

1º Ante todo, proseguir como hasta ahora en cuanto al criterio que constantemente nos ha presidido en nuestra revista, en las clases, en las conferencias y en toda suerte de actividades culturales y filosóficas; es decir, sin desprestigiar de ninguna manera la libertad de investigación y de opinión dentro de los diversos sistemas reconocidos en el seno de la Filosofía de la tradición católica, antes al contrario concediendo a todos ellos el honor que tienen merecido; no obstante *distinguir con todo empeño entre aquel núcleo fundamental* «que exige el asentimiento cierto de la mente», que es un auxilio precioso no solamente para la perennidad de la razón humana, sino hasta para la elaboración de una Teología escolástica vigorosa, y todo aquel conjunto de teorías, respecto de cuya defensa o abandono los Sumos Pontífices han declarado repetidas veces que dejan en libertad, y que en realidad por su carácter de asertos más alejados de las verdades reveladas y de la evidencia fundamental de las verdades de razón, no gozan de la misma certeza, sino que versan dentro del orden de la mayor probabilidad;

2º Además de ello, desear, soñar tal vez, con que algún día sea posible reunir en una Asamblea de filósofos a aquéllos que sienten hondamente el anhelo de coordinar en esta dirección fundamental única, que señala Pío XII, las posiciones de los investigadores y Profesores de Filosofía, a fin de cooperar a que cese el lamentable confucionismo actual, por desgracia tan extendido, de quienes se oponen tenazmente a otro filósofo del mismo campo, que sólo se separa de él en cuestiones de sistematización, mientras cede ampliamente al irenismo de las corrientes de moda, baladíes y cambiantes, de la filosofía moderna.

¡Ojalá muchos nos ayuden en este gran cometido! Y mejor aún si elementos que gozan de más medios que nosotros, tomasen la iniciativa y responsabilidad de esta gran acción: ¡nos tendrían a su lado incondicionalmente!

Teoría pura y teoría egológica del Derecho

(La polémica Kelsen-Cóssio) (*)

La polémica iniciada en la Universidad de Buenos Aires con motivo de las Conferencias pronunciadas por KELSEN y de las discusiones sostenidas durante el Cursillo celebrado del 2 al 25 de agosto de 1949, en las que fueron principales protagonistas KELSEN y COSSIO, se ha convertido en motivo de abierta discusión, de oposición y hasta de discordia al publicarse, sin permiso de KELSEN, el libro: «KELSEN-COSSIO», *Problemas escogidos de la Teoría Pura del Derecho. Teoría Egológica y Teoría Pura*. - Buenos Aires, Edit. G. Kraft, 1952.

El fundador de la Escuela vienesa Hans KELSEN, y actual Profesor en la Harvard University de Berkeley (California, U. S. A.), reafirmó sus conocidas teorías acerca de la pureza del método, del carácter normativo de la Ciencia jurídica que versa sobre normas pertenecientes al reino del «Sollen», frente a la Naturaleza que se rige por la ley de la causalidad perteneciente al reino del «Sein».

El Derecho, afirma KELSEN, se caracteriza por estar integrado por *normas heterónomas*, o que no exigen adhesión íntima por parte del individuo. Es norma coactiva dictada por el Estado según la estructura lógica del precepto jurídico. La Moral está constituida por *normas autónomas*, o que exigen el reconocimiento y la adhesión del individuo obligado. Frente a la Ética y a la Política que consideran la finalidad, o momento teleológico, la Teoría Pura del Derecho debe prescindir de toda consideración finalista, porque su misión, con respecto a los fenómenos jurídicos, es comparable a la que corresponde a la Geometría en relación con los cuerpos: el estudio exclusivo de las formas posibles y de las conexiones esenciales entre las mismas. Y así como la Geometría no explica el origen, ni la materia, ni el método de formación de los cuerpos, tampoco la Teoría Pura del Derecho puede, ni debe ocuparse de la naturaleza de los fenómenos sociales, ni del arte de elaborar normas conducentes a fines determinados.

(*) Resumen de la conferencia pronunciada en el Instituto Filosófico de Balmesiana el día 1.º de marzo de 1954.

KELSEN formula la absoluta identidad entre Estado y Derecho. Partiendo del concepto de *persona jurídica-colectiva*, como síntesis o sistema unitario de un conjunto de normas que rigen la conducta recíproca de una serie de hombres (Corporación, Asociación, etc.), define el Estado como «la personificación metafórica de la totalidad del ordenamiento jurídico positivo». El orden jurídico está regulado por una norma jurídica fundamental: la Constitución, que es el principio originario de la validez de todas las demás normas.

El precepto jurídico fundamental contiene una norma primaria y otra secundaria, enunciándose así: «Bajo determinadas circunstancias (v. gr., una especial conducta de los hombres), el Estado ejerce ciertas acciones coactivas (Norma primaria). En determinadas condiciones, un hombre determinado debe conducirse de un modo concreto, porque de no comportarse así, el órgano del Estado debe practicar contra él, un acto coactivo (Norma secundaria).

La Constitución, como norma jurídica fundamental, sirve para explicar la plenitud del orden jurídico, comparable a una pirámide jurídica. La validez de los preceptos forma una escala (teoría de la formación de Derecho por grados), sentencia, orden, decreto, ley, Constitución. La validez de una sentencia se funda en la ley; ésta es válida porque se ha dictado de acuerdo con un precepto constitucional; esta Constitución se funda en otra, y así sucesivamente, hasta llegar a la primera Constitución que será la establecida por el poder revolucionario triunfante. Ahora bien, la hipótesis de la existencia de un orden jurídico internacional se funda según KELSEN, en la igualdad de los Estados ante el Derecho. Este Orden jurídico internacional debe estar regulado por el Derecho Internacional y ha de gozar de la supremacía porque así lo exige la equiparación fundamental de los Estados y la unidad del Estado a través de las revoluciones, de acuerdo con la teoría de la unidad del orden jurídico estatal.

El pensamiento de KELSEN se halla fuertemente influido por la filosofía de KANT que inspira su concepción formalista del «deber ser» y de la «norma». Ofrece un carácter marcadamente antimetafísico, y un relativismo que niega la existencia de principios y de valores absolutos en el Derecho. Es notorio su panteísmo, al concebir el Estado como personificación de un sistema normativo, y al exaltarle como un super-Dios.

La revisión doctrinal iniciada por KELSEN ha sido realizada y completamente superada por sus discípulos: MERKL, VERDROSS, KAUFMANN, SMEMD, HELLER, SCHMITT, que siguiendo una orientación antiformalista, impugnan la identificación entre Estado y Derecho, y defienden los principios fundamentales de la Filosofía del Derecho.

El Prof. COSSIO se inspira en la Fenomenología y en la

filosofía existencial. Partiendo de la libertad de la persona humana que se fenomenaliza en la conducta, COSSIO afirma que el Derecho es un objeto egológico; es decir, el «yo» en su conducta viva, como libertad metafísica fenomenalizada. El Derecho es la conducta en su interferencia intersubjetiva de acciones posibles. Distingue cuatro clases de objetos: ideales, naturales, metafísicos y culturales. Los objetos culturales se subdividen en *mundanales* (que representan la vida humana objetivada como resultado de la facultad de obrar, como por ejemplo: una estatua, una composición musical) y *egológicos* que son la misma vida humana en cuanto viviente y actuante...

COSSIO no admite una Filosofía del Derecho distinta de la Ciencia jurídica, reduciéndola a una teoría de la Ciencia jurídica. Considera el Derecho Natural como una hipótesis metafísica sin valor científico... Formula el principio jurídico fundamental diciendo: «Todo lo que no está prohibido, está jurídicamente permitido». Este principio, que según COSSIO es el pleno reconocimiento de la libertad del hombre, es completamente distinto de aquel otro que se formula diciendo: «Todo lo que no está permitido, está jurídicamente prohibido».

COSSIO analiza y crítica la Teoría Pura del Derecho, afirmando que la Teoría Egológica tan sólo ha tomado de aquella las consideraciones lógicas, superándola de tal suerte que «la Teoría Pura del Derecho sólo alcanza el veinte por ciento de la temática integral egológica»...

KELSEN arremete contra la Teoría egológica y contra su propugnador el Prof. COSSIO que pretende saber y conocer mejor la Teoría Pura que su propio autor y defensor, hasta el extremo de llegar a la absorción de la Teoría pura del Derecho por la Teoría Egológica, a la conversión de KELSEN a la Egología y en último caso, lograr su fulminación y aplastamiento...

Prescindiendo de las querellas personales, KELSEN dice que la Egología es falsa en su origen, porque el Derecho no es objeto dado a la autoobservación y al conocimiento del «ego», sino un objeto existente fuera del «yo». El conocimiento jurídico no recae sobre el «yo», sino sobre un objeto distinto del «yo». De ahí que la Teoría egológica conduzca necesariamente el pensamiento por una vía falsa. Impugna la consideración del Derecho como «conducta en su interferencia intersubjetiva» y se burla donosamente de la distinción entre objetos mundanales y egológicos, afirmando que el Derecho no es, como una estatua, un objeto cultural, ni su protección es idéntica porque el Derecho, como valor y como conducta pudo ser igualmente protegido contra los efectos de la destrucción a que alude COSSIO.

KELSEN analiza y refuta el principio jurídico fundamental

de la Teoría egológica negándole toda relación y concomitancia lógica, jurídica y doctrinal, con la Teoría Pura del Derecho.

* * *

Las consecuencias de esta polémica han sido favorables a la Filosofía del Derecho cuyos principios fundamentales se vigorizan, mientras quedan a la libre discusión de los hombres aquellos otros elementos deformes y variables que, sometidos al alambique de la inteligencia humana, van incorporándose al acerbo común del saber como conquista del pensamiento. La discusión, rayana en fuerte polémica doctrinal y en franca discordia personal, nos evoca la concepción clásica del Derecho como norma (objetivo) y como facultad (subjetivo); nos recuerda la definición de GINER de los RIOS cuando decía que el Derecho es facultad de relación que se refiere a la conducta humana, en cuanto es libre y buena para el cumplimiento de los fines de la vida. Orden de la conducta buena y libre... sistema de actos y prestaciones... organismo de las condiciones que, dependiendo de la libertad de cada ser racional, son necesarias para el fin esencial de la vida...

Y no hemos de referirnos a la doctrina fundamental de la Escuela Española del Derecho Natural, porque el propio KELSEN ha reconocido paladinamente, a pesar de su enemiga doctrinal, que el Derecho Natural tiene y tendrá siempre tanto arraigo en la mente de los hombres porque satisface necesidades profundamente sentidas por el pensamiento humano y les sirve de justificación...

ENRIQUE LUÑO PEÑA,

Catedrático de Derecho Natural y Filosofía del Derecho de la Universidad de Barcelona.

Concepción teórica de la justicia social (*)

La inquietud constante del espíritu humano ha querido siempre, guiada por ferviente ansia de saber, contemplar a la Justicia en la totalidad de su concepto. Pero ella, el más refulgente de los astros, hasta tal punto que Aristóteles nos decía que ni el lucero de la mañana ni la estrella vespertina son tan admirables como ella, no se deja fácilmente ver en esa forma de plenitud que desea el espíritu humano, permitiéndonos solo orientarnos, a través de sus destellos, que nos van dando distintas concepciones de la misma, entre las que figura la que en estos momentos nos ocupa. Precisamente porque esos destellos, a los que alegóricamente nos hemos referido, pueden ser interpretados de tantas maneras como mentes que los perciban, este término del que hemos de tratar ha sido objeto de las más diversas interpretaciones y polémicas doctrinales, que nos demuestran mejor que nada su existencia innegable.

No podemos entrar directamente en el estudio de la Justicia social, sin hacer antes un breve repaso de los términos que la componen, un pequeño análisis, etimológico y doctrinal, que nos permita discernir con claridad lo que es la Justicia, lo que diversos pensadores nos han dejado dicho sobre ella, y lo que entendemos por social, es decir, aquello que hace referencia a la Sociedad.

Empecemos por la Justicia, concepto archisobradamente conocido por todos, tanto en la significación vulgar de la palabra, como en sus diversas apreciaciones técnicas jurídicas y filosóficas. Vamos a hacer, pues, un poco de historia o de filosofía, que están íntimamente unidas, ya que la filosofía supone historia, puesto que todo filosofar arranca de la totalidad del pasado para proyectarse hacia el futuro, y veamos los distintos conceptos y definiciones que nos han dejado autores insignes, verdaderos pilares del saber filosófico-jurídico actual:

ARISTÓTELES, en su «Ética a Nicómaco», nos dice que todo el mundo está de acuerdo en llamar Justicia a aquella cualidad moral que obliga a los hombres a practicar cosas justas, virtuosas, y que es causa de que se hagan y de que se quieran hacer. La Justicia, entendiéndola de esta manera, es la «Virtud

(*) Conferencia pronunciada en el Instituto Filosófico de Balmesiana el día 23 de marzo de 1954.