

EXACTITUD Y DERECHO⁽¹⁾

¿Es lícito a un especialista abandonar los valles en que cómoda y abrigadamente trabaja y ascender a las cumbres del conocimiento donde sopla el viento, puro pero peligroso, de las ideas generales? ¿O no incurrirá más bien en aquella censura con que, recordando al artesano que trató de corregir al pintor, se increpa siempre a quienes abandonan los instrumentos de su oficio y pretenden esgrimir los del superior ajeno? (2). ¿Puede uno abandonarse a la tentación de generalizar con el pretexto de que se cumple un deber, cuando, en realidad, se está cediendo al halago de las seducciones intelectuales, sin duda las más peligrosas de todas?

De buena gana intentaríamos contestar a este grave interrogante, invocando, ya que no la cita de una autoridad indiscutible, cualquier apólogo clásico o cualquier parábola reconocida. Sin embargo, para defendernos de tal acusación sólo se nos ocurre evocar una escena de inferior literatura, mucho más frívola y trivial. Se nos ocurre, en efecto, recordar el pasaje inicial de aquel cuento del famoso novelista inglés en que cierto trabajador submarino, ocupado en un peligroso buceo bajo la superficie de no sé qué mar exótico, ve de pronto, con la consiguiente alarma, pasar a su lado, entre la lentitud de las aguas que tiñen de rojo al líquido que le envuelve, acribillados por lanzas sal-

(1) Con este título el autor del presente trabajo pronunció la conferencia inaugural del curso 1954-1955 en el Instituto de Estudios Jurídicos, amablemente invitado por su Dirección. Apremiado por insistentes y halagadores requerimientos, se atreve, en la presente ocasión, a publicar las ideas que entonces tuvo lo que cabe llamar el atrevimiento de exteriorizar. De todos modos, con ocasión de esta publicación, es forzoso aclarar que muchos de los puntos entonces señalados han sido rectificadas ahora, y otros adicionados o suprimidos, aunque conservando, por supuesto, las líneas generales del desarrollo de aquella meditación.

(2) *¡Ne sutor ultra crepidam!* Sin embargo, no es tan fácil decir dónde termina el oficio del especialista jurídico y dónde comienza el del jurista general.

vajes, precisamente a aquellos auxiliares que hasta hacía un momento le iban suministrando aire desde la barca de origen (3).

Pues, efectivamente, esta es la situación de los especialistas del Derecho en la atormentada época actual. Sumergidos en la profundidad de nuestro trabajo peculiar, ahondamos torpe y borrosamente en el panorama que tenemos ante la vista, cuando de pronto vemos que aquellos conceptos que nos sustentaban, aquellas ideas generales de que extraíamos el aire necesario para nuestros movimientos científicos, van cayendo a nuestro lado, ensangrentados por las saetas de una crítica despiadada que, si no siempre procede de un rudo salvaje, sí tiene frecuentemente su misma eficacia destructora.

Y así, cuando en plena tarea de detalle comprobamos que se ponen en tela de juicio conceptos como los de norma jurídica o derecho subjetivo, o la división del Derecho en público y privado, o las ideas básicas de ley y de costumbre, o el carácter científico del Derecho, no nos es posible reprimir un movimiento de inhibición en aquellas labores secundarias y alzar los ojos hasta el plano superior en que semejantes acontecimientos destructivos vienen produciéndose.

No me atrevo a indicar que sea otra la justificación de que un especialista aborde, en un inevitable desarrollo de aficionado, un tema que tan ampliamente ha de rebasarle como es el de la esencia del Derecho. Pero si, en general, todos los caminos llevan a Roma, en particular, todas las vías de la ciencia tienen que llevar a sus conceptos fundamentales y, entre ellos, al de su noción primaria. Respetemos a los ideólogos generales del Derecho, que parten de lo excelso, y sólo en contadas ocasiones se dignan bajar a lo menudo del territorio jurídico; insinuemos, tímidamente, que también es, si no necesario, por lo menos útil, emplear en alguna ocasión, el camino inverso y, desde las modestas piezas últimas que integran la compleja maquinaria del Derecho, proponer un esquema unitario que trate de dar cuenta de su significación fundamental (4).

(3) La escena que se cita en el texto está tomada del cuento de H. G. Wells, *Jimmy Goggles, el Dios*, publicado en la colección *Doce Historias y un Sueño*, 1944.

(4) Por otra parte, tampoco es seguro que exista en la actualidad una ciencia que, directamente, se proponga la resolución de los problemas que plantea esta consideración general del Derecho. La Filosofía del Derecho es demasiado augusta y sublime, si se permiten estos calificativos, o está demasiado preocupada por los temas generales de la Filosofía, para hacer suyos los agobios particulares del científico del Derecho que piensa en él, en general, pero sin salir fuera de su campo. Y las llamadas Introducción a la Ciencia del Derecho, Teoría general del

Algo *extraño* pasa, desde luego, con la determinación de la esencia del Derecho. Si la averiguación de esa esencia se identifica con una labor de definición, es inevitable traer aquí a cuento el conocido reproche kantiano, según el cual aún andan los juristas buscando su concepto del Derecho, reproche que perfectamente puede ser reproducido, y es reproducido, en la época actual. Algo *anormal* tiene que ocurrirle a una ciencia como la del Derecho que, no obstante su soledad en el tiempo y el gran número de sus investigadores, no ha conseguido todavía, no ya un concepto formal de lo que el Derecho sea, sino una puesta de acuerdo, aún implícita, en el punto de partida del que debe arrancarse para establecer los desarrollos fundamentales de la disciplina. Algo de *insólito* y *peculiar* tiene que haber, por lo tanto, en la noción de lo jurídico que explique cómo, a lo largo del tiempo y a lo largo del espacio, permanece en un extraño estado infantil, en una adolescencia continua, sin aprender el lenguaje de sus hermanas mayores en ciencia, con un perpetuo balbuceo de nociones continua y desesperadamente rectificadas.

Pues bien, lo primero que se observa a este respecto es el problema gigantesco que se suscita respecto a la relación que existe entre *la exactitud y el Derecho*. Esa puerilidad de los conocimientos jurídicos, ese perpetuo tejer y destejer de sus nociones lógicas, ese llenar y vaciar eternamente los toneles de una construcción que jamás acaba de encontrar su fondo, se condensa, pura y simplemente, en la inusitada repulsa de todo lo jurídico para lo que quiere ser concebido y aplicado con exactitud. Lo exacto es lo fijo, lo determinado, lo preciso; y, como si hubiera en la naturaleza del Derecho un extraño imán repelente de tales vinculaciones —¡en el Derecho, que es precisamente la ciencia de la vinculación!—, nada hay en los principios generales ni en las soluciones prácticas del Derecho mismo que pueda concebirse como fijo, preciso o determinado.

El problema por ello es muy grave, y sólo el reconocimiento de esa gravedad permite ponerse en camino para el correspondiente tratamiento del mal.

Es muy grave porque puede ocurrirle a una ciencia algo peor que no ser exacta, y es el no querer serlo, como puede ocurrirle a un hombre algo peor que estar enfermo y es el no querer estar sano. El caso

Derecho o Enciclopedia Jurídica, no son, en lo que de ellas conocemos, un vehículo adecuado para el planteamiento de estos temas, sino, más bien, disciplinas deformadas radicalmente por el desconocimiento total de lo que el Derecho verdaderamente sea.

de la ciencia del Derecho no es simplemente el de una ciencia atrasada que todavía no ha llegado al establecimiento, unánimemente aceptado, de sus verdades fundamentales. El caso de la ciencia del Derecho es el de una disciplina en avanzado grado de evolución que, por una inverosímil aberración mental, ha emprendido la senda de lo impreciso en vez de, como ocurre en todas las otras, la rigurosa formalización de sus contenidos.

Para justificar esta tesis basta parar mientes en alguno de los tópicos más frecuentes que suelen oírse en el ambiente del Derecho. En numerosas ocasiones, en efecto, en la enseñanza o en la aplicación del Derecho, se encuentra aquella inefable afirmación, según la cual lo importante, jurídicamente hablando, no es tanto el resultado como el medio de llegar a él, lo que supone, en definitiva, que todos los criterios jurídicos son indiferentes, que no los hay verdaderos ni falsos y que, en materia de Derecho, tan sólo cuenta el arte, la habilidad del que logra convencer a otros de un cierto resultado, prescindiendo de su fundamento. Así, pues, la retórica como mecanismo de persuasión, y no la lógica como mecanismo de auténtica averiguación de la verdad.

En un terreno más bien humorístico, ¿quién no recuerda aquel ingenioso, pero también cínico, brindis de los abogados británicos, cuando bebían a la salud de la gloriosa incertidumbre de la jurisprudencia inglesa? Ciertamente, la inexactitud del Derecho puede constituir fuente de prosperidad para los aplicadores de las normas jurídicas, pero, al margen de este terreno del menudo interés, nada propio para construir los sólidos cimientos de una ciencia verdadera, lo que es motivo de orgullo ha de reputarse más bien como causa de vergüenza y de sonrojo.

Pero no se trata meramente de chistes, sino, desgraciadamente, de tesis propuestas con toda seriedad. Al amparo de la supuesta inexactitud esencial del Derecho se encuentran argumentaciones de todas clases, desde la que se fija en que el Derecho es un producto histórico y, por lo tanto, como todos ellos, alógico, es decir, irracional, hasta los que se basan en aquella grave afirmación metafísica de que el ser se predica de muchas maneras y que un mismo concepto puede tomarse en acepciones distintas, no por ser equívoco, sino por ser analógico. Hay, pues, constantemente, a lo largo de toda la construcción científica de la ciencia del Derecho, una repulsa total, intensiva y extensiva, implícita y explícita, de intuición y de reflexión, contra todos los intentos—¡pues, naturalmente, también los ha habido!—de someter el conocimiento de las categorías jurídicas a un esquema mental

que reconozca la idoneidad de la razón para su enjuiciamiento, o sea, del manejo de los principios lógicos con que, aparte posibles modas escépticas, van trabajando, en sus distintos sectores, los restantes conjuntos de investigadores de la realidad.

* * *

Sería demasiado sencillo explicar no ya la inexactitud del Derecho, sino esa repulsa de la exactitud, a base de la *imperfección mental* de sus cultivadores. Resultaría evidentemente increíble que, de un modo sistemático, los juristas hubieran adoptado un mismo tipo de aberración mental, tan diferente de la de los otros científicos, y que, a lo largo del tiempo y del espacio, semejante error se hubiera consolidado simplemente por un capricho de los que se acercan al Derecho. Ni sería justo creer que los juristas, considerados en bloque, resultan más torpes o peor intencionados que los que se mueven en distintas esferas de la averiguación de la realidad: la ciencia del Derecho cuenta entre sus adeptos a algunos de los nombres más ilustres de los que a la humanidad han dado prestigio intelectual.

Ha de haber, por lo tanto, algún porqué, radical y no meramente accidental, que justifique el extrañísimo camino emprendido por la ciencia del Derecho, camino hoy ya recorrido en tan largo trecho, que es difícil imaginar la posibilidad de una rotunda vuelta atrás.

Y, efectivamente, ese porqué existe. Pero no es uno, sino que son *dos*, y cada uno de ellos contribuye, de manera complementaria, a hacer ver la razón de la inexactitud del Derecho y la de la repugnancia del mismo para toda tentativa de sujeción a un rigor lógico. Nada, pues, puede aclarar la esencia del mal que el Derecho padece ni, en la medida de lo posible, la pauta del tratamiento que acaso pudiera serle impuesto, como la determinación de tales porqués que ahora intentaremos brevemente resumir.

* * *

Por lo pronto, observamos, sin más que un acercamiento elemental al panorama del Derecho, que la ciencia que ha recaído en torno al mismo se ha fijado en las *leyes jurídicas* y no en los *hechos jurídicos*, es decir, en las *fórmulas* propuestas y no en las *realidades*— a que esas fórmulas se refieren o, lo que es lo mismo, en las *normas* que tratan de señalar un cierto fenómeno jurídico y no en *ese mismo fenómeno in-*

trínsecamente y propiamente dicho. De esta manera, ya en primer término, aparece una curiosa modificación en el Derecho respecto de lo que es actitud elemental en toda tarea científica, pues se ha considerado como *punto de partida al resultado*, y en vez de hallar las leyes al final de la obra científica se ha supuesto que se encontraban al principio, con lo cual todo el trabajo ulterior ha venido a desarrollarse científicamente en el vacío (5).

Este primer error de planteamiento venía en cierto modo arrastrado, porque al fenómeno jurídico, por lo menos en su parte más importante, se le ha dado la *consideración* de una *ley*. Para muchos, el Derecho es la ley, y, por consiguiente, la contemplación científica del Derecho es una contemplación científica de leyes y no de hechos de la realidad. Ahora bien, si las leyes hubieran sido tratadas como hechos, todavía el error no hubiera producido graves consecuencias. Pero es que, llevados de la nociva *sinonimia* con que aquí se emplea la palabra *ley*, ha resultado que la realidad jurídica se ha identificado con las leyes, y que luego esas leyes se han convertido no ya en el objeto científico, sino en el resultado científico, tal como son las leyes, efectivamente, en cualquier otro sector de la investigación.

Todo esto es rotundamente artificioso. Por lo pronto, hay que decir que la realidad jurídica no se encuentra en las leyes, sino, como cualquier otro sector de la realidad, en los hechos, en *ciertos comportamientos*, que aquí son comportamientos sociales; en definitiva, en una materia objetiva, variable o no, que ello ahora no interesa. La realidad jurídica no está constituida originariamente por normas, que son lo que se trata precisamente de obtener, sino que viene dada asistemáticamente, y por ello dispuesta para que el investigador la someta a una pauta verdaderamente científica (6).

(5) No hay que entrar aquí en la investigación de si el *concepto de ley* pertenece realmente, por razón de origen, a las ciencias del espíritu y sólo después, metafóricamente, se trasladó a las de la naturaleza, de donde vendrían a ser importadas al terreno en que primitivamente nacieron. Quizá sea una huella residual de esa distinción la diferente acepción de la ley en uno y otro campo del pensamiento humano. Sin embargo, es evidente que lo que se dice en el texto sobre el diferente significado de las leyes en las ciencias de la naturaleza y en las ciencias del espíritu, concretamente en el Derecho, produce el inmenso equívoco que allí se denuncia.

(6) En realidad, la verdadera *materia del Derecho*, es decir, los hechos que constituyen el comportamiento social de que acaba de hablarse la integran las *relaciones entre hombres* y sólo son estas relaciones las que componen el *entramado sustantivo* de la realidad jurídica. La conducta aislada de los hombres no pue-

Este primer error del planteamiento científico del Derecho se encuentra en la infinidad, por no decir la totalidad, de las obras jurídicas, que comienzan definiendo al Derecho como *un conjunto de normas*. De ninguna manera es el Derecho un conjunto de normas (7). El Derecho se expresa en normas, pero no se confunde con ellas: el objeto del conocimiento jurídico no son las normas que expresan una cierta realidad, sino la realidad a la que esas normas pueden referirse. Y aun suponiendo que el Derecho fuera norma, esta norma tendría que ser sólo un punto de partida, distinto del resultado, o proposición científica que verdaderamente daría la ley jurídica. Si la ciencia del Derecho tiene sólo por destino «interpretar» los preceptos de un Código, carece de carácter científico, porque es el Código el que mejor se interpreta a sí mismo y no la actividad del conocedor que, por definición, lo tiene que tomar como materia que le vincula. Pero el Derecho no puede nunca confundirse con las normas en que se expresa. El Derecho es una *realidad*; sea cualquiera el significado que se le dé a la norma, jamás podrá el Derecho, y mucho menos la ciencia que sobre él recae, confundirse con ella.

La ciencia del Derecho, por esta confusión entre la ley y el hecho, entre la norma y la realidad (8), lo que ha venido es a construir un

de concebirse como objeto del Derecho, a no ser que inmediatamente se la ponga en referencia con otra conducta distinta y se conexionen una y otra en la síntesis común que la *idea de la relación* precisamente establece. Como se ha de ver más adelante, el material del Derecho es típicamente *relacional*, y esto no es un punto de partida de simple comodidad, sino una verdad profunda, cuyo desconocimiento impide que el concepto del Derecho se plantee con verdadero rigor.

(7) No puede ser el Derecho un conjunto de normas, porque la norma es una simple proposición ideal, que no arrastra, por sí sola, ningún significado de *eficacia*, ya que se limita a enunciar simples medidas que acaso se traduzcan, acaso no, en consecuencias realmente vivas, tal como tienen que ser las que integran el Derecho. Podría decirse que las normas jurídicas exigen una eficacia, de modo que el Derecho sería un conjunto de normas que gozan de una cierta eficacia social. Ahora bien, la sustantividad de esta noción habría que colocarla entonces en la eficacia social a la que la norma se refiere, eficacia que no está creada, sino medida por la norma misma, de donde resultaría que el Derecho, más que un conjunto de normas, habría de definirse como un conjunto de *realidades normadas*.

(8) En ningún otro campo como en el de la jurisprudencia se ha producido el absurdo resultado de que el *dato* y el *concepto* vengan a ser tan absurdamente confundidos. Si el Derecho explica las leyes, entonces tiene que utilizar métodos y conceptos distintos del de la ley, ya que nada puede explicarse con una referencia a sí mismo. Pero si el Derecho no explica las leyes, sino que las interpreta, tomándolas como resultado, no se sabe bien en qué consiste la ciencia del Derecho, ni para qué puede servir como ciencia verdadera.

tratado sobre ciertas medidas y no sobre los objetos que se miden. La ciencia del Derecho, sea cual sea, y si es vida humana, precisamente porque es vida humana, y si esa vida humana está objetivada, precisamente porque está objetivada, no se puede confundir nunca con la exposición y, a lo sumo, tímida corrección de la tabla de medidas que se refiere a esos objetos, mucho más si se piensa que esa tabla de medidas debiera, en realidad, configurarse como parte del objeto a medir. No se trata en el Derecho de hacer una aritmética o una geometría, sino, a lo sumo, una arquitectura. La determinación de los instrumentos del cálculo no es nuestra tarea, sino la de los objetos a calcular, y es la ciencia del Derecho la que tiene precisamente que suministrar el arsenal de racionalización de tal objeto y de ninguna manera suponer que el contenido normativo que un cierto derecho positivo alberga dentro de sí se identifica con las proposiciones finales que a la investigación jurídica compete realizar.

El identificar a la ciencia del Derecho con una ciencia de leyes y no con una ciencia de hechos explica la *bochornosa acusación* dirigida de antiguo contra la ciencia jurídica y que se condensa en las conocidísimas palabras de Kirchmann (9). En efecto, si el Derecho está en las leyes positivas y no en la realidad, el Derecho no es ciencia, porque el cambio de las leyes positivas no se hace con arreglo a ningún módulo científico que pueda ser reconocido. Pero si el Derecho no está en las leyes, sino en los hechos sociales, ya no será tan fácil que un legislador pronuncie tres palabras y que queden bibliotecas enteras reducidas a polvo. El cambio de la ley positiva cambiará simplemente *la medida del objeto*, pero de ninguna manera *el objeto a medir*, que podrá seguir siendo el mismo. En otro caso, igual sería decir que cuando en Inglaterra se adopte el sistema métrico decimal para medir sus distancias, en vez del que hoy rige, cambiará la situación en que hoy se encuentran sus ciudades.

Toda exposición jurídica que hable inicialmente del Derecho como de un conjunto de normas, refiriendo naturalmente esas normas a las que determina un concreto Derecho positivo, está de antemano *condenada al fracaso* como tentativa rigurosamente científica. Ni el Derecho es norma, ni la ciencia del Derecho puede condensarse en normas, esto es, en proposiciones generales, que se identifiquen, como resul-

(9) No será preciso decir aquí que la referencia es a las palabras de Kirchmann, pronunciadas en su célebre conferencia sobre el pretendido carácter científico de la jurisprudencia: «*tres palabras del legislador y bibliotecas enteras se convierten en basura*».

tado, con los mandatos concretos y particulares que cada derecho positivo encierra. Porque toda ciencia tiene que colocarse por encima de su objeto, y precisamente es tanto más ciencia cuanto más lo domina y lo señorea (10). Por ello el Derecho puede ser ciencia, aunque el objeto jurídico varíe positivamente, igual que la Física puede ser ciencia, aunque ningún físico pueda pronosticar cuáles son las instalaciones eléctricas que sirven para el alumbrado de una ciudad determinada.

El primer error que hay que deshacer, por lo tanto, para, no ya devolver, pero sí dotar al Derecho de su indispensable exactitud, es éste de que el Derecho sea un conjunto de normas. Veamos en el Derecho, pura y simplemente, *una realidad*. Si esa realidad se compone de normas, las normas serán objeto de nuestro conocimiento, pero no porque el Derecho esté ya definitivamente, desde el punto de vista intelectual y especulativo, constituido normativamente de modo que la ciencia no tenga en él más que recoger proposiciones, medidas «ab alieno» y que se alteran a compás de la arbitrariedad de ese ente ajeno, distinto de la ciencia misma y que de tal modo la zarandea. No sólo es cierto que cada ciencia tiene su objeto, sino, aún más, que cada ciencia es dueña de su objeto. Lo primero que tiene que hacer el Derecho para ser verdadera ciencia es reivindicar ese dominio, expulsar de él a los usurpadores y afirmar que en el objeto jurídico, en cuanto objeto científico, nadie, excepto la ciencia misma, a compás de sus exigencias racionales, puede pretender una inmisión.

* * *

Pero hasta aquí sólo el primero de los dos errores a que se debe la inexactitud del Derecho, aunque, ciertamente, en el desarrollo de

(10) Con ello no pretendemos un planteamiento metodológico de estilo kantiano que identifique a cada ciencia con su método o que haga depender la significación de una ciencia del método que emplea, aunque esto no sea en absoluto rechazable. Lo único que se mantiene en el texto es que la ciencia, al ocuparse metódicamente de su objeto, no puede ir contaminada con otra clase de preocupaciones que, a veces heterogéneas, perturben más que aclaren, el rigor de la labor científica. La ciencia se coloca en ciertos hitos de partida, y desde ellos *decide* el punto de vista, el «tema» si se quiere, del problema con el que se enfrenta. Por ello la afirmación que se hace en el texto de que la ciencia no crea su objeto, pero sí lo domina y lo señorea, no debe ser discutida: al contrario, ha de servir para evitar tergiversaciones de cualquier tarea intelectual, como las que los juristas padecen, tan a menudo, entre el auténtico pensamiento científico y un supuesto pensamiento aplicativo o realizativo, que se distingue netamente del anterior.

esta equivocación está, en germen, toda la aberración lógica que el Derecho padece. En cierto modo, podríamos decir que este error pone en peligro, pero no mata definitivamente, la consideración científica auténtica del Derecho. Pues también hay ciencias verdaderas sobre leyes, sobre normas, sobre medidas. Y aunque ya se ha visto anteriormente que el error peculiar de la supuesta ciencia del Derecho es no crear ella la medida, sino tomarla de lo ajeno, siempre podría decirse que cabe una ciencia estricta de un conjunto de mediciones. Antes se ha dicho que el Derecho iba forzado, por su error inicial, a convertirse en un tratado de aritmética o de geometría en vez de un tratado de arquitectura. Pero la aritmética o la geometría son ciencias exactas por definición. Entonces venimos a observar que no basta ver en el extraño carácter normativo de la ciencia jurídica la última explicación de su intrínseca inexactitud.

Y, realmente, no está ahí, sino que hay un *nuevo y todavía más abrumador error*, de donde surge ya, definitiva y últimamente, no sólo la imprecisión del Derecho, sino la imposibilidad de que, mientras ese error perdure, pueda ser, de cierto, precisado.

Ese error estriba en que las leyes de lo jurídico se alojan con toda deliberación, pero también con todo dislate, en un *mundo* que, por esencia, *no puede* ser objeto de una consideración científica, por lo menos en cuanto a la ciencia se le exige una determinación exacta y rigurosa de su contenido.

En efecto, si hay algo en las exposiciones jurídicas en que estén concordantes los distintos autores lo es, probablemente, la *proposición errónea inicial*, causa, en unión de la anterior, del equivocado camino tomado por la jurisprudencia. Pues es difícil, sobre todo en obras modernas, encontrar un planteamiento inicial del concepto del Derecho que, partiendo de la idea de la ley, no haga inmediatamente la aclaración de la existencia de *dos clases de leyes* y de que el Derecho de ninguna manera tiene que ver con la primera de ellas, sino con la segunda, cuyas características se presentan inmediatamente de un modo que, en realidad, expulsa ya, por definición, toda pretensión de exactitud. Así, es motivo común de los cultivadores de la ciencia jurídica comenzar poniendo de relieve la escisión de los objetos propios de su especulación científica en dos mundos distintos: *el del ser y el del deber ser*, el de la naturaleza y el de la cultura, el de las realidades explicadas por relaciones genéticas y el de las realidades explicadas por relaciones de sentido. La terminología podrá ser varia y hasta aparentemente contradictoria. Pero, en el fondo, late siempre la misma distinción in-

troductoria por la cual se amonesta gravemente al que se acerca a cualquier tema del Derecho, haciéndole ver que no es un tema de la *naturaleza* el que se le presenta, sino un tema de la *cultura*, y que no podrá explicar los objetos que recoge con términos tomados de la realidad del ser, sino de otra extraña realidad, distinta de la anterior, a la que se llama del deber ser.

Prescindiendo de hasta qué punto ha de considerarse a esa dualidad inicial como bien planteada y si es concebible la configuración de un mundo del ser que, no obstante no pertenecer al ser, pretenda, sin embargo, gozar de cierta realidad, lo cierto es que, al margen de la metafísica y dentro de un terreno más modesto, la diferencia se propone, de modo inmediato, llamando la atención sobre lo que se supone ser *diferencia específica* de las leyes que se encuentran en cada uno de esos dos mundos. Para el mundo del ser regirían las leyes de la *fatalidad*, aquellas que no tienen más remedio que cumplirse, aquellas que son indefectibles y que, por consiguiente, se realizan siempre y, en todo caso, que su cumplimiento puede ser observado. Para el mundo del deber ser se ofrecen, en cambio, *leyes contingentes*, no ineluctables, sino defectibles, leyes que, ciertamente, pueden cumplirse y que incluso deberían cumplirse, pero que de hecho pueden no ser cumplidas, de modo que en el mundo de la realidad es posible que aparezcan vulneraciones o infracciones de lo que en ellas se expresa. Y, como puestos de acuerdo en torno a la elección de un ejemplo aclarador, se observa, en la inmensa mayoría de las obras de Derecho que plantean el concepto de lo jurídico, la comparación, a este respecto, entre la ley física de la gravedad a la que están sometidos los objetos de la naturaleza y la ley jurídica por la que se sujeta un deudor al pago; ley, se dice, que puede ser cumplida, pero también infringida por el deudor. A compás de la mayor cultura naturalista del autor, se podrán variar y acrecentar estos ejemplos (11): en el fondo late siempre, como premisa que se considera radicalmente indestructible de la fundamentación científica del Derecho, esta diferenciación entre la ley natural, fatal, y la ley jurídica, contingente.

Sin embargo, si contemplamos el problema con la ingenuidad propia de un filósofo, y mucho más de un filósofo aficionado, parece que podemos llegar en este aspecto a *resultados distintos* y, ciertamente, insospechados para la doctrina.

(11) Ver, por ejemplo, citas de mayor erudición científico-natural en las *Instituciones de Derecho privado* de Rótondi, 1953, pág. 2. el cual, sin embargo, no se sale del esquema dual a que tan ampliamente obedece toda la doctrina.

Por lo pronto, el espectador ingenuo de las realidades que trata de confrontar y, pretendidamente, de diferenciar, hará una *observación elemental*, pero no por ello menos importante. Hará, en efecto, la observación de que *no es cierto* que las leyes naturales se cumplan siempre fatalmente. La realidad de cada día le demostrará que muchas proposiciones de las leyes naturales no se realizan, exacta y cumplidamente, en el contorno que al espectador rodea. Así, por tomar el mismo ejemplo de la doctrina, la ley natural, según la cual los cuerpos caen, se ve contradicha diariamente por una serie de experiencias abrumadoras. El libro que está encima de la mesa, la lámpara que cuelga del techo de la habitación o la pluma que alguien sostiene en la mano son, indudablemente, cuerpos naturales, sujetos, por definición, a la ley de la gravedad. Ahora bien, sobre estos cuerpos no parece ejercerse esa acción de la gravitación, desde el momento en que ninguno de ellos cae, con lo que la fatalidad del resultado de su descenso a tierra, medido incluso en fórmulas matemáticas, tal como la ley de la gravitación ha descubierto, no es de ninguna manera un cumplimiento fatal y absoluto (12). Y todavía podría reforzarse el ejemplo y señalar los casos en los que no ya la ley natural de la gravitación parece dormida e incumplirse respecto a esos cuerpos, sino casos en los que la ley de la gravitación es radicalmente vulnerada por realidades que dicen precisamente lo contrario de lo que tal ley sostiene; como se ve en la piedra que, arrojada por la mano, sube hacia el cielo, o en el aeroplano que, impulsado por sus motores, se remonta en el espacio.

Naturalmente, cuando se propone esta consideración, la *objeción* surge de modo inmediato y tacha de trivial semejante advertencia. Claro, se dice, en los ejemplos propuestos la ley de la gravitación no se cumple o, mejor, parece no cumplirse, porque, en realidad, está mal entendida. La ley de la gravitación no dice, ni puede decir, que todos los cuerpos caigan, que baste el ser cuerpo para caer y que haya una caída continua del cuerpo expresada en la medida que la gravitación revela. Lo que explica la ley de la gravitación, se nos aclara inmediatamente, no es el hecho de que un cuerpo caiga o no caiga en cada caso, sino el hecho de que los cuerpos *abandonados libremente en el espacio*, sin interferencia de otras fuerzas ajenas, obedecen a

(12) En efecto, la ley de la gravedad no se limita a decir que sobre los cuerpos actúa una presión en determinado sentido, sino que esos cuerpos verifican exteriormente un cierto comportamiento que obedece exactamente a la conocida fórmula matemática que expresa la ley de la gravitación.

la acción que la gravitación explica. En otras palabras, que los cuerpos caen en cuanto son éso, y nada más, pero no, naturalmente, que tengan que caer si personas o fuerzas ajenas a la ley de la gravedad interfirieren en su hipotética caída.

Evidentemente, esta aclaración tiene razón. Pero, y es lo que parece no haber comprendido la doctrina que se aferra a la diferencia entre la ley natural y la ley jurídica, *eso es precisamente lo que ocurre también* en el mundo del Derecho.

Cuando una proposición jurídica dice que el deudor tiene que pagar, *no apunta* en absoluto a la afirmación que, en todo caso, y de hecho, los deudores que concretamente existan paguen físicamente. Dice solamente, igual que la ley de la gravitación, que los deudores *abandonados libremente a su condición*, sin interferencia de otras fuerzas o personas que puedan venirles de circunstancias ajenas a su situación de tales, pagan forzosamente, ya que la condición en que se encuentran supone estrictamente esa compulsión. La proposición de que el deudor debe pagar quiere decir que el deudor debe pagar, en cuanto ente abstracto, de la misma manera que la ley de la gravitación dice que los cuerpos deben caer en cuanto desligados de otras posibles circunstancias que acaso les rodeen. Y realmente no se comprende cómo puede pensarse que un deudor, en cuanto ente abstracto y no como figura concreta, pueda hacer algo distinto de pagar, ya que un deudor que no tenga que pagar es una contradicción irreal que, de ser cierta, convertiría el Derecho en una fantasmal entelequia (13).

(13) No quiere decirse con esto que todas las leyes expresen una *realidad tautológica*, en cuanto definen unas ciertas propiedades que es necesario que se cumplan, ya que si no, tales propiedades no serían ciertas: ello sería simplemente una aplicación de la vieja idea filosófica de que todas las formas son, en definitiva, necesarias. Lo que se quiere señalar en el texto es que el objeto a que se refieren las leyes físicas y las leyes jurídicas obedece fatalmente a unas y a otras, aunque no se hayan definido teniendo en cuenta su pertenencia al campo de tal legalidad. Cuando se dice que un cuerpo cae, se entiende que, abandonado libremente en el espacio, está sujeto a la ley que expresa la necesidad de la caída. Cuando se dice que un deudor paga, se entiende que un sujeto, situado socialmente en las condiciones que la ley jurídica define, y, sin mezcla de presiones distintas, procedan de donde procedan, se ve realmente compelido a efectuar la prestación en que el pago consiste. Ni la gravedad se explica por la gravedad, ni el Derecho por el Derecho. La gravedad se refiere a un cuerpo abandonado libremente en el espacio: el Derecho se refiere a un sujeto abandonado libremente en el campo social, donde, por absoluta necesidad, tiene que verificar la conducta jurídica, aunque, de hecho, él mismo u otras circunstancias ajenas, la puedan debilitar o, incluso, suprimir.

En consecuencia, la ley natural *no se distingue* de la ley jurídica. La ley natural dice algo que tiene que ocurrir en un cierto campo de fuerzas, suponiendo la no interferencia de otras distintas. Del mismo modo la ley jurídica dice algo que tiene que ocurrir, suponiendo que la eficacia jurídica se despliegue libremente sin introducción tampoco de otras compulsiones ajenas.

Lo que pasa es que en el sujeto jurídico, en el ente a que el Derecho se refiere, se dan *otras muchas* líneas de fuerzas distintas de las propiamente jurídicas. El deudor es un sujeto que, en cuanto tal, paga fatalmente. Pero en el deudor, además de su condición de deudor, hay otras muchas cosas. Hay una condición humana, es decir, el ser portador de una inteligencia y de una voluntad que influyen en su condición jurídica, que la deforma y hasta la suprime. Por ello los deudores que no pagan no lo hacen porque la ley de la deuda sea defectible, sino porque opera sobre un sujeto *sometido a otras muchas leyes* que pueden deformar el cumplimiento de la anterior, de la misma manera que un cuerpo sujeto a la acción de la gravedad puede no caer, porque leyes distintas de la propia de la gravitación alteren o incluso eliminen ese resultado.

Y no puede decirse que la analogía entre estas dos series de ejemplos sea inexacta, afirmando que en el caso de las leyes físicas todas las que actúan sobre el objetivo pertenecen a *un solo campo* de fuerzas y que, en cambio, dentro del Derecho, las interferencias pertenecen a campos distintos de fuerzas, de modo que la ley jurídica es modificada por una acción humana en cuanto tal, y no la acción física, que sólo se altera por intromisiones de fuerzas de la misma índole: así, si se dijera que la diferencia entre leyes naturales y leyes jurídicas está en que, si bien ambas son modificables, las primeras son modificables *desde dentro* y las segundas son modificables *desde fuera*, con lo cual resultaría que el campo físico es indefectible considerado como un todo, mientras que el campo jurídico no es indefectible considerado como un todo también.

Este planteamiento sería también erróneo. En todos aquellos casos en que la ley natural se refiere a un hombre, puede darse esa supuesta *interferencia* de fuerzas tomadas de campos distintos de la realidad.

Analicemos a este respecto el ejemplo de la proposición: *«todo hombre tiene que alimentarse»*, entendido, no como el deber ético de la alimentación, sino como el imperativo biológico de la necesidad de la conservación natural: en esta fórmula encontramos una refutación clara de aquella pretendida diferenciación.

Cuando decimos que el hombre tiene que alimentarse, expresamos indudablemente, por definición, una *realidad* tomada del campo *natural*. El hombre tiene que alimentarse quiere decir que el hombre, en cuanto ente biológico, en cuanto objeto natural, está sujeto a la ley de la alimentación. Pero es evidente que la realidad de cada día nos ofrece ejemplos abundantes del *incumplimiento* de esa proposición natural. No todos los hombres se alimentan. Y prescindiendo del caso en que no se alimenten por imposibilidad de medios, siempre quedan los ejemplos en que no se alimentan porque su razón o, sobre todo, su voluntad, les lleva a apartarse de esa ley natural de la autoconservación. El hombre que se deja morir de hambre, ¿acaso no incumple el deber biológico de la alimentación? El ejemplo del suicidio parece estar demostrando que, en el campo de una estricta realidad natural, como lo es la del deber biológico de la conservación, puede *interferir perfectamente* una conducta humana que altere, e incluso elimine, la fuerza estricta de aquella exigencia natural. Y entonces o una de dos: o tenemos que decir que biológicamente no es cierta la ley de la alimentación, *como necesidad*, o tenemos que decir que esa ley biológica puede ser modificada, desde dentro, en un mismo sujeto, por la sencilla consideración de que en el hombre, además de su dimensión biológica, hay otras, entre las que se encuentran su inteligencia y voluntad, con las que puede interferir a las prescripciones de la primera (14).

Realmente, examinadas a fondo las leyes jurídicas, se descubren, en definitiva, tan *fatales* como puedan serlo las leyes naturales y de ninguna manera más contingentes o violables. En cierto modo, de todo el conjunto de realidades que se refieren a la conducta humana, la ley jurídica ha debido ser aquella en que antes se encontrara esa dimensión de fatalidad, propia de toda ley auténtica. Sin embargo, por un grave error de los juristas, ese descubrimiento de la necesidad en el mundo de lo jurídico ha ido precedido del descubrimiento de la necesidad en otros campos de la acción del hombre, y hoy, ya concretamente en la Economía y en la Sociología, que han quitado a la ciencia

(14) Conviene salir cuidadosamente al paso de la observación que diga que no existe ninguna ley por la cual el hombre tenga que alimentarse, ya que esta es una condición para el resultado de su supervivencia, pero de ninguna manera una proposición absoluta. Pues esto puede predicarse de *todas* las realidades naturales. Ninguna consiste en una exigencia incondicionada, sino que todas ellas se expresan en forma de necesidad relativa, son fatalidades en el sentido de que, si no se dan, surge alguna otra consecuencia a la que la ley precisamente se refiere.

del Derecho, pese a la primogenitura de ésta, lo que debió ser el máximo timbre de orgullo de su auténtico carácter científico (15).

Pues ¿qué quiere decir, en definitiva, fatalidad, sobre todo cuando se predica de una relación que trata de designar a su objeto como, precisamente, fatal? Lo fatal no es ni puede ser otra cosa que lo que *no depende* de una inteligencia ni de una voluntad, sino que aparece precisamente como algo superior e inevitable. Aquello que yo no entiendo, pero que, sobre todo, se desliga de mi querer, aquello es precisamente lo fatal. Una ley fatal es la de la gravedad, puesto que yo caigo aunque no sepa por qué y aunque no quiera caer, ya que si el caer dependiera de mi comprensión de esa ley o de mi aceptación de esa ley, ya no sería una ley fatal. Por consiguiente, para averiguar, en definitiva, cuál es ciertamente la ley fatal, no hay más que pensar en si los sujetos a que se refiere esa ley pueden modificar su cumplimiento sobre la base de que la *conozcan* o sobre la base de que la *quieran*.

Ahora bien, es exigencia definidora de todo ordenamiento jurídico, en cuanto a las leyes que encierra, la de referirse a entes cuya inteligencia y voluntad se afirman, rotunda y taxativamente, como irrelevantes. La ley jurídica no vale en cuanto la quiere la persona a que afecta: bien taxativamente afirman todos los códigos del mundo que la ignorancia de la ley *no excusa* de su cumplimiento. La ley jurídica no depende, en modo alguno, de que las personas a que se refiere la quieran, la acepten o no, se muestren conformes o disconformes con ella, aunque no se diga en ningún ordenamiento jurídico, precisamente por haberlo creído innecesario, que igual que la ignorancia de la ley, la disconformidad con la ley *no exime* de manera alguna. En consecuencia, los fenómenos jurídicos se producen, no porque los sujetos los conozcan o los quieran, sino porque, independientemente de todo conocimiento o aceptación, el fenómeno se da de hecho. No se podría, por ello, encontrar, con referencia a las situaciones en que el

(15) Ya antes incluso vino a plantearse problema análogo en relación con la *ciencia del lenguaje*, la cual, no obstante referirse a un producto específicamente humano, no renunció a la posible elaboración de leyes generales, totalmente indicativas y no valorativas, contra lo que la pretendida esencia de su objeto, con el que tantas veces ha sido comparado el Derecho, podría llevar a pensar. Es muy significativo a este respecto que un autor, muy aferrado a la doctrina dualista de la distinción entre ciencias de la naturaleza y ciencias del espíritu, crea tener que hacer la correspondiente excepción con la ciencia del lenguaje, a la que admite que ha de considerarse afín a las ciencias naturales: así, JELLINEK, en su *Teoría General del Estado*, s. a., pág. 4.

hombre se ve envuelto, una afirmación más categórica de la *fatalidad* de una ley. Si ni la inteligencia ni la voluntad humanas son capaces de modificar una ley jurídica, es evidente que esta ley es tan fatal como pueda serlo cualquier otra proposición del orden natural (16).

Y es que, contra lo que también afirma la doctrina dominante, no obstante reconocer que la ignorancia de la ley no excusa y que la disconformidad con la ley no exime, la conducta jurídica *no* puede ser jamás una *conducta inteligente* ni una *conducta voluntaria*. La conducta jurídica es una conducta real, de hecho, física y materialmente considerada, ya que, como tantas veces se ha afirmado, aunque sin extraer de ello la conclusión indispensable, al Derecho le es indiferente que se verifique el contenido de sus prescripciones porque se entiendan y mucho menos porque se quieran. El hombre, en cuanto receptor de la acción del Derecho, no está pensado ni libre ni voluntariamente: por el contrario, está pensado como un ente ciego e inmovilizado; pues lo que el Derecho quiere precisamente es que *no queden sujetas* a las consideraciones del entendimiento ni a las de voluntad las consecuencias que se afirman precisamente como jurídicas. Pero si la conducta jurídica vale en cuanto es y no en cuanto el sujeto la conoce o la quiere, es evidente que todo el Derecho pertenece, por definición, al reino del ser y de ninguna manera al reino del deber ser.

Una grave confusión se perpetúa aquí entre la *producción del Derecho* y el *Derecho* en movimiento, *una vez producido* (17). Que en la producción del Derecho pueda hablarse de valores, que el Derecho pueda crearse a consecuencia de lo que alguien quiere o alguien cree, nada tiene que ver con que el Derecho, una vez existente, tal como el jurista ha de manejarlo, quede completamente al margen de las acciones inteligentes y voluntarias. Al Derecho no le interesa que lo valoren, sino que lo realicen, y quien valora al Derecho no es el jurista,

(16) De aquí el certero atisbo que supone ver en la realidad jurídica vida humana, sí; pero *vida humana objetivada*, es decir, vida humana de la que se ha extraído el significado subjetivo de lo viviente, lo libre y voluntario de la vida humana como dinámica pura, exacta posición de RECASENS en su obra *Vida humana, Sociedad y Derecho*, 1952, pág. 98.

(17) El mismo punto de vista puede aplicarse a la *realización o aplicación del Derecho*, estudiada *in genere*, ya que, aunque parte de la doctrina filosófico-jurídica italiana moderna distinga entre el campo de la teoría y el de la realización, lo cierto es que, en principio, también la utilización o realización del Derecho es pensable científicamente y que lo único que queda fuera del conocimiento especulativo del jurista es la creación del Derecho, que es tarea naturalmente previa a toda su labor auténtica.

sino alguien que está por encima de él, del mismo modo que el que enjuicia el movimiento de los astros no es el físico, sino el teólogo. El gravísimo orgullo de los juristas, pretendiendo no ya describir su objeto, sino criticarlo, decir si es bueno o malo, resulta tan ridículo como lo sería el astrónomo que no se contentara con el cálculo, es decir, con la medición exacta de los objetos que contempla, sino que tratara de deducir de ese cálculo una valoración cosmológica en la cual él, aunque en hipótesis, se colocara en lugar del Creador. Toda contemplación del deber ser es prejurídica y metajurídica: pues el Derecho, en su consideración intrínseca, es algo siempre de estricta realidad.

En otros tiempos la *referencia del Derecho a la conducta humana* planteaba alguna objeción respecto a la posibilidad de esta reducción de su objeto a un contenido naturalístico. Se decía repetidas veces que al ser el hombre portador de una inteligencia y de una voluntad irreductibles, todo aquello en que el hombre tomara parte quedaba, por definición, *fuera* del mundo ciego de la naturaleza. Pero si esto en alguna ocasión pudo defenderse, aunque siempre habría una dimensión natural en el hombre que hace de él objeto posible de ciencias propiamente dichas, hoy ya la tesis se ha venido abajo estrepitosamente al contemplar el *desarrollo naturalístico*, y de ninguna manera cultural, de realidades *que se refieren al hombre*, no como cuerpo extenso, sino como ser pensante; no como objeto biológico, sino como estricto animal racional.

El ejemplo más importante es a este respecto, sin duda, el que proporciona *la moderna Economía*. También se pudo pensar alguna vez que el objeto de la Economía, la conducta del hombre contemplada en una cierta dimensión, escapaba a la posibilidad de una contemplación naturalística, sujeta a auténticas leyes que expresaran relaciones reales, y de ninguna manera relaciones de sentido, de mero deber ser. En la Economía se recoge un aspecto del hombre como ente racional, como sujeto pensante, como ser de fines, para decirlo en terminología especialmente grata a la doctrina criticada, pues, no es Economía algo que el hombre verifique como puro animal, sino como ente razonador en prosecución y desarrollo de una actividad netamente teleológica.

Pues bien, ¿qué nos dice la Economía a este respecto? De ninguna manera, como el Derecho, que ella *no pretenda* expresar leyes del ser, sino leyes del deber ser, de tal modo que afirme que sus estructuras son tan frágiles que sólo dependan de que alguien las comprenda o de que alguien las quiera para su realización. La Economía ex-

presa leyes semejantes a cualquiera otra *ley natural* e incluso sujetas a una medición matemática hoy ya de considerable rigor.

¿Por qué puede hacer esto la Economía? ¿Es porque el hombre, en el campo de su acción económica, se comporta con la fatalidad del objeto inanimado? De ninguna manera; es porque la Economía, aun sin decirlo con tal claridad, ha podido, por fin, superar el viejo prejuicio valorativo y acotar definitivamente su objeto, proponiéndose contemplar lo que el hombre *haría* fatalmente, ineluctablemente, *si fuera sólo* un ser económico sujeto a los estímulos de tal clase.

De este modo, cuando la Economía dice que el empresario vende sus productos según una ley que establece el llamado punto de equilibrio, no pretende en modo alguno que los vendedores, humanamente considerados, en su absoluta integridad, quieran vender de esa forma ni siquiera sepan hacerlo, ya que la inmensa mayoría de tales oferentes en el mercado podrán ignorar incluso los términos de la ley económica mencionada y ser ésta ininteligible para ellos (18). Lo que afirma la proposición económica es que el estímulo económico, abstractamente considerado, determina una actividad en este sentido, la cual se expresa mediante la ley correspondiente, sean cualesquiera las *desviaciones* que en la realidad individual se experimenten por ignorancia o disconformidad. La ley económica es una ley que se refiere indudablemente a la conducta humana y, sin embargo, no propone que el objeto de la actividad económica sea enjuiciado o valorado por los sujetos de la misma, sino que describe la conducta económica en formas

(18) He aquí un ejemplo tomado de una exposición elemental de la moderna Economía política. Según VON STACKELBERG, *Principios de teoría económica*, 1954, pág. 190, recogiendo la fórmula de AMOROSO, tal como la explica el teorema de COURNOT, «el monopolista determina la cantidad vendible de manera que la diferencia entre el precio de venta y el coste marginal sea igual al coeficiente de dividir el precio por la elasticidad de la demanda total del bien ofrecido». Sería absurdo creer que esta fórmula determina lo que el monopolista, en cuanto sujeto físico, portador de una inteligencia y de una voluntad, realmente fija, ya que en calidad de tal sujeto físico el monopolista puede no conocer la ley ni quererla, e incluso no tener conciencia ni voluntad de los términos que en la ley se emplean. Sin embargo, esto no es objeción contra la vigencia de tal ley, que evidentemente no se propone determinar lo que los sujetos históricos que se hallen en la posición de monopolistas hacen efectivamente, sino *lo que harían* si estuvieran abandonados a su condición de monopolistas pura y simplemente, esto es, si actuaran impulsados por el estricto estímulo económico que es el campo a que se refiere la ley mencionada.

de realidad abstracta que se atienen a las expresiones semejantes de las ciencias de la naturaleza.

Ni siquiera podría decirse que a la Economía le es lícito hacer esto porque se enfrenta con los productos humanos *tomados en masa*, es decir, haciéndolos objeto de una consideración estadística que sustrae cualquier desviación individual y la somete a la ponderación conjunta de todas las realidades de una misma clase (19). Porque, en el Derecho, la conducta que se trata de describir *no es* tampoco una *conducta individual, histórica*, la conducta de *a* o *b*, sino que es una conducta en masa, en cuanto se afirma de todos los posibles sujetos jurídicos y de ninguno de ellos en concreto (20).

En sustancia, lo que ha hecho la ciencia económica es simplemente aplicar un *método* que ya de antiguo se verificaba en toda ciencia verdadera, pero que el Derecho, no obstante tenerlo ante sus propios ojos, ha sido reacio siempre a utilizar. Este método es simplemente el de la *generalización* o, como también podría decirse, el de la *abstracción*, condición necesaria de toda ciencia verdadera. Para que la Economía pueda formular sus leyes le basta con generalizar su objeto, o sea abstraer del mismo aquellas consideraciones, económicamente irrelevantes, que no se refieren al significado que la ley económica va buscando. Generalizando y abstrayendo se pueden proponer leyes auténticas, aunque sea de la conducta humana, pues se abstrae en cada conducta lo que hay en el hombre como ser arbitrario y se generaliza lo que tiene

(19) Así como tampoco sería posible entender que a la Economía le es posible esta actitud porque trata con objetos cuantitativamente *raros*, ya que no se comprende por qué la rareza material del objeto de la Economía se traduce en una posibilidad de acotar más formal y rigurosamente su objeto de aplicación. De otra parte, no hay que olvidar que existe una importante posición que, al centrar el concepto del Derecho en la idea del interés, llama la atención, del mismo modo que la Economía, respecto a la existencia de conflictos de intereses y de la necesidad de armonizarlos, a la que obedecería el Derecho, por razón de la limitación de los bienes a disposición de los hombres y de la superioridad de las necesidades que estos bienes podrían satisfacer.

(20) En efecto, los conceptos que se manejan en el Derecho: v. g., el de acreedor o deudor, *no están formalizados* como conceptos históricamente concretos, sino como categorías en las que se albergan sujetos indeterminados y, por lo tanto, que no se definen en cuanto individuos, sino en cuanto pertenecientes a una situación abstractamente considerada, aunque, después, como luego ha de verse, esa abstracción se predique individuo por individuo, combinación en la que reside precisamente el significado rigurosamente científico de todo pensamiento humano.

su conducta de ser que obedece a estímulos distintos de ese intrínseco albedrío.

Ciertamente que el Derecho maneja por fuerza *conceptos generalizados y abstractos*. Habla de «acreedor» y de «deudor», de la «propiedad» y del «usufructo», del «contratante» o del «testigo». Las fórmulas jurídicas están todas pensadas de modo que sean conceptos generales y abstractos; no señalan a ningún sujeto histórico determinado, sino a posiciones ideales en las que cualquiera podría encontrarse. En virtud de este planteamiento inicial, la ciencia del Derecho ha de dar, pues, a tales conceptos generales y abstractos el significado que les es propio. Por ello, sobre la base de que, históricamente, cada individuo puede comportarse como quiera, rechazar semejante construcción es, en realidad, arruinar todas las posibles leyes jurídicas, para tratar de describir no lo que tiene que hacer «el comprador», «el vendedor», o «el testigo», sino lo que tienen que hacer *a, b ó c* (!) cuando concreta e históricamente ocupan cada una de esas situaciones.

El gran error, pues, que impide la exactitud del Derecho es esa repulsa del manejo correcto de *entidades abstractas y generales*. Los conceptos no particularizados pueden, por su misma naturaleza, enunciar determinaciones exactas, pues su generalidad les garantiza su exactitud, ya que, no yendo cargados con el lastre de su contenido histórico, en cada caso pueden comportarse como su ley les exige y no cambiar a tenor de las circunstancias del momento. Pero en cuanto se renuncia a este tipo conceptual y se trata a un producto histórico no generalizando, sino historificándolo de nuevo, la renuncia a la exactitud es automática, pues precisamente se recoge de cada realidad aquello que es impredecible, aquello que varía y se mueve a compás de un supuesto que en realidad debería tratarse como exento de relevancia científica verdadera.

Toda esta perturbación mental *podría ser*, si no fácilmente, por lo menos cuidadosamente *superable*. El ejemplo de la Economía es sólo uno entre muchos que podrían aducirse. También la Sociología moderna ha demostrado la posibilidad de una ciencia descriptiva de su objeto y que no quiera valorarlo (21). También la Filología moderna,

(21) No es necesario insistir en que efectivamente los métodos modernos de la Sociología son *métodos naturalísticos* y de ninguna manera métodos valorativos o axiológicos. Con esto no se pretende afirmar que el Derecho deba compartir esos métodos, ya que el Derecho no puede explicarse con categorías sociológicas, pues para el Derecho la Sociología es sólo una materia que requiere la aplicación de formas jurídicas que la Sociología, en cuanto tal, desconoce. Pero una cosa es que

o lo que podría llamarse la Teoría del Lenguaje, se siente con fuerzas para hacer una ciencia verdadera de estructuras formales ahistóricas, aunque estén tomadas de y se apliquen a realidades que la historia va formando continuamente, como ocurre con la elaboración de los conocimientos jurídicos (22).

En definitiva, *si el Derecho no se concibiera como ley, sino como hecho, y si el Derecho no se concibiera como perteneciente a un supuesto reino del deber ser y no del ser*, los juristas no se habrían visto afanados tanto tiempo en búsqueda de un concepto cada vez más rebelde a la idea de la exactitud.

* * *

Pero no sería lícito proseguir en el examen de este punto sin que se dijese de qué manera cabe hallar, en la determinación de la esencia del Derecho, un elemento que, efectivamente, le hace susceptible de un tratamiento científico merecedor de ese nombre. Hasta aquí, en efecto, se ha dado al tema una consideración meramente negativa, centrada en la crítica de los errores encontrados en la determinación dominante de la esencia del Derecho. Mas, independientemente de esa formulación, conviene ahora insistir en la *caracterización positiva del Derecho*, la cual reafirma la inexactitud de los dos puntos de partida ya censurados: a saber, el de la confusión entre la ley y el dato jurídico auténtico y el de la confusión entre las verdaderas leyes jurídicas y las leyes que no son del mundo de la naturaleza, sino del de la cultura.

La verdadera *esencia del Derecho* estriba, en efecto, en una noción que garantiza, ya por sí sola, el posible manejo científico, y, por ende, la exactitud, de todos los desarrollos jurídicos. Lo que da a la materia

el Derecho no sea Sociología y otra que no pueda, como la Sociología, ser construido científicamente, integrando, desde luego, una ciencia específica y formalmente más compleja que la que estudia la simple y material realidad social.

(22) Hoy ya se distingue, en efecto, entre la antigua Gramática y no habrá que decir la Preceptiva literaria, y la Teoría del Lenguaje, la cual estudiaría la morfología del idioma, recogiendo como ejemplos, pero no como objetos intrínsecos, los supuestos filológicos de un lenguaje determinado. De la misma manera, la Teoría del Derecho ha de recoger el derecho positivo como ejemplificación de sus fórmulas, pero no con la pretensión de que este Derecho positivo y mucho menos un derecho positivo determinado, el único ingrediente objetivo de la ciencia.

social, su forma de Derecho es un *concepto sencillo*, pero al mismo tiempo dotado de aquella condición de fatalidad e indispensabilidad que asegura su posible tratamiento objetivo. Ese concepto no es otro que el de la rigurosa *necesidad social*.

Si preguntamos a quienes verifican algo en calidad de sujetos jurídicos por qué lo hacen así, cuando su interés ó su deseo personal acaso están muy alejados de esa conducta, contestarán, en unos u otros términos, diciendo que lo verifican de tal modo porque «*no tienen más remedio*». La conducta jurídica aparece así elementalmente como una *conducta irremediable* y precisamente esa irremediabilidad destaca al hacer de Derecho, de lo que se realiza no porque no se tenga más remedio sino porque así se estima conveniente o, en definitiva, porque se quiere.

El deudor paga no porque le convenga, sino porque tiene necesidad de cumplir: todos los deberes jurídicos, ingredientes constantes de una relación de Derecho, son expresiones de conductas inevitables por la propia definición y consistencia de su esencia real.

La forma de lo jurídico no sólo aparece así como forma necesaria, igual que todos los conceptos formales que se superponen a una materia, sino que aparece como una auténtica *necesidad* (23). Entendiendo por necesidad aquello que no solamente no puede no ser, sino tampoco dejar de ser, es evidente que las conductas jurídicas son para los sujetos que las verifican y para el espectador que las observa conductas rigurosamente necesarias, conductas que se hacen, no porque la gente las estime fruto de su entendimiento o su voluntad, sino porque se ven compelidos a ellas, algo que pesa sobre los mismos y de lo que no se pueden en modo alguno sacudir, de donde, sólo negando el ser de la situación social a que la conducta se refiere, podría afirmarse el no ser o el dejar de ser de la conducta jurídica de que se trate.

Es extraño, por supuesto, que este concepto de la necesidad no se haya manifestado hasta ahora en la doctrina del Derecho con el carácter de nota definidora del mismo que evidentemente tiene.

El Derecho es, ante todo, en sí y por sí, *necesidad*, y las conductas que califica aparecen como conductas, sobre todo, necesarias. Pero si esto ha quedado oculto durante considerable tiempo a los analistas de

(23) Lo peculiar de la tesis que se propone en el texto estriba, pues, no en decir que el Derecho reviste una forma necesaria, sino en decir que el Derecho tiene por forma la necesidad: la distinción entre clase y objeto, que tan importante es para todo exacto planteamiento metodológico, debe, por ello, ser tenida en cuenta aquí.

lo jurídico, la razón está en que han confundido la nota esencial de lo necesario con otra nota, meramente consecucional, derivada de la precedente, que es la de la *coactividad*, es decir, la de la imposición por fuerza, no del Derecho, sino de sus consecuencias, contra el que trata de «desconocer» o de «rebelarse» frente a sus mandatos.

Ahora bien, *necesidad y coactividad no son términos* en modo alguno *coincidentes*. La conducta de Derecho no es necesaria, porque, caso de no verificarse, se imponga por la fuerza, sino que, *contrariamente*, se impone por la fuerza precisamente en virtud de su necesidad. Lo esencial en la realidad jurídica es esa indefectibilidad en que se traduce la índole necesaria de su forma, pero no el que, *como reacción*, cuando tal necesidad va a quedar insatisfecha, se fuerce a una conducta distinta que trate de imponerla de modo coactivo. La necesidad es la verdadera esencia formal del Derecho; en cambio, la coactividad no es más que una *consecuencia* de esa necesidad, el síntoma, si se quiere, de la necesidad misma, pero de ninguna manera su ser intrínseco, del mismo modo que la fiebre es el síntoma, pero no la esencia de una enfermedad.

Cuando se confunden necesidad y coactividad se comete *uno de los más graves pecados* que puedan imaginarse contra la exacta caracterización científica del Derecho. Pues hacer de la esencia del Derecho, no lo necesario, sino lo coactivo, es expulsar de la vida jurídica contenidos enormes que tienen un significado de Derecho auténtico. Recordemos ahora las dos grandes especies, tantas veces impugnadas sin fundamento, del derecho internacional y del derecho canónico. Como aquí la coactividad no aparece, o por lo menos no aparece con las mismas notas que en el derecho positivo estatal, se está en la tentación constante de descalificar a estos ordenamientos como verdaderos ordenamientos jurídicos. No se ha fijado la doctrina negativa en que las realidades que norman derecho internacional y derecho canónico aparecen, a los sujetos a que encadenan, como realidades tan necesarias como puedan serlo las del derecho positivo interno. La conducta que se impone a un Estado en virtud de un tratado, o a un católico en virtud de un canon, no es una conducta que se suponga como inteligente y voluntariamente aceptada por el destinatario del mandato en cuestión. Es, por el contrario, una conducta que se reclama como debida necesariamente, irremediabilmente, inevitablemente y, por lo tanto, como una conducta necesaria en el sentido estricto de tal noción. Y el que, en el supuesto *distinto* de «incumplimiento» de los deberes por el Estado o por el católico, no haya reacciones coactivas semejantes a

las del orden jurídico estatal, nada dice respecto a la auténtica necesidad de esas conductas jurídicas así proclamadas en las fuentes discutidas.

El *ligamen* entre conducta jurídica y coactividad, ciertamente objeto de copiosa discusión en su día, ha recibido el *golpe de gracia*, no siempre acusado por los cultivadores de la Filosofía del Derecho (debido a su lamentable desconocimiento de la progresión de las ciencias jurídicas particulares) por una dogmática positiva bien concreta y determinada: *la del derecho procesal*. El día en que el derecho procesal logró demostrar la *autonomía del concepto de acción* (24), la diferencia entre el derecho subjetivo material y el derecho subjetivo procesal, la imposibilidad, en una palabra, de concebir a la acción judicial como una derivación o consecuencia del derecho material, ese día la tesis de la coactividad como nota esencial definidora del orden jurídico quedó radicalmente arrumbada. Con lo cual el derecho procesal no sólo se construyó a sí mismo como ciencia autónoma, sino que estableció un *planteamiento definitivo* para toda la teoría general del Derecho. En efecto, si el derecho subjetivo material *no es* lo que se hace valer mediante el ejercicio de una acción ante los Tribunales, es evidente que el derecho subjetivo material *no es susceptible*, en ningún caso, *de aquella coacción* que la doctrina dominante configura como la reacción que el ordenamiento jurídico asume frente al «violador» o el «incumplidor» de una norma de Derecho (25).

Y es que, en realidad, como se desprende de lo expuesto anteriormente, constituye una enorme «*contradictio in terminis*» el suponer que

(24) Este acontecimiento tiene, como se sabe, una fecha, por lo menos aproximada, perfectamente determinable y puede enlazarse sin discusión con la aparición de las monografías fundamentales de WACH sobre la acción declarativa, las cuales demostraron, primeramente, la posibilidad de una acción judicial sin derecho subjetivo material y, a consecuencia de ello, la necesaria distinción entre uno y otro concepto. Hoy día la afirmación de que la acción no se identifica con el derecho subjetivo material constituye un monumento lógico construido por la ciencia procesal que nadie se ha atrevido a refutar. Sin embargo, a la Filosofía del Derecho aún vigente, le queda el dudoso mérito de seguir desconociendo este avance dogmático y de continuar haciendo de la persecución judicial de un derecho, el ejercicio o manifestación del derecho material, pese a lo infundado e inexacto de tal concepción.

(25) Por ello, entender, como lo hace la doctrina de COSSIO, que la norma jurídica tiene dos ingredientes: uno interno, que determina ciertos supuestos, y otro externo, que vincula al incumplimiento las consecuencias sancionadoras, constituye un artificio híbrido que no se ajusta a la realidad y que revela en su misma heterogeneidad lo improcedente de tal añadido.

haya en el Derecho «violadores» o «incumplidores» del mismo. Perteneciendo el Derecho al reino de la naturaleza y no al del deber ser, *no hay posibilidad* de suponer que se incumplan o infrinjan las prescripciones del Derecho. Ya se ha visto anteriormente que los sujetos jurídicos realizan siempre la conducta que la ley jurídica expresa, aunque, independientemente de tal condición, puedan, no como sujetos jurídicos, sino como hombres en su totalidad, realizar actos diferentes. En consecuencia, lo que ocurre no es que se infrinja un deber jurídico, sino que el llamado «incumplimiento» constituye un *supuesto de hecho autónomo* que da lugar a la aplicación de una ley jurídica distinta; no mera consecuencia de la anterior, sino totalmente particular y singular.

La forma que establece, por ejemplo, que el «vendedor» que no entrega es condenado por el Juez, *no es una consecuencia* de la norma que establece que el vendedor tiene la obligación de entregar la cosa vendida, sino que entre una y otra media una diferencia de planteamiento totalmente insalvable. La norma material dice que el vendedor está obligado a entregar la cosa vendida, cosa que siempre ocurre, como antes se vió. La norma procesal, aquella que establece la supuesta reacción coactiva de los Tribunales, lo que dice es que cuando un particular, *no un «vendedor»*, no entregue la cosa vendida, a que como vendedor está jurídicamente obligado, puede otro particular, *el «comprador»* obtener una condena del órgano jurisdiccional de significado equivalente, aunque jurídicamente sea radicalmente *distinta*. Pero el hecho de que no hay nexo automático entre uno y otro supuesto, lo da aunque no sea más que el *principio de justicia rogada* que rige en todos los procesos civiles, pues es evidente que el vendedor que no entrega la cosa vendida y que, sin embargo, no es demandado por el comprador ante los Tribunales, no por ello deja de estar sujeto a una obligación jurídica y, sin embargo, no está sometido a coacción de ninguna clase.

La coactividad no es, por tanto, un efecto constitutivo de la esencia del Derecho, sino simplemente un *sector autónomo y peculiar* del orden jurídico que enfila perspectivas distintas de aquellas a que las normas del derecho material se refieren. El insistir en la nota de la coactividad lleva a resultados totalmente absurdos e incompatibles con la realidad. En efecto, no existiría en sí el derecho material, sino a través del derecho procesal, y aun éste no existiría en toda la fase de los juicios declarativos, sino meramente en los procesos de ejecución, pues únicamente se podría ver empleo de la fuerza auténtica en el

acto último por el que se pone término a una ejecución procesal (26). Todo esto es tan enormemente limitado que se comprende que el ordenamiento jurídico no pueda acantonarse en la consideración de que sólo sean de Derecho aquellas realizaciones en las que, acaso, un Juez, en virtud de ciertos supuestos que en su integridad no tienen que ver con los supuestos materiales, verifique una cierta conducta física. La única solución a esta observación de carácter evidente se halla en la afirmación que antes se ha hecho de que, si bien es propio del Derecho el definir una conducta necesaria, no lo es el que esta conducta sea coactivamente exigible, puesto que ello representa sólo una consecuencia, y no esencia, eventual, y no constante, de aquella necesidad a que se acaba de hacer referencia.

Lo importante, pues, respecto al concepto formal del Derecho, se halla en esa idea de la necesidad. Todavía habremos de preguntarnos, no obstante, sobre la base, ya conocida, de que la relación social que aparece como jurídica es una relación precisamente necesaria, cuál sea el *objeto* del que tal necesidad resulte predicada. Porque, si bien la determinación formal de la necesidad jurídica alcanza, por definición, a la materia social dentro de la que todo el Derecho se mueve, no es menos cierto que, sin precisar el trato que a tal objeto se da, no puede llegar a saberse, de una manera auténticamente convincente, el significado verdadero del concepto del Derecho como algo que se pretende que sea y valga en términos de inevitable exactitud.

Por ello hay que tener en cuenta que si bien la necesidad del objeto jurídico contempla a éste de una *manera abstracta*, como antes se ha visto, en cuanto que segrega del objeto mismo todas aquellas facetas que no sean las propias de la esencia formal en que lo jurídico reside, tal abstracción no equivale en modo alguno a una generalización del objeto, en el sentido de que se regule materia delimitada genéricamente y no específicamente. Antes al contrario, el objeto del Derecho como necesidad pura, ha de trazarse enfilando a la *estricta individualidad* de los elementos a quienes la necesidad se impone. Cuando se dice que el Derecho es una necesidad social, no trata de afirmarse, en modo alguno, que haya una necesidad vaga e indefinida, en el seno de una sociedad determinada, de tal modo, que valga para todos en ge-

(26) Esto es lo que con razón ha subrayado en diferentes ocasiones, LOIS, al hacer ver que si el Derecho es acción, tendrá que ser *acción ejecutiva*, porque, en la fase declarativa judicial, tampoco hay realización coactiva, innovación material de ninguna clase.

neral y para ninguno en particular, de sus componentes. Antes al contrario, lo que se quiere sostener es que la necesidad social, en que el Derecho consiste, sujeta a los componentes de una comunidad en un sentido estrictamente individual, a cada elemento y no a todos ellos desde un punto de vista universal, punto de vista que haría del Derecho una mera idealidad, pero nunca una realidad viva y efectiva.

En este sentido, la nueva configuración de la ciencia del Derecho tiene que proponerse, como sus hermanas mayores en adelanto científico, una *contemplación abstracta*, pero *de un objeto rigurosamente individualizado*. Cuando el ordenamiento jurídico dice que el funcionario tiene el deber de residir, o que el comprador tiene el deber de pagar el precio, no trata de referirse a una categoría indeterminada, casi mística a fuerza de ser imprecisa, del ente funcionario o del ente comprador. Muy distintamente, lo que pretende la norma jurídica en tal caso es que, no el funcionario, sino cada funcionario, no el comprador, sino cada comprador, estén afectados por la rigurosa irremediabilidad de la conducta social, formalizada por el ordenamiento jurídico (27). *Abstracción*, sí, porque no se contempla al hombre en todos sus aspectos, sino en su vestidura de sujeto jurídico, viendo en él lo que hay de titular de una relación jurídica determinada y prescindiendo de lo que hay en él al margen de semejante calidad. Pero *abstracción de lo individual*, en cuanto que la forma del Derecho se refiere al individuo atomizado, por así decirlo, del que la conducta se predica y de ninguna manera a un género que estuviera por encima, y que por eso mismo, tratara de no descomponerse en todos y cada uno de sus elementos componentes.

* * *

A este respecto, quizá deberíamos atrevernos a proponer una *clasificación de las principales actitudes científicas*, o afines, en que puede colocarse el observador *respecto a la realidad* que constituye el tema de su preocupación especulativa. Según, en efecto, que se *abraiga o concrete* lo que contempla, y según, en efecto, que el objeto contemplado sea mirado *genérica o específicamente*, se obtiene una diferente

(27) La famosa fórmula de HAURIUO en su *Précis de droit administratif et du droit public*, 1933, pág. 791, respecto a la llamada «*política del metro cuadrado*», que aplica a la noción del dominio público, haciendo ver que no es un concepto genérico, sino que tiene valor y vida parcela por parcela, expresa este rigor de la individualización del objeto, del que la ciencia jurídica no puede prescindir.

clasificación de las posturas del sujeto cognoscente, las cuales dan lugar a líneas de pensamiento diferentes, muestras de las cuales podemos encontrar en la ciencia del Derecho, pero, extrañamente, no en una de esas direcciones, que es precisamente la más científica desde un punto de vista riguroso (28).

Es posible, en primer término, proponerse la *abstracción* de cierto objeto *genéricamente considerado*. Tal vez podamos decir que ésta es la posición de la más auténtica *filosofía*. Cuando, frente a un cierto objeto, lo contemplamos en alguna de sus facetas, pero hablando de él en cuanto es un *quid* absolutamente general, es decir, examinado en lo que tiene de universal y común, y no en lo que se refiere a las es-cuetas individualidades en que puede plasmarse, tal preocupación da como resultado una *proposición abstracta, referida a lo general*, que puede, sin grandes dificultades, identificarse con el hallazgo de aquella verdad pantónoma y autónoma, que se ha descrito, en ocasiones, como la característica más elocuente de la verdadera filosofía. En este sentido, ciertamente hallamos en el pensamiento jurídico abstracción de carácter general, y por ello es lícito hablar de una verdadera *filosofía del Derecho*, o, si se quiere, de una especulación filosófica que tiene como objeto al género de lo jurídico separado de sus particulares individualidades.

La actitud que consiste en *abstraer de lo individual*, es decir, en acotar formalmente un objeto que se supone, sin embargo, consistente en especies individuales, tal como la realidad materialmente nos lo ofrece, es, probablemente, la actitud definidora de la *física*, y, en general, de las *ciencias de la naturaleza*. El físico describe la realidad que tiene delante de él, abstrayéndola, desde luego, y no concretándola, por lo que es un error afirmar de la ley física una dimensión material, que no tenga la supuesta ley espiritual, ya que cualquier ley física es una ley abstraída de la realidad de las cosas, y supone a estas cosas comportándose en un campo intelectivamente acotado, es decir, no confundido con toda la materia que el cosmos ofrece, sino separado de esas materias en función del concepto formal que en cada caso da el perfil

(28) En lo que sigue no debe verse ningún intento de clasificación filosófica, con pretensiones de construcción definitiva, que escaparía por completo a las posibilidades del autor, sino simplemente una sistematización para los efectos limitados que en este trabajo se buscan, con objeto de hallar la significación de una ciencia del Derecho que lo sea verdaderamente.

propio de la ley física correspondiente (29). Pero lo característico del pensamiento naturalista y lo que le da ese peso de realidad que tan seductoramente lo identifica, estriba en que la abstracción viene a proyectarse, no sobre realidades genéricas, sino sobre realidades individuales, sobre cada uno de los objetos que se contemplan, y no sobre todos ellos. Cualquier ley física nos dice lo que ocurriría en una determinada hipótesis, pero lo que ocurriría desde un punto de vista absolutamente directo a cada uno de los sujetos reales a los que la ley física se aplica. Por ello, la ley física de la gravedad no enuncia algo que fatalmente ocurra, sino algo que ocurriría si los cuerpos de quienes la sujeción a la gravitación se predica, se abandonaran libremente al juego de esa fuerza, o, dicho en otros términos, si cayeran libremente en el espacio: hay, pues, *abstracción*, como se ha visto con anteriori-

(29) Lo que hace de la ciencia física y, en general, de la ciencia de la naturaleza un sector diferenciado del pensamiento humano no es el objeto a que se aplica, sino el método con que este sujeto se contempla. Esta afirmación, ya muy antigua, desde los tiempos de RICKERT parece ser compartida por todos. Sin embargo, la consecuencia que inmediatamente se puede extraer de ella, a saber: que es posible una ciencia naturalística del Derecho, no ha sido nunca expresamente reconocida. Nos dicen los partidarios de la jurisprudencia como ciencia de valor que la ciencia no se agota en una contemplación de la realidad desde la perspectiva de la naturaleza. Esto, evidentemente, es cierto. Pero ahora lo que tratamos de defender no es que la concepción naturalista sea el único pensamiento posible con relación a los objetos jurídicos, sino que es una posición legítima y fecunda, que nadie parece haber cultivado con empeño. El equívoco en que se mueve en este punto la ideología dominante sobre lo jurídico es muy significativo. Cuando se le hace ver la posibilidad de una ciencia naturalista del Derecho, objeta que esa ciencia naturalista no es la única contemplación del Derecho con validez científica. Ahora bien, desde este punto de vista meramente defensivo y parcial, salta, incomprensiblemente, a la descalificación de la concepción científica del Derecho, cuando es evidente que, según los términos anteriores, esta concepción no puede ser eliminada *a priori*. Que sea posible imaginar teóricamente al Derecho como una realidad natural, nadie puede negarlo; y en cuanto a la fecundidad de esta perspectiva, se comprobará tan pronto como el pensamiento valorativo, que pretende ser un modo posible, deje de comportarse realmente como el único modo posible que él se imagina. Por lo demás, que la palabra «ciencia» pueda aplicarse a una y otra clase de especulaciones resulta totalmente convencional. Cabe perfectamente admitir que la *comprensión* de lo humano tiene también derecho a llamarse ciencia. Ahora bien, habrá de distinguirse radicalmente de la ciencia natural, y de distinguirse no por lo que en ella se piensa, sino por el modo como se piensa. Y no es lícito tratar de ocupar equívocamente una palabra para disfrutar del prestigio que los que la utilizan según otro módulo, han sabido darle.

dad. Pero lo singular de esta contemplación física no está solamente en tal abstracción, sino que se encuentra en que la proposición configurada abstractamente *se aplica a todos y a cada uno* de los sujetos a los que su supuesto se refiere: de modo que esa misma ley de la gravedad es ciertamente una condicional, pero una condicional atribuída a entes reales, a fuer de *individuales*, y no de genéricos. Lo que dice la ley de la gravedad al expresar que los cuerpos caen, es una hipótesis, pero la indicación de esa hipótesis no enuncia su objeto de una manera genérica; no dice que caería lo corporal en cuanto conjunto universal, sino de una manera específica, referida a cada ente corporal. El *afirmar lo abstracto de lo individual* es lo que hace que las ciencias de la naturaleza sean a la vez exactas como todo lo abstracto y reales como todo lo singular. Y precisamente ésta es la *actitud que falta* en la ciencia del Derecho. Porque una contemplación a la vez abstracta de lo individual no se ha intentado hasta ahora seriamente, que sepamos, en el campo de la jurisprudencia.

Se puede, en tercer lugar, intentar una *configuración concreta del objeto*, y entonces, si lo que se concreta es lo *general*, tenemos una nueva postura reflexiva, que es, sin duda, la que responde a la gran dirección mental que se agrupa bajo la forma de la *fenomenología*. El gran hallazgo de la actitud fenomenológica, lo que le atribuye un puesto propio y perenne en el cuadro de las direcciones fundamentales del espíritu está, precisamente, en que proporciona una *combinación*, hasta ahora *inédita*, de aquellas dos posiciones, *abstracta y concreta, general e individual*, que otras dimensiones mentales combinan de diverso modo. La fenomenología *no abstrae*, en efecto, sino que *concreta*: precisamente su pretensión de no juzgar, sino de *intuir*, y de intuir el perfil formal del objeto contemplado, es una pretensión de concreción, que se opone rigurosamente a la abstracción filosófica de carácter general. Así, cuando nos dice la fenomenología en aquella típica expresión de su «*modus operandi*», que la intuición eidética consiste esencialmente en un *poner entre paréntesis el objeto*, nos revela, sin dejar lugar a dudas, que en el lenguaje convencional que empleamos anteriormente, lo que ella propugna es una verdadera concreción, formalmente establecida, de su objeto propio. Pero este objeto no es un objeto individual, realístico, sino un *objeto general, idealístico*, en cuanto que lo que se propone la fenomenología, en esa concreción de su objeto, es una *captación de la esencia* del mismo, y precisamente de la esencia en cuanto atributo común que rebasa y escapa a todas las singularidades individuales. La esencia «árbol» está por encima de

cualquier árbol, como la esencia «hombre», o la esencia «derecho» u «obligación». Si se pone entre paréntesis el objeto para captar fundamentalmente su esencia, se concreta el género, es decir, todo lo contrario de abstraer al individuo. De aquí que la dirección fenomenológica, autorizadamente *aplicada también al Derecho* en esfuerzos ingeniosos, no haya podido sustituir a la actitud naturalística, que, por el contrario, es la que hubiera permitido el progreso auténtico y real y, en definitiva, la exactitud del conocimiento de su objeto.

Quedaría, por último, la actitud que vendría definida, utilizando la misma pauta que hasta aquí se ha venido empleando, por la combinación de un *esfuerzo de concreción sobre lo individual*. No será preciso esforzarse mucho en demostrar que ésta es precisamente la *actitud histórica*. El historiador no abstrae, y si lo hace, usa de la abstracción únicamente como un *instrumento* inevitable de su trabajo mental, ya que, en definitiva, sin un grado mínimo de abstracción, ninguna especulación humana es posible. Pero el ideal del historiador, aunque irrealizable, sería, sin duda, el de conseguir renunciar a todo artificio separatorio en el objeto que maneja y ofrecer sólo concreciones o individualizaciones formales de su materia, hasta el punto de que, si fuese posible, cada realidad histórica estuviese exclusivamente designada con palabras propias y no con palabras aplicables a otras realidades, y, por ello, históricamente equívocas. Este esfuerzo de *concreción* lo verifica la historia, naturalmente, sobre *objetos individuales*, de modo que la tarea de singularización llega aquí a su máximo desenvolvimiento. La verdadera tarea del historiador consiste en mostrar un objeto peculiar y propio, en lo que él tiene de absolutamente infungible, y hacer ver que ahí está y que en ese estar ahí, concreto e individual, radica precisamente una de las fuentes de su importancia, que es la de la historia, insustituible como tal. Por lo tanto, la historia es una *concreción de lo individual* y el material temático que en ella se elabora, está siempre presidido por esta idea del individuo formal y materialmente considerado. Esta dirección es la que desenvuelve la *ciencia del Derecho* cuando, guiados erróneamente por el pensamiento de que lo jurídico es un producto histórico, insiste en hacer ver qué es lo que tiene de singular y específico un cierto material legislativo, de modo que se ponga de relieve, no lo que en él haya de común con pautas formales o abstractas, sino lo que en él haya de individual como todo producto histórico. Sin que, por otra parte, en este enfoque histórico se estudien los temas que pudieran ser comunes a todos los derechos positivos, sino que son estos mismos dere-

chos positivos, como sujetos individuales, los que parecen constituir el centro inevitable de la atención del jurista (30).

Tenemos, pues, que de las cuatro combinaciones posibles en cuanto a las situaciones mentales del observador de un cierto dato: la filosófica, la física, la fenomenológica y la histórica, tres han sido, con mayor o menor fortuna, cultivadas por la ciencia del Derecho y que extrañamente *una de ellas ha sido preterida* y ésta es la única que garantiza la exactitud que tanto se echa de menos en nuestra disciplina. La naturaleza del objeto que en cada una de estas actitudes se recoge es absolutamente indiferente; de cualquier tema puede hacerse una labor filosófica, física, fenomenológica o histórica, y no es preciso amontonar los ejemplos en este punto, para convencerse de ello. Pero lo singular en la ciencia del Derecho ha sido que, cultivadas tres de estas cuatro direcciones, la segunda de ellas, que consiste, como se ha visto, en una *abstracción de lo individual*, está, desde hace siglos, inexplicablemente silenciada.

Lejos de nuestro ánimo el pretender que ninguna de estas cuatro direcciones tenga una preferencia espiritual, una mayor jerarquía, una superioridad de pensamiento, sobre las restantes. Se trata de modos de pensar heterogéneos y que por ello no pueden reducirse a un plano común en que se admita la posibilidad de su recíproca medida. Lo único que debe afirmarse es que de esas cuatro direcciones, la *naturalística* es la que, teórica y prácticamente, se acerca, con mucha mayor intensidad, a lo que, un poco, en el buen sentido del hombre de la calle, cabe llamar el auténtico conocimiento de la realidad.

En fecho, ¿qué es un *conocimiento de la realidad* verdadero, en el sentido, insistimos, no de descalificar los otros modos de acercarse al

(30) A la historia, en lo que al Derecho se refiere, hay que asimilar el *derecho comparado*, que contempla a las realidades jurídicas distribuidas geográficamente, por lo cual, desde un punto de vista más superficial pero más exacto que el que el nombre de derecho comparado da a entender, esta consideración de lo jurídico debería recibir el calificativo de geografía del Derecho, semejante al de historia del Derecho. Tanto el pensamiento geográfico como el histórico del Derecho tratan de los objetos singulares en cuanto tales, los estudian individualmente, y el conocimiento abstracto que de ellos se haga, no es, como en el texto se dice, mas que la imposibilidad, en último término, de singularizar *ad infinitum* las realidades de que se ocupan, como habría de hacerse si cada una de estas disciplinas pudiera alcanzar el límite a que tienden. Es curioso señalar que, probablemente, en el nombre impropio del derecho comparado, se encierra una aspiración a encontrar, por este camino, una ciencia del Derecho, ciencia que en definitiva se compondría, como todas, de una medición y comparación de resultados.

mundo exterior, pero sí de separarlos del que, con mayor rigurosidad, puede responder a tal expresión?

En primer término, *conocer* es siempre darse cuenta de un cierto objeto, pero *a base de su comparación con otro* que, por sernos conocido, puede proporcionarnos el significado de aquel del cual tratamos de darnos cuenta. Conocer, en este sentido ingenuo en que ahora empleamos la expresión, no es, en último término, más que *medir*, confrontar un cierto ente incógnito con una unidad o serie de unidades que nos son sabidas, de modo que de esa confrontación podamos obtener, a base de lo que conocemos, el significado de lo que desconocemos, referido a la medida que en cada caso se utiliza. Por ello, el conocimiento implica siempre una *abstracción*. Nada, en definitiva, es conocido en sí mismo, con todo el lastre de notas que históricamente lleve consigo, sino que un conocimiento, cualquier conocimiento, exige el acercamiento del dato a conocer a una referencia con la que efectivamente podamos manejarnos y que exige que se prescinda en el ente a medir de todo aquello que no pueda ser situado en el plano del sistema de unidades que sirve lógicamente para llevar a efecto la medición. De aquí que todo conocimiento sea, en definitiva, una abstracción, una separación de material, para quedarnos sólo con aquello que resulte inteligible a la luz de la proyección de la medida que en cada caso utilizemos.

Por ello, las actitudes especulativas que no abstraen, *no conocen*, en el sentido general del término. El que pretende darse cuenta de la plena realidad de un ente, sobre la base de no quitar de él nada de lo que históricamente presenta, no llega nunca a un conocimiento auténtico, porque cada masa histórica, considerada en su íntegra realidad, es absolutamente un ente inefable y no se encontraría nunca una unidad homogénea que le fuera aplicable y de cuya aplicación se dedujera, como resultado, esa expresión o medida, que es el conocimiento en sentido estricto. Se podrán tomar las realidades históricas en su absoluta plenitud, para identificarse con ellas por intuición, para comprenderlas, acaso, en mayor medida de lo que el escueto conocimiento científico supone, para hacerlas nuestras con una íntima vivencia, más intensa, si se quiere, que el conocimiento abstracto. Pero lo que llamamos conocimiento puro y simple en el terreno de la rigurosa órbita científica, este conocer, no por sí mismo, sino por lo que otros nos dicen de lo conocido, eso sólo podrá verificarlo quien separe o prescinda en el objeto lo que no hay en él de homogéneo con la unidad de medida, con

los instrumentos del conocimiento, en una palabra, quien abstraiga en el sentido más exigente del término.

De aquí que las actitudes mentales que no se proponen una abstracción, sino una concreción, *no nos lleven a un conocimiento*, entiéndase siempre, a un conocimiento semejante al de las ciencias que suelen recibir este nombre de un modo verdadero. La fenomenología no conoce su objeto, aunque lo intuya; la historia no conoce su objeto, aunque lo comprenda. Una y otra pretenden captar las realidades de que se ocupan sin renunciar a nada, y esta ambición, que acaso les asegure un puesto superior en las tareas del espíritu al de las modestas ciencias de la naturaleza, las aparta, por ello mismo, de la seguridad, de la exactitud, de la precisión que las ciencias de la naturaleza tienen, precisamente porque han sabido prescindir.

Ahora bien, si el que no abstrae no conoce, el que predica la abstracción de un objeto genérico, y no de un objeto individualizado, puede conocer *pero no conoce la realidad*. Se trata ahora de un problema que afecta, no a la clase, sino al objeto de la actividad mental que en cada caso se realiza. Y el repertorio de actitudes especulativas que antes se ha enunciado demuestra que sólo son conocimiento de la realidad auténtica aquellas actitudes que se ocupan de objetos singulares, ya que otra clase de reflexiones, aunque evidentemente legítimas y justificadas, se apartan netamente de la realidad natural de los hechos, tal como éstos intrínsecamente existen.

En cierto modo resucita aquí la vieja polémica medieval acerca de la esencia *nominalista o realista* de los géneros con relación a los individuos. El gran progreso de las ciencias de la naturaleza, el que permitió su construcción como complejos mentales que dieron fiel cuenta de la realidad, fué precisamente el que, contra lo que se hizo en el mundo propio de lo que hoy llamaríamos las ciencias del espíritu o de la cultura, se adscribieron a un neto *nominalismo* y, descalificando lo que no fuesen objetos individuales como materias inidóneas para una tarea verdaderamente científica, pusieron todo su afán en desvelar el *comportamiento de los individuos*, de cada individuo, abandonando los estudios de los entes que no eran particulares, sino generales, y que, por ello, no ofrecían una realidad sensible, sino una realidad mental, ideal, totalmente diferente de la anterior (31). Y de esta manera

(31) En el mismo sentido MARIAS, en su *Historia de la Filosofía*, 1952, págs. 125, 167 y 185, nos dice que el triunfo del nominalismo fué lo que permitió en el Renacimiento constituirse como ciencia a la física y disciplinas afines.

se ha garantizado que el objeto que estas ciencias recogen por su significado totalmente real, podría ser ordenado en categorías que ofrecen en su desenvolvimiento la misma exactitud incommovible de toda verdadera realidad.

En cambio, la filosofía abstrae su objeto certeramente, pero no lo coloca en los individuos, sino en los géneros, no en lo que tienen de singular los entes que contempla, sino en los que tienen de común, con lo cual llega al conocimiento de su objeto de manera netamente distinta a la del pensamiento puramente naturalístico. Y la fenomenología, que se fija en las esencias y no en las existencias, se aparta de la realidad, o por lo menos construye una realidad distinta de la puramente natural, que es la que garantiza toda exactitud objetiva.

Por ello, en consecuencia, la ciencia del Derecho, si quiere que su conocimiento sea un *conocimiento realista*, tiene que intentar referirse a *los individuos* y de ninguna manera a los géneros. Cuando se dice que una relación jurídica es una relación social necesaria, ha de entenderse, no que la necesidad lo sea para un género colectivo, concebido más o menos ampliamente, sino que lo es para *cada componente singular y particular* de la colectividad. Al decir que el vendedor tiene que entregar la cosa vendida, no se afirma con ello que exista una necesidad, en cierto modo indeterminada, referida a una categoría conceptual, la de los vendedores, en las que todos puedan estar y ninguno esté realmente, sino que se dice que la necesidad jurídica se reclama caso por caso, individuo por individuo, sujeto por sujeto, de todo aquel que prometió la entrega que constituye una venta, y que, por lo tanto, se halla en la obligación de verificarla. Cuando las normas jurídicas hablan de lo que ocurre a todos, hay que entenderlo en el sentido de lo que ocurre a cada uno; es un todo distributivo y no colectivo, porque la ciencia del Derecho describe cosas que realmente ocurren y no cosas que sólo irrealmente podrían ocurrir. La *delimitación* entre la abstracción como clase del conocimiento y la individualización como objeto del conocimiento, es la que garantiza precisamente el posible *significado*, estrictamente científico, de una *nueva ciencia del Derecho*.

* * *

Si de alguna manera hubiéramos de resumir todo lo que va dicho hasta ahora sobre el significado de una ciencia del Derecho que pueda resultar auténticamente exacta, podríamos condensar nuestra tesis

simplemente rechazando la pretensión de que la ciencia del *Derecho* sea una ciencia valorativa y afirmando que no ya es, sino que tiene que ser, *una ciencia descriptiva*.

En cierto modo, todas las ciencias valorativas se hallan sujetas a la situación en que la jurisprudencia se encuentra hoy día, ya que, prescindiendo de que el valor sea en sí algo subjetivo u objetivo, como la medición con arreglo a valores no puede por menos de atemperarse a las cualidades subjetivas de quien valora, resulta que, aun personas totalmente conformes en el repertorio de módulos de valor que hay que utilizar en cada caso, llegan a resultados diferentes en las operaciones concretas en las que se enfrentan con una cierta realidad. Pero es gravísimo error creer que el jurista no es el que conoce el Derecho, sino el que lo valora, y atribuirle el orgulloso y desproporcionado papel de dispensador de lo justo y de lo injusto, o por lo menos, de determinador, él individualmente, de unos valores, en principio objetivos, pero de hecho ajustados a la concepción individual que cada realizador jurídico quiera establecerles. Para la ciencia del Derecho ello constituye un papel sublime, pero impreciso y hasta, bueno es reconocerlo, fatigoso y aburrido, pues en la entrega a especulaciones individuales, quien posee una auténtica alma científica, no puede por menos, a la larga o a la corta, de desentenderse de una tarea en la que todo, prácticamente, sale de sí mismo, y él es el único que crea o inventa la realidad. El significativo ejemplo de tantos nombres ilustres que han vuelto la espalda a la ciencia del Derecho con un bostezo más o menos disimulado, es realmente impresionante, y desde la huída de Kirchmann, después de sus imborrables palabras, hasta el giro de Kelsen en la actualidad, se da una constante histórica de descalificación humana de la ciencia del Derecho, que no puede por menos de impresionar a quien contempla ejemplos tan altos y tan significativos.

El tedio del jurista se debe pura y simplemente a esa pretensión valorativa y no descriptiva: remediaremos tal aburrimiento, y forjaremos el verdadero entusiasmo de una mentalidad científica cuando, renunciando a valorar, saliendo fuera de nosotros mismos, describamos.

¿Cuál será el significado de esa ciencia descriptiva? Si en otro tiempo representaba alguna dificultad para el Derecho la vigencia del principio físico de la causalidad, que se enfrentaba al principio cultural del sentido, hoy este antagonismo no encontraría ninguna razón de ser. El principio de causalidad está en trance de abandono, incluso en las ciencias de la naturaleza: no hay por qué preguntarse, pues, si el jurista es capaz de proponer una explicación causal de los realisi-

mos fenómenos sociales que deben interesarle (32). Si hoy el sustrato material que contemplan las ciencias de la naturaleza se halla íntegramente indeterminado, sujeto a ondas de probabilidad, medible sólo en magnitudes estadísticas, se viene abajo toda la supuesta impotencia de la ciencia del Derecho, para dar un porqué riguroso y fatal, predecible caso por caso, de lo que sus proposiciones expresan. Sería posible, incluso, hablar de causalidad en el Derecho, con tal de que se tuviera en cuenta la significación de la explícita fuerza social, cuyo efecto es precisamente la conducta jurídica; pero si la causalidad no es necesaria, ni siquiera en el mundo de lo natural, no hará falta echarla de menos, ni volverse a ella al trazar las dimensiones de nuestro reino. En todo caso describiremos o indicaremos determinaciones objetivas, aunque sean limitadas; podremos referirnos a probabilidades jurídicas, admitiremos el cálculo estadístico, sin confundirlo con el sociológico, una vez que el fenómeno de Derecho esté debidamente depurado. Y abandonaremos esa corruptela del sentido o de la comprensión, del modo de ser valorativo con el que el Derecho no puede hacer ciencia, sino arte; no conocer, sino utilizar; no limitarse a la tarea fría y modesta, pero segura, del científico, sino abandonarse a la atracción e incluso a la orgía del creador.

En este punto parece indispensable señalar hasta qué extremo el Derecho está en condiciones de ajustarse a la verdadera esencia del conocimiento científico, tal como hoy día lo concebimos. Pues lo que es, en último sentido, *toda ciencia es un conocimiento sistemático, a fuer de relacional. La ciencia no describe el «porqué», sino el «en cuanto qué».* No es que haya *relatividad* en la ciencia, es que *toda ciencia es*

(32) Ciertamente, aun dentro del estricto principio de causalidad, la ciencia del Derecho *podría ser constituida* como tal ciencia. Para ello bastaría con que el jurista se diese cuenta de que los fenómenos que explica son efectos fatales de una cierta causa, fuerza o tensión, que opera en el medio social y a la que se imputan irremediabilmente todas las figuras del Derecho. El que el jurista pueda medir y comparar estos efectos, o sea los fenómenos de Derecho, y no pueda, en cambio, decir en qué consiste la esencia de la tensión o fuerzas sociales de que proceden, no constituiría objeción alguna para la fundamentación de su trabajo, pues, del mismo modo, el científico de la naturaleza estudia constantemente efectos naturales, v. g., físicos o químicos, sin que pueda dar una explicación sustancial e intrínseca de las causas de que proceden. Todavía hasta fecha reciente se decía en la física que se ignoraba qué fuese la electricidad como factor determinante de los fenómenos eléctricos, o qué sea la fuerza que mantiene en conexión recíproca a las moléculas de un cuerpo, no obstante lo cual, era posible contemplar y conocer los resultados de una y otra.

relativa. Relativo quiere decir, pura y simplemente, que se refiere a una relación, siendo la relación una cierta *conexión lógica* entre dos términos: por ello no hay nada científico que pueda decirse de cuerpos aislados o absolutos, sino que todo se tiene que predicar de entes que se comparan los unos con los otros, es decir, que son relativamente contemplados. Pero las briznas de esfuerzo científico que en el panorama de la supuesta ciencia del Derecho se encuentran, han respondido siempre a esta significación de un *conocimiento relativo*. Cuando la persona jurídica ha sido explicada a base de la teoría orgánica o el Estado como una integración o el proceso como una situación jurídica, se ha hecho una tarea de relación, de conexión de dos términos que no son explicados absoluta, sino relativamente. Cuando estos atisbos científicos vengan a desarrollarse (33) y, lejos de ser simples proposiciones agotadas en un par de términos, se inserten en *cuerpos más amplios*, ligados por un conjunto de relaciones cuyo valor esencial está en su coherencia, entonces, se habrá llegado al desarrollo de una ciencia del Derecho que no nos dará, bien entendido, unidades reales y absolutas, sino un conjunto formal de conexiones, es decir, verdaderamente un sistema. La ciencia se agota en el sistema y por ello, la misión de la verdadera ciencia del Derecho será comprender las realidades jurídicas a base del puesto ordenado y lógico que en el pensamiento del jurista les esté asignado.

He aquí lo que ofrece un insustituible interés a la hora de trazar el objeto propio de la ciencia del Derecho. Generalmente se pierde de vista que es lógicamente imposible concebir una ciencia del Derecho que permita explicar las realidades jurídicas concretas sin más, *por lo que ellas son*, tal como están ahí, sin salir de la perfección jurídica que las envuelve pero, evidentemente, no las trasciende. Como ninguna realidad puede explicarse a sí misma, quien quiera construir la ciencia del Derecho recogiendo sólo los trozos de realidad que la historia le ofrece, se encerrará siempre en una pura tautología. Un Código civil sin más se «interpreta» a sí mismo, pero yo no puedo saber lo que es un Código civil si no tengo en la mente algo que rebase la idea de este Código civil histórico para situarme en una categoría más amplia desde la que yo pueda medir al Código que me interese. Y por ello, el realis-

(33) No hay por qué negar, en efecto, que, en la obras actuales sobre jurisprudencia, hay trabajo verdaderamente científico, aunque, generalmente, de un modo vergonzante, y mezclado, por así decirlo, con otros que ya no tienen este significado, como son, v. g., los de la explicación particular de un cierto derecho positivo.

mo jurídico, llevado al extremo de que sólo preocupe al jurista lo que históricamente es Derecho, merece aquella descalificación de cierto conocido negador del Derecho que hacía ver la imposibilidad de que nadie se elevara del suelo tirándose de sus propios cabellos (34).

Para que la ciencia del Derecho, en cuanto conjunto sistemático, dé cuenta de cada realidad jurídica, es preciso, evidentemente, que sea *más amplia* que esa realidad. Pero lo que es más amplio que una realidad es, tan sólo y en todo caso, *la posibilidad* (35). Posible es lo imaginable como real, aunque realmente no exista, y de lo cual lo que realmente existe es una simple, concreta y más reducida manifestación. La ciencia del Derecho ha de ser, pues, el sistema de las posibilidades jurídicas (36) y, precisamente, cuando conozca las posibilidades jurídicas, estará en camino de entender las realidades por su comparación con el repertorio de lo posible. El sistema del Derecho, no es, pues, un sistema de *formas vividas*, sino de *formas vivibles*, y el jurista que sólo sepa lo que vale como Derecho en su tiempo y en su país, verdaderamente no sabe nada, ni siquiera de lo que tan cerca de él está acaeciendo.

De este modo, el Derecho se pone en camino de obtención de su exactitud. Parecería, en principio, que de esta manera queda trazada una *vuelta a la positividad*, por lo menos a ese *neopositivismo* que, fundado a la vez en la experiencia y en la lógica, conjuntando, en lo que ahora interesa, sociología y gramática, intenta abrirse paso para una nueva construcción de la ciencia en su totalidad (37). Pero cual-

(34) Esta, como es sabido, es la comparación de LUNDSTEDT en su conocido trabajo en el que trata de demostrar la supuesta acientificidad de la ciencia del Derecho.

(35) La concepción filosófica de SALOMON, que hace consistir el objeto del Derecho en los problemas, ve la necesidad de remontarse sobre el material histórico de cada derecho positivo. Pero no es cierto que la ciencia del Derecho se nutra de problemas, sino que está compuesta por soluciones, no sólo de preguntas, sino también de las respuestas correspondientes. Lo que permite a la ciencia del Derecho superar las realidades históricas es que ese repertorio de respuestas o soluciones se dé en función de su posibilidad y no de su estricta realidad.

(36) Importante a este respecto es la atinada sugestión de ROGUIN, que hace hincapié en la idea de la posibilidad, aunque con el gravísimo desenfoque de referirla a una norma y no a una realidad.

(37) En este sentido, cabría intentar una aplicación al Derecho de lo que el llamado *Círculo de Viena*, por la obra especialmente de WITTGENSTEIN y sus seguidores, han intentado en la teoría general del conocimiento, dirección que comienza acaso a ser aplicada a la ciencia del Derecho. Particularmente hay que llamar la atención sobre el interés que para la ciencia del Derecho auténtica ofrece el cono-

quiera que sea la suerte que a esta dirección le corresponda, de ninguna manera se trata de resucitar el positivismo en el Derecho en el sentido de aquel absurdo y estúpido respeto a los textos vigentes como *ultima ratio* de lo que sea la explicación jurídica. Con todo el rigor mental que se quiera, con todas las cautelas respecto a los límites de nuestra tarea constructiva que se deseen, con la construcción de una axiomática jurídica o sin ella, de una simbología jurídica o sin ella, lo cierto es que el camino de la ciencia del Derecho exacta está en una *sistematización de las formas de lo jurídicamente posible* para, a través de ella, alojar cómodamente cualquier concreta realidad.

En último término, esto que parece tan atrevido no es sino un riguroso *acto de humildad*. Quien trabaja en el proceso, siempre se encuentra sobrecogido por aquellas dos palabras del Evangelio: *nolite iudicare*, no queráis juzgar. Y es que, en definitiva, el hombre tiene que conformarse, si quiere seguridad en su contorno, con una indicación de lo que ve a su alrededor, de ninguna manera con la ambiciosa valoración de todo ello. ¿Cómo va a atreverse el Derecho a juzgar la realidad sociológica y a pensar que él es el otorgador de los valores del espíritu en esa realidad social? No; queden otras actitudes del espíritu, superiores al hombre, que el hombre recibe como gracia, para guía de semejante orientación. Y quedemos los juristas en una tarea más reducida, seamos testigos y no Jueces, porque la exactitud es sólo el premio que se concede a quien sabe hacer renuncia de sí mismo y guiarse por lo que recibe de los demás.

JAIME GUASP

cimiento y manejo adecuado de la *lógica moderna*: lógica simbólica o lógica matemática. Ahora bien, no hay que creer que el empleo de esta moderna logística contenga las soluciones que interesan a la ciencia del Derecho, sino solamente que ofrece un *instrumental* infinitamente más afinado y exacto que el clásico, para demostrar la coherencia y validez de sus distintas tesis.

