo momento, no sólo a la conciencia vital de los individuos y a la opinión pública de los pueblos, sino también de un modo central a la especulación filosófica» (idem).

Y después de resolver el problema sobre la justificación de la indagación estimativa en el campo del derecho, Recasens Siches plantea y resuelve escalonadamente los cuatro problemas fundamentales siguientes:

«Primero: Determinar si el funcionamiento radical de la Estimativa Jurídica puede ser empírico, o si, por el contrario, ha de ser necesariamente a priori».

«Segundo: En el caso de que la anterior cuestión se haya resuelto a favor de la tesis apriorista, habrá que preguntar si las ideas a priori para la estimación del Derecho son meras formas subjetivas, disposiciones o hábitos psicológicos, o si, por el contrario, constituyen ideas objetivas con validez necesaria.

«Tercero: Determinar la respectiva intervención que en la elaboración de los ideales jurídicos tengan las ideas a priori y los elementos aposteriori; o sea, indagar cómo se cambinen los valores jurídicos con el proceso de la historia.

«Cuarto: En qué consiste la idea de justicia; y, además, si hay otros valores jurídicos; y, en este caso, cuáles sean dichos valores y qué relación guarden con la idea de justicia» (op. cit., p. 382).

Como cima de esta serie de problemas de axiología jurídica, Recasens Siches reclama del Derecho la realización del valor seguridad, valor que sirve de escalón al advenimiento de la justicia sobre la tierra de hombres. «No puede haber justicia, dice, cuando no hay seguridad. Por tanto, podríamos decir que cabe que haya un Derecho —orden de certeza y con seguridad impuesta inexorablemente— que no sea justo. Pero no cabe que en la sociedad haya justicia sin seguridad» (op. cit., p. 534).

V.—EL RENACIMIENTO DEL DERECHO NATURAL

Para comprender a cabalidad el «Renacimiento del derecho natural», conviene revisar brevemente el período que media entre la decadencia del jus naturalismo y la aparición de este nuevo movimiento jurídico, el fracaso del derecho racional en el campo de los hechos, produjo la reacción de la escuela histórica encabezada principalmente por Savigny. Pero el historicismo no estaba solo en la palestra. A la vanguardia se alineaba el positivismo. Los dos eran hasta la segunda mitad del siglo XIX, las doctrinas jurídicas dominantes. De la lucha político-social surgía, sin embargo, con más fuerza y radio de acción cada día, una ideología no prevista por los confiados soñadores del progreso indefinido. Esa ideología era el marxismo.

A.—LA LUCHA CONTRA EL MARXISMO.

Karl Marx (1818-1883) y Federico Engels (1820-1895) son los autores del «socialismo científico». Además de teoría política y económica, el «socialismo científico» o marxismo simplemente, es una concepción del mundo, de la vida y sociedad —una Wéltanschauung. En oposición al idealismo dialéctico de Hegel, puso Marx un materialismo dialéctico, tomando así, paradójicamente, una postura metafísica radical. En efecto, Marx constituye la materia en principio último absoluto y deriva de él, dialécticamente, el mundo, el hombre y la sociedad. Y la historia también sigue un curso dialéctico inflexible. Marx, pues, deifica la materia.

Marx y Engels definieron su posición jurídica en tres tesis íntimamente entrelazadas. Primera: El derecho es una superestructura construida sobre una base económica. En otras palabras, el derecho no tiene existencia independiente, limitándose tan sólo a reflejar «las condiciones materiales de vida». Y a pesar de que Marx en sus cartas trató de atenuar la fuerza determinante de la realidad económica sobre el derecho, su tesis fundamental de subordinación no fue alterada en lo más mínimo. Segunda: El derecho es de carácter clasista. Según Marx toda la historia del derecho comprueba que el derecho es un instrumento creado por la clase dominante para favorecer su situación de privilegio sobre la clase dominada. Tercera: El derecho tiene una función provisional mientras se instaura la sociedad comunista. Pero los hechos han negado el utopismo jurídico de

Marx. La Rusia de los Soviets ha reconocido, más que cualquiera otra forma de organización política, la necesidad de fortalecer el Estado y su derecho respectivo.

Las tesis marxistas produjeron estupor. Nadie se atrevió a contradecirlas. El positivismo y la escuela histórica ya habían perdido su impulso polémico en la disputa con el jusnaturalismo y sus doctrinas empuzaban a cuartearse. El mérito de haber iniciado el ataque y la crítica del marxismo, corresponde a R. Stammler, el autor del derecho natural de contenido variable. Para el formalismo stammleriano la economía es materia o contenido del derecho. Todo acto económico obedece a una norma jurídica. El derecho condiciona la actividad económica. Stammler tenía razón, pero sólo en parte; con todo, abrió la brecha en el campo enemigo.

Max Weber, economista, sociólogo y jurista, autor de la formidable obra «Economía y sociedad», continuó la crítica del marxismo. Derecho y economía, para él, no están en relación de forma y contenido, sino de reciprocidad. La economía no es una causa determinante del derecho, pero puede ser una condición. Marx, evidentemente, confundía causa con condición.

Ahondada la brecha en el marxismo por Weber, el ataque siguió adelante. Pero a la vez quedó probada indirectamente la ineficacia del positivismo y la escuela histórica. No habían sido capaces de oponerse al marxismo. Entonces, ellos también serían sometidos a severa crítica.

B.—EL DERECHO LIBRE

El positivismo concibe el derecho como un orden normativo herético y ajeno a criterios de valor. La ley no tiene lagunas. Pesa sobre el juez la prohibición de crear derecho. El juez se convierte en una máquina de aplicación de las normas jurídicas generales a los casos individuales. Su personalidad, su conciencia y su sentimiento, tienen que permanecer mudos e inmóviles aun frente a la flagrante injusticia. Y pesa también sobre el juez la prohibición de negarse a fallar. El código civil francés la fórmula así en su art. «El juez que se niegue a emitir fallo, pretextando que la ley no resuelve el caso o es oscura e insuficiente, podrá ser acusado por denegación de justicia».

El «movimiento del derecho libre» cuenta con dos representantes: Francisco Geny en Francia y Germán Kantorowicz —Gnaeus Flavius— en Alemania. Geny (1861-) sostiene, en su famoso tratado «Methodes d'interpretation et sources en droit prive positif», que las fuentes formales del derecho son incapaces de abarcar todo el campo de la práctica judicial y que siempre queda al juez un margen donde puede ejercer su criterio personal. El juez, según Geny, «debe respetar en lo posible la voluntad autónoma de las partes expresada en los contratos, testamentos y otros actos jurídicos, pero debe atender a que esa voluntad autónoma de las partes no choque con los principios del orden político» (citado por E. Bodenheimer en «Teoría del derecho p. 203).

Kantorowicz (1877-1940) en su libro «La lucha por la ciencia

del derecho», va más allá de Geny. En efecto, Kanttorowicz critica al positivismo su incapacidad de comprensión del derecho natural y fija su concepto del derecho libre como una especie de derecho natural. La realidad jurídica, según él, sobrepasa el sistema del derecho positivo. Por tanto, el derecho libre «vive con independencia del Derecho estatal». Y además «hay que completar la ley por medio del Derecho libre; con él hay que colmar sus lagunas» (la ciencia del derecho, ed. Losada, p. 336).

El derecho libre considera que el pecado original del derecho positivo consiste en traducirse en un sistema literal de conceptos lógicos, cuando en realidad el derecho debiera expresar un sistema de conceptos de interés.

El movimiento del derecho libre ha servido para mostrar que las pretensiones de suficiencia del derecho positivo son falsas y, sobre todo, que hay un derecho natural que no puede ser echado en olvido. El derecho libre, sin embargo, tiene la desventaja de abrir la válvula del sentimiento popular que, por lo general, conduce a la negación misma del derecho. A lo menos eso ocurrió en Alemania, cuando el nacional-socialismo convirtió el germanismo en criterio del derecho y, lo que es más grave aún, de la Justicia. Antijurídico e injusto se convirtieron en sinónimos de anti-germanismo. Los semitas, por tanto, quedaban fuera del amparo del derecho.

C).—LA ESCUELA NEO-TOMISTA

Gracias a la Encíclica Aeterni Patris de 1879, la filosofía de Santo Tomás de Aquino ocupa oficialmente el lugar ya consagrado por la tradición en el pensamiento católico. Cuenta hoy en día con un brillante grupo de exponentes: El Cardenal Mercier, Jacques Maritain, Etienne Gilson, Ives Cimón entre los europeos, y Clarence Finlayson, Octavio Dirisi y Tristán de Atayde entre los latino-americanos.

La «Philosophia perennis» ha sido estudiada de nuevo y puesta al día en cada una de sus disciplinas: metafísica, lógica, teoría del conocimiento, ética y derecho natural. En lo que al derecho concierne, pueden nombrarse como neo-tomistas Maurice Hauriou, George Renard, Louis Le Fur, Víctor Cathrein y Jacques Leclerq.

«Los neo-tomistas, escribe E. Bodenheimer, aceptan el concepto de Derecho natural que sostuvo Santo Tomás. Descartan la idea de la escuela jusnaturalista clásica de que el Derecho natural es un orden inmutable de reglas jurídicas definidas y concretas, contenidas en algunos principios generales y abstractos. Renard dice que el Derecho natural es idéntico a la idea de bien común y de justicia y que comprende aquellos principios que derivan directamente de la naturaleza del hombre en cuanto ser de razón. Le Fur sostiene que hay tres principios del derecho natural: observar los pactos libremente concluidos, reparar los daños injustamente infligidos a otra persona y respetar la autoridad» (Teoría del derecho, p. 210).

Pero el representante más destacado del neo-tomismo jurídico

es el P. Víctor Cathrein S. J., autor de una «Filosofía del derecho» traducida al español. Cathrein ha estudiado principalmente la relación entre el Derecho natural y el positivo, llegando a firmes conclusiones. «Cathrein, comenta Karl Larenz, entiende el Derecho natural como un «aspecto de las leyes éticas naturales». Puesto que el Derecho positivo, según el fundamento de su validez, sólo puede descansar en el Derecho natural y tiene que corresponder materialmente a éste, resulta, para Cathrein, que también el Derecho positivo constituye una norma medianamente ética y que, como tal, obliga en la conciencia» (La filosofía contemporánea del derecho y del Estado. p. 107).

El principio supremo del Derecho natural, según Cathrein, se resume en la frase «suum cuique tribuere»: dar a cada uno lo suyo.