

INDICE

Pág.

Derecho y moral.....5

DERECHO Y MORAL

SIGUIENDO UNA vieja tradición académica,* recojo el símbolo del cargo de manos de mi estimado predecesor, y suplico, ante todo, se me permita expresarle mi gratitud por las hermosas y cordiales palabras que acaba de pronunciar.

Le doy también las gracias a nombre de la Universidad, del Senado Académico y de las Facultades, por todo lo que ha hecho por la Universidad durante el año rectoral que acaba de transcurrir, por sus múltiples y valiosos esfuerzos siempre coronados de éxito y por el enorme cúmulo de talento, trabajo y dedicación que puso al servicio de su cargo. La Universidad no olvidará todo eso.

De acuerdo con una hermosa costumbre académica, pido, además, se me permita contribuir a la fiesta de hoy con algunas meditaciones acerca del campo de mis investigaciones. Versarán sobre un tema que es para todos nosotros de la mayor importancia, tanto en lo que se refiere a los fundamentos de nuestra concepción del mundo, cuanto en lo que concierne a las decisiones prácticas inmediatas que a diario tomamos en la vida privada, en el derecho y en la política. Se trata del problema del derecho y la moral.

Claro es que en el breve lapso en que puedo ocupar la paciencia de ustedes, sólo me será posible trazar escuetos contornos, semejantes a las pocas líneas con que un pintor bosqueja el cuadro antes de realizarlo. Yo debo también, como el pintor, reservar la ejecución a trabajos posteriores.

Nuestro punto de partida lo constituye el juicio de valor, el juicio sobre el bien y el mal y la vivencia correspondiente del deber, de la obligación, de la orden, del mandato, del imperativo, de la norma, o, en otras palabras, la pregunta ¿qué debo hacer? o ¿qué es bueno?

* Discurso rectoral pronunciado por el doctor Rudolf Laun el día 10 de noviembre de 1924, al tomar posesión de la rectoría de la Universidad de Hamburgo. (Nota del Traductor.)

Ya Shaftesbury reconoció que la respuesta a esa pregunta no puede derivarse de la amenaza divina de una recompensa o castigo, ni tampoco de leyes naturales, físicas o fisiológicas, sino que el juicio de valor es de especie propia. Pero Shaftesbury no pensó hasta el final este pensamiento.

Como es sabido, fue Kant el primero en fundar una nueva ética, independiente de los dogmas religiosos y las leyes naturales, al concebir la diferencia entre el *acontecer* y el *deber* como una oposición de categorías irreductibles de nuestro conocimiento.

Esta oposición entre el ser y el deber es fundamental para nuestro pensamiento. Domina incluso nuestra clasificación suprema de las ciencias. En efecto, distinguimos las ciencias causales de las normativas o imperativistas. Las primeras indagan lo que es; las segundas, lo que debe ser.

La ética y la ciencia del derecho pertenecen a ambos campos. De una parte, estudian las costumbres e instituciones jurídicas existentes de manera causal, descriptiva y explicativa, histórica, psicológica y sociológica. Pero, de otra, preguntan ¿qué debo hacer? . . . , ¿qué estoy obligado a hacer? Hablamos entonces de una ética y una ciencia jurídica imperativista o normativa. Los juristas llaman, de preferencia, dogmática a la consideración imperativista del derecho. Procede también normativa o dogmáticamente la práctica de los tribunales, de las autoridades y abogados y de toda la literatura jurídica enfocada hacia una aplicación práctica. Porque en todos estos casos no se quiere describir o explicar causalmente, sino contestar la pregunta ¿qué debe ser?, ¿qué es justo o injusto?

¿Cómo se puede responder a la pregunta *qué debo hacer?*

Nos encontramos aquí frente a una grave dificultad. Del ser no es posible derivar ningún deber. De que el mundo causal transcurra de tal o cual manera, no se sigue todavía que yo o alguien deba hacer algo. De que alguien ordene algo —por ejemplo—, o que lo obtenga por la fuerza, no se infiere que otro esté obligado a obedecer.

En el campo de la moral, Kant y todos los partidarios de la ética imperativista eludieron la dificultad. Kant enseñó que la ley moral es autónoma, que el hombre “sólo está sometido a una legislación propia y sin embargo general”. Lo cual significa que quien cumple un deber moral obedece a

una ley que él mismo se ha dado, convencido de su universal validez.

Pero ¿qué sucede con el derecho?

Todos los juristas, teóricos y prácticos, han estado acordes desde siempre en que éste es *heterónomo*, es decir, que en él no nos liga la voluntad propia, sino una voluntad *extraña*, la del llamado legislador.

Pero al mismo tiempo, todos los que han comprendido la oposición de las categorías epistemológicas del acontecer y el deber, llegan con necesidad ineludible a la conclusión de que el derecho pertenece al mundo normativo.

El derecho vale, por tanto, como un *deber heterónomo*, esto es, como un sistema de mandatos, imperativos y deberes, cuyo contenido nos es impuesto por una voluntad *extraña*, precisamente la del legislador, ya sea que nos obligue inmediatamente —como acepta sin críticas la mayoría—, o sólo nos ligue mediatamente, derivando su autoridad de la ley moral —como en Kant—, o sometiéndonos nosotros al derecho por virtud de una aceptación general o —según la frase de Radbruch— “aceptándolo en blanco”.

A esta concepción de la ciencia y la práctica del derecho como deber heterónomo me opongo yo, sin embargo. Si no nos conformamos con la descripción y explicación causal, sino que queremos contestar a la pregunta ¿qué debo hacer?, pregunta que forzosamente tenemos que plantearnos, debemos entonces afirmar que los mandatos jurídicos son objeto de la auto-legislación o —en otras palabras— *que son autónomos*.

Los mandatos del derecho son autónomos, pues quien obedece un deber jurídico, no una necesidad o una coacción, sigue tan sólo una ley que él mismo se ha dado para cada caso de aplicación concreta.

Para poder fundar y desarrollar mi tesis y derivar de ella conclusiones ulteriores, séame permitido retroceder hasta su supuesto último y más general: la categoría epistemológica del deber, del mandato, del imperativo.

También aquí encontraremos en Kant las bases de nuestro pensamiento, aunque en una forma que en parte debo criticar.

Como es sabido, el filósofo de Koenigsberg enseña que to-

dos los imperativos son hipotéticos o categóricos. Los hipotéticos ordenan una acción como medio para un fin; los categóricos, en cambio —sin referencia a ningún fin— la ordenan como buena en sí. Categórica es, por tanto, únicamente la ley moral que nos obliga inmediatamente como un fin supremo, como un fin en sí. Todos los demás imperativos son hipotéticos; son reglas de la habilidad y de la inteligencia. Que el fin al que sirvan como medios sea moral, no interesa. Así —por ejemplo— observan el médico y el envenenador las mismas prescripciones: uno para aliviar al paciente, el otro para matar a su víctima.

Imperativos hipotéticos son también —según Kant— las leyes jurídicas que, en oposición a la ley moral autónoma, se conciben como leyes heterónomas. La ley moral es en el sentido kantiano un deber categórico; las leyes jurídicas, en cambio, son deberes hipotéticos.

Se afirma aquí, por tanto, una oposición entre las formas epistemológicas de lo categórico y lo hipotético. Tal vez fuera preferible hablar de lo incondicionado y lo condicionado, porque la expresión “categórico” se necesita —como he procurado demostrarlo en otro lugar (*Archivo de derecho público*, tomo xxxiv)— para designar el opuesto categórico de “disyuntivo”.

Ahora bien, me veo obligado a sostener que el más grande de todos los pensadores, en su doctrina del imperativo, no ha distinguido con la necesaria precisión *el imperativo como categoría epistemológica —el deber en oposición al acontecer— del imperativo como simple medio lingüístico de expresión.*

Es cierto que la gramática conoce frases imperativas condicionadas e incondicionadas; pero eso nada tiene que ver con nuestro problema, porque lingüísticamente se pueden formular incondicionadamente las frases más diversas, no sólo la ley moral.

Pero si invocamos, no la forma lingüística, sino el contenido lógico, habrá que concluir de la siguiente manera: la relación entre medio y fin es causal. Los imperativos hipotéticos de Kant expresan la relación de medio a fin. En consecuencia, son expresiones de una relación causal. Del acontecer causal, empero, no es posible derivar ningún deber. Por

tanto, según la misma distinción kantiana del deber y del acontecer, no significan ningún deber, ningún imperativo, sino un acontecer.

El mismo Kant comprendió que los imperativos hipotéticos se encontraban frente a los categóricos en una oposición distinta de la de lo condicionado frente a lo incondicionado. A ello alude repetidas veces, como cuando dice que los imperativos de la inteligencia, “hablando con precisión, no ordenan”, sino que más bien deben considerarse como “consejos (*consilia*) o preceptos (*praecepta*) de la razón”; pero, sin embargo, él los trató como imperativos, como deberes. En especial unió los imperativos jurídicos, aunque —en su opinión— son tan sólo hipotéticos, con los de la moral, bajo el concepto de “leyes de la libertad”, y juntos los opuso —como leyes del deber o “morales”— a las de la naturaleza —o leyes de la necesidad. Pero como expresión de relaciones causales, los llamados imperativos hipotéticos no son la manifestación de un deber, por tanto, tampoco de un deber condicionado, sino declaraciones sobre una necesidad condicionada.

Esto lo demuestra el propio ejemplo de Kant. Las reglas sobre las mezclas de medicinas y venenos, no me dicen que yo *deba* emplear una determinada, sino que *tengo* que aplicarla como consecuencia de una necesidad causal, si quiero curar una enfermedad o matar a un hombre. Esto no es un deber sujeto a condición, sino una necesidad condicionada.

Otro ejemplo: las reglas de la gramática inglesa no me dicen que *deba* yo hablar en determinada forma, sino que —por virtud de una necesidad causal— *tengo* que hacerlo así, si quiero hablar y ser entendido como si fuera un inglés.

Pero si ello me es indiferente, como en el caso de que no desee aprender inglés, desaparece la condición de la necesidad y las reglas de la gramática no me importan lo más mínimo. Esas reglas no contienen un deber, una obligación.

Sin embargo, también aquella conducta que es objeto de la expresión del llamado imperativo hipotético puede convertirse en contenido de un deber, como cualquiera otra conducta causal. Supongamos —por ejemplo— que, por su profesión, el médico está obligado moral o jurídicamente a curar a un enfermo según su leal saber y entender, o que

alguien está obligado también profesionalmente a aprender inglés con todo empeño. Entonces las reglas técnicas, los "imperativos hipotéticos" de la terapia o de la gramática inglesa se convierten mediatamente en objeto de un deber. Pero, aun entonces, debe separarse la necesidad causalmente condicionada, del deber. Las reglas técnicas de la terapia o de la gramática inglesa, no me obligan inmediatamente como tales, sino que mi obligación tiene un fundamento especial, jurídico o moral, situado más allá de dichas reglas. Al desaparecer éste, resulta evidente que aquellas reglas no tienen por objeto un deber, una obligación.

Hemos llegado, pues, a esta conclusión: *un imperativo, en sentido lingüístico, es o heterónimo —en cuyo caso no puede implicar un deber— o implica un deber —pero entonces no puede ser heterónimo.* Si tratamos de traducir este pensamiento del lenguaje de los filósofos al español, podemos decir lo siguiente: *una frase que me ordena algo es o expresión de una voluntad ajena —en cuyo caso no me puede obligar—, o me obliga —pero entonces no puede ser expresión de una voluntad extraña.* ✧

Ahora bien, como en el derecho buscamos obligaciones y deberes, de aquí se sigue que los mandatos jurídicos no pueden ser expresión de una voluntad extraña, sino únicamente de la propia, o, en otras palabras, que *esos mandatos son autónomos.*

Pero con ello no queda resuelto el problema. Existen evidentemente muchos mandatos que unos dan y otros obedecen; esto es, que se nos presentan como heterónomos, como, por ejemplo, los del llamado "derecho positivo".

Según la opinión dominante, las fuentes de tal derecho son:

1º Las costumbres, es decir, el llamado derecho consuetudinario, o no-escrito.

2º Las leyes y convenios estatales, el derecho escrito o legislado; y

3º Además, según la opinión más difundida, las órdenes de un poderoso o vencedor ante las que se doblegan los más débiles o los vencidos, sin que exista una costumbre ni se observen las formas determinadas de la legislación o de los convenios, como en el caso de la revolución y del golpe de Estado.

En todos estos casos una voluntad extraña, la del legislador, la de las autoridades o demás personas detentadoras del poder, quiere someter a los demás.

Pero de lo que hagan los detentadores del poder, de que dicten, promulguen y publiquen leyes y las impongan por la fuerza, no se infiere que alguien *deba* obedecer; de los discursos, firmas, papeles impresos y bayonetas no se sigue ningún deber. El llamado derecho positivo no tiene, por ende, como contenido, ningún deber, sino únicamente una necesidad condicionada.

El hecho de que la obediencia o desobediencia traigan consigo consecuencias jurídicas, implica una necesidad.

Dichas consecuencias jurídicas consisten primeramente, tratándose de los ordenamientos jurídicos dotados de fundamentos religiosos, en recompensas y castigos en el más allá, en los que creen los que están sometidos al derecho, y por virtud de los cuales obedecen los mandatos de las autoridades terrenas. Si prescindimos de todo postulado metafísico y permanecemos en la esfera del llamado mundo de la experiencia, tendremos que reconocer que esas consecuencias jurídicas son recompensas, castigos y coacción. Pues la recompensa desemboca en último término en una coacción que se ejerce sobre el órgano que ha de otorgarla.

La consecuencia jurídica es, por consiguiente, la aplicación de la fuerza por parte del más poderoso contra el más débil. En donde resalta esto con más claridad es en las relaciones interestatales, en el derecho internacional. Pero vale también para los demás sectores. El poder coactivo del Estado no es otra cosa que el poder de aquel que en un cierto territorio es el más fuerte y el mejor organizado.

El llamado derecho positivo —en consecuencia— es un conjunto de declaraciones sobre la aplicación condicionada del poder del más fuerte. Es poder, pura y simplemente. No contiene ningún deber, ninguna obligación.

Pero esta consideración causal no es por sí sola suficiente, porque no nos permite emitir un juicio de valor. Por ello nos hace imposible obtener una imagen cierta del universo, una concepción del mundo, que naturalmente debe también responder a la pregunta *¿qué debo hacer?* Tampoco satisface a la práctica la consideración puramente causal, porque ella tiene

asimismo que preguntar constantemente ¿qué *debe* suceder? Si prescindieramos de un juicio de valor, tendríamos incluso que equiparar —según el llamado derecho positivo— al ladrón a quien no se puede probar su delito, con el hombre honrado que no aprovecha, para robar, una oportunidad segura y sin peligro. Sin un juicio de valor únicamente habría una diferencia técnica y cuantitativa entre el Estado y una banda de ladrones, incluso según el llamado derecho positivo, que es, en el caso, el derecho internacional. Para esta concepción sólo existe la fuerza. El derecho redúcese entonces a la voluntad del más fuerte o del vencedor. Entre los hombres vale el mismo “derecho” que entre los animales: el más fuerte devora a su gusto al más débil, mientras no se lo impida alguien más fuerte todavía, y con ello no viola ningún “deber” ni comete tampoco ninguna “injusticia”. La palabra “derecho” resulta entonces superflua. No hablamos —por ejemplo— del “derecho” del lobo de destrozar a la oveja.

Por tal razón sería más exacto no hablar nunca del “derecho del más fuerte” o del vencedor, sino siempre del “poder del más fuerte” o del vencedor, y —en consecuencia— preferible sería también no hablar nunca del “derecho positivo”, sino siempre del “poder positivo”, en cuyo caso podría perfectamente suprimirse la palabra “positivo”.

Pero desde antaño es costumbre aplicar el título honorífico de “derecho” a los preceptos heterónomos, porque en todos los tiempos los detentadores del poder han sabido presentar su voluntad como si fuera el “derecho” mismo. En la actualidad no podemos todavía suprimir ese uso del lenguaje, pero no por ello debemos dejarnos engañar por la palabra. Tenemos que estar seguros de que *del poder no es posible derivar ningún deber, ni aun en el caso de que se llame “derecho” a la fuerza.*

Por esta razón deberíamos —al menos en la ciencia— hablar siempre del “derecho positivo” o introducir designaciones como —por ejemplo— “derecho heterónimo” o “derecho de la fuerza”, para evitar, en estos giros, toda apariencia de consagración moral.

Pero un número de hombres que en los pueblos civilizados crece paulatinamente, conforme aumenta la cultura, se opone a considerar el derecho sólo causalmente, sólo como poder.

Claro es que la mayoría no piensa teóricamente sobre estas cosas, pero obra de acuerdo con ellas. Los más no robamos ni siquiera en el caso de que pudiéramos hacerlo con toda seguridad y sin ningún peligro. También establecemos entre el Estado y la banda de ladrones una diferencia no puramente técnica y cuantitativa, sino axiológica. Por ello fueron a la guerra cientos de miles, impulsados por el sentimiento del deber, y sufrieron voluntariamente en el campo de batalla, en nombre de ese sentimiento, las más duras penalidades. Más aún, muchos prefirieron la muerte al incumplimiento del deber, aun en aquellos casos en que habrían podido violarlo impunemente. Aunque los ejemplos de semejantes heroísmos representan sólo una minoría, en un inmenso número de casos puede empero observarse un sentimiento del deber menos elevado, menos heroico.

El deber —portanto— existe. Es objeto de una vivencia. En medio de las consideraciones de la propia conservación y del egoísmo que llenan la mayor parte de nuestra existencia, vivimos también esa pregunta que nos hacemos a nosotros mismos: ¿qué debo hacer?, ¿cuál es mi deber? En el lenguaje usual se llama a esto la voz de la conciencia o del sentimiento jurídico.

A los hombres incapaces de tales inquietudes los llamamos sin conciencia. Por numerosos que sean, no podemos construir, sobre ellos únicamente, el derecho y el Estado, por lo menos en la etapa actual de la evolución, en que el miedo a los castigos infernales ya no lo domina todo. Porque si todos obedecieran sólo bajo la presión de la fuerza, habría que colocar detrás de cada gendarme a un segundo para empujar al primero, y detrás del segundo a un tercero, y así sucesivamente.

El derecho y el Estado descansan, por tanto, indiscutiblemente, sobre el hecho de que una gran parte de los hombres viven realmente el deber, la obligación.

Ahora bien, cómo contestan esos hombres a la pregunta ¿qué debo hacer?, ¿cuál es mi deber?

El conocimiento del mundo causal no puede brindarles la respuesta, porque del acontecer no se sigue deber ninguno. Ciertamente es que muchos hablan del deber y piensan únicamente en el ejecutor, en la prisión o en el infierno, esto es, en

una necesidad condicionada, pero no en el deber mismo. Mas de lo expuesto se deduce que obrar por miedo es algo esencialmente distinto de obrar por deber, por presión interna del sentimiento jurídico o de la conciencia. La conducta externa puede, es cierto, ser presionada por amenazas o por la fuerza, pero la aprobación de la conciencia o del sentimiento jurídico, incluso del último y más hábil, no puede ser arrancado por ningún poder terreno.

Del mundo causal en que actúan los legisladores, verdugos y carceleros no puede —por tanto— obtenerse el contenido de lo que debo hacer. *Sólo podemos darnos cuenta de aquello que debemos hacer, del contenido de nuestro deber, por la propia e inmediata vivencia.* Esta vivencia nadie puede conocerla si no es por experiencia propia. A quien no sea capaz de vivencia semejante, a quien no haya escuchado la voz de la conciencia ni experimentado la inquietud del sentimiento jurídico, no es posible describirla ni, menos aún, enseñarla.

Sea ello como fuere, precisa puntualizar que la vivencia del deber, de la obligación, no es tan sólo la de un interés cualquiera, la de una inclinación egoísta. De otro modo, todo lo que alguien quisiera sería al mismo tiempo lo que debe, y el crimen resultaría tan obligatorio como la acción más altruista. La vivencia del deber tiene más bien que abarcar la convicción, aunque inconsciente, de que en la misma situación todo hombre estaría obligado a obrar del mismo modo, lo que implica —por ende— un juicio de valor no sólo sobre la propia conducta, sino también sobre la humana en general.

Por ello no podemos, refiriéndonos a animales, hablar de un deber moral o jurídico, de una obligación, y, tratándose de hombres y pueblos primitivos, sólo podemos hacerlo en relación con cosas primitivas. Pero también en los peldaños más elevados es muy distinto, individualmente, el círculo dentro del cual se vive un deber. Evidentemente está determinado por muchos factores causales; sobre todo por la educación política del individuo y del pueblo.

Pero las vivencias del deber no pueden ser explicadas de un modo exhaustivo en su contenido, en su peculiaridad de criterio axiológico supremo y soberano, por factores tomados del mundo causal, *sino que revelan, en cada momento en que*

se realizan, fragmentos del carácter del individuo, del pueblo y de la humanidad, comprensibles tan sólo metafísicamente.

La vivencia del deber es una vivencia primaria en su contenido concreto y, en consecuencia, científicamente irreductible e inexplicable.

Estas vivencias primarias son incondicionadas, como las del acontecer. Yo no puedo ver lo blanco condicionadamente, sino que lo veo o no lo veo. Del mismo modo tampoco puedo tener ninguna vivencia condicionada del "tú debes" en relación con un hecho concreto, esto es, que me he dado de manera incondicionada. O la tengo o no la tengo.

Por tanto, mientras las reglas heterónomas son todas condicionadas, el deber autónomo es incondicionado. Sólo tendré que abstenerme del robo en el caso de que quiera evitar la cárcel y el infierno. A quien no intimiden éstos, ningún obstáculo se opone en el mundo causal a ese delito. En cambio, si tengo la vivencia "no debes robar", esa vivencia es incondicionada en cada caso concreto y en relación con cada hecho.

Tampoco aquí debemos dejarnos engañar por la forma lingüística que, tratándose de frase lógicamente incondicionada, suele reproducir los hechos en forma condicional.

La vivencia del deber no sólo es dada incondicionalmente, sino también ineludiblemente, con absoluta necesidad. Cierzo es que puedo obrar contra la llamada voz de mi conciencia o contra el sentimiento jurídico, pero no negarla cuando está presente. Menos aún puedo suplirla cuando está ausente.

La vivencia del deber ser es —desde luego— algo enteramente subjetivo. Pero de la conformidad de una pluralidad de personas resulta una objetividad empírica, aunque sólo relativa, del derecho autónomo. Porque para cada uno el sentimiento jurídico de los demás queda fuera de su propia subjetividad y es algo objetivamente dado.

La conformidad puede ser simultánea y —por ejemplo— "exteriorizarse", bajo determinadas circunstancias, en las elecciones y plebiscitos que se realizan sin coacción ni engaño o en revoluciones u otros movimientos populares espontáneos. Pero la concordancia, incluso de muchos, puede existir aunque no se manifieste de manera tan clara. El artículo tal o cual del *Código civil* puede, independientemente de la coacción con que sea impuesto en el mundo causal, representar

una magnitud de objetividad empírica relativa, en el caso de que miles de jueces y abogados consideren dicha disposición en un sentido determinado como derecho y semejante práctica se apoye en la confianza general de millones de personas, aunque éstas no conozcan siquiera el artículo o incluso algunas de ellas, en casos aislados, se rebelen contra él movidas por un sentimiento jurídico divergente.

Pero también debe tenerse en cuenta una conformidad o continuidad en sucesión cronológica, como en muchos casos de formación de derecho consuetudinario y en otras evoluciones que nos ofrece la historia del derecho. Tales concordancias y coincidencias pueden rastrearse a través de generaciones, quizás a lo largo de la historia de todo un pueblo o, incluso, de toda la humanidad. Porque aquello que cambia *indudablemente* de pueblo a pueblo y de época a época, son tan sólo los *hechos* a los que se refieren los juicios de valor. Pero es un problema muy distinto saber si también estos juicios y el carácter humano están por completo históricamente condicionados, o es posible afirmar algo que exista con independencia del mundo causal dado; en otras palabras, si toda la historia está dominada exclusivamente por leyes causales, por leyes naturales del acontecer social o propias del carácter humano, comprensibles tan sólo metafísicamente. Abordar hoy este problema nos llevaría demasiado lejos. Pero de lo dicho se sigue ya que debemos decidarnos por la segunda parte de la alternativa. *Pero entonces debe permitírse nos preguntar por un derecho distinto de la subjetividad del individuo y, en este sentido, objetivamente autónomo, hacia el cual se dirige lentamente la humanidad, partiendo primitivamente de la fuerza bruta animal, a través de toda su historia, hasta realizarlo plenamente.* Mas este derecho nunca nos es dado de otro modo que en una suma de vivencias individuales, subjetivas y autónomas del deber, de la obligación.

¿Cómo se comporta, ahora, el derecho autónomo respecto del llamado positivo?

En las vivencias del deber agregamos a los procesos del mundo causal algo nuevo, algo propio, la ley de nuestro carácter. Por la adición de esta vivencia en el caso concreto, se convierten los preceptos heterónomos y condicionados del llamado derecho positivo, que en sí sólo implican una necesi-

dad, una fuerza condicionada, *en deberes incondicionados y autónomos para dicho caso individual de aplicación; se convierten en derecho verdadero*. En otras palabras: aquello que decretó la fuerza y que en sí no obliga a nadie, *se convierte para mí en el caso individual de aplicación, en derecho obligatorio, por virtud de la aprobación de mi conciencia o de mi sentimiento jurídico*. Por esto podríamos llamar al derecho autónomo, al derecho verdadero, "derecho del sentimiento", en oposición al heterónimo, "positivo", aparente, "derecho de la fuerza".

Por tanto, no puede hablarse de un reconocimiento del orden jurídico como totalidad, de una "aceptación en blanco". De otro modo, sólo nos quedaría la alternativa entre una obediencia muerta, ciega, sin crítica, frente a todo aquello que nos impongan los órganos de quien detenta el poder, y la negación completa de todo derecho, la anarquía. Pero nadie piensa de esta manera, sino que, por lo contrario, todos distinguimos entre aquellos preceptos positivos que consideramos como "derecho" (*Recht*) y aquellos otros que consideramos como "entuerto" (*Unrecht*).

Sin embargo, aquel cuya mentalidad ha sido en cierto modo deformada por un estudio positivista del derecho, no se atreve ya a afirmar que una ley o un convenio estatal le causen agravio. *Pero todos los demás piensan, hablan y obran de ese modo*.

Quien reconozca —por ejemplo— la institución de la propiedad privada, por regla general no tocará voluntariamente la propiedad ajena, aun en el caso de que pudiera robar completamente inadvertido y sin peligro ninguno. La misma persona, en cambio, sólo observará por regla general, cuando sea obligada a ello, aquellos preceptos que desapruebe por ser contrarios a su convicción moral, como —por ejemplo— algunos relativos a impuestos o al inquilinato forzoso. Sin ningún escrúpulo moral, buscará en este caso, en la ley, algo que le permita eludir su cumplimiento. Sin el menor remordimiento, ocultará a las autoridades determinados hechos o hará manifestaciones falsas en su declaración de impuestos, en tanto que seguramente condenaría como fraudulenta una conducta similar respecto de un cliente. Más aún, en determinadas circunstancias y aunque la disposición no le afecte directamente

y —por tanto— no entre en juego su egoísmo, aconsejará a sus amigos que eludan la ley y les prestará su apoyo.

De lo expuesto se desprende que el individuo puede adoptar una doble actitud frente al llamado derecho positivo, frente a las leyes y convenios estatales, *etc.*, en cada caso de aplicación concreta: o las aprueba y las vive en cada caso individual de aplicación como un deber, como una presión interna de su conciencia o del sentimiento jurídico, en cuyo caso son para él *derecho*, aunque no las observe; o falta esta aprobación interna, en cuyo caso son para él *tan sólo fuerza*, aunque se doblegue ante ellas. No existe una tercera actitud.

De las consideraciones anteriores se desprende que sólo existe un deber. *Derecho y moral, concebidos ambos como un deber en oposición al acontecer, son una y la misma cosa. Son la totalidad de las vivencias del deber; son el deber concebido unitariamente.*

A ello obedece que la *conciencia y el sentimiento jurídico*, en el sentido de una fuente creadora de supremos valores autónomos, *sean una y la misma cosa. Son la facultad, irreductible a leyes causales y sólo concebible metafísicamente, de vivir un deber. Son el deber potencial del individuo.*

La unidad de derecho y moral no es afectada por los llamados conflictos entre ésta y aquél.

Debemos distinguir los conflictos entre deber y necesidad, de los conflictos entre deber y deber.

En un conflicto entre deber y necesidad se encontraba —por ejemplo—, durante la guerra del Ruhr, el habitante alemán que era fiel a su patria, cuando consideraba las leyes alemanas como un deber y las disposiciones francesas, contrarias a ellas, tan sólo como una necesidad, como una fuerza. En situación semejante se encontraba y se encuentra el legitimista, el partidario del antiguo régimen, frente a un golpe de Estado realizado con éxito o frente a una revolución triunfante. Lo mismo sucede a quien en su más profunda convicción moral se siente obligado a un duelo, y —por tanto— desaprueba, considerándola como coacción injusta, la prohibición legal que se opone al mismo.

Tratándose de las convicciones que se presuponen en estos ejemplos —y, bien entendido, sólo tratándose de ellas— *lu-*

chan de un mismo lado el derecho autónomo y la moral y, del otro, la fuerza. No existe un conflicto entre derecho autónomo y moral.

Pero también hay conflictos entre deber y deber, esto es, conflictos en los que existen dos o más posibilidades de conducta impregnada de valor. Piénsese —por ejemplo— en la situación en que se encuentran durante una lucha entre el Estado y la Iglesia, quienes se sienten obligados frente a ambos legisladores, *verbi gratia* un obispo católico de Prusia fiel a la ley y a la patria, durante la Lucha Cultural.

Otro ejemplo lo brinda el empleado veraz, que sólo cree poder salvar mediante una mentira el secreto oficial que se le confió.

Un tercer ejemplo: si un ministro de alguno de los Estados que están interesados en el sostenimiento del tratado de paz, estudiase con seriedad y profundidad verdaderamente científicas y partiendo de los resultados efectivos más importantes de las investigaciones actuales, el problema de la culpa de la guerra, se vería envuelto, a causa de semejante imprudencia, en un conflicto parecido, como ya deben reconocerlo en la actualidad muchos miembros de esos Estados.

En todos los ejemplos de esta segunda especie luchan el deber contra el deber, la obligación contra la obligación. *Pero nada nos autoriza para afirmar que de un lado luce precisamente el derecho y del otro precisamente la moral.* Con toda claridad se demuestra esto en el ejemplo de la lucha entre el Estado y la Iglesia. ¿De qué lado se encontraría aquí el derecho y de qué lado la moral? En otras palabras, ¿a qué partido debemos reprocharle injusticia y a cuál inmoralidad? Las mismas consideraciones valen también para los demás casos imaginables. Tan pronto como entendamos bajo la palabra “derecho” no la necesidad, la fuerza, sino un deber autónomo, la diferencia entre moral y derecho se convierte en una inútil disputa de palabras. Así —por ejemplo— se puede, si se quiere, designar el deber del empleado de decir la verdad como deber jurídico o considerar como moral su actitud respecto del secreto oficial.

En realidad, los conflictos entre deber y deber no son otros sino los que ya en la actualidad consideramos como conflictos internos de la moral, o morales. Estos conflictos

son resueltos por el mismo legislador que ha creado el conflicto, por el individuo mismo. Él es el único que puede resolver, dentro de su propia conciencia, qué valor, qué deber, qué obligación es la más elevada. *Por tanto, tampoco aquí se pone en duda la unidad de la moral y del derecho autónomo.*

La unidad de derecho y moral nos ofrece una imagen notoriamente más sencilla de determinados procesos sociales, que la que teníamos hasta ahora.

Todas las relaciones de poderío en la sociedad humana pueden fundarse de dos maneras: en una necesidad o en un deber.

En cuanto se apoyan en una necesidad, son fuerza, aun en el caso de que se llame "derecho" a esa fuerza. En cambio, en cuanto significan un deber, son independientes de toda fuerza; son legislación autónoma de la personalidad moral; son *moral y derecho al mismo tiempo.*

No existe una tercera solución. Por eso no existe ningún "derecho natural", ningún "derecho justo", ninguna "justicia", distintos del deber autónomo ético jurídico, y por eso no existe tampoco un derecho incorrecto, injusto, inmoral, una moral injusta, una justicia inmoral, etc.

En el terreno del deber no es posible tampoco establecer *ninguna diferencia entre el derecho "como es" y "como debía ser," entre "lex lata" y "lex ferenda," entre dogmática y política jurídicas.* Cuando hablamos del derecho "como es," de la *lex lata*, nos referimos generalmente a preceptos heterónomos que son observados y aplicados *efectivamente* —por tanto— a relaciones causales de poderío, a la necesidad condicionada, a la fuerza, al llamado derecho "positivo," no a ningún deber. A veces también, cuando se contrapone la *lex lata* a las propias convicciones, *de lege ferenda*, se entienden bajo *lex lata* los juicios de valor de los demás, que se aceptan como un hecho dado y sobre los cuales se ejerce la crítica. En el mundo de mi deber, en cambio, no existe ninguna oposición entre lo que debo y lo que debería deber, ningún deber elevado a la segunda, a la tercera o a la cuarta potencias. Una conducta o es objeto de un deber o no lo es, pero no es posible tener el deber de tener un deber.

En cambio, quien emplea inversamente palabras como

lex ferenda, derecho natural, derecho justo, quiere casi siempre designar con ello la aplicación de un criterio axiológico autónomo a medidas reales o imaginarias de la fuerza o al sentimiento jurídico de los demás.

Correspondiendo a la unidad de derecho y moral, la ciencia del derecho tiene, del mismo modo que la ciencia de la moral, una doble tarea.

O es ciencia causal, en cuyo caso debe tratar todo, incluso el llamado derecho positivo, con un criterio estrictamente causal, renunciando a todo juicio de valor y colocándose en cierto modo, más allá del bien y del mal; o aspira a emitir juicios de valor, en cuyo caso es al mismo tiempo ética imperativista y filosofía del derecho o —en otras palabras— ciencia unitaria del deber unitario.

En cambio, la dogmática jurídica actual, llamada positivista, se preocupa, a pesar de la admirable agudeza de sus deducciones lógicas, por un problema que, según sus propios postulados, es insoluble: se propone derivar del poder, derecho; de la fuerza, obligaciones; de la causalidad, deberes.

En realidad, los resultados de la dogmática jurídica positivista que —como es preciso subrayar— tienen un gran valor, formulados correctamente desde el punto de vista del método, deben considerarse como hipótesis o suposiciones condicionadas, que se valen de la llamada deducción jurídica como de un medio auxiliar. Son hipótesis en doble sentido.

En primer lugar, son hipótesis sobre una necesidad condicionada, porque intentan predecir cómo juzgarán los tribunales y las autoridades administrativas. Por tanto, dan efectivamente a la ciencia causal del derecho sólo un medio auxiliar; a la práctica, empero, le procuran reglas técnicas, instrucciones para el uso del orden jurídico, comparables metódicamente con las instrucciones para el empleo de una mercancía; consejos para el abogado, el notario, el comerciante, el industrial, pero también para el delincuente.

Cuando el autor positivista expone solemnemente estas reglas técnicas, estas instrucciones prácticas, como si fueran un deber, tratando con ello de indicar a la práctica de los tribunales y de las autoridades cómo debe juzgar, se le escapan inadvertidamente mandamientos de su sentimiento

jurídico subjetivo, porque de ninguna otra parte podría obtener un deber.

En consecuencia, cuando cree anunciar un derecho positivo objetivo, expone, casi siempre sin crítica ninguna, sus concepciones subjetivas. En el sentido de mis explicaciones, para que pudiese enseñar por lo menos algo relativamente objetivo sobre el deber, tendría que investigar si —y hasta qué punto— sus juicios de valor son compartidos por los demás, y construir hipótesis fundadas sobre el resultado. Éste es el segundo punto de vista, desde el cual las deducciones dogmático-jurídicas pueden tener importancia como hipótesis. Así debe entenderse por regla general la dogmática jurídica en los fundamentos de las sentencias judiciales y de las resoluciones administrativas.

Con esta dogmática positiva que cree poder deducir deberes de la fuerza, tiene que caer también *la doctrina de la llamada omnipotencia del legislador*.

Todos están de acuerdo en que, en sentido causal, nadie es omnipotente. Pero para el planteamiento imperativista del problema *no existe ningún legislador heterónomo, por tanto tampoco ningún legislador heterónomo omnipotente, sino únicamente un deber autónomo. Y éste no es de ningún modo "omnipotente," porque no puede ordenar algo distinto de aquello que es vivido efectivamente por la conciencia o el sentimiento jurídico.*

Lo que la dogmática positivista llama omnipotencia formal del legislador, o sea su competencia para prescribir todo lo imaginable, no es en realidad más que la posibilidad causal, de que disfruta quien detenta el poder, de dictar cualesquiera órdenes. Claro es que en el concepto de competencia del legislador va implícita la afirmación de los juristas de que estas órdenes son "obligatorias" para todos en cuanto a la pena y la ejecución. Pero precisamente en esto estriba el error. Debemos más bien preguntar siempre:

primero —causalmente— si las órdenes son observadas y ejecutadas de una manera efectiva; y

segundo —normativamente— si las mismas son vividas realmente como deber, como derecho, y por quién.

Sólo si afirmamos lo primero son, para aquel a quien quieren someter, una necesidad condicionada, una fuerza;

son lo que se llama derecho positivo. Sólo si se afirma lo segundo son, para aquel que vive el deber, derecho autónomo, verdadero. *Si no se da ninguno de ambos casos, las órdenes del legislador no son otra cosa que palabras vacías o papel impreso.*

En consecuencia, ni en uno ni en otro sentido hay la menor huella de omnipotencia. Empero, la fe positivista en la omnipotencia del legislador ha causado mucho daño. A ella se debe que los detentadores del poder, que en su mayor parte no sienten ya por encima de sí mismos, como antaño, las férreas leyes de un derecho divino, canónico o natural, piensen que pueden dar órdenes sin ton ni son y disponer lo que les plazca.

El mal se ha generalizado. Sin duda en todos los países se quejan los miembros de los más diversos partidos de la elaboración en masa de leyes arbitrarias. Pero entre los engendros de esta locura de la omnipotencia del legislador no hay que contar únicamente muchas leyes "soberanas", sino también los convenios estatales "soberanos", como los tratados de paz. Citar ejemplos resulta evidentemente innecesario.

Frente a la arbitrariedad del legislador, a la dogmática positivista no le queda —como es sabido— más que la alternativa entre la ciega obediencia del esclavo y la negación absoluta de la competencia del legislador; por tanto, la negación del derecho y del Estado, la anarquía.

Nosotros, en cambio, hemos visto cómo la conciencia y el sentimiento jurídico resuelven, en cada caso individual de aplicación, sobre el valor o desvalor de aquello que el legislador exige. *Los súbditos y la ciencia del derecho no son esclavos del legislador sino sus jueces, quienes, aun en el caso que tengan que doblegarse ante la fuerza externa, son los llamados a resolver, en cada momento nuevamente, si aquello que les ha mandado dicha fuerza es bueno, es decir, moral y jurídico a la vez. De aquí que el deber autónomo, como premisa suprema de la deducción imperativista, ética y jurídica al mismo tiempo, esté situado, desde el punto de vista normativo, por encima del Estado y de su legislación positiva, que no es otra cosa que su criatura y el instrumento de sus exigencias de poderío.*

De este modo los preceptos heterónomos del llamado de-

recho positivo, las leyes, decretos, convenios estatales, *etc.*, nos presentan un nuevo aspecto. Hasta ahora sólo los habíamos conocido como declaraciones sobre una necesidad causal condicionada, sobre la imposición de la coacción y la pena. Pero, en una medida cada vez más creciente, son también algo distinto: *son el material intelectual o, hablando metafóricamente, proyectos y ofertas que los legisladores dirigen a los demás solicitando para ellos la aprobación ético-jurídica.*

Los conceptos del llamado derecho positivo constituyen —por tanto— el medio más importante para obtener, en un círculo más o menos amplio, una objetividad, por lo menos relativa, del derecho autónomo, y solicitar la aprobación no de un individuo aislado, sino de la mayoría de los afectados por el precepto. De este modo, una gran parte de nuestro llamado derecho positivo podría considerarse, en un sentido objetivo supraindividual, como derecho verdadero y autónomo, siempre y cuando sea aprobado actual y potencialmente por una mayoría seria y poderosa; es decir que los preceptos positivos correspondan a aquello que los individuos viven como deber en los negocios de la vida diaria, como la compra-venta, el arrendamiento, *etc.*, o siempre y cuando los individuos estén dispuestos, en caso de un conflicto con el propio sentimiento jurídico, a sobreponer la sabiduría del legislador y de las autoridades al sentimiento propio.

Ahora bien, el legislador tiene un camino para obtener la aprobación ético-jurídica de los súbditos, que no debemos pasar por alto. *Se trata del engaño intencional o fortuito, de la desviación consciente o inconsciente del sentimiento jurídico.*

Probablemente en todos los Estados se han dado tales casos. Recordemos —por ejemplo— la ficción, que nos fue impuesta por el legislador, de que el marco de papel era equivalente al de oro, en aquella época en que la masa aceptaba todavía de buena fe el marco de papel en lugar del marco oro. Sería —por tanto— indebido, criticar estas cosas tan sólo en relación con un Estado o con un grupo de Estados. Sobre todo durante la guerra, se trabajó en ambos lados con cierta desviación del sentimiento jurídico y no debe, por tanto, sorprendernos que estos métodos desempeñen también un pa-

pel en la continuación de la guerra después de la guerra. No debe —por lo mismo— interpretarse como deseo de dirigir reproches unilaterales, el que mencione expresamente aquel ejemplo que por su tamaño gigantesco sobrepasa a todos los demás y es único en la historia y en la sociología jurídicas. Me refiero a las ficciones y falsedades con que se ha tratado de presentar como “justos” los tratados de paz de 1919. Así, sobre todo, la ficción de que Alemania es la culpable de la guerra; o la ficción de que Austria-Hungría haya querido desencadenar la Guerra Mundial con su desafortunado ultimátum dirigido a Servia; o la afirmación de que las fronteras estatales de 1919 son el resultado de una autodeterminación, como se enseña en ciertos tratados franceses de historia; o —por último— el aserto de que precisamente el pueblo alemán sea incapaz de administrar colonias, *etc.*

Una campaña intelectual gigantesca, llevada en muchos casos con la mejor intención, trata de engañar y mantener en error a la conciencia y al sentimiento jurídico de cientos de millones de hombres, frente a dichos asertos. La escuela y la prensa de los más diversos países, principalmente, trabajan en este sentido, sin darse cuenta de ello en la mayoría de los casos. En la misma dirección actúan infinidad de medidas de la más diversa índole, como, por ejemplo, la designación propagandista de la contribución de la guerra como “deuda de reparación”, como “mandato”; o la prohibición de nombres inveterados y con profunda raigambre en el sentimiento jurídico de las masas, como el de “Austria Alemana” en el tratado de paz de San Germán, el de “Tirol” en Italia y el de “Bohemia Alemana” en Checoslovaquia.

Este problema de la desviación del sentimiento jurídico es —en mi opinión— uno de los más graves, más difíciles y más importantes de las ciencias del derecho y del Estado, aunque, por desgracia, no haya sido, hasta la fecha, percibido y apreciado en su plena significación. En mi sentir, coloca a la ciencia y a la administración estatal, en cuanto ésta se ocupa de educación e ilustración, frente a problemas nuevos. Tratarlos aquí sería imposible. Pero, independientemente de ellos, vale la regla general de que el derecho y el Estado son juzgados por aquellos a quienes oprimen con sus mandatos.

Pero, ¿acaso esta doctrina de la autonomía del derecho que hoy he tenido el honor de exponer, no significa arbitrio individual ilimitado e incontrolable, disolución de todo orden jurídico y estatal; en suma, anarquía?

De ninguna manera. Precisamente *la concepción anterior de que el derecho es heterónimo, de que es voluntad extraña, conduce a la anarquía si se la piensa consecuentemente hasta el final.*

La práctica política de todos los pueblos y épocas ha escapado —hasta ahora— a esta fatal consecuencia, principalmente, porque en alguna forma se ha apoyado el derecho y el Estado en recompensas y castigos ultraterrenos. Desde la deificación de los antiguos déspotas hasta las modernas doctrinas de la gracia de Dios y todas aquellas que consideran el patriotismo y la sumisión a las autoridades seculares como deber religioso, se ha fundado siempre en la religión la exigencia de la obediencia frente al derecho “positivo” heterónimo. Y cuando en la época de la Ilustración, grupos de personas cultas volvieron por primera vez la espalda a la religión, *Voltaire* acuñó la famosa frase: “Si no existiese Dios, habría que inventarlo.”

Ahora bien, la importancia de las diferentes religiones es —todavía en la actualidad— inmensa, y tal vez atravesen en estos momentos, entre nosotros, por un período de crecimiento, aunque a veces se desconozca su influencia. Sin embargo, la ciencia tiene que declarar, sin consideraciones de ninguna especie y con la franqueza a que está obligada, que actualmente ya no es posible fundar el derecho y el Estado sobre la fe en recompensas del más allá.

Pero entonces, ¿de qué otro modo será posible inducir a los ciudadanos a la obediencia frente a una voluntad extraña?

Se ha realizado un intento audaz y magnífico de construir sobre bases materialistas y —por tanto— sin el postulado de la religión divina, una nueva ética, opuesta precisamente al anarquismo, y una nueva doctrina del derecho y del Estado. Se trata de la filosofía de la historia de *Marx y Engels*. Pero por muy espirituales y elevados que sean los valores morales que han sido infundidos a esta nueva ética, no es posible llegar nunca a un deber, a una obligación, si se toma como punto de partida el materialismo y la causalidad. Si todo está condicionado material y causalmente, si también los movi-

mientos de la conciencia y del sentimiento jurídico son únicamente reacciones causales adquiridas en el curso de generaciones, entonces no encontramos en el mundo entero —que en este caso sería tan sólo el causal— absolutamente nada que pudiera impedir al individuo obrar de acuerdo con un egoísmo sin límites ni escrúpulos. El Estado se convertiría entonces en una sociedad de egoístas absolutos. Por ello no es *Marx*, sino *Max Stirner*, a pesar de los graves defectos de su libro, el representante más consecuente de la doctrina heterónoma del derecho y del Estado liberada de supuestos ideológicos. Cuando preguntan los anarquistas por qué debe uno obedecer cuando otro ordena, nada puede contestar la doctrina de la heteronomía del derecho, si no quiere recurrir al garrote y a las penas infernales. En consecuencia, la concepción heterónoma del derecho y del Estado no puede resistir a la crítica anarquista.

La doctrina de la autonomía del derecho expuesta aquí pretende, en cambio, demostrar cómo un gran número de hombres, que aparentemente crece al aumentar la cultura, es en cada momento el sustentáculo del orden jurídico y estatal, independientemente de toda creencia religiosa y de todo medio de coacción terrena; y cómo dichos hombres sustentan en parte ese orden cuando rechazan y violan el resto.

La doctrina de la autonomía del derecho no nos lleva, por tanto, a la negación del derecho y del Estado, sino a la inteligencia de su verdadera justificación: *el derecho y el Estado, y todos los detentadores del poder dentro de éste y en la comunidad internacional, tienen que luchar continuamente por conquistar la obediencia no sólo externa, sino interna y espontánea, lo mismo que la conciencia del deber y la aprobación ética de todos aquellos a quienes oprimen con sus mandatos.*

En consecuencia, *el carácter del pueblo y de la humanidad deciden sobre la forma en que deben estar organizados el Estado y el derecho, para descansar sobre una mayoría que pueda servirles de sustentáculo: cuanto más egoísta, tanto más poder; cuanto más consciente del deber, tanto más derecho; cuanto más cercano al animal, tanto más poder; cuanto más avanzado en la evolución ética, tanto más derecho.*

No sería posible, en el marco de estas explicaciones, pene-

trar más profundamente en esos pensamientos que desenvuelven ante nosotros el problema de la historia mundial. Por ello pondré sólo de relieve un punto de vista cuya importancia político-jurídica es especialmente grande.

Si el derecho y el Estado tienen que reconquistar cada día la aprobación ética y la obediencia espontánea de aquellos a quienes oprimen con sus mandatos, es evidente *que, de todas las formas de Estados conocidos hasta ahora, es el Estado nacional y su derecho nacional el que descansa sobre más sólidos fundamentos*. Porque el llamado sentimiento nacional, la conciencia popular, muy especialmente, en su anhelo de unir a todos los miembros de la comunidad en un Estado y bajo un mismo derecho, es una de las expresiones más importantes del sentimiento jurídico, quizá la fundamental. Y esto no vale únicamente para la época que se inicia en el siglo XIX —en que el sentimiento nacional hace su aparición en la conciencia de los pueblos como una fuerza que actúa independientemente—, sino que, desde el principio de la historia —hasta donde nosotros alcanzamos a ver— la conciencia de la comunidad popular ha sido la fuerza creadora del Estado y del derecho tal vez más importante, aunque en un principio se la haya confundido, por regla general, con la conciencia de la comunidad de fe o de la comunidad de Estado, de clase o de casta, o de cualquiera otra de índole política. Esta enorme importancia de la conciencia popular no sería superada de ningún modo en una verdadera Liga de las Naciones o en una confederación mundial de Estados. Porque también aquí el punto de gravedad de la vida jurídica cotidiana, y de las preocupaciones diarias de la administración, radicaría en los Estados confederados, por lo que su estructura nacional unitaria continuaría siendo, como en la actualidad, el centro de todas las exigencias éticas dirigidas al Estado y a la comunidad de Estados. Más aún, en el caso de que intentásemos representarnos un Estado mundial unitario, mientras todos los habitantes de la tierra no hablen un idioma común, ni tengan las mismas costumbres y un sentimiento jurídico unitario, no podríamos imaginarlo de manera distinta que en la forma de una superestructura, construida sobre provincias nacionales limitadas, con amplísima autonomía administrativa y amplísima libertad para la formación

de un derecho particular nacional. Por consiguiente, el problema nacional no perdería un ápice de su importancia ético-jurídica con la organización del mundo, fuese cual fuese la amplitud de ésta, así como no ha perdido actualmente su importancia ético-jurídica en el interior de Suiza o de Checoslovaquia.

En consecuencia, uno de los mayores errores, que muchos cometen, consiste en considerar el sentimiento nacional como un punto de vista superado, o en querer educar a los hombres conforme a una ética que lo condena como desvalor. Así como los sentimientos del amor y de la pertenencia a la familia no pueden parecernos en el pasado histórico o en un futuro previsible algo superado o reprobado por el juicio ético de los pueblos, así tampoco podemos afirmar lo mismo respecto del sentimiento del amor y de la pertenencia al propio pueblo. Teniendo en cuenta la experiencia adquirida en el curso de la historia, no podemos imaginarnos ningún vínculo más sólido para unir a un grupo de hombres en forma duradera, contra todos los golpes del destino, bajo un mismo derecho y un mismo Estado, que la conciencia de la comunidad natural y moral, que la *conciencia popular*. Formaciones estatales artificiales cuyas fronteras han sido trazadas por el arbitrio de un déspota o por el sable de un dictador, sobre pueblos enteros o a través de los mismos; Estados en los que por esta sola razón una gran parte de la población se doblega tan sólo ante la fuerza y no tiene en el corazón otro sentimiento para la llamada patria que el odio y el desprecio, aunque no pueda demostrarlo abiertamente; Estados como éstos, descansan sobre los fundamentos más inseguros y deleznable, aunque aparentemente disfruten de una situación económica favorable y ostenten cierto brillo exterior.

En cambio, precisamente el destino de Alemania en los últimos años, o acontecimientos como la adhesión unánime de los austro-alemanes y bohemio-alemanes al Estado Alemán el día 12 de noviembre de 1918, pocos días después de la catástrofe, demuestran las enormes fuerzas psíquicas de que dispone el Estado nacional, aun en el instante de la mayor desgracia y de la más profunda humillación.

Por tanto, *la doctrina de la autonomía del derecho*, muy lejos de conducir a la anarquía, nos demuestra que el *Estado*

y el *derecho*, que hasta ahora habían brotado en gran parte, en una forma salvaje y anárquica, de las necesidades momentáneas de los detentadores del poder y que, por tanto, habían estado amenazados por la desobediencia, la revolución y la anarquía, *en vez de fundarse sobre la retribución en el más allá y la coacción terrena, deben construirse, en forma cada vez más amplia, sobre la conciencia y el sentimiento jurídico de los ciudadanos o, por lo menos, de una mayoría resistente y lo más numerosa posible de ellos.*

La fuerza por sí sola no lo logra. Porque, como es sabido, con las bayonetas se puede hacer todo, menos sentarse en ellas. *También frente a un bandido practicaré la "política de cumplimiento", mientras esto signifique para mí el mal menor. Pero cumplimiento "leal," de acción voluntaria por deber y sin coacción, lealtad hacia leyes y convenios, sólo se dan en ese mundo en que no existe el llamado derecho del más fuerte y del vencedor, en el mundo del deber, de la auto-legislación ética.*

En consecuencia, la tarea de la ciencia estriba en enseñar a los detentadores del poder, en todos los pueblos y en todos los Estados, *que el derecho no está en las leyes y convenios de papel, ni tampoco en las penas de la cárcel y el infierno, sino en la moral, en el corazón de los hombres.*