
ISMAEL PEIDRO PASTOR
(Valencia)

La Filosofía del Derecho: Su por qué y para qué

Hace unos años, Constantin Tsatsos llegó a afirmar había llegado el momento de una nueva orientación intelectual en nuestra disciplina, pues la era de Geny, Stammler y Kelsen había pasado. La Filosofía del Derecho está llamada a dar una respuesta a los problemas de fondo, problemas trágicos de la Filosofía práctica, que pesan singularmente sobre la vida actual de la humanidad. Trátase de las ideas de Derecho, Estado y orden social. Ellas constituyen otros tantos objetivos de nuestra disciplina, con un precisado fin: justificar la validez de las normas jurídicas (1).

Evidentemente, el Derecho es una realidad social y un producto de la actividad humana. No puede reducirse a una simple técnica, indiferente a los fines que se utilizan; y sólo la Filosofía puede dar cuenta de estos aspectos del Derecho. Este, como realidad social, es vida humana, una forma de nuestra existencia y de nuestra actividad (2).

(1) *Qu'est-ce que la philosophie du droit*, artículo en «Archives de philosophie du droit», París, 1962, págs. 157 y ss.

Inicio esta reposición sobre nuestra disciplina, partiendo de la famosa encuesta a los más descollados especialistas en la materia de la citada revista francesa, en 1962. Prescindo, por tanto, de valiosas opiniones de época anterior.

(2) Esa es la opinión de Virally en la encuesta aludida en la nota anterior, páginas 166-168 de la propia revista.

Se inicia así la corriente que subraya la necesidad de no reducir nuestro estudio a un mero tecnicismo abstracto; y se confirma la corriente doctrinal que consi-

Centrar la investigación filosófica del Derecho en la acción es el enfoque de nuestra disciplina más caro al pensamiento de Giuseppe Capograssi. Para él, el Derecho es la profunda estructura interna de la acción, el rico y profundo contenido vital de ésta, como dejara escrito en su *Analisi de la esperienza commune*, editado en 1930. Capograssi rechaza la distinción kantiana entre Filosofía y Ciencia jurídica, alegando que si con las soluciones técnicas de cada caso concreto la Ciencia responde al *quid juris*, con toda su actividad, con el esfuerzo integral de su trabajo, la Filosofía responde al *quid ius*. Labor de ésta es tomar conciencia de tales verdades (las que entrañan la vida jurídica) y ayudar a los juristas a tomar plena y exacta conciencia de su instintiva fe en el significado especulativo de las realidades y de las instituciones jurídicas. “Si el científico —decía— reflexiona sobre estas verdades y las convierte en objeto de su estudio, el científico se convierte en filósofo.” La Ciencia jurídica estudia el Derecho en sí mismo, sirviéndose ante todo del análisis, para descomponerlo en sus diferentes momentos, y tratar de describirlo; la Filosofía jurídica, en cambio, considera al Derecho en relación con toda la vida humana, y trata de descubrir qué significa y para qué sirve, dentro del destino del hombre. Su misión es esencialmente valorativa. Debe determinar qué cosa es y qué vale el Derecho en orden al destino humano, el de todo hombre que quiere vivir su vida. De ahí la necesidad de que la Filosofía del Derecho encuentre el nexo de unión entre la experiencia jurídica y la total vida de la experiencia. “Si se tratase de un puro conocimiento de la verdad y de la vida del Derecho, es decir, de aquello que la vida representa en la totalidad de la experiencia humana, estaríamos ante la Filosofía del Derecho y no ante la Ciencia jurídica” (3). No obstante, y pese a esta distinción conceptual, el profesor italiano propugna la

dera al Derecho como vida humana y como acción. La necesidad de recurrir a la práctica jurídica ya había sido puesta de relieve por Maurice Hauriou, el famoso promotor de la Teoría institucional del Derecho, producto de la investigación de la práctica administrativa francesa. El continuador de la misma, George Renard, en sus dos obras fundamentales, *La Theorie de l'institution* y *La Philosophie de l'institution* (Ed. Sirey, París, 1929 y 1939, respectivamente), no se cansa de repetir la necesidad del jurista de partir de la vida práctica jurídica hasta remontar a los últimos fundamentos del Derecho, propiciando así el diálogo entre científicos, juristas y filósofos. Por eso, opinaba que Léon Duguit había sido «un metafísico que se ignoraba a sí mismo».

(3) Sobre el pensamiento de Capograssi, véase la obra de mi compañero Jesús BALLESTEROS, *La Filosofía jurídica de Giuseppe Capograssi*, prólogo de José Corts, CSIC, Roma-Madrid, 1973. Las citas que resumo en el texto se encuentran en las páginas 170-174 de dicha edición, y comprenden las notas 4, 5, 6 y 7, además de la presente. CAPOGRASSI, *Opere*, Ed. Milán, 1959, vol. II, pág. 411; vol. III, pág. 404.

necesidad de que los filósofos se apoyen en los científicos y que la Ciencia del Derecho constituya un *prius* para los iusfilósofos. El mismo nos ofrece ejemplo recogiendo de Chiovenda la trascendencia del proceso en la experiencia jurídica; de Romano, la pluralidad de los ordenamientos jurídicos; de Carnelutti, la formulación de la necesaria unidad del Derecho y el que sea medio imprescindible para el desenvolvimiento de la vida humana.

Capograssi parte del principio de que para conocer es necesario vivir aquello que constituye el objeto de nuestro conocimiento. Y como para el maestro italiano el mérito de la Ciencia jurídica es encontrarse en medio de la experiencia que trata de ordenar, de ahí que nos muestre su deseo de que los iusfilósofos vivan también los problemas jurídicos con la misma angustiada conciencia que los vive un magistrado. De ahí que no compartiese la preocupación de los filósofos del Derecho de su tiempo en orden a los problemas abstractos, tratando de encontrar un puesto autónomo para el Derecho en la vida del espíritu humano, aconsejando que para salir del estado de solipsismo anímico en el que se encontraban era necesario ir a la escuela del pensamiento de la Ciencia del Derecho (4). Es más, en el escrito que diera origen a la nueva serie de la *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto* propugnó el diálogo entre científicos y filósofos del Derecho, para que la Ciencia no degenera en pura técnica, ni la Filosofía acabe en formas especulativas ayunas de realidad jurídica. Carnelutti ha reconocido en Capograssi ese papel mediador asignado a los iusfilósofos con estas palabras: "Sin su empeño, sin su amorosa inquietud, no se explica uno de los acontecimientos capitales de nuestro siglo, el acercamiento de la Filosofía a la Ciencia jurídica" (5). Por su parte, Norberto Bobbio, al estudiar las causas de la actual crisis del Derecho, subraya en Capograssi cómo a través de las páginas de su obra, apasionantes y llenas de una lucidez casi desesperante, una resonancia entre los juristas en general que ningún filósofo había logrado hasta ahora" (6). Comparte esta misma opinión Opocher, al poner de relieve en la doctrina de Capograssi el que la autonomía de la Filosofía del Derecho estriba precisamente en su cualidad de ser pensamiento filosófico, que parte de los problemas ofrecidos por la Ciencia del Derecho (7).

(4) *Ob. cit.*, vol. IV, pág. 133.

(5) *Interpretazione di Capograssi*, Ed. Florencia, 1956, pág. 2.

(6) *Giuridicismo e positivismo giuridico*, pág. 20.

(7) *Lezioni di Filosofia del Diritto*, Parte Generale, págs. 6-11.

Uno de esos problemas es la crisis del Derecho. Para Víctor Frosini, esa crisis ha significado la liquidación de las concepciones que habían servido de base para las construcciones teóricas del intelectualismo y del tecnicismo jurídico en la primera mitad de nuestro siglo. De este modo ha quedado aireado el terreno para consentir una visión directa de la realidad del Derecho, que está constituida por la misma experiencia en su contrariedad y tensión vital, en su desplegarse en la práctica y replegarse en la reflexión (8). La verdad del Derecho —prosigue— corresponde a su presencia en la lógica orgánica del comportamiento humano; y el valor del Derecho consiste en el deber o en el conjunto de deberes, de formas disciplinantes de la acción, que el ordenamiento jurídico instaura (9). Para que una acción pueda reconocerse como “jurídica” es necesario se halle definida en relación a un organismo de la acción, a una estructura compleja, a una morfología de la praxis jurídica (10). Para este profesor, sólo mediante la estructura se puede superar la antítesis entre causalidad y teleología, entre mecanismo y vitalismo, entre forma y acción, que ni el idealismo, ni el positivismo lograron superar. De ahí que el trabajo del jurista haya de consistir en definir una forma jurídica de la praxis, subrayar las líneas más simples y regulares, los elementos de cohesión y decisión que en ella aparezcan insertos (11). Así podrá llegarse, al final de un fatigoso proceso especulativo, al concepto del Derecho enfocado desde el punto de vista filosófico. La Filosofía del Derecho no puede prescindir de la

(8) FROSINI, VÍCTOR: *La estructura del Derecho*, Estudio preliminar de Antonio-Enrique Pérez Luño, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1974.

Posición parecida a la de Frosini en este punto sostiene desde hace años el profesor argentino Carlos Cossio. El autor de la Teoría Ecológica del Derecho, al concebir nuestra disciplina como Filosofía de la Ciencia del Derecho, no sólo propicia ese continuo desplegarse en la práctica y replegarse en la reflexión de que que habla Frosini, sino que confiesa que uno de los elementos básicos de su teoría ecológica del Derecho estriba en la práctica del sistema jurídico anglosajón, con su precedente judicial.

(9) *Ob. cit.*, pág. 84. Aquí recuerda Frosini la concepción jurídica de León Duguit y la de Hans Kelsen, al configurar el orden jurídico como un sistema de deberes para los sujetos a aquél. De ahí su conocida posición negativa en orden a la admisión del concepto de derecho subjetivo.

(10) *Ob. cit.*, pág. 110. Evidentemente, y esto ha sido objeto de crítica a las diversas ramas del positivismo jurídico: no se puede calificar unos actos como «jurídicos» sin previa noción a priori de lo que es Derecho.

(11) *Ob. cit.*, pág. 193. Aunque puede admitirse el papel que el citado profesor asigna a la estructura jurídica, en orden a la morfología de la praxis jurídica, como base para intentar la superación de las antítesis que expresa, sin embargo, no basta, si captamos esa estructura sólo desde el punto de vista formal, sin contenido axiológico, derivado de una teleología esencialmente humana.

elaboración que del Derecho ha hecho la Jurisprudencia, en tanto que desarrollo en la complejidad y concreción de la experiencia jurídica, en la cual el Derecho cobra sentido y vida, ya que ella constituye su tejido orgánico (12). Es por esto que distingue en el Derecho tres aspectos: 1.º, como algo vivido comúnmente por todos; 2.º, como atributo de ciertos cuerpos sociales y obra de formación cultural; 3.º, como conciencia nomológica. Los tres aspectos constituyen elementos de la estructura jurídica y no guardan subordinación entre sí, aunque todos ellos estén subordinados a la totalidad de la experiencia jurídica y a la reciprocidad de sus relaciones (13).

Frosini reconoce la existencia de una Lógica jurídica, pero no formando parte de una Lógica general, sino dentro del Derecho, y no superpuesta a éste (14). Lo cual está de acuerdo con su afirmación de principio: el Derecho es acción que asume una estructuralidad propia (15); y con su definición de aquél como "complejo de estructuras", en las cuales se produce la alienación del agente o sujeto jurídico. Por otra parte, la morfología de la acción se presenta como un método de reconocimiento y de análisis en el terreno de la experiencia jurídica, que utiliza como instrumento de observación la noción de estructura, que es común al mundo de los estudios naturalistas, y que por ello establece no ya un confín divisorio, sino un término de conexión con esos estudios, particularmente con los estudios psicológicos. De forma que puede considerarse a la doctrina morfológica como una "psicología trascendental del Derecho" (16). La forma jurídica, la morfología de la acción es tal, en cuanto comprende en sí misma la singularidad de todas las acciones,

(12) *Ob. cit.*, pág. 199. Ciertamente, la Jurisprudencia, como doctrina legal de un sistema, y la práctica jurídica en general, constituyen buen elemento de referencia para los estudios iusfilosóficos, a condición de que sea contrastada con la Jurisprudencia y práctica en otros sistemas, buscando más lo común, alejándose del localismo.

(13) *Ob. cit.*, págs. 101-102.

(14) *Ob. cit.*, pág. 203. Creo más acertada esta posición del citado profesor italiano al subrayar la estructura lógica del Derecho como interna a éste, y no como superpuesta. ¿Es el Derecho una parte de la Lógica General, como propugna Fritz Schreier en su obra *Concepto y formas fundamentales del Derecho* (Ed. Losada, Buenos Aires)? En todo caso, no hay que olvidar que el Derecho es vida humana, y ésta no puede cuadrarse dentro de un orden lógico-matemático, porque son los fines humanos y los valores que de éstos se desprenden, lo que en definitiva importa al Derecho y al jurista, como se dirá después.

(15) *Ob. cit.*, pág. 44.

(16) *Ob. cit.*, pág. 47. Opino que no basta configurar así la morfología jurídica, antes bien es necesario aludir a su contenido axiológico, ético-social, si verdaderamente se desea precisar la cualidad y disciplina de la acción jurídica humana.



que califica y disciplina, y de las cuales constituye el presupuesto para el juicio jurídico (17).

Así, pues, el Derecho no es mera practicidad para el profesor de la Universidad de Roma. Eso sí, es acción; pero acción que se ha dado una estructura, que ha recibido una expresión o definición práctica. Es más, el mundo jurídico se presenta al individuo como objetividad, como un conjunto de formas o de estructuras sobre las cuales él debe ejemplificar y modelar su conducta, al igual que ocurre con las formas del lenguaje, para entrar en comunicación con los demás. No es posible una definición del Derecho que no vaya precedida y condicionada por la experiencia jurídica; bien entendido —subraya el citado profesor— que se trata de alcanzar la forma originaria de esa experiencia, tomada en su nota fundamental, en su genuina resonancia en la conciencia, esto es, en su naturaleza. Y para conseguir una sutil declaración de la naturaleza del Derecho hay que decir que éste no es propiamente ni un sustantivo, ni un adjetivo, sino un verbo. El Derecho vive, se mueve y existe en la acción (18). Por tanto, el jurista debe considerar la forma originaria de la experiencia jurídica, tal como se presenta en su conciencia, en su naturaleza, en su organicidad, con las mismas razones del vivir, ya que también el jurista, antes que jurista, es hombre, y partícipe de una común humanidad de la cual extrae experiencias (19). El Derecho es acción reflexiva, que asume un carácter teleológico. La forma jurídica se justifica por sí misma como exigencia de objetividad y regularidad, aunque después pueda ser adecuada a fines particulares de la acción. Un análisis más completo reclama la formulación del valor del Derecho como valor de Justicia. *Jus quia justum* (20).

Víctor Frosini concluye categóricamente: el Derecho es deber. La fórmula del deber jurídico, como comportamiento de obediencia al Derecho, constituye la columna vertebral sobre la cual se erige la osamenta del ordenamiento jurídico (21).

Partiendo de los problemas de la Ciencia del Derecho, el profesor Sergio Cotta defiende la tesis de la insustituible función de la Filosofía del

(17) *Ob. cit.*, pág. 50.

(18) *Ob. cit.*, págs. 65-66.

(19) *Ob. cit.*, pág. 67.

(20) *Ob. cit.*, pág. 77. Aunque conforme con la conclusión del autor, no obstante, a mi juicio, queda poco clara esta relación del Derecho con la Justicia, sobre todo considerada como valor humano ético-social.

(21) *Ob. cit.*, pág. 77.

Derecho, supuesto que aquélla no puede determinar qué es el Derecho respecto de la vida humana, pues siendo su papel el determinar los datos jurídicos y los problemas que éstos encierran, no posee medios suficientes para proseguir el conocimiento de los mismos en un plano más profundo hasta penetrar en la existencia misma del hombre, uno de cuyos aspectos es precisamente el jurídico (22). El ha analizado recientemente esa existencia y la encuentra lacerada por dos movimientos antitéticos (amistad y enemistad), sometidos a la posibilidad de transformarse continuamente el uno en el otro (23). Este desfase origina el que nuestra existencia se caracterice por una *insecuritas* y el que se requiera en la convivencia humana de mecanismos protectores, renovados de continuo ante la gravedad y agresividad de los mecanismos destructivos. En el plano personal e interpersonal, la respuesta a esa inseguridad existencial la ofrecen, por un lado, la amistad personal, y por otro, la amistad interpersonal (filantropía, amor), dos vías que divergen, y que originan respectivamente una “relación cerrada” y una “relación abierta”, en términos bergsonianos. Quizás —afirma el profesor italiano— la primacía corresponde al amor, a condición de que se conceptúe al hombre como algo más que puro ser humano (24).

Siguiendo con el análisis de la convivencia humana, el propio Cotta nos dice: “El grupo organizado, cualquiera que sea su forma y su extensión, constituye la respuesta a la enemistad como fuerza. Este es, a mi juicio, el *Urphänomen* de la política”. Y añade: “La relación política en su pureza consiste, por tanto, en la solidaridad del grupo frente a la amenaza de la enemistad, que puede incluso ser la de la naturaleza hostil, árida, caracterizada por la penuria, como dice Sartre en su *Critique de la raison dialectique*. En esta perspectiva, el bien común es la delimitación en términos axiológicos del grupo: el *bonum commune*, el *common wealth*, constituye la *res-publica*, la *Common Wealth*” (25). Es entonces cuando señala en el bien común dos aspectos: a) unificante, como algo participante y participable; b) algo que

(22) *Primi orientamenti di Filosofia del Diritto*, Turín, 1966.

(23) *Itinerarios humanos del Derecho*, traducción y estudio introductorio del profesor Jesús Ballesteros, Ediciones Universidad de Navarra, S. A., Pamplona, 1974.

(24) *Ob. cit.*, págs. 85-88.

(25) *Ob. cit.*, pág. 90. En un mundo de tensiones sociales y luchas políticas como es el nuestro, resulta verdaderamente sugestiva la tesis aquí resumida del profesor italiano sobre el bien común. No sólo comparto los dos aspectos de éste, que señala, sino que conceptúo un acierto pleno el destacar la solidaridad del grupo frente a la amenaza de la enemistad y el papel que el Derecho puede ejercer en ese sentido en el seno de la convivencia.

debe defenderse en común, incluso con la violencia y la guerra. Por eso el fenómeno y el ordenamiento jurídico no expresan el Derecho en estado puro, sino mezclado con lo político. Y por eso el *Urphänomen* del Derecho consiste en la eliminación de la posible injusticia, mediante la coordinación estable y regular de las acciones. Es la consolidación política la que requiere de la pacificación. Esta viene a significar una reglamentación de la controversia política, y expresa la intención de superar la posible enemistad mediante la razón y la regla unificadoras, sin necesidad de recurrir a la violencia (26).

El Derecho se nos aparece, pues, en su cualidad unificadora, con un valor universal parecido al del amor, del cual se diferencia —según Cotta— en que lo que guía al Derecho es la prudencia y el cálculo, y no la confianza y la donación de sí mismo, características del amor (27). Y observa igualmente otra cualidad del Derecho: la de permanecer. Todo lo que dura en el plano social se convierte en Derecho (28).

Precisamente la plena comprensión del concepto Derecho resulta imprescindible para cualquier clase de consideración acerca de algo que sea jurídico. Cotta resalta una nota fundamental: “Todo en el Derecho atestigua la pérdida de la inocencia humana. Es ciertamente difícil dar una definición exacta de la inocencia, ya que al haberla perdido hemos perdido igualmente su sentido pleno y definitivo. Nos queda de ella, sin embargo (usando una célebre expresión de San Agustín) *umbram et imago quaedam*, que nos permite dar, *per speculum in aenigmate*, una representación, o mejor aún, una figura de aquella: la buena fe. Es probablemente la manifestación más fiel que la existencia humana conserva de la inocencia”. Ella es, antes que nada, “fianza”, esto es, que se fía de los otros y que se confía en ellos; como es, igualmente, libertad. La fianza permite aquella libertad, que en otra situación existencial está asegurada por el amor. Finalmente, la inocencia significa obrar con facilidad y sin esfuerzo, precisamente porque es libertad y fianza, y porque no se interroga ni duda. “Me parece, por tanto, de una evidencia absoluta que el Derecho se encuentra situado en un plano completamente diferente” (29).

El Derecho, ciertamente, no es fianza; en la actividad jurídica, en efecto, no nos fiamos de los otros, ni confiamos en ellos. El Derecho, por

(26) *Ob. cit.*, págs. 90-100.

(27) *Ob. cit.*, pág. 102.

(28) *Ob. cit.*, pág. 119.

(29) *Ob. cit.*, págs. 128-129.

otra parte, no es libertad, ni implica facilidad, antes bien fatigosa atención. Es el producto del ejercicio de la razón en cuanto cálculo, previsión y organización. De ahí que sea la prudencia su característica virtud (30). Una humanidad carente de inocencia, que no puede confiar, que no puede amar con toda libertad, ni obrar sin esfuerzo fatigoso y atento, necesita, para poder subsistir, “la coordinación de sus acciones”. He aquí, concluye Cotta, el *Urphänomen* del Derecho. Y la coordinación implica reglas, tipificación, formalización de voluntad; en una palabra, medios para proteger y garantizar la existencia humana. Así, pues, el Derecho sirve para suplir la fianza, la libertad, la facilidad de acción y la apertura hacia los demás. El Derecho es el medio gracias al cual se recupera la inocencia posible. Y es la dualidad ausencia-presencia de la inocencia lo que caracteriza al Derecho y a la vida humana en general. Respetando esa dualidad, el Derecho no hace más que respetar su esencia profunda (31).

Por otra parte, el Derecho, en sus reglas de comportamiento como en su lenguaje, va siempre unido a la cultura y a la civilización de su tiempo. El Derecho —prosigue Cotta— es esencialmente organización y protección. Precisamente a través de la relación con “el otro” es como el Derecho atiende a la indigencia propia del individuo. Ahora bien, “el otro” puede presentarse bajo dos aspectos: como aquel con quien se establecen relaciones de paz y de colaboración; o aquel que se nos presenta como “enemigo”, como alguien impermeable a cualquier intento de comprensión (32). El Derecho, en su concreción, es siempre un hecho histórico, inmanente a la Historia de la Humanidad. Como tal —afirma Cotta—, si se refuta la propuesta, a mi juicio ilusoria, de considerarlo expresión de un *Weltgeist* absoluto e histórico, lo que el Derecho establece como trascendente respecto a la voluntad-razón del individuo (incluso de los diversos individuos potencialmente en pugna) es la voluntad-razón del “nosotros”. Es decir, se sobrepone a la individualidad una generalidad, en la cual el individuo, en su singularidad, no es del todo disuelto, aunque pase a formar parte de aquella generalidad que él mismo contribuye históricamente a constituir y sostener (33).

La desvinculación de Filosofía y Religión ha traído consigo la primacía de la conciencia y de la conciencia cognoscitiva; pero en la Filosofía jurídica el argumento gnoseológico, el argumento deontológico (con-

(30) *Ob. cit.*, pág. 131.

(31) *Ob. cit.*, pág. 135.

(32) *Ob. cit.*, págs. 137 y 149.

(33) *Ob. cit.*, pág. 48.

ciencia moral) y el argumento ideológico (exclusividad de lo filosófico) se fundamentan, se corresponden y se justifican recíprocamente (34). Si consideramos que el otro me constituye como yo, como conciencia autocreativa, ésta, a su vez, exige una alteridad objetiva, no puramente pensada por mí, porque esto último sería pura ilusión narcisista de mi *ego*, encerrado en la contemplación de mí mismo como en un juego de espejos. Por tanto —subraya Cotta—, la dualidad estructural del individuo (*ego-alter*) se expresa en una ambivalencia existencial. En el hombre —afirma— esencia y existencia no coinciden. “Si la presencia del otro constituye estructuralmente la conciencia, la Ley, que trata de excluir su inversión negativa, garantiza existencialmente la conciencia en su apertura hacia los demás.” Esto demuestra la raíz moral de la ley jurídica como categoría, cualesquiera que sean sus manifestaciones empíricas. Consecuentemente, lo ontológico y lo deontológico, sin confundirse en absoluto, se implican entre sí. La ley requiere inevitablemente una autoridad para poder superar la posibilidad de la enemistad, porque en la vida de las colectividades no es difícil descubrir tendencias contradictorias (35).

Bastan las consideraciones anteriores para intentar precisar el porqué y el para qué de nuestra disciplina. Y voy a efectuarlo a través de las siguientes conclusiones:

1.^a Las características de su objeto determinan el ámbito de la Filosofía del Derecho. Ya la misma etimología indoeuropea de este vocablo (Derecho) nos lleva al sentido verdadero de éste: regir la vida del hombre. Aciertan quienes piensan que más que un sustantivo, la palabra Derecho equivale a la acción de regir, dirigir, coordinar y unir. Como aciertan quienes subrayan que el Derecho, como el orden, es un orden social que posibilita y encauza la vida de los hombres en sociedad. Les protege y les permite realizar acciones e interacciones en el seno de la convivencia. Y no sólo las permite, sino que las asegura y respalda. Es por esto que el Derecho determina una red de deberes que rigen la conducta social de los humanos en el seno de una comunidad de vida. De ahí que esa red constituya la columna vertebral de todo sistema jurídico, con sus situaciones activas (derechos subjetivos) y pasivas (constricciones jurídicas) (36).

(34) *Ob. cit.*, págs. 59-61.

(35) *Ob. cit.*, págs. 55-76. Lo entrecomillado corresponde a la pág. 72.

(36) Frede Castberg afirma que uno de los tres problemas esenciales de la Filosofía del Derecho es precisar el concepto de éste. Los deberes jurídicos presuponen la validez del Derecho, que es el segundo de los problemas que señala el citado

Sin embargo, el orden jurídico no se confunde con el orden social, antes bien, tratase de una parte de éste, caracterizada por ciertas notas que le distinguen, unas de carácter formal y otras de carácter material. Por otro lado, si toda convivencia equivale a tarea común, y no existe convivencia sin orden jurídico, es obvio el fin de éste: lograr el bien común. Por eso cabe hablar de bien común en toda convivencia humana, cualquiera que sea su grado de conexión y su extensión. No se trata ni de una entelequia, ni de una vaguedad; la palabra "bien" ya indica su raíz ética. El calificativo "común" nos lleva al plano de la ética social, y dentro de ella, a un valor vital en la vida de los humanos: la justicia. Por donde se infiere que el bien común es verdaderamente el orden justo convivencial. Además de valor ético-social, la justicia es un valor eminentemente jurídico, dadas las vinculaciones con el Derecho, aunque a éste también importen otra clase de valores humanos (37).

Si, pues, la razón de ser del Derecho es procurar el bien común, esta expresión no hay que tomarla sólo en el sentido estático, sino también dinámico, en cuanto acciones e interacciones que constituyen el contenido del gobierno de una comunidad. Por eso, el Derecho tiene un indudable contenido político, y por eso es necesaria la relación del Derecho con la Política. No existe vida humana fuera del contexto político. Ni vida jurídica. No es imprescindible que una convivencia humana concreta tenga matiz político; pero sí es necesario que se desenvuelva en el seno de una convivencia más amplia, de tipo político. Lo mismo ocurre con las convivencias de tipo internacional. Unas y otras se nos ofrecen a la consideración, a través de conceptos e ideas tan fundamentales, como individuo y sociedad, persona y autoridad, libertad y gobierno, asociaciones de personas y Estado, Estado e Instituciones (personales o territoriales), etc. (38).

autor. El tercer problema es el axiológico, enlazado con el problema del Derecho Natural. *La Philosophie du Droit*, París, 1970.

Sobre estos problemas trata también Arthur Kaufmann en *Rechtsphilosophie im Wandel*, Frankfurt, 1972.

(37) Recuérdese que el profesor Cotta atribuye al «bien común» o «res publica» importancia suma en la vida de la comunidad política. Por otra parte, es conocida la posición del profesor Carlos Cossío al situar la Justicia en el centro del plexo axiológico inherente al Derecho.

(38) «El Derecho es, en una perspectiva universal, en la cual cada acto individual forma una parte integrante, la proyección sistemática de la idea sobre el poder. Es el factor de orientación de las nociones de los valores justificando el ser. En fin, podemos y debemos decir: el problema del Derecho es el problema de la Justicia; y el problema de la injusticia es el problema del mal». H. A. Schwarz-Liebermann Von Vahlendorf, en *Fondements et Principes d'un ordre juridique naissant*, París, 1971, pág. 92.

Con todo, el destinatario del Derecho es el hombre, porque lo que rige es vida humana, y es a los hombres a quienes sirve de vehículo de unión y coordinación. El Derecho es norma de conducta que permite actuar con fines concretos, garantizando los efectos de la acción, respaldando ésta, dando eficacia a sus efectos cuando es lícita, o anulándolos cuando es ilícita, al margen de la sanción impuesta. El Derecho no sólo permite y prohíbe determinadas acciones, sino que exige y requiere ciertas conductas (los deberes jurídicos *strictu sensu*). No se trata sólo de un orden limitativo y prohibitivo, además de permisivo, sino de un orden que exige conductas que tienden a la obtención de un bien jurídico protegido. Es por esto que no puede siquiera concebirse al Derecho sin relación con el ser humano y sus notas esenciales, ni sin relación a una Antropología en que se destaquen los fines esenciales del hombre, razón de ser de nuestra existencia y de nuestro destino (39).

En fin, ciertamente el Derecho es un objeto cultural y forma parte de una cultura peculiar de un pueblo, a su vez, tributaria de un determinado ciclo cultural; pero no menos cierto es que por encima de esas peculiaridades históricas, y a través de ellas, se observan conceptos, instituciones y estructuras jurídicas, esencialmente idénticas, que parecen estar al margen del espacio y del tiempo históricos. Se precisa, pues, distinguir el elemento común, dentro de los diversos ordenamientos jurídicos; mas para hacerlo se requiere ir más allá de los límites de la Historia, discernir así los elementos esenciales y captar lo universal de los mismos. Investigación primordial, no ya en lo que respecta a esas esencias mismas, sino también cara al futuro inmediato de un Derecho posible.

2.^a Se puede llegar a un conocimiento científico del Derecho, cualquiera que sea el aspecto que del mismoelijamos; pero habrá de tenerse presente que todos esos aspectos interesan al jurista, porque todos ellos pueden ayudarle a tomar plena conciencia de su fe en el significado especulativo de las realidades jurídicas. Sin embargo, el jurista que se proponga filosofar acerca del Derecho, forzosamente tiene que ir más allá del ámbito científico, si quiere contestarse la pregunta: *Quid Jus?* No se trata sólo de conocer el fenómeno jurídico, analizándolo, descomponiéndolo en sus elementos, para describirlo. Se trata de averiguar para qué sirve el Derecho dentro de la vida integral del ser humano, y dentro de ésta captar las esencias, los valores y las estructuras jurídicas.

(39) Véase Hans Ryffel, en *Rechts- und Staats Philosophie*, págs. 103 y ss. En ellas desenvuelve las razones de la necesidad de apoyarse en la Antropología.

En una palabra, se trata de investigar la verdad y la vida jurídicas dentro de la convivencia humana (40).

Así, pues, el saber científico sobre el Derecho es presupuesto del saber filosófico sobre el propio objeto; pero no pueden confundirse ambos saberes. El iusfilósofo obra bien partiendo del saber científico del Derecho, en vez de investigar acerca de éste adoptando previamente un ideología filosófica. Como hará bien en no aferrarse en exclusiva a un método de investigación —caso frecuente en nuestro tiempo—, convencido de que en el contraste metodológico puede encontrarse la clave de la verdad jurídica. Y como nada se conoce mejor que lo que se vive, el jurista que viva el Derecho será el más capacitado, el que angustiosamente comprenderá los problemas jurídicos, problemas humanos que origina la aplicación de la normatividad jurídica.

Ciertamente se impone el diálogo entre científicos y filósofos del Derecho. Aciertan por ello quienes propugnan ese diálogo, tanto como yerran quienes condenan la investigación iusfilosófica, considerándola como una quimera vana, como un sueño de los humanos que a nada conduce.

Básicamente, los estudios iusfilosóficos se resumen en un saber metafísico acerca del Derecho. El jurista que filosofa sobre éste con rigor metodológico —incluida la intuición— trata de profundizar sobre el fenómeno jurídico, interpretándolo a la luz de la total vida humana, en un intento de descubrir la verdad jurídica más allá de los límites de la Ciencia del Derecho.

El filósofo del Derecho es el único capaz de investigar qué es lo que convierte en “jurídicas” la pluralidad de las experiencias; el que es capaz de captar las esencias universales del fenómeno jurídico; el que es capaz de sintetizar sus instituciones y constatar sus estructuras. Por eso le compete alumbrar el fundamento de todo ordenamiento jurídico y del Estado, estudiar el concepto de Justicia y el sentido del Derecho en la vida del hombre, aclarar los fines últimos del jurista en orden a su actividad cognoscente, interpretativa y técnica; precisar cuáles son las fuentes del Derecho, sus fines y sus medios, más allá

(40) Sobre la necesidad de relacionar Ciencia y Filosofía del Derecho, véase también, Allois Troller, en *“Die Begegnung von Philosophie, Rechtsphilosophie und Rechtswissenschaft”*. Ed. Stuttgart, 1971, pág. 13-14; 145 y s.; 171 y s.; 202 y s. Igualmente, Thomas Givanovitch en *“Système de Philosophie juridique synthétique”*. Ed. Paris, 1970, pág. 267 y s.

de los sistemas positivos, actuales e históricos; encontrar el origen, la razón de ser, los fines y los medios de cualquier sistema jurídico, así como calibrar sus valores; precisar la relación del Derecho con la Ética Social dentro de la convivencia humana, y de su razón de ser, el bien común; estudiar las relaciones entre Derecho y Poder político; investigar el ser y el deber ser de la normativa jurídica; constatar las estructuras lógico-normativas y ese orden humano esencial que es presupuesto de todo sistema jurídico.

3.^a Así entendido, el saber filosófico sobre el Derecho abarca horizontes más amplios que el mero saber científico. Por la misma razón que el físico o el biólogo, frecuentemente, han tenido que salirse de los límites de su ciencia para intentar resolver problemas de la misma que su propio ámbito no consertaría, por la propia razón el jurista necesita llegar a la investigación filosófica. Se desea entonces llegar al último porqué y para qué del Derecho. Importa mucho a nuestra vida. Basta para comprenderlo recordar el porqué de la obligatoriedad de la norma jurídica. Es, pues, sobre el plano vital humano donde debemos situarnos los iusfilósofos. Lo requiere también el conceptuar al Derecho como forma objetivada de la vida humana. El Derecho es para el hombre y no al revés. Con lo cual queda descartada del plano iusfilosófico toda concepción deshumanizada, y cobra especial relieve el estudio del ser humano, de su presencia, de su existencia, de su entorno político-social, de sus deberes y de sus derechos, de su destino cosmológico, de su personalidad y sus fines; de su conveniencia, de sus relaciones en el seno de ésta, tanto a nivel intersubjetivo como comunitario. En relación con esto, los estudios filosóficos del Derecho han de comprender el porqué y el para qué de la sociabilidad humana, el fundamento de la autoridad, la organización básica del Estado, los límites y funciones del poder de éste, el fundamento del procedimiento y del aparato sancionador como garantía del poder jurídico, sin descuidar el fundamento de las relaciones de tipo internacional y del Derecho regulador de las mismas.

Como vigía de la verdad jurídica, el iusfilósofo ha de plantearse el problema de si existe un orden esencialmente humano, de carácter universal, capaz de fundamentar cualquier norma jurídica, llámese "momento prelógico", como quiere Frosini, o "Derecho natural", como tradicionalmente se le ha denominado. En el fondo, trátase de un deber ser humano, y por humano, universal, ínsito en cualquier sistema jurídico, pero no agotado en ninguno de ellos, si bien en todos, al menos parcialmente, puede rastrearse su indicio o su manifestación, aunque también

su negación, lo cual hasta cierto punto puede ser prueba de su existencia. También los valores cabe negarlos a través del disvalor, pero éste prueba la existencia del valor. En nuestro caso se trata de la Justicia. Las injusticias inherentes a un sistema, ¿acaso no hablan elocuentemente de la necesidad de la Justicia? Y con la Justicia, presidiendo el plexo axiológico inherente al Derecho, deberemos estudiar todos los valores humanos de carácter social que con él se relacionan.

Por último, puesto que todos los humanos poseemos una propia esencia, resulta necesario investigar a través de la conciencia, hasta extraer los arquetipos del comportamiento jurídico desde sus orígenes y contemplar el desarrollo progresivo de los mismos, partiendo de la conducta moral del hombre. Aun aceptando lo que hoy se denomina "moral de acción" (contrapuesta a la antigua "moral de equilibrio"), se requiere precisar el sentido de toda acción humana: esforzarse cada uno en conseguir el pleno desenvolvimiento de su personalidad. Es la moral del más "ser", la que afecta a nuestra vida y a la vida jurídica, embarcando a toda la Humanidad hacia la conciencia de su unidad de destino.

The Philosophy of Law: Why? and What for?

(Summary)

The word «Law» signifies the action of controlling, coordinating and uniting men in their communal life. Juridical order is a series of duties which make this coordination possible, moving in active situations, and affecting the subjects of this order, in which, as a part of the social order, it tries to realize the «common good». This is the universal justification for the Law, within human political life. The Law permits, prohibits and demands certain modes of conduct, for the assessment of which we must take into account the function of human beings, their essential aims, their integrated activity. The Law is also a cultural object, but we should differentiate elements which are appropriate to a particular historical culture from elements which are truly universal, beyond mere temporal, local, historical limits.

These juridical characteristics determine the scope of our investigation. It should set out from a scientific knowledge of the Law, but should go further, till it reaches to the truth and the most profound aspects of juridical life. What is necessary, then is a dialogue between scientists and «jus-philosophers».

Our discipline should be securely planted in a real soil. It is a question of establishing a metaphysical knowledge about juridical life. Here, and within this

I. PEIDRO PASTOR

knowledge, the study of the human being is clearly of first importance, a study of his political orientation and surroundings, of his personality, of his modes of communal life, and of his cosmic destiny. As a basis of juridical truth, the «ius-philosopher» should ask himself if there exists a universal human order which is capable of forming and justifying any juridical order; even more: this should be undertaken not only from the technical or structural point of view, but also from that of its axiologic content, until we are able to state our juridical archetypes.