

EL DERECHO NATURAL Y LA POLITICA

«Todo lo que cabe hacer entre dos hombres no sometidos al Poder civil es jurar recíprocamente por el Dios al que temen.» (TH. HOBBS: *Leviathan*.)

«La idea de los derechos no es otra cosa que la idea de la virtud introducida en el mundo político.» (A. DE TOCQUEVILLE: *De la démocratie en Amérique*.)

I

EL MUNDO HISTÓRICO Y LA EXPLICACIÓN DE LAS RELACIONES POLÍTICAS

La doctrina antigua del poder atribuía éste a la naturaleza, entendida como fisis (los griegos) o a Dios, que manifestaba su poder a través de la revelación o de las costumbres «naturales», espontáneas (los medievales y una línea del racionalismo moderno). Las doctrinas del contrato, sin más apoyatura, en efecto, que la razón misma, sólo apuntan en el fondo a una explicación de quienes son sus depositarios, con el fin de determinar la amplitud de su ejercicio (1). Epistemológicamente, aunque no son nuevas, pues sus:

(1) En la Edad Media, mediante el contrato —al revés que en la época moderna— «se ganaba una base para construir los derechos naturales del hombre, los cuales, desde que no se comprendían en el contrato, quedaban sin ser afectados por él y no podían ser disminuidos por el Estado». O. VON GIERKE: *Teorías políticas de la Edad Media*, Buenos Aires, 1963, X, pág. 187. Ello se debe a la dialéctica de los dos poderes —el espiritual y el temporal—, ya que lo que queda fuera del contrato se sobreentiende que pertenece a la *fides*, y ahí vale todavía el juramento a que alude HOBBS. Significativamente, éste afirma también que «el objeto del respeto (*Worship*) entre los hombres es el poder. Pues cuando un hombre ve que otro es reverenciado (*worshipped*), le supone poderoso y se halla dispuesto a obedecerle; lo cual hace su poder mayor». *Leviathan*, Londres, 1949, cap. 31, pág. 193. Distingue HOBBS entre «a *Publique*, and a *Private Worship*». Pero el racionalismo quiere reducirlo al ámbito de sus construcciones, aunque HOBBS deja fuera todavía el poder espiritual, que, unificado, sin embargo, con el secular, en la persona del príncipe o soberano, es pri-

antecedentes se remontan a la sofística griega, son paralelas (o precedentes) a la idea de equilibrio en el mundo físico, sobre la cual teorizó Newton.

Gracias a ella, la noción de orden, que constituye el origen del pensamiento especulativo y, en cierto modo, la raíz del pensar, todavía alcanza cierta coherencia justificando tanto la idea relacionada del Derecho racional como la de un sistema natural-racional del mundo. El elemento básico, que alcanza su apogeo tanto en el mundo humano del Derecho como en el mundo natural de la física matemática, es la idea de ley, que sustituye ahora a las formas inmutables y eternas (y con ellas a la idea de sustancia). Empero, la noción de ley se relaciona también con el progresivo descubrimiento del mundo histórico que ella misma contribuye a promover, pues las leyes son uniformidades observables en sus formas sucesivas. La crítica de Hume al principio de causalidad ontológica marca el paso decisivo. La ley viene a ser como un resumen de las series de aquellos (fenómenos), que no se toman por transcripción de las cosas en sí, sino como los modos de relación de que éstas son susceptibles. La idea de relación sustituye a la de sustancia y la idea de sistema se convierte en la versión científica del orden. Cualquier hecho o fenómeno se inserta dentro del «sistema» natural racional o del «sistema» histórico-social dentro del cual tiene sentido. Pero este último se opone al sistema «natural». De esta manera.

1. Los problemas epistemológicos pasan a primer plano. Vivir en el mundo social es, como dice Berger, vivir una vida ordenada y llena de sentido, pero, dado que las relaciones son cambiantes y se ha puesto en duda la accesibilidad al conocimiento de las sustancias (nominalismo, Locke, Hume, Kant) y, al mismo tiempo, debido a la variabilidad caleidoscópica de los objetos de conocimiento —los sistemas de relaciones recíprocas e intercambiables— se hace urgente determinar las fronteras y las posibilidades del conocer humano y, por lo tanto, el alcance de la acción humana.

2. El tema del orden queda resuelto, relativamente pronto, en relación con el mundo físico. Tycho Brahe y Copérnico establecen en seguida unas

vativo de éste. Tal es la fundamentación teórica del absolutismo. PASCAL observaría melancólicamente: «Il y a sans doute des lois naturelles, mais cette belle raison corrompue a tout corrompue». O. c., París, 1963, *Pensées*, III, 60-294, pág. 507. El problema del racionalismo consiste, no obstante, en que, una vez traspuesta la metafísica del poder al plano secular o «civil», es incapaz de fundamentarla adecuadamente. Un último intento grandioso en este sentido es el de MALEBRANCHE, que extrema la dirección nominalista de SCOTO-OCCAM para la cual Dios es, ante todo, voluntad. LEIBNIZ dirá escuetamente: «Dios es poder»... Pero con ello el poder se excluye o poco menos de entre los asuntos humanos. Son las instituciones las responsables de su buena o mala fortuna.

leyes básicas sugeridas por la observación (o que se creen debidas a ésta), y Galileo (que *no cree* en el valor decisivo de la experimentación) y el propio Descartes, sientan los principios de la explicación del orden natural que culmina en el sistema newtoniano. El orden o Derecho —natural— físico, cabe reducirlo a un principio, con referencia al cual se articulan las demás relaciones «naturales» —de la *res extensa*— en un sistema.

3. En el mundo humano no resulta, en cambio, tan sencilla la cuestión, si bien el orden científico de la naturaleza sirve con frecuencia de modelo explicativo. Durante el siglo XVII se disputa arduosamente y con toda clase de armas, acerca del origen del poder, a la búsqueda de principio correspondiente del Derecho —natural— moral o referido al mundo humano. Acabará por imponerse la concepción, aparentemente naturalista, según la cual el Derecho se funda en la razón humana que es «natural». Esto equivale, en la práctica, a secularizar la noción de ley eterna radicada en Dios: rómpese así la conexión, entre el mundo-moral y el mundo-físico, puesto que, sin embargo, se sostiene que las leyes o el sistema racional que ordena el mundo de las relaciones interhumanas dándole forma, es decir, el Derecho en sentido propio, emanan de la voluntad del legislador humano, impotente empero en relación con la naturaleza (que sustituye a la idea de Dios) y conserva su orden propio.

En el fondo, redúcese la diferencia, pero con las mayores consecuencias prácticas, al modo de conocer el Derecho, por lo que el papel del Príncipe adquiere la mayor relevancia como oráculo de los *arcana historiae* a la vez que, fácticamente, es el único que dispone de medios suficientes para hacer público lo que es Derecho. En los grandes Estados modernos y en proporción directa al grado de centralización, la publicidad de la ley tiene la mayor importancia (2), hasta el punto que la distinción entre Derecho público y privado se consolida en cuanto el primero tiene como fuente directa la voluntad del legislador, mientras que, respecto al segundo, éste es todavía durante mucho tiempo la costumbre. Parejamente, el fortalecimiento del poder

(2) HOBBS señala la diferencia: «Las leyes de la naturaleza no precisan, por eso, ser publicadas ni proclamadas; en tanto que se encierran en esta única proposición (*Sentence*), aceptada por todo el mundo: No hagas a otro aquello que piensas que sería irrazonable que cualquiera te lo hiciese a tí». *Leviathan*, cap. 26, pág. 144. Reducido el Derecho natural a esta máxima, sin contenido concreto —se inicia ahí el formalismo jurídico— la costumbre tiene que ceder también, forzosamente en la lucha por la centralización de grandes espacios que contienen diferentes subculturas. Sin embargo, de momento lo que va a suceder es que, sobre el Derecho consuetudinario, que queda como Derecho privado, se superpone el Derecho público, como Derecho general (salvo en Inglaterra, donde la distinción entre ambos es muy tenue).

central depende de ello, pero simultáneamente aquél se fortalece más, gana prestigio y legitimidad al ser capaz de imponer y sancionar públicamente sus mandatos, creando así el nivel de seguridad que necesitan las actividades privadas que tanto se desarrollan en el mundo moderno. No importa que al lado del Derecho racionalizado, cuya expresión más madura son las codificaciones, que se quieren hacer valer como Derecho público cualquiera que sea el contenido de sus normas, frente al Derecho consuetudinario, se gobierne mediante órdenes secretas. Esto, se admite en los regímenes absolutistas imperantes, pertenece, justamente, al ejercicio del poder como tal. Contra ellas se dirigirá la protesta de la *intelligentzia* exigiendo publicidad para todos y cualesquiera actos del Gobierno. Incluso lo político ha de ser debatido públicamente en el Parlamento.

4. Sin embargo, el problema del orden, debido a la debilidad —su origen no natural cuando la física es lo seguro— del fundamento —el contrato—, se convierte él mismo en objeto de discusión. Con los cambios habidos desde el Renacimiento y con la nueva imagen del mundo, la atención se fija en lo histórico, que empieza a descubrirse, y cuya manifestación máxima tiene lugar, desde luego, en el nivel del modo de *existencia* humano. Al perder vigor la ideología moderna, debido a la crítica negativa de los intelectuales surgidos del seno del propio Estado absoluto, cuyo crecimiento desborda la capacidad de control personal del soberano, el problema de la legitimación de los regímenes, y aun el del mismo Estado, se convierte en el centro del pensamiento político, agravándose cuando el profundo cambio histórico que significa la Revolución francesa, obliga a repensar a fondo toda la problemática de la vida en común (3). Es decir, sin una fundamentación

(3) A partir de la Revolución, los problemas políticos se centran, pues, en torno a la idea de legitimidad, ya que, en el fondo, la mayor parte de la legitimación es, como dice BERGER, «preteórica». COMTE ha descrito muy bien la situación: «Los Reyes, al principio simples jefes de guerra en la Edad Media, iban a ser, sin duda, cada vez más incapaces de ejercer realmente las inmensas atribuciones que habían conquistado gradualmente sobre los demás poderes sociales. Es por lo que, casi desde el origen de esta concentración revolucionaria, se ve surgir por todas partes, de manera espontánea, una nueva fuerza política, el poder ministerial, propiamente dicho, esencialmente extraño al verdadero régimen de la Edad Media, y que, aunque derivado y secundario, se ha hecho paulatinamente indispensable en la nueva situación de la realeza, tendiendo a adquirir, en consecuencia, una importancia cada vez más distinta e incluso independiente. Me parece que Luis XI fue, en Europa [en nota añade que con la excepción de Federico el Grande], el último Rey que haya dirigido por sí mismo el conjunto de sus asuntos, pese a la vana pretensión de algunos de sus sucesores...». *Cours de philosophie positive*, París, 1969, lecc. 55, pág. 496 del vol. V. No se trataba sólo de la legitimidad dinástica, sino de la del régimen mismo debido

sacra del poder, la cual deviene imposible al separarse el mundo moral y el mundo físico o natural, ¿hasta qué punto es capaz la política, que sustituye a la religión, de otorgarles un estatuto ontológico a las instituciones sociales, es decir, «colocándolas dentro de un marco de referencia cósmico y sagrado?», indiscutible (P. L. Berger). El cambio histórico es incoacción de un nuevo orden moral, el cual siempre ha encontrado su fundamentación en la religión como expresión del orden «debido». Mas el espíritu de la Revolución francesa misma, se dirige todavía, en gran medida, contra la Iglesia, organización que todavía era la depositaria oficial de las prerrogativas del poder espiritual, el cual, de hecho, había pasado ya a los intelectuales laicos.

La moralidad ordenadora de la vida social ha dejado de ser, definitivamente, la cristiana, imponiéndose el laicismo en el Estado, de manera que se agudiza extraordinariamente el problema de hallar una fuente de moralidad —esfera que va más allá de la religión y de la política— capaz de vincular aun entre sí a los individuos, aunque sea mínimamente. De hecho, la prolongación de los efectos del racionalismo contractualista hará que la ciencia sirva de *Ersatz* discutible, especialmente entre los intelectuales (4), en

al crecimiento del Estado. Quebrada la existencia, surge, en todo caso, la necesidad, típica de las épocas críticas, de pensar a fondo la situación, convirtiéndose entonces en un asunto teórico.

En efecto, la función de la legitimación —de ahí que se plantee con la mayor fuerza en los momentos de cambio histórico— consiste en mantener y conservar una realidad socialmente definida; o sea, «por legitimación se entiende un "conocimiento" socialmente objetivado, que sirve para justificar y explicar el orden social». La razón consiste en que «las legitimaciones son las respuestas a cualesquiera preguntas acerca del "por qué" de cada distinta solución institucional. Las legitimaciones pertenecen al campo de las objetivaciones sociales, esto es, a lo que pasa por "conocimiento" en determinada colectividad. Ello implica que poseen un *status* de objetividad muy distinto de aquél que poseen las cogitaciones meramente individuales acerca de los "por qué" y los "para qué" de los acontecimientos sociales». BERGER: *Para una teoría sociológica de la religión*, Barcelona, 1971, 2, págs. 55-6.

(4) La religión ha sido, hasta ese momento, ciertamente, «el instrumento más extendido y más efectivo de legitimación». Pero también es verdad que «el área de la legitimación es mucho más amplia que la de la religión» (moderna). BERGER: Op. citado, 2, pág. 56. Esto se pone de relieve en el siglo XIX. Pero es asimismo la razón por la cual, en contra de lo que ha hecho casi siempre la sociología posterior, «el cambio no se puede deducir o derivar empíricamente de los elementos de la estructura social». R. A. NISBET: *The Social Bond*, Nueva York, 1970, II, pág. 303. Precisamente COMTE, refiriéndose a que posibles defectos del pensamiento social de MONTESQUIEU dependen de que le faltó la gran experiencia que fue la Revolución francesa, en la cual, si acaso, permanecieron las estructuras, pero se conmovieron los espíritus, escribió: «En una época en que los espíritus más eminentes, esencialmente preocupados por vanas utopías metafísicas, creían aún en el poder absoluto e indefinido de los

sus distintas aplicaciones; por ejemplo, en el Derecho, que pierde su carácter etológico para convertirse en producto de la razón constructiva, predominando lo «artificial» sobre lo «natural».

5. Vinculada teóricamente la política, durante los siglos XVI y XVII, pese a Maquiavelo, a Bodino y al propio Hobbes, a la doctrina del Derecho (moral) natural, la política práctica se aparta, pues, cada vez más, del moralismo jusnaturalista, cuyos contenidos son, de hecho, cristianos; de manera que no sólo se llega a formular la escisión entre moralidad y legalidad, y la de la misma conciencia, entre un fuero interno y otro externo —dándose la escisión entre la teoría y la práctica—, sino que lo político se conceptualiza según los limitados puntos de vista del moralismo de las clases laboradoras, cuyo modo de actividad tiene cada vez una mayor importancia (5). Se invier-

legisladores, armados de una autoridad suficiente para modificar a voluntad el Estado social, ¡en qué medida no era preciso ir delante de su siglo para osar concebir, pese a una preparación tan imperfecta, los diversos fenómenos políticos como siempre regulados por leyes plenamente naturales cuyo conocimiento exacto debería servir de base racional de cualquier prudente especulación social, adecuada, en último término, para guiar útilmente las combinaciones prácticas de los hombres de Estado!». Op. citado, lecc. 47, pág. 195 del vol. IV. Resulta sumamente significativo que las doctrinas de HOBBS y del contractualismo, en el sentido racionalista, se desarrollasen en la Inglaterra del siglo XVII, período que «considerado en conjunto da la impresión de una cultura basada sobre *pathos* como opuesto a *ethos*», lo que da lugar a un individualismo desbordado que el pensador inglés quiere canalizar dentro del Derecho, pero, justamente dentro de un Derecho sin *ethos*. Cfr. Z. BARBU: *Problems of historical Psychology*, Londres, 1960, V, pág. 165.

(5) En el prefacio de la traducción alemana de *Misericordia de la filosofía*, Madrid, 1973, escribió MARX: «La moralidad sólo condena lo que ya ha sido condenado por la historia». Lo condenado era el Derecho natural idealista o racionalista que inspiraba la legislación moderna y llevaba a esa escisión entre moralidad y legalidad en la cual el ideal de lo justo es aquella, comporta una legalidad adecuada, pero que tampoco se ciñe a la realidad. Para la teoría idealista del Derecho natural, comenta H. Kelsen, «un Derecho positivo sólo puede ser considerado válido en el supuesto y en la medida en que haya sido creado de conformidad con las exigencias de la justicia: el Derecho válido es el Derecho justo: un ordenamiento injusto del comportamiento humano carece de validez, no puede ser considerado como Derecho en cuanto éste significa precisamente ordenamiento válido. O sea, que la validez de la norma de justicia constituye el fundamento de validez del Derecho positivo». *Crítica del Derecho natural*, Madrid, 1966, «Justicia y Derecho natural», 28, pág. 99: El idealismo racionalista —del que reciben, sin embargo, su impulso los utopismos del siglo XVIII y los posteriores— es dualista, pues. La crítica del mismo la hizo HEGEL en su pequeño tratado sobre el Derecho natural. Cfr. D. NEGRO: «El Derecho moral como orden natural de las totalidades históricas», en REVISTA DE ESTUDIOS POLÍTICOS, núm. 191. En cuanto a la distinción entre burguesía y proletariado, etc., ésta adquiere sentido

ten definitivamente a Aristóteles, para quien la moral y el Derecho dependían de la política y no al revés, y a Tomás de Aquino y los teólogos medievales, para los cuales la política extrae sus principios del Derecho natural (moral) y de ahí deduce lo que han de ser la moral y el Derecho concretos, positivos: el Papa declara lo que es moral y el Soberano declara lo que es Derecho; ni uno ni otro son legisladores, sino jueces de lo espiritual y de lo temporal, respectivamente.

No se consigue con ello suprimir los problemas políticos al interpretar los acontecimientos según la óptica de los intelectuales burgueses, aunque sí se logra dar una revisión falsa de los mismos. La política efectiva sin control deriva a la *Realpolitik* desprovista de cualquier consideración normativa. La política sin moral se justifica en términos cuantitativos, a la vez que las «morales» relativamente vigentes pierden paulatinamente su *vis* directiva, reduciéndose prácticamente a la asunción de las normas de los múltiples papeles sociales que desempeña cada individuo en relación con ellas. La moral cristiana, por ejemplo, apenas sirve de lazo unificador de los múltiples papeles que tiene que desempeñar el mismo individuo en el mundo moderno, salvo en el ámbito de la intimidad familiar (la familia «burguesa»). Sólo la actividad laboradora parece adecuada como papel clave. En realidad, la doble moralidad, implícita en el averroísmo y en el maquiavelismo, se ha desglosado en esa multívoca moralidad que imponen los divergentes papeles sociales y que Rousseau, cuya propia personalidad era conflictiva, quisiera unificar apelando al sentimiento.

6. Contemporáneamente, después de un vigoroso rebrote práctico del Derecho natural (pero como reivindicación ya de *meros* «Derechos» «naturales»), durante los momentos de oposición a los regímenes absolutistas se impuso, no obstante, la mentalidad positiva. Durante un breve interregno, Hegel, principalmente, aunque sin demasiada trascendencia efectiva, recupera la vieja concepción omnicompreensiva del Derecho, sin la cual tornaría ininteligible su

netamente político a través del moralismo en la medida en que unos y otros tienen, como actividad y fin primordial, transformar la naturaleza para atender a necesidades; pero, legalmente, constituyen grupos separados, de manera que sólo la primera dispone del Estado. En relación con ello, H. ARENDT: *The Human Condition*, Chicago, 1970, especialmente la distinción entre labor (*labour*) y obra o trabajo creador (*work*), modo de actividad relativa al mundo exterior que se va perdiendo en favor de la primera, quedando confinada al campo del arte. Por eso es equívoca la categoría histórica «capitalismo». Al respecto, O. VON HINTZE: *Feudalismus-Kapitalismus*, Göttingen, 1970. «Der moderne Kapitalismus als historisches Individuum»; F. A. HAYER (ed.): *El capitalismo y los historiadores*, Madrid, 1973; D. NEGRO: «Praxiología, economía e historia», en *Revista de la Universidad de Madrid*, 1972, núm. 79.

filosofía (dando lugar, no obstante, a las interpretaciones más absurdas). También percibió la cuestión Tocqueville, pero sin estudiarla sistemáticamente. Igual que Burke y otros. Resulta notable que en todos ellos la especulación aboca a una concepción política y no social (salvo en Comte y casi a medias), debido a que disocian claramente aún el poder espiritual y el poder temporal en lugar de unificarlos, como en la tardía Edad Media propusiera Marsilio (6).

* * *

Se impuso, en general, el cientifismo en la forma de economicismo, sociologismo, etc., de manera que, por ejemplo, la sociología, que ha sustituido a la política, se ocupa de los intereses privados como si fueran verdaderamente públicos, dando por supuesta la fusión de ambos poderes que tanto preocupó, por cierto, a Comte. Así, resulta que la sociología del conocimiento, cuyo objeto es coherenciar la razón pública, se ha reducido, casi por definición, a una incómoda rama de la sociología en conflicto permanente con ésta. La misma sociología política se ocupa de opiniones privadas, y la *raison publique* que quería imponer el padre de la sociología se llena con temas de ese tipo, que incansablemente se transforman en minuciosas disposiciones legislativas. Esa actitud no pertenece, exclusivamente, por supuesto, a la patología de la actividad intelectual, sino que arraiga en las condiciones del mundo moderno. Eso se ve claro en cuanto se cae en la cuenta de la medida en que la «sociología», al servicio del juridicismo ha reemplazado a la política, después de que ésta lo fuera, momentáneamente, por la economía, y como, ciertamente, *l'esprit de detail* ahoga *l'esprit d'ensemble* creando ese espíritu gris que

(6) MARSILIO enseñó, por una parte, que la Iglesia no es la sociedad (política), pues creer que el poder espiritual es distinto del temporal equivale, según él, a desconocer el orden querido por Dios. Rechaza, pues, el dualismo que supone el doble plano de la sociedad humana y la sociedad celeste. En cambio, propugna un monismo basado en la explicación analógica del Estado como un organismo animal, si bien la fuerza natural de aquél es, en el Estado, la fuerza de la razón humana. El racionalismo mantiene, sin embargo, todavía, la dualidad mediante una solución *intelectualista*, aunque ya se apunta al monismo en soluciones tan opuestas como las de MALEBRANCHE o ESPINOSA. HOBBS, el mayor teórico político del absolutismo y de la práctica absolutista, lo resuelve en el sentido indicado, reservando lo espiritual al soberano y duplicando los planos del Derecho, el cual se refiere a relaciones de contenido material. Para ello tiene que suprimir prácticamente la función que tradicionalmente venía realizando el Derecho natural y reducir de hecho la teoría del Derecho al Derecho positivo. El «materialismo» moderno constituye, en este sentido, un esfuerzo por liquidar el intelectualismo.

defiende por doquier una suerte de ignorancia ilustrada (cuyo foyer ideal son ya las «Universidades») que acaba por olvidar la esencia de lo político.

Justo porque se trata en su origen principal y decisivo de una ciencia de la burguesía (francesa), se ocupa de la relación inmediata entre el mundo de la existencia humana y de la existencia biológica, esa zona intermedia que cabe denominar de la existencia social. Es decir, se ocupa, según lo desarrollaron de manera abrumadora los secuaces de Comte, de la relación entre el hombre y el mundo exterior o naturaleza, despreocupándose, pues, de la «naturaleza» del hombre en cuanto humano. En último término la sociología es, pues, lo mismo que las clases o los grupos sociales cuya actividad principal es el trabajo necesario, una ciencia apolítica, intemporal, aunque susceptible de servir ambivalentemente, desde luego, para reforzar las ideologías más dispares, las cuales participan, asimismo, de su carácter apolítico. La «deca-dencia» de las ideologías no es otra cosa que su carencia de auténticos contenidos políticos, cuando, no obstante, se empeñan en cubrir las funciones de la política.

En relación con el Derecho natural consideran la burguesía y sus seguidores «antiburgueses» que la ciencia positivista realiza el ideal racional definitivo de la Ilustración, y que, por consiguiente, la política debe ser arrumbada como campo en el que lo que decide es, primordialmente, la voluntad, pues no cabe reducirla a una cuestión de intereses en el sentido de manifestación de esa burda psicología de los intereses (materiales) que exhiben las «ideologías». Precisamente la reflexión política intenta reducir los conflictos a conceptualizaciones racionales de esta índole y ese es su contenido, pero en función de la totalidad que resume y anula las oposiciones de intereses (es la función del Estado); no obstante, las clases laboradoras (o los intelectuales laboradores) prefieren solucionar el problema ignorándolo. El positivismo constituye, pues, su transfondo doctrinal, justo en el momento en que la política era más importante que nunca. Se pierde así la reflexión sobre este tipo de acción, la cual, precisamente, para decirlo con palabras de G. E. G. Catlin, «opera como una hipótesis acerca del *homo politicus*, no como dogma acerca de los medios o instrumentos políticos» (7), es decir, como una ciencia praxiológica que versa sobre el modo de los actos humanos de mayor alcance *civilizador*. No es casual que la mejor tradición filosófica comience y concluya siempre con una reflexión sobre el orden político.

La idea del Derecho natural como abarcador que trasciende la existencia fáctica, separada en compartimientos, y una especie de orden incoativo de la existencia humana en su proceso de humanización radical o moralización, que-

(7) *La teoría de la política*, Madrid, 1962, IV, pág. 39.

da fuera, evidentemente, de los intereses y de las preocupaciones a que da lugar la actividad volcada al mundo exterior, por otra parte, dominada, cada vez más, por la especialización (que no se confunde con la división del trabajo), y en la que, a fin de cuentas, cada vez importa menos la obra que el trabajo en sí como un ritmo natural. En la medida en que lo determinante son las necesidades *humanas*, éstas se sienten, cada vez más, como si fueran lo natural, de manera que el Derecho natural tiende a perder su aspecto decisivo, que es el moral. Sólo queda el Derecho positivo, pero puesto que la moral se refiere a la acción, la propia positividad del Derecho significa ahora la determinación siempre más rígida de cómo tiene que ser llevada a cabo. Es el legislador quien, en nombre de la voluntad general, certificada en lo posible, por ejemplo, mediante encuestas y estadísticas y manipulando la opinión decide, no sólo acerca de fines colectivos, sino, indirectamente, sobre fines individuales, debido al peso de aquéllos, o incluso directamente, mediante la planificación. El ideal consiste en que se acepte como «natural» lo que prescribe la regla de Derecho y que la acción se reconozca estrictamente pautada por ésta.

II

POSITIVISMO Y DERECHO NATURAL

Las doctrinas políticas y morales han formado parte, durante siglos, del Derecho natural. Maquiavelo —con ese poderoso precedente del paduano Marsilio— introduce la novedad de reivindicar la autonomía de lo político —aunque separado de la religión, cuya capacidad de legitimación reconoce, sin embargo— dejando, pues, sin función al Derecho natural y, de rechazo, limitando la de la ética a la moral (privada), aunque estrechamente vinculada *todavía* a la religiosidad cristiana. Prescinde ya el florentino de toda referencia al Derecho natural en relación con la acción política, y Bodino, no más conservador en muchos aspectos, pero teniendo en cuenta la fuerza de las tradiciones, que aún se hace sentir políticamente en la Francia de su tiempo, sólo lo menciona como una limitación al ejercicio del poder soberano. Con ello indica, sin embargo, que el tema del poder se ha independizado de aquél, pues las manifestaciones del poder de la realidad constituían, precisamente, el aspecto central del Derecho (8).

(8) Debido a su origen, en la Edad Media la ley tenía igual rango que el Estado, por lo que resulta impensable la acción legislativa en el sentido moderno, ya que el

El Derecho natural (cristiano) consideraba la ley como la forma racional de la voluntad divina creadora, de manera que la ética y la moral se subordinaban directamente al Derecho (natural u orden establecido), como sus partes, puesto que no cabía oposición entre aquéllas y éste. El Derecho declarado constituía la mediación que explicaba el orden de una comunidad en relación con el orden del mundo y dejaba concebir el plan de la providencia. De esa manera, el Derecho natural establecía flexiblemente las pautas de la acción política, orientada al bien u orden común. Con Maquiavelo la política tiende, en cambio, a la conquista y conservación del poder, como algo que está ahí, ajeno e incluso extraño al hombre, que puede, sin embargo, acrecentar el que posee, como una propiedad: como algo *proprium* del ser humano. El bien u ordenación comunitaria del poder, como lo común o divino, ya no constituye el fin de la política, la cual, como en los griegos, conservaba, pues, su prio-

Derecho existe con independencia de aquél; e incluso el Estado sólo tiene sentido dentro de la *lex naturalis* de la cual salía fiador el *pouvoir spirituel*. El Papa poseía la *plenitudo potestatis*, y por eso, en verdad «resulta interesante, pero no extraño, encontrar que el cardenal BELARMINO sostenga en el siglo XVI que la Iglesia debe tener un régimen despótico porque es divina, mientras que el Estado debe tener un gobierno limitado porque es humano». Justamente «como el cardenal BELARMINO, y fundándose en razones muy parecidas, PLATÓN consideraba que el gobierno absoluto era el único celestial, y que sólo el gobierno celestial era el propiamente absoluto...». C. M. MC ILWAIN: *Constitucionalismo antiguo y moderno*, Buenos Aires, 1958, cap. 2, páginas 47-8. En consonancia con esto cabe mencionar la observación de ese mismo autor de que las palabras con que da comienzo BODINO a su obra sobre *La República*, definiendo al Gobierno, implican algo muy distinto de lo que ARISTÓTELES entendía por tal. En BODINO, Estado y Gobierno son lo mismo —el poder se ubica ya íntegramente en aquél—, mientras para el pensador griego y para la Edad Media, el Gobierno meramente administra las leyes de las cuales es ciertamente el Estado el titular en sentido positivo, pero no moral (natural). De ahí que cada vez quepa menos considerar la constitución (el Derecho público posterior) como herencia, transmitida en las costumbres, tal como aún lo expone BURKE y se puede percibir en la práctica inglesa. «El gran problema del siglo XVI —resume al autor antes citado— era el conflicto entre el antiguo *gubernaculum* y la antigua *jurisdictio* sobre la indefinida línea divisoria que separaba una de otra; y hasta la aparición del cisma religioso, parecía una lucha desigual en que las avanzadas del Derecho iban cayendo, una tras otra, ante las numerosas fuerzas de la voluntad despótica... En ese período, según las apariencias, la *jurisdictio* estuvo a punto de ser enteramente absorbida en el *gubernaculum*...; la *jurisdictio* se salvó de la extinción principalmente por dos causas: la sin par tenacidad del antiguo Derecho consuetudinario inglés y la aparición final de nuevas y radicales diferencias religiosas entre los súbditos del Rey...». Op. cit., cap. V, págs. 111-2. El transfondo jurídico de las luchas de religión de los siglos XVI y XVII suele encubrirse, sin embargo, por explicaciones de tipo religioso, económico, etc... Quizá se deba a la misma decadencia de la teoría del Derecho natural.

ridad sobre la moral: el Derecho obligaba en conciencia, era cuestión de *fides*. Ahora se trata del poder en sí mismo, como objeto no respetado, sino susceptible, incluso, de ser poseído, comportando la mentada escisión entre la ética y la política; no tanto por voluntad expresa del pensador italiano, como por el hecho de que aquélla continúa vinculada a la tradición cristiana para la cual el origen divino del poder (de hacer, de actuar), determina sus consecuencias prácticas.

El viejo conflicto entre los dos poderes, espiritual y secular, se convierte, durante los siglos modernos, en el intento de someter la política a la moral y viceversa; pero, debido a su propia índole, esa disputa se hace cada vez más intelectual. Incluso la organización eclesiástica ya sólo es capaz, como tal organización, de tener cierta influencia, pero siempre menor. Por ahora, el pluralismo contemporáneo constituye el último eslabón de la progresiva inferioridad del poder eclesiástico que ya no es depositario, en modo alguno, del *pouvoir spirituel*. Los intelectuales laicos le suministran sus temas e incluso sus doctrinas. Desde Occam-Marsilio-Maquiavelo, ese poder lo ostentan, en efecto, progresivamente aquéllos, formados, cada vez más, fuera de la organización eclesiástica, la cual constituye directa o indirectamente el objetivo de sus críticas. De ahí su proclividad a convertirse en defensores del estatismo, traicionando, como denunciaba no hace todavía mucho J. Benda, su propia razón de ser.

El nuevo poder espiritual, que crece dentro del Estado moderno, pretende inicialmente moralizar lo político —interesantes excepciones son, precisamente, las de Maquiavelo o Hobbes—, aceptando, sin embargo, su facticidad que se explica mediante fórmulas jurídicas o exigencias éticas racionales. Su expresión más acabada y general resulta ser el jusnaturalismo racionalista, cuya pieza fundamental, de índole jurídica, es el contrato. Su ideal consiste en reducir los fenómenos políticos al Derecho que delimita el ejercicio del poder. El Estado de Derecho en sus diversas manifestaciones constituye su última y quizá definitiva expresión. Su fracaso final pone de relieve el equívoco que reduce la política a una disputa sobre Derechos positivos; la frecuente apelación a los «Derechos naturales» —residuos del Derecho natural—, pone de relieve su incongruencia, que es preciso resolver con el expediente juricista de la soberanía (9).

(9) Por otra parte, «el camino hacia la idea de la "soberanía estatal" estaba obstruido para la teoría medieval, y ya estaban sembrados, en dicha teoría los gérmenes de aquellos posteriores sistemas de "Derechos naturales" —el sistema del soberano gobernante, de la soberanía popular y de la soberanía dividida— que intentaron construir el "Derecho subjetivo" del Estado, sea en modo centralístico, sea en modo

Así, pues, el Derecho, en su manifestación positiva, es, sobre todo, Derecho privado, y sólo esos llamados «Derechos naturales» dejan entrever más anchos horizontes que apuntan el futuro. Todavía bajo ellos y el moralismo que los quiere hacer valer, se sigue ocultando la política; en este sentido, Maquiavelo prácticamente no tuvo discípulos. La crisis del Estado de Derecho es, pues, en último término, consecuencia de la insuficiencia del juridicismo —tanto como la del moralismo— para explicar los fenómenos políticos (10).

En cierto modo por ello, según ha escrito recientemente un comentador de Tocqueville, quien había percibido nítidamente el asunto, el Derecho natural —que nutre de contenido a la política— «vuelve a entrar en la forma útil de lógica, de teoría general, y por ahí se llega a distinguir Derecho y política» (11). Sin embargo, no se integran todavía lo ético y lo político, cuestión esencial, pues, como teoría general, el Derecho natural no aporta ningún criterio (moral) sobre las opciones políticas deseables, las cuales quedan a resultas del intuicionismo sin control. Si la política es irremediablemente ambigua y se afirma que el Derecho natural no puede constituir ninguna garantía seria, menos puede serlo la teoría general del Derecho. Sin embargo, la teoría del Derecho natural en un sentido aproximado a como la expone, por ejemplo, Hegel, fundamentado en una etología positiva puede, no obstante, disminuir aquella ambigüedad. El Derecho natural no es, ciertamente infalible, pero mediante el método científico de ensayo y error puede aportar criterios no dogmáticos. En último término el Derecho natural es, en rigor, moral, puesto que «consiste en las virtudes morales, tales como la justicia, la equidad y todos los hábitos del espíritu que conducen a la paz y a la caridad», según decía T. Hobbes (12), quien, sin embargo, establece en el campo de las ideas las bases de la quiebra del Derecho natural anterior.

atmosférico, mas siempre puramente mecánico». GIERKE: Op. cit., VIII, pág. 167. Los grandes Estados territoriales modernos se organizan en torno al primer modelo, y los pequeños Estados de naciones que no llegaron a unificarse, como Alemania e Italia, se organizan conforme al segundo. En cierta manera éstos se anticipan, precisamente porque en ellos los poderes personales podían imponerse más fácilmente.

(10) En efecto, «el ideal del Estado de Derecho trata de encerrar todas las posibilidades de actuación estatal, sin residuo, en un sistema de normaciones, limitando así el Estado. En la realidad práctica, sin embargo, da lugar a que se desenvuelva un sistema de actos apócrifos de soberanía». C. SCHMITT: *Teoría de la Constitución*, Madrid, s. a., § 13, III, 3, pág. 174.

(11) G. GORLA: *Commento a Tocqueville*, Milán, 1948, P. 2.^a, cap. XI, 2, página 264.

(12) «Otra división de las leyes —escribió— es en naturales y positivas. Naturales

Con el pensador inglés, lo social, lo positivo, lo puesto pasa ya a un primer plano; no en vano se le considera a veces padre de la sociología y del individualismo moderno, conceptos que solamente un punto de vista superficial y vulgar puede tener por antitéticos. Es cierto que, dentro de lo que regula el poder civil, se mantiene todavía una esfera pública, pero, en rigor, no cabe identificarla con lo político, que se refiere a la naturaleza-moral. En Hobbes esto queda fuera del ámbito civil, justamente en cuanto es asunto exclusivo e incontrolable del detentador del poder supremo. Según Hobbes, lo que queda después del acto de constitución de la sociedad civil es una masa de individuos que se mueven como fuerzas dentro del campo trazado por el Derecho. Lo exterior a éste es asunto que compete sólo al Príncipe, y si dos particulares quieren referirse a algo no regulado por el Derecho tienen como única garantía de su convenio la misma fe notarial en Dios que a Descartes le servía también para asegurar la existencia de la razón y del mundo exterior (13).

son aquéllas que han sido leyes desde toda la eternidad; de modo que se llaman no sólo *naturales*, sino también *morales*; consisten en las virtudes morales, como justicia, equidad y todos los hábitos del espíritu que conducen a la paz y a la caridad...; *positivas* son aquéllas que no existen eternamente; pero que han sido establecidas como leyes por quienes han tenido el poder soberano sobre otros; éstas son o bien escritas o han sido dadas a conocer a los hombres mediante algún otro argumento de la voluntad de su legislador». *Leviathan*, 26, pág. 151. La idea o virtud de la caridad juega un importante papel en el jusnaturalismo moderno, en orden a la determinación del contenido de las leyes, como elemento de moderación de origen cristiano. Se reitera en todos los grandes sistemas racionalistas, por ejemplo, en la importante concepción leibniziana del Derecho. El Estado de Derecho la considera, empero, un asunto privado, individual.

(13) Si HOBBS habla de poder civil y somete a él el eclesiástico, lo hace desde el punto de vista de la organización. El Estado tiene que someter a la Iglesia. Pero el poder espiritual no pasa dentro del poder civil meramente —en eso se distingue el absolutismo del futuro «totalitarismo»—, sino que se lo reserva al Príncipe como una especie de Derecho subjetivo suyo, pues es de él de donde éste extrae verdaderamente su supremacía y por lo que puede legislar. Sólo él conoce los *arcana imperii* —y los *arcana historiae*— a título personal (persiste todavía la idea de oficio en los altos cargos públicos). Lo divino o extraordinario del poder queda fuera del alcance común de los hombres, y por eso el poder real es mayestático (elemento también medieval en su origen). El soberano participa, pues, en la maiestas o majestad de Dios, precisamente en cuanto legislador, debido al origen divino del Derecho. Por lo mismo, el Derecho positivo se funda en el natural, pero el súbdito no puede apelar a éste. El juicio de Dios es ahora juicio del soberano. El mismo derecho de resistencia, de claro origen jusnaturalista, es tan debatido, en gran parte porque resulta ya excesivamente teórico. Los intelectuales como HOBBS y tantos otros, están en principio contra el poder espiritual vinculado a la Iglesia y a favor del Estado. Sólo más ade-

El sociologismo de Comte —casi lo único de su doctrina que, por cierto, ha logrado una notable, aunque no siempre fiel, adhesión— no consiste en otra cosa que en cierta eliminación de los residuos que todavía operaban en el pensador inglés. Es así como la sociología, que ha sustituido a la política —y, por supuesto, al Derecho natural—, se ocupa de relaciones e intereses privados o trata, con la mayor timidez, en su caso, los asuntos públicos como una prolongación de aquéllos.

En efecto, de acuerdo con Adorno y Horkheimer, etc., la sociología constituye en su origen la expresión de la sabiduría científica de la burguesía (francesa, especialmente), la cual no es ciertamente una clase con vocación política, ni por su origen, ni por su formación, ni por su naturaleza, ni por su concepción del mundo. El mejor ejemplo lo constituye quizá el régimen orleanista, típicamente burgués, bajo el cual Comte, Mill, Stein, Marx, Proudhon, Tocqueville, etc., elaboraron sus particulares concepciones. Esa clase apolítica se desarrolla fuera del Estado, bajo la protección cuasipersonal de los Monarcas, siendo su primero y casi su único acto político enfrentarse con los titulares del Estado como su adversarios políticos. La misma sociología marxista no ha sido capaz de desprenderse de su origen, quedándose en no burguesa en intención. La sociología, como ciencia de la burguesía, se opone a la política, y de hecho, en la medida en que parecen predominar los intereses y la específica mentalidad «burguesa», la suplanta.

Resulta característica su actitud frente al Derecho natural: se limita a reconocer como «intereses» los Derechos naturales, y el derecho de resistencia en que aquéllos adquieren su manifestación negativa extrema, se elimina; se sustituyen por una suerte de sociologismo jurídico mecanicista para el cual, el orden moral natural viene a reducirse al orden «público» o positivo. En la medida en que la sociología y sus afines se atribuyen la realización del ideal racional «progresista» de la Ilustración, su filosofía es el positivismo, conforme al cual interpreta y construye los sistemas de relaciones. No hay que decir, pues, que para la «sociología», el Derecho natural no sólo constituye un tema sin interés, sino que tal vez, puesto que surge con propósitos constructivistas, dentro de los grandes sistemas de Derecho natural racional,

lante, cuando el proceso de concentración de los poderes haya avanzado tanto, le discutirán también al soberano la titularidad del mismo. Mientras, es claro que el Derecho público viene a ser un reflejo del carácter benéfico de la maiestas. El propio HOBBS distinguía entre asuntos de política y asuntos de Derecho, coincidiendo, aproximadamente, con la diferenciación que establecía Jacobo I entre «prerrogativa pública» o «secreto de Estado», es decir, el *arcanum imperii* «no apropiado para la lengua de un jurista», y su «prerrogativa privada». De la política brota la esfera pública.

es su gran enemigo. La diferencia entre la concepción política de Hegel y la social de Comte, insinúa la medida de la oposición científica entre Derecho y sociología. Así, el *pendant* de la *Rechtsphilosophie* es la *Politique positive*, y viceversa, y la *sociologie* sustituye a la teoría del *Naturrecht*, en vez de ser el método adecuado para descubrirlo, según su función propia de sociología del conocimiento social.

III

RAZÓN DE ESTADO Y REALISMO POLÍTICO

En la Edad Media se fundamenta la justificación y la misión del Estado, en cuanto mandatario de una potencia superior, al servicio de la *Civitas Dei*. La religión y la moral informan el orden terrenal y cabe afirmar, ciertamente, que por lo menos hasta la modernidad, la religión ha desempeñado un papel «estratégico» en la empresa humana de construir el mundo, constituyendo la principal fuente de legitimación (14). Pero ahora se hace al revés, escribe Th. Litt: el mundo de los motivos religiosos y morales se deriva por su origen, sentido y finalidad de la fuente primordial que es la voluntad humana, fundadora del Estado. «Lo originario y lo secundario, lo que da sentido y aquello que lo recibe han cambiado sus fuentes» (15). El Estado posee su propia razón, pero todavía no, en la época del racionalismo, su propia moral. El absolutismo comporta, en efecto, todavía, mucho de arbitrario o, por lo menos, queda abierta la posibilidad de serlo. La acción política carece, pues, de normas y el maquiavelismo —ajeno, en parte, a Maquiavelo—, viene a constituir su modelo oculto. Coexiste, sin embargo, con la moral de origen religioso que no ha perdido todavía su arraigo en los individuos, de manera que el Estado, en su lucha por llegar a constituir la fuente exclusiva y excluyente del saber, lo único que puede hacer es poner la religión a su servicio y aceptar su moralidad como un valor convenido. El problema del Estado laico es que carece de una moral propia (16).

(14) P. L. BERGER: Op. cit., I, 1, pág. 50.

(15) *La ética moderna*, Madrid, 1932, II, 4, pág. 29.

(16) Observa BERGER, que «la fundamental capacidad de acción de la sociedad no radica tanto en los mecanismos del control social, como en el poder de autoconstituirse y de autoimponerse como tal realidad». Op. cit., I, pág. 27. Es decir, el legalismo —y el mismo Estado de Derecho— pueden suplir la moralidad, pero acaba sintiéndose

De esta suerte, la Edad Moderna se orienta dentro de una íntima contradicción, pues las creencias morales, sin las cuales no puede pervivir una sociedad, toman su sustancia, empero, de la moral cristiana, vigente sólo a nivel individual, pese a su paulatina subordinación. El problema está en que, al ser el Estado la concentración máxima del poder, la explicación coherente de éste sólo resulta posible apelando a su origen divino. Aunque con ello no se profundiza en su comprensión y, por lo tanto, no resulta fácil descubrir la moralidad en sus actos. Como diría más tarde Tocqueville, «no hay apenas acción humana, por muy particular que se la suponga, que no traiga su origen de alguna idea muy general que los humanos hayan concebido de Dios, de sus relaciones con el género humano, de la naturaleza de su alma y de sus deberes hacia sus semejantes...» (17). Se trata de la actitud general de mundo moderno, pero con una decisiva matización: frente a quienes todavía postulan un origen directo del poder de las manos de Dios, se va imponiendo la idea cartesiana de que Dios sirve de garantía, de modo que los fenómenos de poder han de explicarse autónomamente. Aquí aparece la grave dificultad que el siglo XIX ha querido resolver apelando a la historia.

Sin embargo, el rebrote naturalista del Renacimiento y la recepción del pensamiento estoico, identificaba la naturaleza con el principio regulador del universo que era razón y Dios a la vez, como una especie sutil de materia (18). El propio Bodino, al preguntarse por la mejor o más racional forma

como opresión, en la misma medida en que el Derecho legislado carece de una pauta objetiva de referencia —el Derecho natural— fuera de los deseos y de las pasiones humanas.

(17) *De la démocratie en France*, París, 1951. P. 1.^a, cap. V, pág. 31 del volumen segundo.

(18) En el siglo XVI ha cambiado definitivamente la cosmología griega, comenta R. G. COLLINGWOOD. «La ciencia ha descubierto un mundo material en un sentido muy especial: un mundo de materia muerta, infinito en extensión y completamente dotado de movimiento, pero desprovisto en absoluto de diferencias cualitativas últimas y movido por fuerzas uniformes y puramente cuantitativas. La palabra "materia" ha cobrado ahora un sentido nuevo: ya no era la informe estofa de que están hechas todas las cosas mediante la imposición de la forma, sino la totalidad cuantitativa organizada de las cosas en movimiento. Ahora bien, esta idea nueva de un mundo material no era una figuración vana; había dado grandes resultados en la ciencia física elaborada por hombres como GALILEO y NEWTON; y esta ciencia física nueva fue reconocida por todos como una posesión genuina y segura del intelecto humano, sin duda el avance mayor y más seguro hecho por el conocimiento humano desde que los griegos inventaron las matemáticas. Así como en tiempos de PLATÓN —prosigue el escritor inglés— la filosofía griega tuvo que tomar en serio sobre todo a las matemáticas y reconocerlas como un hecho establecido, y preguntarse no ya si eran posibles,

de Gobierno, se decide por la Monarquía, justificándolo por ser «la más acorde con la naturaleza». No obstante, por un momento, sólo se vincula ésta con la razón, de modo que el Derecho natural —que es todavía el antiguo— pasa a un segundo plano, pues la apelación a la naturaleza no explica la libertad, que consagra el Derecho, dado que aquélla la desconoce; de modo que la libertad sólo puede brotar de las relaciones interhumanas. Conclúyese, pues, que sólo goza de libertad quien vive en una sociedad contractual, es decir, artificiosamente aislada de la naturaleza. La idea procede del siglo XII por lo menos. Juan de Salisbury describió el Estado como una obra de arte que imita a la naturaleza y cuyo productor es el hombre.

El holandés Althusio plantea con fuerza la solución, pero, durante los siglos XVI y XVII, sobre todo en este último, al lado del Derecho que organiza la vida social, se pone como su oposición radical, para explicar su racionalidad y justificar el voluntarismo, la idea de un Estado de naturaleza previo al Estado construido y opuesto a él. Según su primer gran teorizador, el inglés Th. Hobbes, consiste, simplemente, en lo que quedaría si se prescindiese de todas las instituciones humanas, en una situación de guerra de todos contra todos (19). Lo natural *en sí* se convierte, paradójicamente, en lo malo frente a lo artificial o racional, que es lo positivo, lo puesto, de manera que debido a esa reducción del Derecho natural a la razón natural, el Derecho positivo ocupa exclusivamente, conforme a la razón, el sitio del viejo Derecho natural: «lo que en la obra de Althusius aparece como casual, adquiere en Hobbes un nexo interior: el contrato social y el de dominio ya no se comprenden tan sólo como instrumentos de racionalización de una naturaleza sin ley, sino que se explican dentro de su racionalidad como emergentes de leyes de la naturaleza misma. La justicia llega a ser inmanente al nexo causal». Pero la razón tiende a quedar fuera de la naturaleza. Dicho de otra manera: por naturaleza se entiende ahora naturaleza racional. Con ello, en efecto, «la ética clásica del Derecho natural es relevada, en su papel de cien-

sino cómo eran posibles, así también, a partir del siglo XVII, la filosofía moderna se ha visto obligada a reconocer como primer deber suyo tomar la física en serio; a confesar que el conocimiento que ha adquirido la humanidad a través de GALILEO y de NEWTON y de sus sucesores, hasta EINSTEIN, es un conocimiento genuino, y a preguntar, no ya si se puede conocer este mundo material cuantitativo, sino cómo es posible conocerlo.» *Idea de la naturaleza*, Méjico, 1950, P. 2.^a, I, 12, pág. 135.

(19) «Para HOBBS el Estado de naturaleza consiste, simplemente, en lo que quedaría si se quitasen todas las instituciones humanas; entonces, sostiene, este Estado de naturaleza resultaría ser un Estado de guerra de todos contra todos.» D. RITCHIE: *Natural Rights*, Londres, 1924, cap. II, pág. 42.

cia del Estado natural, por una física moderna de la naturaleza humana», concluye Habermas (20). Dentro del racionalismo fermenta, pues, la idea estoica; pero lo que cierra la Edad Moderna es la crítica, precisamente, de lo emergente como artificioso y unilateral. Se critica la cultura (absolutista) y se quieren cambiar las bases de la sociedad retornando a la naturaleza, «salvaje» o «primitiva», a las fuentes de donde brota también lo humano. Si la sociedad (y el Estado, pues no se distingue bien entre ambos antes de Hegel) es algo artificioso, una especie de superfecundación de la naturaleza, debida a la razón, la crítica de la sociedad abocará a la destrucción de la vida social para recomponerla sobre bases más sanas y naturales, menos unilaterales. El ejemplo reconocido, aunque contradictorio, es Rousseau. Debido a esa contradicción los modernos han sido incapaces de elaborar una doctrina de la razón de Estado cuya unilateralidad o parcialidad es lo que trata de remediar el pensador francés.

En un ambiente espiritual, impregnado de representaciones cristianas, la razón, cuyo origen es divino, impone progresivamente sus reglas a la naturaleza, la cual llega a no ser considerada sino mera extensión, un producto mental, con olvido de otros aspectos de la misma naturaleza humana, de manera que la naturaleza así controlada, se convierte en el *habitat* humano. El Derecho racionalmente concebido es como el espacio etológico de los seres humanos, dentro del cual se humanizan, pero excluyendo, sin embargo, la política como actividad común, y, por lo tanto, atemporal y estático. De ahí su apariencia «natural» y su falta de auténtico sentido moral que tiene que recibir de fuera.

Todo ello aboca al predominio del Derecho positivo, garantizado, pues, por la idea «reguladora», Dios, que no podría querer, según probó Descartes para todo el mundo moderno, que el pensamiento humano se extravíe; basta con que se atenga rigurosamente al método o modo de discurso propio de la razón. De este modo, el voluntarismo nominalista alcanza un grado de justificación que aprovechan las dinastías para construir la máquina estatal, ese gran artificio que abarca en su seno a la misma Iglesia, en virtud del carácter unitario del poder, como manifestación de la potencia divina. Al amparo del

(20) J. HABERMAS: *Teoría y praxis*, Buenos Aires, 1966, pág. 35. Hay aquí un equívoco respecto a la palabra naturaleza. Para los modernos, esta no es ya la naturaleza como fisis, por ejemplo, sino que ésta juega como la idea de espacio o extensión en el sentido indicado por COLLINGWOOD. Es una especie de concepto mental, de manera que el pacto y el contrato surgen también, lógicamente, de esta naturaleza conforme con las categorías del racionalismo.

prestigio del Derecho romano, éste, en conflicto con el Derecho eclesiástico, acaba legitimando la soberanía, fórmula que expresa la concentración jurídica del poder y otorga el derecho a legislar al soberano, hecho nuevo e inusitado frente a la concepción medieval. Un autor como el español Francisco Suárez, a quien se suele considerar un medieval retrasado, define, sin embargo, la ley, como mandato (21).

Se trata en realidad, como ha escrito Cassirer, de que la lucha por fundamentar el moderno Derecho natural, hay que llevarla a cabo en un doble frente: «tiene que enderezarse contra la concepción teocrática, contra la derivación del Derecho de una voluntad divina, en definitiva irracional, inaccesible e impenetrable para la razón humana, y contra el "Estado Leviathan". En ambos casos hay que hacer vacilar y derrumbar el mismo principio, el principio *stat pro ratione voluntas*» (22). El Príncipe queda vinculado solamente por su propia conciencia, que se supone cristiana, si bien lo decisivo consiste en que sus mandatos están ordenados en el sentido que indica la razón de Estado, emergente de la naturaleza, como un organismo; y por lo mismo, poco a poco, cada vez más alejado de la razón humana finita, limitada y espiritual, a medida que crece el Estado, de manera que el Gobierno personal resulta insuficiente para controlarlo. El Derecho natural racionalista va a constituir el ámbito de defensa y protección contra la antigua *gubernatio*, esfera que escapa a la *jurisdictio*, según la distinción de Brancton.

Paralelamente, el Estado moderno, en tanto que se constituye en lucha

(21) Otra cosa es que el propio pensador trate de poner de acuerdo, consciente o inconscientemente, las nuevas ideas con las viejas. Así, cuando A. HERNÁNDEZ GIL resume su concepción «usando términos muy corrientes para el jurista actual», en el sentido de que «el Derecho natural, formalmente, es inmutable; las normas en que se traduce no toleran una derogación o cambio; sólo materialmente, por razón del contenido, puede hablarse de mutabilidad», *Metodología de la ciencia del Derecho*, Madrid, 1971, cap. I, 11, pág. 38, vol. I, sin embargo, está describiendo la concepción del Derecho suareciana como muy próxima, por ejemplo, a la kantiana. Cfr. nuestro trabajo citado, «El Derecho moral como orden natural de las totalidades históricas», y la obra de HEGEL que constituye el motivo del mismo. Lo cierto es que en SUÁREZ, en el fondo, los contenidos materiales no pueden ser otros, sustancialmente, que los del Derecho natural cristiano por lo que la mutabilidad se refiere sólo a aspectos accidentales. Pero su postura —abstraído esto— es ya claramente formalista.

(22) El mismo autor continúa la descripción de ese doble frente como sigue: «Por un lado, el Derecho tenía que afirmar su radicalidad y su independencia espiritual frente al dogma teológico y sustraerse a su peligrosa captación; por otro, había que determinar y demarcar claramente la pura esfera del Derecho frente a la esfera estatal y protegerla en su peculiaridad y en su valor frente al absolutismo del Estado». *Filosofía de la Ilustración*, Méjico, 1950, cap. VI, I, pág. 265.

contra los poderes feudales, impulsa el desarrollo comunal y la formación de la burguesía, carente, sin embargo, de derechos políticos, mientras la vieja nobleza los pierde, de hecho, a medida que se convierte en cortesana. Pero mientras esto sucede en el continente, donde la doctrina de Hobbes llega a tener un alcance práctico, en Inglaterra se afirma la *jurisdictio*, sin perjuicio del *gubernaculum* que queda controlado o contenido, de manera que aquí el Derecho natural resulta innecesario como ideología destinada a contrarrestar el poder, cuyo ejercicio se reconoce arbitrario, y opuesta, al mismo tiempo, a la Iglesia y al Estado que se funden en uno. El racionalismo jurídico inglés ha sido, por eso, muy limitado o inexistente, precisamente en la medida en que tan tempranamente se procede a racionalizar de hecho lo que pertenece a cada uno de los sectores; pero no como innovación, sino manteniendo una tradición que ya existía. En consecuencia, la costumbre sigue siendo la fuente primordial del Derecho, y funciona como restricción frente al poder, y al mismo tiempo, como pauta a seguir, incluso por el gobernante, en cuanto algo común, de todos. Frente a ello, Hobbes, propugna significativamente una primacía absoluta para la ley, en cuanto mandato: los Tribunales no quedarían obligados, en ningún caso, por los precedentes, doctrina que no siguió, ciertamente, la práctica jurídica. Los juristas ingleses fueron el más fuerte valladar contra el absolutismo al cual ayudaron, en cambio, los continentales.

Como las realidades históricas y políticas escapan, no obstante, a las definiciones, la legislación moderna, pese a la oposición entre absolutismo y jurnaturalismo, se impregna de contenidos que reflejan la nueva realidad social. El realismo político exige que los nuevos intereses privados ocupen un ámbito dentro del Derecho, pero en realidad, el espíritu de las leyes monárquicas no va encaminado a reconocer libertades públicas, aunque de hecho los Monarcas apoyan a los burgueses; pero el Derecho privado sigue siendo un Derecho de clase o grupo social. De ahí el carácter paternal del antiguo régimen, cuyo principio práctico de justificación consiste en que los nuevos grupos sociales encuentren seguridad del lado de la obediencia; espíritu que llega a afectar, asimismo, a la nobleza, allí donde consigue establecerse con vigor el Gobierno absoluto, en detrimento del espíritu de libertad.

La conducta del gobernante no se mide, pues, con el patrón de la moral privada; mas, dado el abismo existente entre él y los súbditos, la tradición maquiavélica nunca abandona su carácter secreto. Federico el Grande, un príncipe que observó fielmente sus máximas, pero que pretendía ser también un intelectual, la denunció públicamente en una época en que, firmemente

establecido ya el Estado moderno, éste casi podía marchar por sí solo; de manera que, en realidad, desde comienzo del siglo XVIII, los actos del gobernante empiezan a justificarse como sumisión a la necesidad, criterio válido para él, tanto como para los súbditos.

Así pues, mientras la política afirma la autonomía e independencia del poder como manifestación externa de la razón o principio de ser del Estado frente a la moral privada, el Derecho legislado, en el cual todavía constituyen las costumbres una fuente principal, recoge y ampara, ciertamente, las nuevas realidades sociales, pero sin concederles un lugar en la Constitución o forma del Estado. Aparece así la conciencia de la distinción entre el Estado —el lugar del poder y de la libertad política—, y la sociedad —el lugar de los poderes sociales—, que influyen en las decisiones. La irreductible oposición entre ambos, determina los acontecimientos posteriores, impregnando de dinamismo la vida europea, la cual aboca, sin embargo, a la aniquilación de los poderes sociales, sometidos todos a un Derecho público imperativo cuyos contenidos corresponden, no obstante, a las necesidades privadas. La razón de Estado más absoluta se convierte en su soporte, pero el poder político se fracciona y, a la larga, da lugar a las luchas de clases, grupos de individuos cuyo principio de acción es el interés, predominantemente, económico. Las clases dejan de participar del *ethos* común y su *ethos* particular equivale a una generalización del *ethos* (individual) del individuo medio de cada una de ellas. La clase «para sí» sustituye, en la práctica, a la clase «en sí».

IV

PODER, RACIONALISMO JURÍDICO Y NATURALEZA HUMANA

El primero que percibió la oposición incoada fue, precisamente, Th. Hobbes, en medio de la agitada vida política inglesa en que se discutía la legitimidad, no de la Monarquía, pues la República fue un expediente provisional, sino, dentro de la aceptación general de aquella forma, la legitimidad de las ramas dinásticas, según el principio del origen del poder. Dicho de otra manera, el cambio de posiciones económicas y sociales que tuvo lugar entre 1580 y 1640 según ha mostrado J. Nef, creando una clase media relativamente importante, no repercutió, de momento, en las ideas relativas a la legitimidad de la forma de Gobierno, sino sólo en la definición de la naturaleza del poder, desde el punto de vista de los intereses políticos de la

nueva clase (en Inglaterra, pues, la clase media participó activamente en la política antes de cristalizar como tal clase, a diferencia de la burguesía continental) (23). Lo que se somete a debate es el carácter hereditario de la Constitución inglesa o si, por el contrario, una Constitución puede imponerse arbitrariamente. El triunfo de la tesis de la herencia determinó en parte el futuro del constitucionalismo y la disociación entre la vida política anglosajona y la continental (24). La preferencia por la tradición creadora o la propensión a destruir el Estado para reconstruirlo *ex novo*.

Con ocasión de la revolución norteamericana, se planteó ya el problema de la legitimidad de la forma de Gobierno en las condiciones modernas, y toda la historia política, y en particular la del constitucionalismo continental, giró en torno a este asunto. El país típico es Francia.

Así pues, Hobbes, dentro de la conflictiva estructura política inglesa, no dudó en identificar el Derecho natural (racional) y el positivo —en el continente el triunfo del absolutismo dejó al margen el Derecho natural, primero como una tímida limitación del poder— pero relativizó o «mundanizó» con ello la idea de legitimidad, al justificar cartesianamente la dinastía Estuardo mediante el vínculo personal del Monarca con la divinidad o fuente del poder. La expresión más acabada de esta posición teórica fue, como se sabe, la de Filmer, no tan exagerada, sin embargo, como se ha dicho, para las condiciones de la época. Su error consistió en «naturalizar» el vínculo dándole un apoyo biológico fácilmente reputable, mientras para Hobbes el vínculo respondía más bien a una necesidad intelectual. Que Locke se dedicara a rebatir

(23) «Hay un poder, un Estado, en el sentido moderno —escribe JOUVENEL—, desde el momento en que el divorcio de los intereses individuales resulta lo suficientemente profundo como para que se haga preciso a la debilidad de la mayoría una tutela permanente y todopoderosa, que se comparta forzosamente como dueño.» *El poder*, Madrid, 1956, cap. XVII, pág. 379.

(24) «Lo que da fuerza a los Estados colectivos, advertía DURKHEIM, no consiste sólo en que son comunes a la generación presente, sino, sobre todo, que son, en su mayor parte, un legado de las generaciones anteriores.» E. DURKHEIM: *La división del trabajo social*, Madrid, 1928, L. II, cap. III, II, pág. 342. Por lo mismo decía ya HOBBS que «no hay forma perfecta de gobierno cuando la disposición acerca de la sucesión no le pertenece al soberano presente», *Op. cit.*, 19, pág. 101; si bien él empleaba esa idea de forma concreta a favor de la Monarquía absoluta. Por otra parte, es quizá ahí donde se advierte mejor la diferencia entre el Gobierno despótico y el Gobierno tiránico: el primero admite sucesión «natural» y, en este sentido, pues, puede ser legítimo. El segundo no. Probablemente fue MONTESQUIEU el primero que confundió ambas formas, en parte porque así extendía sus críticas a la Monarquía absoluta. Por lo menos, debido a su influencia se identificaron como una sola en el pensamiento político.

a Filmer muestra que todavía se comprendía mucho más su estilo de explicación, que la justificación racionalista. Esta, por otra parte, resulta más endeble. Al apelar a la razón exige una verificación, lo que prueba la dificultad de una legitimación de este tipo.

En el fondo deja al descubierto el problema más radical, que no se refiere al origen del poder, sino a su naturaleza. La teoría del origen divino al estilo de Filmer, no es más que una extensión al mundo político del poder del cosmos divino, asunto de fe más que de ciencia demostrativa. Pero la explicación al modo hobbesiano, en el fondo, desdiviniza las estructuras políticas, aunque, remotamente, Dios esté velando por su conservación (25). En otros términos, la solución de Hobbes convierte el tema del poder en un objeto de discusión.

El pensador inglés lo comprendió perfectamente, y de ahí la hipótesis del Estado de naturaleza, que trata de remediar el carácter artificioso (voluntarista) de la sociedad civil, o Estado, encontrando un punto medio que haga compatible el Gobierno absoluto con los intereses de las nuevas clases. Constituida mediante un pacto de concentración del poder o fuerza natural de los individuos en uno sólo, éste reconoce, a su vez, contractualmente, una serie de poderes sociales (individuales) o de capacidades jurídicas libres. La libertad hobbesiana tiene un sentido positivo, como poder hacer. Se trata, en último análisis, de la fuerza absoluta que cada «cuerpo» individual posee en el Estado de naturaleza, en orden a la conservación de la propia vida y que amenaza potencialmente la de los demás, pero ahora encauzada mediante un pacto que transfiere al soberano la capacidad que puede perturbar a los demás (26).

(25) Un problema que tenía muy en cuenta TH. HOBBS se relacionaba con su convicción que de la contienda civil que tenía lugar en Inglaterra saldría una sociedad dividida, cualquiera que fuese el bando vencedor. Con ello resultaría inadmisibles la concepción patrimonialista todavía vigente. Por eso percibió mejor que FILMER que los títulos jurídicos patrimonialistas (y patriarcalistas) de las dinastías eran sólo argumentos *ex abundantia*, pues resultan muy secundarios para el fundamental problema ético-político de la legitimidad, es decir, en orden a lograr el *consensus*, pues, en verdad, la función de toda legitimación consiste en *mantener* la legitimidad frente a todos los miembros afectados y no sólo en relación con una parte, aunque sea muy cualificada.

Al modificarse el Estado de sociedad, el título jurídico que se apoya, en último término, en la concepción vigente del orden natural, acerca de lo que debe ser Derecho, de acuerdo con la realidad histórica, puede carecer de significación. Posee la mayor importancia que el Gobierno sea globalmente coherente con el Estado de sociedad. TH. HOBBS dedicó su obra *Behemoth* —contrapunto de *Leviathan* (en éste examina una sociedad integrada)— al estudio de los problemas de una sociedad dividida.

(26) «El Derecho de naturaleza (*The Right Of Nature*), que los escritores deno-

La cesión se perfecciona al asumir éste la jefatura o poder espiritual —no natural— de la Iglesia, cuya independencia podría haber dado lugar a una grave contradicción interna si se arrogase el fuero de mantener la fe jurada al margen del poder civil. La *fuerza* que surge directamente de la naturaleza de las cosas, configúrase de este modo, como *poder* político, con facultad de decidir sobre la vida y la muerte; si se mantuviese la escisión entre ambos poderes, el soberano únicamente podría determinar lo pertinente a la conservación de la vida de los súbditos, pero sin capacidad para resolver en esos casos límites en que verdaderamente se decide sobre la existencia, mediante la condena a muerte, pues, el hecho de la muerte es el caso límite en relación con el cual se determina la vida de una sociedad compuesta de individuos. Pero la muerte implica necesariamente la consideración global del orden, no sólo del de más acá, sino la organización total de la realidad, en la que se incluye la posibilidad de otro mundo no necesariamente contrapuesto, sino con el cual el mundo de los vivos forma un *continuum* (27). Por eso el poder verdaderamente absoluto tiene que asumir la dualidad y por lo mismo el poder en sí tiene siempre un carácter divino. Aparece ahí la idea de la realidad como una totalidad orgánica, envuelta en el ropaje racionalista. El poder, vinculado al Estado, *puede* asumir ese *continuum*; de lo cual es incapaz, en cambio, el Gobierno sin la Iglesia.

El Estado viene a ser una suerte de Iglesia secular, y al declarar los dogmas políticos, el soberano —el Gobierno nunca es soberano, lo es el Estado o el Príncipe en las Monarquías hereditarias— establece un ámbito preciso que encierra la acción humana dentro de límites concretos. El soberano, al reunir ambos poderes, se sitúa él mismo, sin embargo, por encima de las limitaciones que impone; de forma que, si bien Bodino ponía todavía como un límite externo el Derecho natural, ahora la verdadera limitación son sólo las *Manners*, que, según Hobbes, no hacen alusión a la «decencia del comportamiento», sino a «aquellas cualidades del ser humano, que se refieren al hecho de vivir juntos en paz y unidad», las cuales posee, y cabe esperar que

minan comúnmente *Jus Naturale*, consiste en la libertad que tiene cada hombre para usar su propio poder, según le acomode, para la preservación de su propia naturaleza; es decir, de su propia vida; y, en consecuencia, el de hacer cualquier cosa que, de acuerdo con su propio juicio y según su razón, conciba que constituye el medio más adecuado al efecto.

Se entiende por *libertad*, de acuerdo con la estricta significación del término, la ausencia de impedimentos externos...» Op. cit., cap. 14, pág. 66.

(27). Por eso, G. BALANDIER no duda en definir el poder como «el resultado, para toda la sociedad, de la necesidad de luchar contra la entropía que lo amenaza con el desorden —como amenaza a todo sistema—. *Antropología política*, Barcelona, 1969, cap. 2, 3, pág. 44.

comparta también, el Príncipe (28). Es decir, se supone que éste ha de ser un personaje tan civilizado que su Gobierno no se halle en desacuerdo con su sociedad.

El fundamento del orden y, por lo tanto, del desarrollo social queda, pues, fuera de discusión, al caer al margen del Derecho positivo. Sólo se condiciona que el soberano sea capaz de garantizarlo; o sea, de asegurar el orden público. La libertad de los súbditos equivale así a seguridad, aunque la prudencia del Príncipe contribuye también a no perturbarla con sus acciones. Dicho de otra manera, la política queda fuera del orden —securitorio— establecido, y por eso, en cierto modo, se manifiesta especialmente en las relaciones exteriores. La misma resistencia al poder no constituye un Derecho absoluto (natural) fundado en preceptos morales, sino en la conducta del soberano en relación con el orden concertado. Constituida la sociedad, no cabe discutir más el vínculo social (contractual), pero cabe poner en cuestión el modo de ejercicio del poder. Al suprimir el dualismo medieval, éste se ha trasladado definitivamente a la esfera política, que queda al margen de toda discusión. Por eso ahora, llegado el caso, no se discute simplemente la *potestas*, sino la *auctoritas*. En las situaciones límite, la revolución ha sustituido al motín. Marsilio y Occam pudieron oponerse al poder eclesiástico amparándose en el secular, y durante la Edad Media cabía situarse en una de estas esferas para discutir el poder que decide, para decirlo con la expresión de Schmitt, sobre el Estado de excepción; pero ahora se elimina esa posibilidad. Como ya apuntara Maquiavelo, los delitos contra la existencia del Estado exceden en gravedad a cualquier otro. Las sanciones características de ambos tipos de poderes se reúnen, de hecho, en uno solo (29).

Al quedar excluido lo político, Hobbes se esfuerza por introducir una diferencia, difícil en el idioma inglés, entre *law* (ley) y *right* (ius): *Law is a fetter, right is freedom; and they differ like contraries*. O sea, puesto que toda la existencia humana queda sometida a las condiciones del pacto, para el cual rige como sagrado el axioma *pacta sunt servanda*, queda, pues, también, integrada en un orden jurídico positivo dentro del cual es preciso reconocer, sin embargo, un ámbito de acción, la libertad positiva —libertad para— que justifica que se haya concluido el pacto. Excluido el Derecho na-

(28) *Leviathan*, cap. 11, pág. 49.

(29) Es decir, el derecho de ex comunión o pena espiritual —el cual, de hecho, no lo ejerce el poder civil hasta la innovación del Estado totalitario— y el derecho de muerte o pena física. La reunión de ambos poderes de decisión sobre la vida no es posible, sin embargo, hasta que la definitiva decadencia del poder espiritual eclesiástico permite que ocupen su lugar las ideologías, como teologías políticas (heréticas). Las ideologías son, en efecto, una suerte de herejías respecto al racionalismo moderno.

tural como un todo, aparece entonces la doctrina de los Derechos naturales individuales a los que aquél se reduce, ante la imposibilidad de discutir el orden total. Un Derecho natural (*right*), consiste en la libertad de cada hombre para usar su propio poder como quiera, en orden a la preservación de su propia vida, en un sentido que ya no es literalmente físico, pues de esto se encarga de cuidar el soberano mediante la ley, sino en relación con los actos que puede llevar a cabo el ser humano, sin contar directamente con el Estado. Se trata, fundamentalmente, de lo que se relaciona con la actividad adquisitiva —no estrictamente con la productora—, es decir, con la propiedad y la posesión, ámbito en el cual cada uno puede hacer lo que, según su juicio, cumple mejor su fin (individual), entendiéndose, pues, por libertad, la ausencia de impedimentos o restricciones externas, en este orden (30). No obstante, el resultado de los actos individuales, en cuanto se llevan a cabo dentro del marco trazado por el Derecho, se supone que repercute en beneficio de la comunidad. La noción de la mano invisible pertenece al contractualismo racionalista.

En el Estado de naturaleza no cabe hablar de justicia o injusticia: sólo la fuerza decide. La justicia únicamente se da en presencia de ese poder coercitivo —en la medida en que es preciso que queden fuera de discusión— que impone el cumplimiento de los *covenants* (31). Eso sólo es posible dentro del orden estatal, pues ahí es Derecho «la palabra de quien, por Derecho, tiene mando sobre otros». Hobbes abandona explícitamente la doctrina medieval

(30) H. CAIRNS, en el capítulo que dedica a HOBBS en su excelente obra *The Legal Theory from Plato to Hegel*, Baltimore, 1966, estima que esto es incongruente con su concepción del Derecho natural. No obstante, CAIRNS no presta atención a la diferencia —no siempre clara, en verdad— que establece el pensador inglés entre pacto y contrato. Este mismo, en su obra *Elements of Law* dice claramente que el Derecho natural coincide con el divino (la voluntad de crear la comunidad política), y que los preceptos del *ius gentium* (relativos a las relaciones entre diversas comunidades), coinciden con los de aquél, según expone el propio CAIRNS.

(31) La tercera ley natural hobbesiana es la de que «los hombres lleven a cabo los *covenants* que han hecho» (el principio *pacta sint servanda*). En todo caso, «en esta ley de la naturaleza consiste la fuente y el origen de la justicia. Porque donde no ha precedido un *Covenant*, no se ha transformado el Derecho (*right*), y cada uno tiene Derecho a todas las cosas; de modo que, en consecuencia, ninguna acción puede ser injusta. Pero cuando se ha establecido un *Covenant*, resulta injusto quebrantarlo. De manera que la definición de *injusticia* no es otra que la de no ejecución de un "*Covenant*", siendo, pues, *justo*, todo lo que no es injusto. Así, resulta que la naturaleza de la justicia, consiste en la observancia de los *Covenants* válidos: pero la validez de los *Covenants* sólo comienza con la constitución de un poder civil, suficiente para obligar a los hombres a observarlo, y es entonces cuando comienza la propiedad». Op. cit., cap. 15, pág. 74.

que descubre la positividad del Derecho en las costumbres, aunque, al admitir que el mandato soberano puede ser tácito, en el fondo, si no hay ley contraria a las costumbres, cabe sobreentender su valor jurídico. En realidad, pues, los derechos o libertades son ámbitos o esferas en los cuales no se inmiscuye una norma jurídica. No son tampoco concretos, sino abstractos; en ese sentido relativo vienen a ser, por lo tanto, una prolongación del también abstracto Estado de naturaleza. Para decirlo de otra manera, lo privado equivale ahora al residuo del Estado de naturaleza, y lo público es todo lo que regula formalmente el Estado en orden a la conservación e incluso ensanchamiento de ese ámbito. Lo característico de la Edad Moderna va a ser el progresivo incremento de la esfera privada, la cual va a invadir asimismo la pública como su contenido.

El positivismo hobbesiano considera ya directamente el Derecho como asunto de este mundo, y lo público, su aspecto, equivalente a lo «político» positivo, es decir, aquello a que se reduce lo político al integrar el poder secular y el poder espiritual. Auguste Comte, el otro gran positivista, al suprimir todo Derecho, consecuente con su proyecto de publicar todos los aspectos de la vida, lleva a término el programa de Hobbes, a quien admiraba. El Derecho positivo viene a ser un remedio o un arreglo, dada la debilidad del propio *Leviathan*, todavía no bien asentado en la complicada situación inglesa del siglo XVII, y cuyo poder espiritual era, todavía, algo privativo del Príncipe, no del propio Estado. La misma causa de las guerras civiles consistía, en último análisis, en la disputa en torno al establecimiento del Gobierno absoluto. Logrado esto en el continente dos siglos después, el Estado constituye, propiamente, la parte visible de los dos poderes, íntimamente compenetrados y concentrados en el aparato, ya tan perfeccionado, de las Monarquías absolutas, hasta el punto que cabe prescindir de las dinastías. Perfectamente afirmado el aparato del Gobierno ya no se precisa del Derecho, el cual, intuye con razón Comte, sólo es verdadero cuando alude a una realidad no positiva opuesta.

Ya para Hobbes, las leyes de la naturaleza no eran estrictamente leyes, sino «conclusiones o teoremas concernientes a la conservación y a la defensa de los hombres». No son, pues, precisamente Derecho, sino resultado de observaciones, de manera que el Derecho *positivo* es una construcción racional, científica. El inglés inicia así la tradición que Michael Oakeshott denomina de la «Voluntad y el Artificio», y que, según él, concluye cuando Hegel — en realidad más bien Comte y los intérpretes comteanos de Hegel — (32) inaugure la de la «Voluntad racional».

(32) Sobre HEGEL y COMTE, cfr. la obra de F. A. HAYEK: *The Counterrevolution of Science*, Londres, 1964.

La idea que vigoriza, en efecto, todo el edificio hobbesiano, consiste en la imposibilidad de determinar nada acerca del Derecho natural en sí, salvo ese principio, lógicamente indiscutible, de conservar la vida. Respetando ésta, la voluntad de quien ostenta el poder supremo, mediante leyes que asumen la racionalidad que se supone inherente al *pouvoir spirituel* y el elemento natural violento que se estima propio del *pouvoir temporel*, construye el orden social —no, en rigor, el orden político, el cual pertenece, para la mentalidad positivista, a los *arcana historiae*— y sólo cabe considerar natural, por vía negativa, lo que no es objeto de regulación. En cierto modo, puesto que, según Hobbes, el móvil de la acción son las pasiones, cabe considerar su doctrina «política» como un anticipo de las de los *ideologues*, uno de los cuales era Comte. La política, en efecto, consiste en desarrollar mediante el Derecho aquellos afectos naturales o pasiones que inclinan al individuo hacia la paz: el temor a la muerte, el deseo de cosas que hacen la vida más grata y la esperanza de obtenerlas mediante la industria. El Estado viene a ser, pues, un artificio pedagógico destinado a la autodestrucción cuando haya cumplido su misión civilizadora *ad kalendas graecas*. Lo natural —de lo que todo procede— reconoce Hobbes, son las pasiones, y se trata, justamente, de desarrollar las que apuntan a favor del principio de conservación de la vida, mientras otra parte del Derecho tiende a reprimir las pasiones contrarias. Es por ahí como se justifica que el Derecho natural sea el origen del Estado. En cierto modo cabría repetir lo que después dirá Hegel: que «la pasión es la unidad absoluta del carácter con lo universal» (33).

El Estado es, pues, el ámbito donde el político impulsa pedagógicamente la naturaleza humana, mediante el Derecho positivo, hasta un punto en que la ley natural básica se identifique con aquél. Es decir, la teoría de los Derechos naturales (*rights*), consecuentemente desarrollada, desemboca en la anarquía y en la aniquilación de cualquier tipo de Derecho; en ello se apoya Hobbes para introducir la teoría de las leyes positivas que *ordenan* los apetitos individuales en beneficio de todos, educando al individuo de manera que los derechos o libertades y el modo de preservarlos se hallen, a la larga, tan sólidamente establecidos en los hábitos y en las costumbres que espontáneamente, con la menor coerción, pueda sostenerse el orden social (34).

(33) *Filosofía de la historia universal*, Madrid, 1953, II, 2 d), pág. 71, vol. I.

(34) «La vida dentro del Estado —escribe FICHTE y podrían citarse muchos textos suyos similares—, no es condición esencial de la finalidad del hombre, lo cual ya fue dicho por un gran pensador, sino que el Estado es sólo, bajo ciertas condiciones, el medio para la constitución de una sociedad perfecta. El Estado, como todas las instituciones humanas que sólo son medios, se propone su propia destrucción; el fin de todo Gobierno es hacer superfluo el gobierno mismo. No ha sonado aún la hora y no

La filosofía de Hobbes se mueve en tres niveles: el del cuerpo, que es el más abstracto, regido por las leyes del movimiento; el del hombre (natural), en que estas leyes están modificadas por los deseos (ganancia, salud y reputación, básicamente), y el del Estado o civilización, donde la razón, gracias a la coerción, empieza a equilibrar los deseos y a dirigir los movimientos.

De los cuatro elementos básicos de la naturaleza humana, la mera fuerza corporal, la experiencia, la razón y la pasión, en el Estado, empieza a imponerse el elemento racional, de forma que no existe ninguna ley moral *a priori*, sino que la moralidad se desarrolla en el Estado y con el Estado. El Estado mira al futuro. Lo bueno es aquello susceptible de ser objeto de deseo o apetito, y lo malo, lo que suscita aversión. La función de la vida dentro del Estado consiste en ir suscitando hábitos de aversión, en relación con el exceso que hace imposible la vida en el Estado de naturaleza e inclinando, en cambio, hacia lo que favorece la conservación de la propia vida y a todo lo derivado de esta ley básica, subordinando el egoísmo al altruismo, como decía Comte. Al concentrar en sí más poder, el Estado restringe la insaciable sed de poder del ser humano, pero con ello facilita el ejercicio del poder (social) cooperativo restante (la esfera privada, del trabajo, de la posterior *Civil Society*). Anticipándose, por ejemplo, a Kant, la función educativa del Estado le induce a Hobbes a manifestar cuál debe ser, en el Estado de sociedad, la regla de oro «intelligible to the meanest capacity», de la conducta: *Do not that to another which thou wouldest not have done to thyself*. La moral individual se basa, pues, en la experiencia adquirida; pero, en último análisis, deriva del Estado, que crea la moralidad a través del Derecho positivo. Como éste, al delimitar el ámbito de la acción humana, crea derechos o libertades, resulta que éstas sólo caben en el Estado, que las determina según el grado de civilización. El contenido de la política son, de esa manera, los Derechos

se me oculta que habrán de pasar aún muchas miriadas de años o quizá miriadas de miriadas hasta que suceda, por lo que no podemos pensar en hacer aplicación de este concepto a la vida política, sino sólo en exponer una afirmación teórica; no ha sonado aún la hora, digo, pero es seguro que, conforme al concepto que *a priori* tenemos del destino humano, hay un punto en la carrera de la humanidad en que los lazos del Estado serán innecesarios.» *El destino del sabio*, Madrid, 1913, 2.^a, pág. 249. FICHTE, que sigue la idea hobbesiana del Estado de naturaleza, desarrolla de manera lógica la idea implícita del pensador inglés de que el Estado es un instrumento de domesticación, destinado a agostarse cuando haya cumplido su tarea. Por eso, tanto uno como otro, refuerzan a la corta el poder estatal, lo mismo que CARLOS MARX, atento lector de FICHTE, para quien la dictadura del proletariado es la etapa que debe preceder a la desaparición del Estado. Pero MARX les lleva la ventaja de que no parte del hipotético Estado de naturaleza siendo su construcción, a veces, más sólida, aunque resulte también utópica.

naturales o libertades, que surgen en el hueco entre lo privado y lo público, pero la política misma adquiere un carácter moral específico, impregnado de las virtudes típicamente laborales, de la clase burguesa, idea que Locke desarrolla, por su parte, cumplidamente, y que llega, a través de los economistas clásicos, hasta el último de ellos, Carlos Marx. La política se convierte, pues, cada vez más, en política «social» —el paso a la sociología resulta así muy fácil— y la política en el sentido tradicional queda cada vez más relegada al ámbito internacional. Por eso, en el siglo XIX no resulta difícil identificar la política y la guerra como dos maneras de perseguir un mismo fin. Con ello lo político queda definitivamente desprestigiado y el objetivo de los «políticos» llega a consistir en suprimir la política. Se difunde el deseo de poder y se odia la política.

En el continente, de desarrollarse el racionalismo jurídico en un orden social sólidamente constituido bajo la forma del absolutismo dinástico sin los problemas específicos del inglés Hobbes, el Derecho natural consiste en un puro despliegue de la razón o *logos* universal, relativamente despreocupado del fenómeno del poder como expresión de la realidad (una excepción sería, no obstante, Espinosa, un judío exilado). Se da por bien establecido que el poder pertenece a la naturaleza divina y que se manifiesta monárquicamente, como unidad. De hecho, la práctica se atiene frecuentemente a la corriente maquiavélica que se sobreentiende y, para los mismos pensadores racionalistas, Descartes, Leibniz, Malebranche, lo divino está separado del mundo (lo que no ocurre del mismo modo en Hobbes ni en Espinosa), de forma que para ellos la política sólo tiene sentido en el seno de ese Derecho natural racional como una especie de deber ser. El Derecho natural racional constituye una transcripción de la ley eterna, pero ya Grocio apunta la posibilidad de su «vigencia», aunque Dios no existiese. La expresión más acabada, en un sentido, del racionalismo continental, es la de Leibniz: las verdades de razón se van transformando lentamente en verdades de hecho (35). Se aboca así a un formalismo jurídico cuya construcción definitiva es la kantiana, la cual

(35) Decía LEIBNIZ que «el fin de la ley natural es el bien de quienes la observan; su objeto, todo lo que concierne a los demás y se halla en nuestro poder; finalmente, su causa eficiente en nosotros es la luz de la razón eterna prendida en nuestros espíritus por la divinidad». «The Principles of Puffendorf», en *The Political Writings of Leibniz*, P. Riley, ed., Cambridge, 1972, pág. 75. No obstante, tiene importancia recordar que la diferencia entre la concepción estoica y la moderna consiste en que «la ley natural estoica afirma más la existencia y la bondad del *logos* antes que detallar su contenido: no se trata de llegar a una construcción jurídica precisa; se trata de una actitud moral, de un respeto religioso a la naturaleza». H. BATTIFOL: *Filosofía del Derecho*, Buenos Aires, 1964, cap. III, pág. 52.

concentra en Fichte, explícitamente, todos los caracteres de la concepción moral burguesa. Presenta abiertamente el Derecho natural como un Derecho que racionaliza los anhelos y las virtudes fundadas en el trabajo y los pone como ideal absoluto, llegando incluso a elaborar un modelo de sociedad (cerrada) de esa índole. En Fichte —por lo menos en el Fichte más influyente a la larga—, la filosofía política, ausente ya prácticamente en el racionalismo continental —salvo en Espinosa y pensadores menores— se convierte por completo en filosofía de la sociedad, de manera todavía más radical quizá que en Comte. Incluso la ficción del racionalismo contractualista que distingue a veces una esfera pública y una esfera privada, queda allí completamente suprimida. Todo cae, de hecho, dentro de lo público, por lo que se suprime toda oposición, si bien su ingrediente moral, que a fin de cuentas es lo decisivo, resulta ser eminente privado o particular: Fichte es, como se sabe, el filósofo del idealismo subjetivo. En él, el $\eta\theta\omicron\varsigma$ ha sido definitivamente sustituido por el $\epsilon\theta\omicron\varsigma$ lo cual es la raíz del colectivismo, es decir *die Subjektivität des Menschen in der Totalität* (Heidegger), que niega el futuro.

V

LA OBJETIVACIÓN DEL ESTADO Y LA OPOSICIÓN ENTRE POLÍTICA Y NATURALEZA

El descubrimiento del mundo histórico-social constituye la preocupación característica de la Ilustración. La idea de cambio se fija como una creencia. Para explicarlo se apela a la idea de espíritu.

En el continente, puesto que los Derechos (*rights*) o libertades quedan paulatinamente circunscritos al ámbito de la nobleza, tan decadente ya que aquéllos no tenían apenas relieve sino como privilegios odiosos respecto al pueblo, y de modo especial frente a la burguesía, se convierte en el tema de la libertad espiritual. Esta empero, como dice Cassirer, «no es fecunda para los hombres sin la libertad moral, que no es posible alcanzar sin un cambio radical del orden social que acabe con toda arbitrariedad y haga triunfar plenamente la necesidad interna de la ley» (36). Idea, ciertamente, de Rousseau, que pone de manifiesto que se trata de un auténtico hijo de la Ilustración, de un intelectual, que quisiera someterlo todo a reglas precisas, claras, coherentes, impregnadas de moralismo. Nada debe quedar fuera de la ley, incluso

(36) E. CASSIER: *Filosofía de la Ilustración*, cap. VI, pág. 302.

lo político, la *gubernatio* que se opone, como esfera incontrolable, a la voluntad general. Las leyes son la estructura del Estado y en ellas se refleja su esencia. Es una manera de exorcizar al poder.

Se tiende así a formular una explicación unificada de los cambios, cuestionándose, en primer término, la dicotomía entre el Derecho positivo y el poder político estatal. Precisamente Rousseau, entre otros, no cree que sean diferentes. A fin de cuentas esa cosa ya tan consistente que es el Estado, parece constituir una trama de reglas jurídicas que determinan las diferencias entre los grupos sociales. Lo que hace falta es darles carácter general —que la voluntad sea general y no de uno sólo— y publicidad, de manera que todos las sepan y entiendan; que se pongan al nivel de la opinión, del sentido común, que ahora vuelve por sus fueros.

Con la creciente objetivación del Estado, vacila, pues, el jusnaturalismo racionalista, que necesita nuevos fundamentos. El poder aparece como algo autónomo e independiente en el Estado, pero dentro de éste, bastante reducido, sólo como una parte de la inmensa maquinaria estatal. Se trata de someter también ese residuo al Derecho.

Para Hobbes, quedaba fuera de éste y por encima, pero después de Rousseau y de la revolución, se quiere subordinarlo también a la razón jurídica. Es así como, pese a las críticas, queda abierto el camino al legalismo y al positivismo jurídicos. Al encontrarse las luchas de clases, especialmente en Francia, quedará al descubierto el vacío formalismo del jusnaturalismo, que suprime la política convirtiendo de rechazo al poder, que no puede eliminar, en objeto de conquista por los grupos que quieren representar por sí mismos la voluntad general. Así se da la paradoja de que, como ha observado R. Aron, incluso a los ojos de Carlos Marx, a fin de cuentas «*l'intérêt de classe était défini politiquement*», de modo que no es el esfuerzo por aumentar los ingresos, «sino la lucha por el poder lo que está en el fondo de la concepción marxista» (37).

La misma crítica de Hume al Derecho natural racional, había obligado a poner entonces, desde un punto de vista también racionalista, lo político en el sentimiento del Derecho, lográndose así, por otro lado, una cierta identificación entre Derecho y política (la que llevará a cabo más radicalmente Rousseau). El poder se identifica prácticamente con los sentimientos que promueven el Derecho positivo. Tal es el núcleo de la concepción romántica del Derecho, tan íntimamente vinculada al nacionalismo, como expresión de los sentimientos populares espontáneos. Lo natural se va a identificar con la espontaneidad; la política se va a alejar cada vez más de la razón y el Estado

(37) R. ARON: *La lutte des classes*, París, 1964, cap. V, pág. 108.

de Derecho aparece como la plasmación racional de los sentimientos jurídicos del pueblo. La disputa política se manifestará en torno a la definición de quien constituye, verdaderamente, el pueblo. Para Siéyes, el pueblo era la burguesía, descendiente, por cierto, según él y otros, de los galos; pero con argumentos parecidos, los grupos marginados de hecho van a tomar una conciencia de su situación cuyo contenido son también todos los elementos emocionales románticos y nacionalistas. Por eso se saluda el darwinismo como una hipótesis que permite otra vez una teoría unificada de todas las oposiciones sociales. El resultado es que, como diría Von Stein, han terminado las luchas políticas y se abre la época de los movimientos sociales en torno a la fijación del sujeto pueblo, cuya voluntad constituye la ley del Estado. De nuevo se oponen la «naturaleza» o realidad social y la política. No se trata del empleo del poder o de una disputa en torno a su naturaleza, sino, pura y simplemente, de conquistar el poder (38).

(38) Esto difiere ya de HOBBS y de ROUSSEAU. Ambos, cada uno a su manera, quieren moralizar el poder fundándolo en la naturaleza; pero chocan con los supuestos pactistas, cuyo concepto de razón depende de una idea de la razón que es muy poco natural (en el sentido de fisis). Según HOBBS, la razón es la facultad natural —del hombre, más que de la naturaleza en su conjunto—, *ab origine*, que impulsa a los hombres a constituir la sociedad. Sin negarlo de todo, en ROUSSEAU es la naturaleza social —entendiendo social como equivalente a natural, en el sentido de sentimental— la que se opone a los actos humanos diferenciados, entre ellos los políticos. De esa manera, mientras el Estado, ya muy desarrollado, permanece incólume, se intenta reducirlo, sin embargo, al Derecho. Los fenómenos de poder quedan dentro de éste —en verdad se ignoran como tales—. El orden social queda a merced de los sentimientos de *todos* los actores. La razón se sustituye por la opinión. Se «supone» que el poder está ya concentrado en el Estado y que nadie lo posee sino a través de éste. La consecuencia es la ficción, pues, del Estado de Derecho que elude los fenómenos políticos y contrapone, aún más violentamente, la sociedad al Estado. Se supone así que el Estado es sólo Derecho y que la voluntad estatal (jurídica) expresa los sentimientos de la colectividad (voluntad general) que confiesen su contenido al Derecho, pero no al poder de cada uno de sus miembros (voluntad de todos). Al margen, pues, del Estado, los fenómenos del poder son considerados por las ideologías, las cuales, como producto de la sociedad, o sea, apolítico, desconocen empero o rechazan el poder mientras lo utilizan o se sirven de él. De ahí el carácter enmascarado del razonamiento ideológico. Por eso su expresión más acabada y consecuente es la ideología tecnocrática que apoyándose en los sentimientos sociales, se sirve del Estado en cuanto mero conjunto de normas jurídicas. Rechaza oficialmente la política mientras ejerce el poder para realizar sus fines inacabables, en un perpetuo enmascaramiento del origen de su fuerza. Siempre existirá la necesidad de aplicar la técnica a los problemas de la convivencia humana. Pero la decisión, aunque se oculte, es política. El recurso a la tecnología es una consecuencia de la decadencia del poder espiritual y a la vez, de su monopolio por el Estado. AUGUSTE COMTE, examinando esas consecuencias de la decadencia de la filosofía religiosa y del poder espiritual llegaba a la con-

Los teóricos del Estado, Maquiavelo y Hobbes, se habían apoyado en que los hombres son malos por naturaleza, pero Rousseau, que habla en nombre de la sociedad, al sostener exactamente lo contrario, revela la oposición entre el espíritu de la Ilustración y el del racionalismo del siglo anterior que continuaba vigente, o así se estimaba, en los usos del Estado, en la medida en que quedaba fuera la burguesía. Para ésta el Estado, es decir, el poder político es su antagonista. Paradójicamente, se apela a lo natural, sentimentalmente percibido, en nombre del ciudadano, contra la idea racionalista de la naturaleza como mero espacio y de los hombres como simples cuerpos o extensiones, y que reduce a los individuos al nivel de súbditos. La oposición no se da, en realidad, entre el espíritu y la naturaleza, sino entre las concepciones epistemológicas de lo natural: la que establece el absolutismo de la razón y la que subordina la razón a la práctica y al sentimiento, posiciones las tres que corresponden, por cierto, a las críticas de Kant.

Según éste, en efecto, la razón sólo da certidumbre en su trato con el mundo natural (extensión pura, espacio), mientras que es incapaz de dar seguridades vitales, las cuales son asunto de valoración, por lo cual aquéllas son relativas, no eternas, es decir, históricas (39). Ahondando todavía más, los juicios estéticos, fundados en los sentimientos, son teleológicos, de manera que el mundo histórico social es un mundo de fines, en el cual los actos de los individuos como los de los grupos humanos, tienen sentido. El mundo orgánico es un mundo acerca del cual caben juicios teleológicos en función de totalidades cuya dirección resulta de la propia organización. El Estado mismo constituye, pues, un organismo y, no obstante, aunque tiene fines determinables formalmente, sin embargo, su contenido varía. El Derecho es, mera-

clusión de que aquélla implicaba: 1.º La divagación más completa de las inteligencias. 2.º La ausencia casi total de moral pública (con repercusión en la privada). 3.º La preponderancia del punto de vista material; y 4.º «El establecimiento de esta especie de autocracia moderna que no tiene paralelo exacto en la historia, y que cabe designar, a falta de una expresión más exacta, bajo el nombre ministerialismo o el de despotismo administrativo. Su carácter orgánico adecuado consiste en la centralización del poder, impulsada cada vez más allá de todos los límites razonables, y cuyo medio general de acción es la corrupción sistematizada...; cuanta menos energía tiene el Gobierno de una sociedad, más indispensable resulta que se intensifique el Gobierno material, para impedir la completa disolución del cuerpo social...». *Considérations sur le pouvoir spirituel* (1926), en vol. X de Op. cit., París, 1970, págs. 184-7.

(39) En KANT, «la filosofía política no se entiende sino en función de la historia del hombre, más aún, se comprende a sí misma como la filosofía de una época de la política». E. WEIL: *La philosophie politique de Kant*, París, 1962, «Kant et le problème politique», pág. 11. Los problemas políticos se formulan y resuelven históricamente.

mente, formal, pero si también el poder se subsume en el Derecho, el Estado como organización jurídica se reduce a una formalidad.

Kant conserva la idea de forma, pero ésta no es constitutiva, sino un mero marco epistemológico capaz de recibir cualquier contenido. El Estado, efectivamente, lo recibe de la sociedad como su materia. Eso va a suscitar de nuevo el tema del Derecho natural, precisamente ante la necesidad de precisar los contenidos, en contra del despotismo del deber ser abstracto, subjetivo, privado. Tal será el problema de Burke, de Hegel, de Tocqueville, etcétera, frente al activismo moralizante que se expresa de manera singular bajo el terror. Se contraponen de nuevo la idea de naturaleza como fisis, a la idea racionalista que hace de ella un espacio, una creación de la razón. El problema va a ser el de descubrir lo racional en lo natural.

Según Hegel, el formalismo kantiano no ha dado solución a la aporía racionalista, de la adecuación entre la doctrina ético-legal jusnaturalista y la realidad fáctica. Antes bien, había puesto de relieve cómo la teoría podía disociarse de la realidad empírica, sin resolver la oposición entre Estado y naturaleza, que habían descubierto Rousseau y los *philosophes*. Hegel se empeña, efectivamente, en trascender esa oposición mediante la crítica del supuesto Estado de naturaleza, mostrando cómo, en el Estado político, se reconcilian la particularidad de la naturaleza y la universalidad del espíritu (40), lo que cabe describir como racional, el principio de operación del mundo natural o físico. La razón o espíritu se da en éste, no lo pone. La acción de trascender la oposición constituye la política.

En resumen, en esa primera fase, la oposición entre la política y la naturaleza se debe a la idea de que lo espiritual no es algo abstracto como, en suma, pretendía el racionalismo, sino algo real. La doctrina de la *volonté générale*, tal como la formula Rousseau, aunque es una especie de transcripción del impulso natural que aboca al pacto hobbesiano, constituye, sin duda, la mejor expresión de esa nueva concepción (41). Se legitima también con ella, sin embargo, al Estado, como algo espiritual, orgánico, en lugar de una inmensa máquina o instrumento al servicio de las dinastías.

(40) J. HYPPOLITE: *Introduction à la philosophie de l'histoire de Hegel*, París, 1968, IV, pág. 77.

(41) «HEGEL estaba convencido de que, en principio, ROUSSEAU tenía toda la razón, pese a que había fracasado en desenvolver su propio punto de vista de manera adecuada. Tenía razón, en primer término, en su insistencia en que el Estado no restringía la libertad humana, sino que la extendía. Tenía razón, asimismo, al sostener que el Estado hacía esto en cuanto expresaba una voluntad común o general que, considerada adecuadamente, parecía ser, al mismo tiempo, la voluntad real de los ciudadanos.» T. D. WELDON: *States and Morals*, Londres, 1962, cap. 3, pág. 89.

La oposición entre política y naturaleza se derivaba del hecho de que, a principios del siglo XVIII, el desarrollo del Estado era tal, que la esfera de los intereses dinásticos esenciales coincidía, prácticamente, con las fronteras de los sentimientos nacionales; de modo que los Estados europeos habían logrado un nivel de uniformidad que les permitía presentarse como individuos colectivos, tal como Hobbes había representado al artificioso *Leviathan*. Se plantea entonces por primera vez, la discusión en torno a la legitimidad dinástica, implicando consecuencias para el sistema político. La disputa reviste sus caracteres más dramáticos en la guerra de sucesión española. Se resuelve, de manera que afecta directamente a la naturaleza del régimen político en la paralela cuestión dinástica inglesa, apelando a la dinastía hannoveriana. Pero la disputa en torno a la legitimidad de los regímenes políticos, se aplaza, prácticamente, hasta la Revolución francesa, si bien hasta 1848 no queda claro cuáles eran los verdaderos fines de ésta: no los meros cambios en la estructura o composición de los grupos o de las clases dirigentes, titulares jurídicos del poder, sino la del régimen mismo, lo cual equivale a un cambio histórico. Aunque de momento, precisamente esto contribuye a hacer creer que disminuye la importancia de la forma de gobierno, sin embargo, en la actualidad, vuelve a tener el mayor interés, pues ninguna forma es independiente de su contenido y la coherencia de éste se implica con aquélla. La crisis del contractualismo exige el replanteamiento a fondo del tema (42).

La cuestión de la legitimidad es, en última instancia, un asunto moral y natural inmediato, ya que sólo un régimen «naturalmente» legítimo puede hacer que el Estado establezca el orden en la sociedad. Dicho en otros términos: la subsecuente oposición entre Estado y política —que da lugar a las disputas en torno a la legitimidad— sólo resulta posible cuando aparece

(42) En relación con el contexto histórico y la mentalidad intelectualista con que los pensadores griegos han tratados este tema, podría hablarse de cambio político allí donde el Gobierno todavía parece más importante que el Estado. En el mundo moderno y contemporáneo en que el Estado, como cosa o aparato, se halla firmemente constituido y en el que lo histórico adquiere el mayor relieve en cuanto resultado de la acción política, el cambio político, o bien es secundario respecto al cambio histórico o viene a identificarse con él. En último análisis, el cambio político es un cambio histórico visto desde la óptica limitada de una comunidad concreta. Pero su plena comprensión exige la comparación con otras comunidades. Desde el punto de vista del cambio político la cuestión de la forma es, ciertamente accesorio, una mera consecuencia del cambio sociocultural. Según la perspectiva del cambio histórico, reviste, no obstante, la mayor importancia, si bien la forma ha de interpretarse ahora como resultado y no en el sentido de ideas o tipos inmutables. Es más, el cambio en la forma puede precipitar la transformación, arriesgada, sociocultural, no realizada todavía, igual que su inmutabilidad puede impedirlo.

firmemente arraigada y diferenciada frente a la naturaleza (como principio de operación), esa entidad simbólica que es la institución estatal. Lo cual sucede, efectivamente, en el Estado de Derecho.

Sin embargo, tampoco es éste, precisamente, un artificio, sino el producto incompleto de la fijación y organización de papeles sociales —algo muy semejante a la institución de instituciones de Hauriou— que *valen* como adquisición humana, formando parte esencial de su acervo hereditario; es, por lo tanto, algo que consagra y consolida, en verdad, derechos, en el sentido de libertades. El Estado viene a ser la auténtica morada humana, porque el hombre la ha construido o perfeccionado y en ella se siente liberado —por lo menos en parte— de su naturaleza no humana. Cuando el Estado deja, pues, de ser morada habitable —o habituable—, el hombre plantea como alternativa, la vuelta a la naturaleza. En el contractualismo hay, en parte, un atisbo de esa realidad, pero el contrato supone partes, es decir, división, y, por lo tanto, una comunidad fundada sobre esta base, siempre corre riesgo de disolución.

A eso es a lo que se refería insistentemente Hegel. Para el pensador alemán, que consideraba atentamente la realidad empírica, debido a una mayor humanidad —resultado de esa objetivación de papeles sociales— alentada por la racionalización y, en consecuencia, a un sentido mucho más rico de la noción del «bien común» (en eso consistiría el «progreso»), el ideal del Estado moderno no consiste, solamente, en ser Estado de poder, dice Meinecke, sino también Estado de cultura, superando «la angosta limitación de la razón de Estado al mero aseguramiento del poder, tal como lo habían sostenido todavía, a menudo, los teóricos del siglo XVII» (43). O, para decirlo de otra manera, en último análisis, la historia del Estado es la historia esencial de la civilización, que consiste en que los derechos se van convirtiendo en libertades habituales, como papeles espontáneamente admitidos dentro de esa institución objetiva que es el Estado. Este impregna con su *ethos* los actos del hombre, el cual actúa dentro de él como humano, es decir, libremente.

La existencia de un orden jurídico implica la realidad estatal, y el problema de la legitimación y la justificación de un régimen consiste en que mantenga un auténtico *ethos* capaz de impregnar los actos humanos. Es decir, que el hombre se sienta seguro dentro del Estado, lo cual implica que puede actuar libremente (en proporción al *ethos*); pero eso depende de que, precisamente, el régimen de Gobierno actúa a favor de la libertad, mostrándose capaz de hacer «interiorizar» derechos que se asumen como papeles o

(43) *Idea de la razón de Estado en la Edad Moderna*, Madrid, 1959, L. II, cap. V, página 289.

modos de conducta y que se revelan en las *Manners*; es decir, en el sentido de la historia; o que, por el contrario, se muestre incapaz de seguir su curso inculcando la habitud de derechos liberadores.

Pero para ello no existe ninguna norma racional *a priori*: es imposible adivinar el futuro, es decir, el sentido de la articulación que *debe* tener el orden «natural» posterior, de las modificaciones en la estructura de la morada humana que la misma acción de los hombres llega a exigir. El Derecho sólo ajusta lo que ya está claro, pero es la política la que tiende a remediar esa deficiencia y, por eso, es, en parte, pre-visión. Pero no como un juego de azar o como una combinación de datos actuales, sino como ejercicio de la prudencia. Es por lo que la acción política lleva directamente a la filosofía y lo que hace que el hombre de Estado se distinga del político de oficio. La acción histórico-política que hace posible la adopción del nuevo *ethos*, dada su naturaleza, no puede ser anticipada en la imaginación (entre otras razones, porque implica un modo colectivo de actuar), sino que resulta de los actos políticos que se atienen a lo posible dentro de una situación.

Los pueblos se definen, de la misma manera que los seres humanos, como individuos históricos que van asumiendo papeles en el concierto de la historia universal; desarrollan su personalidad mediante la definitiva asunción e integración de papeles sobre los cuales nada hay prescrito de antemano. Ni sobre los individuos singulares ni sobre los pueblos pende un deber ser insoslayable. Las voluntades juegan un papel. Por eso Hegel sostiene que la realidad histórico-política surge de la naturaleza; porque también el hombre concreto, singular, que es quien actúa, la posee; pero en cuanto ésta es trascendida por la humanidad del hombre, por el espíritu, se convierte en realización de momentos de la libertad. La evolución del Derecho consiste en la historia de esa asunción permanente de papeles históricos y su consagración como libertades que quedan inscritas en los hábitos, en las costumbres, en los usos colectivos. La acción política consiste en una opción sobre los mismos que el Derecho positivo explicita y define. Pero la política versa entonces, como la religión, sobre una realidad absoluta, todavía no objetivada: el Derecho u orden moral natural, que es el verdadero Derecho. Lo difícil de la política radica en la oportunidad y clarividencia de la opción, ya que, precisamente, un «Derecho no es justo como precepto abstracto y en la construcción intelectual de una realidad empírica posible conforme a él, sino tan sólo en la realidad de sus consecuencias prácticas, en las que nadie había pensado de antemano» (44): *Leges sine moribus vanae*.

Este es el relativo error de las abstractas declaraciones de derechos que

(44) K. JASPERS: *La filosofía*, Madrid, 1959, 1.2.º, cap. VII, p. 2.ª, 3.º, 2, pág. 113, volumen II.

no tienen en cuenta el nivel histórico, el Estado de sociedad y las posibilidades de la acción política. Para ser efectivos y no perder su atractivo es preciso que se vaya asimilando el cambio histórico necesario en los hábitos y en las costumbres mediante la acción *indirecta* del Derecho —estableciendo una coherencia colectiva, fomentando las *Manners*—. Ahí es donde inciden los problemas de la legitimidad, los cuales no afectan, en verdad, al Estado como tal —como la «cosa» estatal—, sino a su Constitución, es decir, a la forma, al Derecho público esencial, según la terminología continental, que se relaciona con la materia o el Estado de sociedad y le infunde vida o movimiento. Decía, por eso, Von Ihering que «el Derecho es como Saturno devorando a sus hijos; no le es posible renovación alguna sino rompiendo con el pasado» (45). En el Derecho se revela lo histórico, lo vigente, pero por eso mismo el Estado de Derecho en sí constituye una ficción: el Derecho positivo, en modo alguno constituye una condición indispensable del Estado, y, por otra parte, todo Estado es Estado de Derecho. El Derecho y su posibilidad son parejos a la idea misma de Estado, como pensaba Platón. El Derecho es el orden natural (moral) o estructura de la morada de lo humano, del Estado. El Derecho positivo —el hilo de oro de la ley— es un remedio para una relativa deficiencia, que se relaciona directamente con la historicidad, con lo mutable. El hombre tiende a volver a la naturaleza, es decir, la animalidad del hombre es, en cuanto biológica, profundamente conservadora, y el Derecho positivo le obliga, sin embargo, a mantenerse en forma. Por eso, éste no tiende tanto a fijar un Estado de sociedad —el «Estado de Derecho»—, como a crear pautas o normas dentro de las cuales se oriente la acción. Lo que fija el Estado de sociedad es la Constitución, la forma del Estado y todo cambio histórico es un cambio en la misma que no tiene por qué afectar *directamente* a los demás. Dicho de otra manera, el cambio social, el cambio cultural, incluso los cambios políticos —que son pseudocambios, meras alteraciones de la titularidad jurídica del poder— se hallan implícitamente contenidos como *posibilidades* del cambio histórico. Cuando éste las agota sobreviene la exigencia de un cambio en la forma (46).

(45) *El fin del Derecho*, Madrid, 1921, cap. 1, pág. 121. P. L. BERGER: Op. cit., observa que la conciencia precede a la socialización, y que ésta es siempre parcial. Op. cit., 41, pág. 126. Es por eso que A. DE TOCQUEVILLE señalaba como imprescindible para que exista sociedad, y todavía más, para que ésta prospere, «que todos los espíritus de los ciudadanos estén siempre unificados y mantenidos juntos mediante algunas ideas principales; lo cual no puede acontecer a menos que cada uno vaya de cuando en cuando a tomar sus opiniones en una fuente común y consienta en recibir cierto número de creencias ya indiscutibles». *De la démocratie en Amérique*, Intr., página 18, vol. II. Tal viene a ser la función política del poder espiritual.

(46) Recuerda C. MCLWAIN que «en Roma como en Grecia hubo revoluciones,

Lo que ocurre es que el Derecho *puesto* condiciona las costumbres, o las *Manners*, y en este sentido es el *instrumento* esencial de la civilización, pues son aquéllas las que impregnan de sentido ético la conducta humana de trascendencia colectiva.

He ahí por qué toda auténtica revolución es siempre política, de manera que las llamadas revoluciones sociales son sólo su consecuencia. Prolongan sus efectos cuando aquéllas no han desarrollado todas las posibilidades implícitas en el cambio histórico, es decir, cuando la revolución se ha transformado, más o menos, en contrarrevolución. Surgen entonces las reivindicaciones de «derechos naturales» —bajo la forma de derechos políticos, derechos sociales, etc.—, debido a que el Derecho positivo no ha determinado adecuadamente las posibilidades del orden natural —como un todo—, cuya consideración provoca la revolución. Los «derechos naturales» son libertades formalmente presentidas, pero que el cambio —si lo ha habido— no ha sido capaz de materializar debidamente (47).

La Ilustración y sus albaceas —el más agudo fue, probablemente, Augusto Comte, en la medida en que renunció a la filosofía política por la filosofía social— creyeron que la gran panacea era la educación. La experiencia vivida desde entonces —por ejemplo, el firme arraigo que alcanzó el régimen nacionalsocialista en la civilizada Alemania—, da la razón a Tocqueville: «es-

pero en Roma se conservó una continuidad formal a pesar de cambios fundamentales, que bajo formas antiguas tendió a disfrazar innovaciones que en Grecia habían sido francas y declaradas», op. cit., cap. III, pág. 71, por lo que a la larga cabe afirmar que «la doctrina fundamental que sirve de base al Estado romano, el principio que lo guía, es el constitucionalismo, no el absolutismo...», pág. 72. Es decir, el constitucionalismo hace posible que los cambios históricos tengan lugar sin graves trastornos e incluso sin que se perciban. Tal sería la diferencia entre Inglaterra, por lo menos desde el siglo XVIII, y el continente.

(47) C. BAY considera por eso que un Derecho humano —para él, como psicólogo, equivale a un Derecho natural— «significa una exigencia de que el individuo sea protegido contra ciertos tipos de coerción privada o pública o contra una interferencia coercitiva dependiente de determinados tipos de comportamiento individual...», si bien en último término, en su opinión no cabe suponer «que los derechos humanos afectivos sean inalienables desde la mano del Creador». «Considero —agrega— que es tarea de la política del Derecho, de la educación, tratar de *hacer* inalienables ciertos derechos humanos, en un sentido empírico, más bien que metafísico...» *La estructura de la libertad*, Madrid, 1961, cap. 3, pág. 99. Eso coincide, en el fondo, con HOBBS, para quien, como se ha indicado, «Derecho (*Right*) consiste en la libertad de hacer o de dejar de hacer; en cambio, ley (*Law*) determina y vincula a uno de ellos; de forma que ley y Derecho difieren de manera equivalente a obligación y libertad; que en una y la misma materia —añade HOBBS: Op. cit., 14, págs. 66-7— son inconsistentes».

toy muy lejos de creer, como un gran número de europeos —escribió en 1835—, que basta enseñar a los hombres a leer y a escribir para convertirles en seguida en ciudadano» (48). Es el carácter y no la inteligencia erudita, como pensaba el liberalismo ingenuo, lo que determina el destino de los pueblos. Pero el carácter no es tampoco sólo asunto de pedagogía, sino que se forma en el conjunto de las relaciones sociales. La coherencia entre los sentimientos y las instituciones constituye la base de la racionalidad de la conducta, pero una conducta meramente racional —que puede basarse sólo en la coacción— no asegura que un régimen sea legítimo. El problema de la legitimidad de los sistemas políticos, tan íntimamente vinculado al Derecho natural es, por una parte, jurídico, pero por otra es histórico y, por lo tanto, en último término, psicológico. Jurídico en cuanto el Derecho esencial declara públicamente con fines pedagógicos: los marcos mínimos —el Derecho natural siempre excede al positivo— de la acción y su ámbito, pero sin determinar los fines de aquélla, los cuales son individuales; pero los fines colectivos, en cierto modo los establece el Derecho público, por lo que aquí el Estado presiona de manera especial en el sentido de la historia externa o historia de la humanidad como un todo (49). Un Estado en forma —con un régimen adecuado— tiende por eso a unificar, no *manu militari*, sino psicológicamente, siendo la desgregación la mejor prueba de que el Estado se encuentra disociado de las «necesidades» colectivas. Es entonces cuando aparece la oposición entre el Estado y las fuerzas sociales o «sociedad», la cual es «actividad humana *objetivada*», es decir, que la sociedad es un producto de la actividad humana que ha alcanzado el grado de realidad objetiva...» (50). La «sociedad», en contra de lo que cree la sociología ingenua, es el precipitado del pasado, vida humana estancada. La sociedad carece de futuro y por eso las revoluciones sociales son imposibles.

Al criticar el Derecho natural racional, Hume había notado que éste se limita a justificar *a posteriori* el cambio, lo mismo que cualquier ideología contemporánea, pero permanece al margen de la realidad concreta. El filósofo inglés vuelve entonces los ojos a las costumbres, las cuales opone a la naturaleza, si bien él mismo se enredó en la cuestión de la naturaleza hu-

(48) Op. cit., P. 1.^a, cap. IX, pág. 465, vol. I.

(49) «Cada acción social —escribe BERGER— implica que una interacción individual se dirige hacia otros, y la interacción social permanente implica que las diversas interacciones de los otros están integradas en un orden de intención común.» Op. citado, I, 1, pág. 38.

(50) Pues, la sociedad, prosigue BERGER, «es aprehendida comúnmente por el hombre, como algo que equivale virtualmente al universo físico en su presencia objetiva, es decir, una "segunda naturaleza".» Ibidem, id., I, 1, pág. 26.

mana. Las costumbres constituyen la manifestación de la vida colectiva el resultado de la vida comunitaria; con ello, al liquidar el jusnaturalismo apelaba, sin embargo, a un Derecho natural fundado en la naturaleza de las cosas, en el modo de ser de los hombres en los principios que verdaderamente guían sus actos y que el filósofo y el político son capaces de discernir. Abandonaba así la concepción de la virtud como conocimiento, volviendo a la aristotélica de la virtud como hábito o principio de operación del hombre individual que se adquiere por el hecho de convivir. Su amigo Montesquieu hizo lo mismo, esbozando una concepción etológica de las clases o grupos sociales, de manera que clasifica los regímenes según la actitud ética predominante: las formas —de ahí su importancia— se legitiman en la medida en que son coherentes con el tipo de virtud predominante, o sea, con los súbditos y las costumbres vigentes (51). La virtud —que Tocqueville no dudaba por eso en identificar con la libertad política, pues la costumbre es antes que el Derecho y fuente del mismo— (52), constituye el módulo fundamental de los actos humanos y el Estado sólo es Estado ético, esto es, legítimo, en tanto que adapta su acción cotidiana, su movimiento hacia el futuro (mediante el Derecho público y, esencialmente, la Constitución, que por eso no necesita ser escrita) a la corriente del flujo vital, es decir, al carácter del pueblo. Tal es el contenido formal de la política.

En último análisis, Derecho significa, pues, lo contrario de pre-visión, de manera que, a más Derecho, como dice Jouvenel, menos pre-videncia. Lo que hace el Derecho es fundamentar, poner los cimientos de la estructura política, del hogar del hombre que actúa. Por lo tanto, el Derecho apunta, decía Hobbes, pero relacionándolo con la libertad, a la seguridad.

(51) «Suena a programa para una nueva época —escribe G. HOLSTEIN— cuando MONTESQUIEU deduce como última exigencia política y último resultado de estas reflexiones, que el mejor régimen político es aquél que mejor se concilia con el carácter y constitución natural del pueblo que realiza la libertad compatible con esa constitución.» *Historia de la filosofía política*, Madrid, 1953, 5, pág. 263. Pero su programa apenas lo entendieron BURKE, HEGEL, TOCQUEVILLE, COMTE y pocos más, pues la escuela histórica, tanto como el historicismo en general, lo que hicieron fue tergiversarlo.

(52) Citando una vez más a BERGER, cabe aquí aplicar lo que dice de que el éxito del proceso de socialización —que marca un cambio histórico, en cuanto se trata de transmitir a las generaciones siguientes las significaciones objetivadas de la sociedad— «depende del establecimiento de una simetría entre el mundo objetivo de la sociedad y el mundo subjetivo del individuo». *Op. cit.*, I, 1, pág. 32. Es decir, que las instituciones son como *datos* de un mundo objetivo externo al individuo; si el programa socializador tiene éxito, se convierten asimismo en datos de su propia conciencia. La legitimación debería ser un tema central de una auténtica sociología del conocimiento. Pero no lo es.

Mas en cuanto se funda en el Derecho natural, el Estado no se reduce al Derecho. La acción pre-visorá corresponde a la política, cuya esfera está nutrida por actos de previsión del futuro Derecho. Por eso el Derecho positivo o puesto incluye como requisito la coacción. Mediante ésta se disciplina el carácter colectivo, disponiéndolo a la aceptación del futuro pre-visto por la política, pero no por el Derecho. El Derecho natural es el orden que se pre-vé, como una especie de perspectiva asintótica (53) y, en cuanto tal, el hontanar del progreso.

VI

DERECHO NATURAL Y ORDEN DINÁMICO

Decía Hegel que «el Gobierno es el movimiento del pueblo», de manera que, invirtiendo en cierto modo a Rousseau, pero solucionando su problema, la voluntad general constituye el resultado de la acción del Estado y no su origen. El Estado estructura la vida en común y crea las premisas indispensables para que pueda constituirse una voluntad común en base a un carácter común. Gracias al Estado se unifican suficientemente los componentes psicológicos colectivos y cabe hablar de una voluntad colectiva.

(53) Por ejemplo, la discusión en torno a la pena de muerte —dejando aparte los argumentos de tipo teológico de los que, en verdad, se ha hecho además poco uso cuando la teología desempeñaba una función equivalente a la de la sociología actual— se relaciona con el carácter o nivel de civilización de un pueblo; pero se suscita, por muy «atrasado» que esté éste, debido a la necesidad de compararse en el plano de la historia universal. Por eso son los intelectuales —que están más al corriente de la marcha de las cosas— los suscitadores de esos temas. Otros llamados Derechos naturales —la disputa en torno a la pena de muerte es, en realidad, una discusión acerca de las consecuencias que han de seguirse del derecho a la vida (recientemente discutido, a su vez, con motivo de la eutanasia y del aborto, justo cuando el incremento del colectivismo ha hecho desaparecer casi por completo el tema parejo de la muerte individual)—, otros Derechos naturales, tienen que ver también con la coherencia entre el sistema del Derecho y el carácter del pueblo. Por ejemplo, el derecho de huelga no es un Derecho natural en cuanto constituye un modo de coacción y, por lo tanto, no va implícito en el Derecho de asociación. El Derecho natural correspondiente y del que, en todo caso, cabría derivarlo, es el derecho a no trabajar (que, por cierto, parece destinado a tener cada vez mayor importancia). No obstante, su existencia de hecho, y en el mismo Derecho implica un defecto del conjunto del sistema del Derecho, el cual no es adecuado a la realidad efectiva; por eso, su verdadero fundamento es el derecho de resistencia. Así, el Derecho social, laboral o del trabajo, trata de sustituir este Derecho, encubriendo las incoherencias del sistema de Derecho vigente en el Estado de sociedad contemporáneo.

El problema propio de Hegel, tal como lo expresa en el escrito sobre el Derecho natural y en la *Real philosophie* de Jena, y que tendrán muy en cuenta Von Stein y Carlos Marx, consiste evidentemente en que, repitiendo palabras de Hyppolite, con el crecimiento de la burguesía que se impone revolucionariamente, «la imagen del Estado como un producto de su actividad, desapareció del alma del individuo» (54). El predominio de las actividades cuyo fin es el enriquecimiento, trastrocó el sistema de valores predominante, haciendo pasar la libertad a segundo término. Hegel adivinó el riesgo que con tanta fuerza denunció Tocqueville, de que el espíritu de bienestar pudiera inclinar a los hombres a abandonar su preocupación por el Estado, es decir, por la libertad política, la virtud activa, práctica «social», llegando a poner en peligro la civilización al consentir la degradación o aniquilamiento del Estado en mero mecanismo o en instrumento al servicio de intereses pequeños, particulares, privados. «La pasión del bienestar material, decía el francés, es, esencialmente, una pasión de clase media», clase apolítica, cuyo predominio se hace cada vez más absorbente en las épocas democráticas.

Al hacer suya la economía inglesa, Hegel vio en ella la explicación del cambio social, capaz de llegar a constituir el contenido de las actitudes morales que precipitan el cambio histórico que estaba viviendo Europa. La revolución económica ha alterado radicalmente la estructura de las relaciones interhumanas, el suelo de la sociedad. El Estado de Hegel es, en efecto, escribe Ritter, «la sociedad civil abarcada en su historicidad, mientras que se llama meramente "sociedad" si se la toma en su abstracción no-histórica, según su teoría económica» (55). Es decir, que las consecuencias del cambio social se subordinan, en definitiva, al cambio histórico.

Al tener un suelo propio, aún más diferenciado de la naturaleza —la economía industrial frente a la agraria—, el Estado se convierte en algo apa-

(54) Op. cit., II, pág. 37.

(55) J. RITTER: *Metaphysik und Politik*, Francfort, 1969, «Hegel und die französische Revolution», 9, Exkurs XV, pág. 255. Por otra parte, eso estaba ya implícito, y aun bastante explícito, en la doctrina política inglesa; si bien en ella la diferencia es entre sociedad y Gobierno. «La idea de la nueva doctrina económica —escribe E. HALÉVY—, consiste en que las dos nociones de *sociedad* y *Gobierno* son separables: dada la ausencia de todo tipo de control, el resultado del juego espontáneo del cambio y de la división del trabajo es una sociedad comercial. En consecuencia, ¿por qué ha de confinarse el principio de la identidad de intereses en el dominio de lo económico y por qué no extenderlo a los asuntos de la política? ¿No había ya HUME rechazado en su *Treatise* la teoría de ciertos filósofos de que los "hombres son extremadamente incapaces vivir en la *sociedad sin el Gobierno*? Le estaba reservado a TOMÁS PAINE llevar esta idea hasta sus conclusiones revolucionarias...» *The Growth of Philosophical Radicalism*, Londres, 1928, P. I, cap. III, 2, pág. 129.

rentemente objetivo y autónomo, de manera que el Derecho positivo se emancipa, todavía más, de la naturaleza «física» (fue la aspiración de la Revolución francesa). Se percibe ahora claramente la naturaleza del Estado. Pero la historicidad abarca, tanto el mundo de la naturaleza, como el del espíritu (y a su creación objetiva, la cultura) y por eso es aquél el catalizador de los cambios. El Estado es el lugar de la historia esencial, el ámbito o esfera propio de la voluntad humana. Lo cual comporta el riesgo del estatismo, que menosprecia el hecho de la «naturaleza» humana cuya realización concreta y plena, sólo cabe en el nivel de las existencias individuales. Pero si no hubiese voluntad no habría tampoco libertad.

Siguiendo la línea de Hobbes-Hume, lo político resulta ser previo al Derecho positivo, y a la moral. La ética o moralidad histórica, colectiva, vuelve, pues, a depender de la política, como una de sus partes. No obstante, en cuanto ésta supone la posibilidad de una esfera civilizada, no es «pura», sino que se asienta en la naturaleza que incluye en ella también la eticidad pasada, muerta. El sistema de la política como orden autónomo sólo cabe dentro del campo del Derecho natural, siendo el Derecho natural moral el aspecto del orden cósmico o total que afecta estrictamente al mundo humano. La política se hace ética en cuanto la determinación de las líneas del orden pre-visible, constriñe a escoger valores que están dados como posibilidades históricas en la sucesión natural de las cosas o actos humanos. La decisión sobre los que van a estar vigentes, entre todos los posibles, pertenece a la política. En consecuencia, es la «eticidad» lo que constituye el Estado «puro». La determinación del orden de los valores, puesto que éstos no los reconocen los hombres como inmutables y permanentes en su contenido, es histórica. En este sentido, pues, la política decide sobre el destino, una forma específica de necesidad ethológica según la cual se conduce el hombre en su relación con el mundo exterior.

El principio supremo de la acción ético-política consiste entonces en el respeto a la historia: *Principium scientiae moralis est reverentia fato habenda* (56), decía el joven Hegel, a quien, precisamente, la oposición entre política y naturaleza le llevó a una concepción del Derecho natural como expresión de la naturaleza del Estado, que es política e histórica a la vez. Las virtudes no son, por eso, naturales en el sentido habitual, sino que su naturalidad proviene de los hábitos adquiridos mediante la pedagogía estatal. Es como si el filósofo alemán pensara que está a punto de cumplirse el programa de Hobbes, según el cual, el Derecho natural básico llegue a ser espontáneamente respetado, de manera que el Estado, debido al desarrollo de las incli-

(56) Se trata de la primera de las tesis de habilitación de 1802.

naciones pacíficas del ser humano pueda prescindir de su función coactiva, llegando a ser plenamente lo que es: Estado de libertad y no solamente Estado de cultura, pues éste es el que se opone al Estado de naturaleza. En el Estado de libertad uno y otro quedan incorporados o animados, pues cultura es pedagogía, *paideia*: *humanitas*.

La doctrina hegeliana que resume en una grandiosa síntesis no sólo la historia de la civilización europea, sino las aspiraciones esenciales de ésta, esboza una renovación de la doctrina de la razón de Estado, no alejada, en verdad, de los ideales de la Ilustración ni de la posterior escatología marxista, si bien para Hegel, el Estado, cuya distinción de la sociedad es virtual, de razón, no se agotaría en cuanto llegase a ser reino de la libertad, sino que, en plena coincidencia con aquélla, transformará sus fines en la medida en que se supriman todas las alienaciones (que se expresan inevitablemente en el Derecho positivo). Lo que cambia no es, pues, el Derecho estatal, sino el Derecho natural, la naturaleza moral o ética y en ello consiste la dificultad de la política, ya que el Derecho positivo meramente explicita aquél, quedando sujeto a sus cambios. No hay un deber ser ideal o abstracto. Lo que debe ser es lo que tiene que ser por la fuerza de las cosas, es decir, por su naturaleza o principio de operación de lo real.

Así, el cambio histórico consiste en una profunda alteración o modificación (57). Los conflictos de legitimidad de los regímenes, que son los que verdaderamente deciden hacia el interior sobre la existencia social, son los auténticamente políticos; por eso mismo están en conexión tan directa con la política internacional, que decide sobre la existencia del Estado. La disonancia entre el orden positivo, cuya artificiosidad se siente —la crítica de la sociedad o del Estado social— y el orden natural que descubre la crítica de la cultura y del conocimiento superior es lo que da lugar a tales conflictos. En ellos se decide sobre el Derecho verdaderamente vigente. El problema

(57) Según decía KANT, «alteración constituye un modo de existir que sigue a otro modo de existir uno y el mismo objeto. Por eso, todo lo que se altera es *permanente* y sólo *cambia su estado*...; sólo lo permanente (la sustancia) se altera, lo mutable no sufre alteración alguna, sino *cambio*, puesto que unas determinaciones acaban y otras empiezan». *Crítica de la razón pura*, Madrid, 1960, P. 2.^a, I.^a, L. 2.^o, cap. 2, secc. 3.^a A, página 322. Esto es muy importante para la teoría del cambio social y del cambio histórico. El cambio social, a secas, vendría a ser una mutación en la naturaleza básica de la sociedad (lo que constituye la preocupación de COMTE y MILL). Pero el cambio histórico no es tampoco mera alteración, pues abarca también la historicidad, es decir, lo mutable de lo humano. De ahí el carácter ilusorio de las revoluciones sociales. La revolución sólo cabe en lo que por naturaleza es circularmente mutable; por eso siempre es política o se trata de una falsa revolución. La idea de revolución permanente es, por lo mismo, una muestra de cinismo «revolucionarista».

político esencial consiste, pues, en establecer la coherencia entre el Estado y la ética (58). Aquí es donde interviene el político cuya acción es racional —en el sentido de humana, espiritual— al ir más allá del comportamiento meramente reactivo, que elige entre diversas opciones, en orden a alcanzar la meta colectiva deseada. La acción es racional —razonable—, en la medida en que media las diferencias que la naturaleza de las cosas señala entre lo subjetivo y lo objetivo, entre la acción cultural y los cambios culturales previos ya objetivados como Estado de sociedad (59).

La dificultad principal radica en la inverificabilidad científica de los anhelos colectivos que concretan el Derecho natural. Para desesperación de los ideólogos, que querrían suprimir, por razones morales muy respetables a veces la constitutiva ambigüedad de la política, los actos políticos no se confunden con la ética, ni con la moral, ni con el Derecho, y mucho menos con la economía o la sociología. La acción política es esencialmente retórica.

DALMACIO NEGRO

R É S U M É

Jusqu'à l'époque moderne, il était sous-entendu que la politique avait pour objet l'application des principes de Droit naturel, et elle se confondait donc fréquemment avec l'acte de légiférer, qui appartenait à la sphère du sacré. En conséquence, le Droit naturel éthologique comprenait, ainsi que ses parties, à la fois l'éthique, la morale et le droit dans un sens positif. A partir de la Renaissance, le pouvoir temporel devint totalement indépendant du pouvoir spirituel, et l'Etat en vint à constituer une sphère autonome où se trouve localisé le pouvoir, qui cesse peu à peu de s'établir en connexion

(58) Cfr. H. SIDGWICK: *The Methods of Ethics*, Londres, 1967, L. I, cap. II, 1, página 16. El Gobierno tiene por función determinar la vigencia del Derecho, pero, como decía MITTLEIS, «el Derecho natural es el Derecho auténticamente vigente; frente a él, el Derecho positivo sólo tiene una validez derivada y provisional, a favor de la cual habla, a lo sumo, una presunción», en *Über das Naturrecht*. Según H. HENKEL, de quien tomo la cita, *Introducción a la filosofía del Derecho*, Madrid, 1968, § 35, página 663, esto desvaloriza en exceso el Derecho positivo. No obstante, alude al hecho esencial de que el Derecho positivo posee o no vigencia, en la medida en que se considere que es el que debe ser de acuerdo con el estado general de la sociedad y de los tiempos, o sea, con el Derecho natural, el cual posee un aspecto permanente y otro cambiante, y por eso a él se refieren los cambios históricos.

(59) W. F. HEGEL: *System der Sittlichkeit*, Hamburgo, 1967, 1, A, pág. 19.

avec la divinité. De cette façon l'Etat finit par absorber le pouvoir spirituel, ce qui détermine un changement radical de la conception du Droit naturel qui ne constitue plus aucune manifestation directe d'une réalité transcendante, hors de l'atteinte des hommes, pour se convertir en fait, en un produit de la raison de l'homme. Le jusnaturalisme contractualiste élabore alors des théories de la vie en commun, selon lesquelles, le lien qui sépare l'artifice qui est l'Etat Léviathan et la Nature, diminue à mesure que la raison humaine se convertit en une faculté naturelle. Il devient ainsi de plus en plus évident, étant donné les conditions du monde moderne, qu'il existe une opposition entre l'Etat et la Nature qui arrive même à se convertir en opposition entre l'Etat et la Politique, lorsque le premier s'identifie au droit positif. Les phénomènes du pouvoir demeurent en dehors de toute considération. Cependant, la crise de l'Etat de Droit, ultime produit du contractualisme rationaliste, oblige à remettre en question, en rapport avec l'inévitable thème éthico-politique de la légitimité des régimes et la justification de l'Etat, le problème du Droit naturel en tant qu'objet transcendant propre de la politique.

SUMMARY

Up to the modern era it was understood the object of Government was the application of the principles of Natural Law and it was, therefore, frequently confused with the act of legislating which belonged to the realm of the Divine. As a consequence, ethnologic Natural Law combined at the same time ethics, morals and law in a positive sense. As from the Renaissance the temporal arm became, quite independent of the spiritual arm, and the State was established as an autonomous realm and the centre of all power. Little by little this power ceased to have anything to do with the Divine. In this way the State—an artifice—finally absorbed the spiritual arm and this fact gave rise to a radical change in the conception of Natural Law, which ceased to be a direct manifestation of a transcendent reality, out of the reach of Man, to become a product of the reason of Man. Those that supported Natural Law and the Social Contract then elaborated some theories concerning communal life. According to these the link that mediates between the artifice of the Leviathan State and Nature is reduced to the extent that human reason is a natural faculty. The result which became more and more obvious in view of the conditions of the modern world was the opposition between the State and Nature, and this turned into opposition between the State and Government when the former became identified with positive law. The phenomena of po-

wer remained outside all consideration. Nevertheless the crisis of the State of Law, the ultimate product of those that supported rationalism, and the Social Contract raised, once again, in connection with the inevitable ethico-political theme of the legitimacy of the political system and the justification of the State, the problem of Natural Law as the transcendent objective proper to Government.