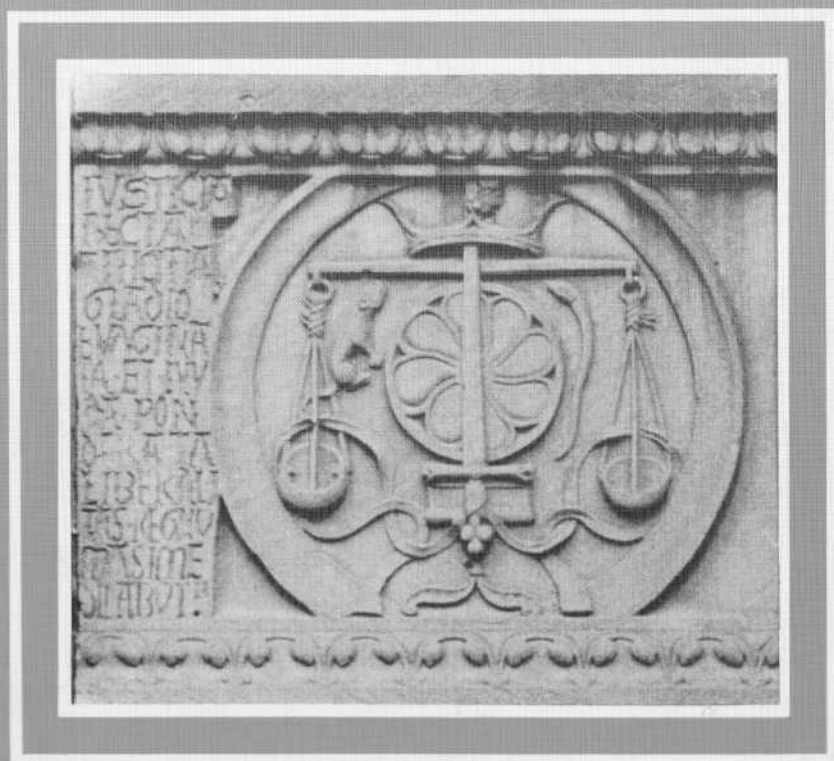


DE NUEVO SOBRE EL PROBLEMA DEL DERECHO NATURAL

JOSE DELGADO PINTO



125468
21

EDICIONES UNIVERSIDAD DE SALAMANCA

1982

R. 29. 40

JOSÉ DELGAO PINTO

Catedrático de Derecho Natural y Teoría del Derecho



DE NUEVO SOBRE EL PROBLEMA
DEL
DERECHO NATURAL

DE NUEVO SOBRE EL PROBLEMA DEL DERECHO NATURAL

Discurso leído en la solemne apertura
del Curso Académico 1982-83



2 2 116 50A

EDICIONES UNIVERSIDAD DE SALAMANCA
1982

JOSÉ DELGADO PINTO

Catedrático de Derecho Natural y Filosofía del Derecho



DE NUEVO SOBRE EL PROBLEMA DEL DERECHO NATURAL

**Discurso leído en la solemne apertura
del Curso Académico 1982-83**



22 FEB. 1984

EDICIONES UNIVERSIDAD DE SALAMANCA

1982

JOSÉ DELGADO PINTO

Comisión de Derechos Humanos y Familia del Estado



DE NUEVO SOBRE EL PROBLEMA

© EDICIONES UNIVERSIDAD DE SALAMANCA

y

José Delgado Pinto

DERECHO NATURAL

Discursos leídos en la solemnidad
del Curso Académico 1982-83

Ediciones Universidad de Salamanca

Apartado de Correos 325

Salamanca (España)

Fotografía de la cubierta: Emblema de la *recta justicia*
(Claustro de la Universidad) Foto Laso

Depósito Legal: S. 658 - 1982

GRAFICAS CERVANTES, S. A. - Ronda de Sancti-Spíritus, 9-11 - Salamanca, 1982

Hace veintiún años que me hice cargo de la cátedra de Derecho Natural y Filosofía del Derecho en esta Universidad. Durante todo este tiempo, con la anómala interrupción del curso 1973-74, he debido enseñar, de acuerdo con el plan de estudios vigente, la disciplina de «Derecho natural» en el primer curso de la Licenciatura en Derecho. Llegado este momento en que me corresponde exponer la lección inaugural del nuevo curso académico, he pensado que es una buena ocasión para reflexionar públicamente acerca del sentido que puede tener en nuestros días tal disciplina, dentro de los estudios de la Facultad de Derecho.

Para quien esté familiarizado con la historia de nuestra Universidad, hablar de Derecho natural en esta cátedra puede parecerle algo que no necesita especial justificación. Pues bien sabido es, en efecto, que el renombre internacional de esta Universidad está ligado en gran medida a las teorías que sobre el «Derecho natural y de gentes» elaboraron en el siglo XVI algunos de sus más insignes maestros. Maestros de esta Universidad como F. de Vitoria, D. de Soto, B. de Medina, D. Báñez, F. Vázquez de Menchaca, etc., junto con otros, como A. de Castro, L. de Molina, G. Vázquez, F. Suárez, etc., algunos de los cuales, si no profesaron en ella, tuvieron relación con Salamanca, reactualizaron la doctrina de santo Tomás de Aquino sobre el Derecho natural y de gentes sobre esa base procuraron dar respuesta a los graves desafíos políticos y jurídicos que les planteaba su época, desde la fundamentación del poder político y las relaciones entre la Iglesia y el Estado hasta la legitimidad de la conquista de las tierras americanas, por citar sólo algunos. Si prescindimos de matices diferenciales que no vienen al caso, puede decirse que en conjunto elaboraron un *corpus* doctrinal que ocupa un lugar bien definido y de primera importancia en la historia del pensamiento jurídico-político occidental, cosa que testimonia elocuentemente la atención que le han dispensado y le siguen dispensando estudiosos de todo el mundo. De manera que, desde este punto de vista, el Derecho natural hay que considerarlo como una valiosísima tradición de la Universidad salmantina. Y el hecho de que en su Facultad de Derecho se profese como disciplina, parece una forma natural de continuar semejante tradición.

Sin embargo es obvio que el mero hecho de la tradición no es justificación suficiente para una disciplina académica. En la Universidad es problemática la continuidad de cualquier tradición que no soporte la prueba del escrutinio y la crítica racional. Y, por lo que se refiere a nuestro tema, conforme a un punto de vista bastante extendido, mantener una disciplina que haga del Derecho natural objeto de tratamiento sistemático y no sólo materia de investigación histórico-filosófica, parece un anacronismo. Un breve apunte histórico sobre las vicisitudes académicas del Derecho natural puede documentar este punto de vista.

Ante todo conviene recordar que ninguno de los grandes maestros salmantinos a que antes he aludido fue catedrático de Derecho natural. La mayor parte de ellos ocupó cátedras de teología y alguno de «Instituta» —lo que hoy llamaríamos comentario del Derecho romano—. La filosofía greco-medieval, la teología y la tradición jurídica romanista constituyen el cimiento sobre el que levantaron sus doctrinas. Pero para los representantes del yusnaturalismo tradicional —dentro del que se inscriben los maestros salmantinos— el Derecho natural no fue objeto de un tratamiento filosófico o científico independiente. A decir verdad, como disciplina académica independiente sólo surge cuando se quiebra la fuerza de la tradición aristotélico-tomista. La primera cátedra que se erigió en Europa con el título de Derecho natural y de gentes fue la que en 1660 la Universidad de Heidelberg confió a Samuel Pufendorf, un autor de confesión protestante fuertemente influido por T. Hobbes. Desde el último tercio del siglo XVII y durante el siglo XVIII muy diversas Universidades europeas crearon cátedras similares y vio la luz una serie creciente de Tratados de Derecho natural que, de forma progresiva, dejaron de utilizar ya el latín para escribirse en los distintos idiomas nacionales.

Pero, como he indicado, este Derecho natural es distinto del que defendieron los grandes maestros salmantinos. El fundamento en que se asienta no es ya la teología ni la filosofía greco-medieval, sino la nueva filosofía racionalista. Y el contenido normativo que bajo él se postula no es otro sino el conjunto de principios jurídico-políticos en que se inspiraría la revolución burguesa. Es por esto por lo que en nuestro país, donde, como es notorio, la transición a la modernidad fue accidentada, una y otra vez diferida, y finalmente incompleta, se ofreció una tenaz resistencia a la recepción de la nueva ciencia del Derecho natural en las Universidades. Es cierto que en 1770, bajo el reinado de Carlos III, se creó una cátedra de Derecho natural y de gentes en los Reales Estudios de San Isidro en Madrid. Pero durante el último tercio del siglo XVIII y hasta pasado el primero del XIX se produce una tormentosa lucha político-ideológica en torno a la recepción del Derecho natural: se acepta en los planes de estudio de algunas Universidades, aunque con las debidas cautelas para mitigar su significación moderna y revolu-

cionaria; se rechaza en los de otras; se le excluye luego allí donde había sido aceptado para reaparecer de nuevo en alternante paralelismo con los cambios políticos. Por fin, si prescindimos de puntualizaciones eruditas, podemos decir que sólo tras el primer tercio del pasado siglo el Derecho natural es recibido de forma general, aunque con ulteriores intermitencias, en las Universidades españolas.

Ahora bien, justo por esa época comienza su crisis en varios países: en Inglaterra, en Alemania, en Francia. Mas adelante volveré sobre la significación de esta crisis. De momento me limitaré a reseñar que desde la mitad del siglo XIX hasta incluidos los años 30 del nuestro el positivismo jurídico, esto es, el enfoque teórico que incluye entre sus postulados la negación de la existencia del Derecho natural, se constituye en el modo de pensamiento dominante en casi toda Europa. Y como es natural esta transformación teórica acabó reflejándose en las Universidades: desde finales del siglo y de manera progresiva, el Derecho natural va desapareciendo de la enseñanza universitaria. No ocurre así, sin embargo, en España donde se ha mantenido hasta nuestros mismos días. Claro es que entre tanto sufrió una mutación, no en el título de la disciplina, pero sí en lo que bajo él se albergaba. Pues, tras la aparición de la neoescolástica, el Derecho natural que se enseñó en la mayor parte de las Universidades ya no fue el moderno racionalista, sino aquel Derecho natural tradicional cuyas bases estableció santo Tomás y que desarrolló la llamada «Escuela española» del siglo XVI. Pero, habida cuenta de esta importante salvedad, el hecho es que, descontando algunos cortos períodos ya en nuestro siglo, el Derecho natural se ha mantenido hasta el día de hoy como disciplina obligatoria en los planes de estudio de nuestras Facultades de Derecho. Un hecho que, contemplado dentro del cuadro de nuestro entorno cultural, aparece como un anacronismo; para algunos, incluso, como un rasgo pintoresco más de nuestras Universidades.

Espero que a la luz de este apunte histórico resulte más claro el alcance de mi pregunta: ¿qué sentido puede tener hoy mantener una disciplina como el Derecho natural en nuestras Facultades jurídicas?; ¿no parece sensato abolirla, sin más?; ¿o tal vez ese título apunta a una temática que, oportunamente renovada, debe tener su lugar en la formación universitaria de los juristas?.

II

Quiero apresurarme a decir que no hubiera elegido este tema como objeto de mi lección si se tratara de un asunto que sólo concerniera al porvenir académico de la disciplina que profeso. Pero la verdad es que, si penetramos tras esa primera fachada, nos encontramos ante un problema de mucho mayor trascendencia, que afecta al sentido mismo del Derecho como ordenación de la vida social, a las

relaciones entre Derecho y justicia y, en consecuencia, al modo como debe entenderse la ciencia jurídica y su enseñanza en la Universidad. En la medida en que ello es así, se trata de una cuestión que interesa, o debe interesar, no sólo a los juristas, sino en general a toda persona culta. Esto es lo que quisiera mostrar a continuación, determinando el significado básico de esas dos grandes orientaciones teóricas que son el yusnaturalismo, que afirma la existencia de un Derecho natural, y el positivismo jurídico, que la niega. Y probablemente el mejor método para ello es presentarlas en su secuencia histórica, aunque el panorama que aquí puedo trazar haya de ser estrictamente esquemático.

La doctrina del Derecho natural —o, para ser más exactos, el conjunto de doctrinas yusnaturalistas— constituye un producto específico de la cultura occidental en cuya cimentación se han combinado aportaciones teóricas diferentes que van desde la filosofía griega (en particular la aristotélica y la estoica), pasando por la jurisprudencia romana y la teología cristiana medieval, hasta la nueva filosofía racionalista que inaugura R. Descartes. En sentido riguroso aparece en Grecia hacia el siglo V a.C. y domina el pensamiento ético, jurídico y político hasta el siglo XIX. A lo largo de todo ese tiempo el yusnaturalismo ha sido defendido por escuelas diferentes en cuyas manos ha adquirido conformaciones distintas e, incluso, contradictorias respecto de algunos puntos concretos. Su estudio detallado es asunto de los historiadores. Pero, si prestamos atención a sus defensores de mayor relieve, es posible encontrar un ideario mínimo común que nos permite condensar lo que dicha doctrina tiene de distintivo en las tres afirmaciones siguientes. *Primera*: existe una serie de reglas o principios relativos a la ordenación justa de la vida social que son universales e inmutables y a cuyo conocimiento todos tenemos acceso mediante el uso natural de nuestra razón. *Segunda*: sin embargo tales reglas o principios son insuficientes para el mantenimiento de una sociedad organizada, por lo que es imprescindible la existencia de una autoridad política a la que corresponde una doble función: por una parte, establecer una serie de prescripciones positivas que recojan aquellos principios, los desarrollen en preceptos más detallados y regulen también aquellas cuestiones más técnicas y circunstanciadas cuya solución no puede inferirse de los principios de la justicia natural; por otra, respaldar mediante la fuerza organizada el cumplimiento, incluso coactivo si fuera necesario, de ese conjunto de prescripciones positivas. *Tercera*: en todo caso, los preceptos positivos de la autoridad sólo son obligatorios si representan el desarrollo de los principios naturales de justicia o, al menos, no entran en contradicción con ellos.

Históricamente la idea del Derecho natural ha cumplido una doble función complementaria respecto del llamado Derecho positivo. En primer lugar, le ha servido de fundamentación o legitimación: el carácter vinculante u obligatorio de las normas jurídicas positivas deriva de que inmediata o mediatamente represen-

tan el desarrollo, en una determinada circunstancia histórica, de los principios del Derecho natural y no simplemente de que vengan impuestas por el poder. En segundo lugar, ha funcionado como patrón para la crítica y orientación del Derecho positivo: en la medida en que las normas de éste discrepen de los principios jurídicos naturales pierden su justificación y deben ser sustituidas por otras. Según las circunstancias históricas y el talante de las distintas escuelas ha predominado una u otra de estas dos funciones. De aquí que, como ha sido observado, a lo largo de la historia la idea del Derecho natural ha funcionado unas veces como instancia conservadora de las instituciones vigentes y otras como instancia reformadora o revolucionaria.

En los últimos tiempos, algunos adversarios del Derecho natural han insistido en el carácter conservador e, incluso, apologético de ciertas versiones del yusnaturalismo. Sin embargo creo que hay que admitir que la doctrina del Derecho natural en su conjunto ha actuado en el plano de las ideas también como instancia crítica y motor de las transformaciones jurídicas. Baste con recordar aquí que, la revolución que liquidó el Antiguo Régimen, se gestó en el plano teórico en una matriz yusnaturalista y que la mayor parte de los grandes principios que informan todavía nuestra ética pública y que incluso se encuentran recogidos en las Constituciones de los Estados democráticos y en Documentos jurídicos internacionales, encontraron su primera formulación teórica en el seno de las doctrinas yusnaturalistas: el principio de la dignidad de la persona humana como valor fundamental del orden político; la idea de que todos los hombres son por naturaleza libres e iguales; la de que, en consecuencia, todo poder ha de basarse en el consentimiento y ha de ser un poder limitado, tanto formalmente en cuanto que ha de ejercerse conforme a leyes generales, como materialmente, porque ha de respetar una serie de libertades y derechos fundamentales de los individuos y los grupos sociales; etc.

Como dije más arriba, el yusnaturalismo domina hasta el siglo XIX. Pero pasado el primer tercio de dicho siglo es el positivismo quien señorea el pensamiento jurídico europeo. El desplazamiento de aquella teoría multiseular y su sustitución por ésta obedece, por una parte, a transformaciones producidas en el campo de las ideas —así la crítica de los fundamentos teóricos del yusnaturalismo llevada a cabo por algunas corrientes doctrinales entre las que destaca el historicismo— y, por otra, a la transformación de las condiciones socio-políticas. En referencia a esto segundo, el positivismo se explica, al menos en parte, como resultado de la consolidación del Estado moderno que supuso la instauración de un poder centralizado que como soberano, o representante del soberano, se arrogó el monopolio de la creación del Derecho mediante la ley. Cuando tras la revolución se implantó el Estado liberal de Derecho las aspiraciones jurídicas y políti-

cas de la burguesía triunfante, que integraban en buena medida el contenido del yusnaturalismo moderno, fueron recogidas y consagradas en Códigos y Constituciones; esto es, el Derecho natural se transfundió, por así decirlo, en el Derecho positivo de modo que aquél comenzó a aparecer como supérfluo.

El significado del positivismo jurídico decimonónico podemos definirlo concisamente por referencia a tres planos o grupos de problemas que, a mi entender, se conectan unos a otros: el problema de la justicia y su relación con el Derecho, el problema relativo al concepto mismo de Derecho y el problema acerca de la función social de los juristas y del rango científico de la «ciencia» jurídica.

Así, en primer lugar por lo que se refiere al problema de la justicia, el positivismo jurídico niega la existencia de principios de justicia (naturales o racionales) de validez universal y a cuyo desarrollo o no contradicción quede condicionado el carácter obligatorio del Derecho positivo y, en consecuencia, afirma que el Derecho positivo es obligatorio simplemente por ser positivo. En honor de la precisión histórica debe advertirse que en el positivismo jurídico decimonónico no siempre se encuentra una negación absoluta e inequívoca de la existencia de principios racionales de justicia; más bien muchos de los juristas positivistas alimentaban la creencia de que tales principios estaban recogidos ya en la legislación positiva. Esta creencia, unida a la especial relevancia que el valor de la seguridad adquiere en la sociedad burguesa, explica que los juristas de la época rechacen como innecesaria y peligrosa la doctrina del Derecho natural. En este sentido V. Cathrein recoge una afirmación ciertamente sintomática hecha por el doctor Friedberg el 14 de marzo de 1896 ante el *Landtag* prusiano y según la cual «... todos los autores y maestros del llamado Derecho natural han sido espíritus revolucionarios». La negación explícita, inequívoca y sistemática de que sea posible formular racionalmente principios de justicia de validez objetiva y universal sólo se encuentra entre los representantes más consecuentes del positivismo jurídico de nuestro siglo, en conexión con ciertos presupuestos filosóficos a los que más adelante aludiré.

Un segundo plano es el relativo al modo de concebir el Derecho. En consonancia con lo anterior, el concepto de Derecho no incluye, en el seno del positivismo, ninguna referencia a la justicia, ni a la finalidad a que se orienta, ni a su contenido normativo, sino que está determinado exclusivamente por referencia a ciertos rasgos estructurales y formales. En este sentido una definición que gozó de amplia acogida es aquella, según la cual, el Derecho consiste en el conjunto de reglas coactivas establecidas por el poder del Estado. La teoría jurídica completó este concepto agregando otras características, de las que importa señalar la de que ese conjunto de reglas constituye un todo coherente y completo de forma que de él puede inferirse lógicamente la solución de todo posible conflicto social que tenga relevancia jurídica.

La tercera cuestión se refiere a la forma como se entiende la función o tarea que corresponde desarrollar al jurista, prototípicamente al juez, y también a la ciencia jurídica. De forma coherente con lo que antecede, se sostuvo que al juez no le compete en absoluto crear Derecho, sino simplemente aplicarlo, esto es, aplicar a cada caso concreto la solución ya prevista en las leyes positivas. Se minimizó el papel de la interpretación que llevan a cabo los jueces, pensando que bastaba con una mera interpretación lógico-sistemática de los textos legales para inferir la solución correcta de cualquier conflicto. En cuanto a la ciencia jurídica, se la entendió conforme al modelo general de ciencia propio del positivismo; su tarea no podía ser la de valorar el Derecho, ni menos aún la de contribuir a su conformación definitiva, sino tan sólo la de describir estricta y neutralmente el Derecho positivo como un objeto ya dado y acabado. A lo más se concedía que el científico debía ordenar el material jurídico positivo a través de la llamada construcción dogmático-sistemática de las instituciones. Sólo si se tiene en cuenta que éste era el modo de entender la ciencia del Derecho, un modo que inútilmente se esforzaba en ajustarla al modelo de las ciencias naturales, se comprende el impacto que produjo la publicación en 1847 de la conferencia pronunciada por J.H. von Kirchmann en la que se negaba valor científico a la jurisprudencia, esgrimiendo la falta de consistencia y la variabilidad de su objeto y de las propias construcciones de los juristas; pues, como de forma plástica resumía la famosa frase, «en cuanto la ciencia del Derecho asume como objeto propio lo contingente, deviene ella misma algo contingente; tres palabras rectificadoras del legislador y bibliotecas enteras se convierten en papel mojado».

El positivismo jurídico decimonónico que acabo de caracterizar se acomodaba bastante bien a las condiciones de la época dorada del Estado liberal de Derecho, en el que encontraron expresión y garantía jurídica los intereses y los ideales de la burguesía. Cuando desde finales del pasado siglo estas condiciones comenzaron a transformarse, con los consiguientes desajustes y cambios en el orden jurídico, comenzó también la crisis —o, para decirlo mejor, las sucesivas crisis— del positivismo decimonónico, que se vió obligado a revisar sus postulados a propósito de los tres grupos de problemas a que antes me he referido. Y, curiosamente, cada una de estas crisis se vio acompañada de un correspondiente renacimiento de la doctrina del Derecho natural, produciéndose así una alternante dialéctica de crisis-revisiones del positivismo jurídico y renacimientos del Derecho natural que llega hasta nuestros mismos días. Voy a referirme brevemente a algunos de los momentos de este proceso.

El primer aspecto que hubo de ser sometido a revisión fue el relativo al modo de concebir la tarea del juez y de la ciencia jurídica. La aparición de nuevas relaciones sociales conflictivas no previstas en la legislación positiva puso de relieve la existencia de vacíos o lagunas en dicha legislación. Pero como los jueces habían



de decidir en todo caso, buscando la solución más justa o más correcta, en muchas ocasiones se veían obligados a interpretar extensivamente una ley, o a resolver la incoherencia resultante de dos normas positivas de las que se inferían soluciones contradictorias para un mismo caso, o a solucionar un conflicto no previsto en las leyes por analogía con otros sí previstos, o incluso a echar mano para fundamentar su sentencia de pautas, «standards» valorativos y principios de justicia no recogidos expresamente en las normas positivas, pero sí vigentes en la conciencia social. Todo esto obligó a reconocer que en el desarrollo de su función el juez incorpora explícita o implícitamente referencias valorativas y que su tarea no se reduce a aplicar mecánicamente un Derecho ya hecho y acabado sino que, a través de ella, lo va desarrollando y conformado, hasta el punto de que se ha llegado a decir, con no poca razón, que lo que en verdad es Derecho sólo se sabe cuando queda determinado en las sentencias judiciales. Paralelamente se reconoció también que la función de la ciencia jurídica no se limita a la mera descripción y sistematización de un Derecho ya dado, sino que posee una referencia práctica indirecta, de modo que también ella colabora a la progresiva conformación del Derecho, aunque sus interpretaciones y propuestas no gocen de la autoridad decisoria propia de las leyes y de las sentencias de los jueces. Surge así desde finales del pasado siglo, una nueva concepción acerca de la tarea y de la metodología de la actividad judicial y de la ciencia jurídica que cuenta con muy diversos representantes en Francia, Alemania, Norteamérica, etc.. Y ésta es la concepción que ha prevalecido, una vez corregidas ciertas exageraciones relativas a la libertad o desvinculación del juez y del científico del Derecho respecto de las normas positivas.

Pues bien, ya con motivo de la revisión de este aspecto del positivismo jurídico decimonónico se creyó necesario invocar el Derecho natural. Así por ejemplo, F. Gény en 1899 y después en 1915 hablará del irreductible Derecho natural como uno de los datos de que hay que partir para la elaboración científica del Derecho positivo. Otro ejemplo en este sentido lo ofrece una serie de teóricos del Derecho norteamericanos que, constatando la insuficiencia de la legislación positiva para comprender la vida práctica del Derecho, utiliza el nombre de Derecho natural para designar el conjunto de valoraciones y principios éticos vigentes en la conciencia social con que hay que completar aquella legislación. El propio N. Bobbio ha calificado alguna vez como yusnaturalismo modernizado a las tendencias sociológico-realistas que rompen con la concepción del Derecho como un sistema completo y coherente de disposiciones emanadas de la autoridad del Estado y que el juez debe limitarse a aplicar mecánicamente.

Sin embargo, a mi modo de ver, la revisión del positivismo decimonónico en este punto no implica necesariamente la aceptación con todas sus consecuencias de la doctrina del Derecho natural. Es posible que desde una concepción yusnatu-



ralista se pueda entender con más amplitud la tarea del juez y del científico del Derecho. Con todo creo que un positivismo jurídico más flexible puede asumir la necesaria apertura a las valoraciones vigentes en el medio social sin necesidad de aceptar la existencia de principios de justicia objetiva y universalmente válidos, que constituye un aspecto clave del yusnaturalismo.

Algo parecido ocurrió también a propósito de la revisión de otro de los aspectos del antiguo positivismo jurídico: su concepto puramente formal del Derecho. Un buen ejemplo es el que nos proporciona el pensamiento de G. Radbruch. Arrancando de una posición neokantiana Radbruch consideró que el Derecho, en cuanto que configuración cultural, no puede concebirse sino en función de la «idea» o «valor» que mediante él se trata de realizar en la vida social y que no es otro que la justicia; no es posible definir el Derecho sino a partir de la idea de justicia, como no es posible definir la ciencia sino a partir de la idea de verdad. Este punto de partida parece que tendría que haberle conducido hasta el Derecho natural. Sin embargo, Radbruch lo rechazó, si bien en unos términos que suponían una cierta incongruencia con su punto de partida. En efecto, todavía en 1932 afirmaba que, dado que no es posible determinar por medios racionales qué es lo que en cada caso exige la justicia y puesto que es preciso salvaguardar a toda costa el valor de la seguridad, hay que considerar como Derecho lo que establezca quien tenga poder para hacerse obedecer y que este Derecho, así establecido, es vinculante para los jueces, quienes deben aplicarlo cualquiera que sea el juicio moral que les merezca.

Pero la crisis más profunda del positivismo jurídico fue la que obligó a revisar su postulado de que no existen reglas o principios racionales de justicia objetivamente válidos por encima del Derecho positivo, cuya violación por éste llevaría consigo la negación de su carácter de verdadero Derecho vinculante. Tal crisis sobrevino a consecuencia de las tremendas convulsiones que desembocaron en la implantación de los regímenes totalitarios. En ellos se dictaron disposiciones jurídicas que violaban valores o principios que la conciencia moral contemporánea consideraba intangibles. En palabras de H. Welzel, hipótesis que los autores positivistas anteriores habían utilizado de forma puramente especulativa, como aquella que afirmaba que una orden de eliminar a todos los niños de ojos azules sería válida con tal que emanara de quien detenta el poder supremo del Estado, se transformaron entonces en espantosa realidad.

La terrible experiencia de los regímenes totalitarios produjo, terminada la segunda guerra mundial, una reacción vigorosa que se manifestó sobre todo en una generalizada y patética reivindicación de la idea de unos derechos inviolables del hombre que ningún orden jurídico positivo puede vulnerar. Recuérdense en este sentido algunas frases de la «Declaración Universal de Derechos Humanos» de 1948: «Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tie-

nen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana; considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad...; considerando esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión...». El propio G. Radbruch modificará su posición y escribirá en 1947: «La ciencia del Derecho tiene que reflexionar nuevamente sobre la milenaria sabiduría, común a la antigüedad, al medioevo cristiano y a la época de la Ilustración, que afirma que existe un Derecho superior a la ley, un Derecho natural, un Derecho divino, un Derecho racional, en una palabras un Derecho suprallegal medido con el cual la injusticia es siempre injusticia, aunque revista la forma de ley». Se produce a partir de entonces el más vigoroso renacimiento de la doctrina del Derecho natural que será mantenida no sólo por los neoescolásticos y por algunos autores protestantes, sino también, con unos u otros matices, por autores sin ninguna significación confesional.

Sin embargo también este último renacimiento del Derecho natural había de resultar pasajero. Pasado algún tiempo se pudo ya saber que no se trataba de un abandono definitivo del positivismo jurídico para volver al Derecho natural. Reaparecieron publicaciones que renovaron las críticas a éste y la defensa de aquél. Un motivo determinante de esta renovada apología del positivismo jurídico fue la defensa del valor de la seguridad jurídica. Y es que, si es verdad que como hombres que luchan por la justicia todos somos «yusnaturalistas natos», también lo es que los juristas profesionales sienten, con palabras de A. Kaufmann, un profundo «horror iuris naturalis»; los juristas, yo matizaría diciendo los juristas desde hace algo más de siglo y medio, se sienten felices en el fondo de su corazón cuando pueden llevar a cabo su tarea a partir de reglas positivas precisas, mientras que detestan tener que aventurarse en el terreno abierto de las pautas valorativas generales, de los principios jurídicos y, no digamos, del Derecho natural. Por ésta y otras razones el hecho es que se desató una polémica entre yusnaturalistas y positivistas, especialmente en Alemania, que dura hasta mediados la década de los años sesenta. Desde entonces la polémica se apacigua y se implanta una situación verdaderamente singular. Pues, junto a quienes defienden sin ninguna duda la vieja doctrina del Derecho natural y aquéllos que también resueltamente mantienen un positivismo estricto, comienza a generalizarse una nueva actitud representada por muchos teóricos del Derecho que no aceptan ser calificados como positivistas, pero tampoco admiten claramente el Derecho natural, sino que afirman encontrarse en una posición más allá de la disyuntiva «o yusnaturalismo o positivismo jurídico».

Un ejemplo de esta nueva postura lo encontramos en una actitud bastante extendida ante los llamados derechos humanos. Son muchos los que defienden la existencia de unos derechos humanos dotados de validez objetiva, con independencia de su reconocimiento por el Derecho positivo. Y sin embargo rechazan el Derecho natural, en el que antaño encontraron su origen y fundamento. Reconocen que aquella función de mantener viva la conciencia acerca de ciertos valores o principios de justicia cuya validez se encuentra sustraída al arbitrio del poder político, que ayer cumplió el yusnaturalismo, sigue siendo hoy necesaria; pero al mismo tiempo consideran que dicha función debe ser hoy asumida y defendida por otras teorías que no presenten los inconvenientes que hacen inaceptable el Derecho natural en sentido estricto.

¿Cuáles son tales inconvenientes, es decir, los argumentos en virtud de los que se considera inaceptable la idea del Derecho natural?. ¿Qué otras teorías pueden reemplazarla?.

III

Resulta imposible presentar aquí todos los argumentos que se han esgrimido contra la idea del Derecho natural desde hace más de siglo y medio con el detalle necesario para valorar debidamente su importancia. Por ello, con la única finalidad de hacer comprensible el estado actual de la cuestión, me limitaré a los que considero más decisivos y aún éstos tendré que presentarlos en forma sumaria.

Acogiendo una idea de N. Bobbio, podemos clasificar los argumentos contra el Derecho natural en dos grupos, según que pongan el acento en el sustantivo «Derecho» o en el adjetivo «natural». Los primeros tienden a probar que el llamado *Derecho* natural no es propiamente Derecho y son utilizados preferentemente por los juristas. Con los segundos se intenta mostrar que no es posible un Derecho verdaderamente *natural*, esto es, derivado sin más de la naturaleza, y se manejan sobre todo entre filósofos, o tienen, al menos, un carácter más filosófico. Adoptaré este orden en la exposición que sigue, adelantando ya desde ahora que, a mi juicio, las críticas más graves son las que se apoyan en el segundo grupo de argumentos.

Por lo que hace a los argumentos críticos esgrimidos preferentemente por los juristas cabe decir que la mayor parte de ellos fueron recogidos a finales del pasado siglo por K. Bergbohm, el más encarnizado, documentado y sistemático defensor del Derecho natural en aquella época, como H. Kelsen habría de serlo en la nuestra. Me referiré tan sólo a tres de estos argumentos.

El primero podría sintetizarse en los siguientes términos: el Derecho natural no puede ser considerado Derecho en el mismo sentido en que lo es el Derecho positivo. Según el concepto comúnmente aceptado o, si se prefiere, el uso más generalizado del término, por Derecho se entiende un conjunto de reglas de conducta que poseen ciertas características, tales como la de haber sido impuestas por una autoridad competente dentro del Estado, la de ser aplicadas por los jueces y la de ser hechas cumplir, si es necesario, de forma coactiva. Ahora bien, puesto que los preceptos del llamado Derecho natural carecen de estas características, tal vez puedan ser considerados como reglas o preceptos morales, o como elementos integrantes de un ideal jurídico, pero en ningún caso como Derecho en sentido riguroso.

En conexión con este primer argumento, el segundo señala que es insostenible el dualismo que resulta de afirmar la existencia simultánea del Derecho natural y el Derecho positivo como dos órdenes jurídicos diferentes, pues uno de ambos resultará superfluo o, al menos, desvirtuado en su validez en cuanto que sometido al otro. Si el Derecho natural constituyera un verdadero orden jurídico capaz, por tanto, de cumplir la función social que corresponde a todo Derecho, debería ser suficiente. Sin embargo la inmensa mayoría de los yusnaturalistas requieren la existencia del Derecho positivo como complemento necesario de aquél. Pero, por otra parte, los mismos yusnaturalistas sostienen que las normas jurídicas positivas sólo valen como derivación de los preceptos del Derecho natural, perdiendo su validez si los contradicen. De esta forma el Derecho positivo tampoco es autosuficiente, queda concebido como un orden subordinado a otro. Y esto, dada la naturaleza de los preceptos del Derecho natural, implica el riesgo de que llegado el caso cualquiera, sea un juez sea un ciudadano sin más, se crea autorizado a negar validez a una norma jurídica positiva porque, a su juicio, es injusta.

Si bien se mira, las críticas que encierran los dos argumentos precedentes en buena medida no van más allá de una mera cuestión de convención lingüística. Todo depende, en efecto, de lo que entendamos por Derecho. Ante todo es preciso señalar que la noción positivista más generalizada, a la que se alude en el primer argumento, es una noción condicionada históricamente. Caracterizar el Derecho como un conjunto de reglas impuestas por la autoridad competente dentro del Estado es parcialmente verdad, sólo si pensamos en el Derecho moderno y contemporáneo, pero no es verdad en absoluto si nos referimos al Derecho de otras épocas históricas. Habría que estar de acuerdo si la caracterización se afina y se dice que, en todo caso, sólo cabe considerar como Derecho aquellas normas que poseen la forma de vigencia propiamente jurídica, que se manifiesta en que pueden ser invocadas ante un juez y en que, en determinadas circunstancias, pue-

den ser hechas cumplir por la fuerza. Pero, aunque conceda ésto, un defensor del Derecho natural puede argumentar en su favor de una doble manera. En primer lugar, observando que cuando se habla de Derecho natural, y no más ampliamente de ley natural, éste no debe ser entendido como un orden jurídico simultáneo pero distinto del Derecho positivo, sino como un conjunto de preceptos que, formando parte del Derecho vigente, se diferencian de otros porque su validez no depende exclusivamente de haber sido impuestos por el legislador. Si se le entiende así, y así es como lo entendieron grandes figuras del yusnaturalismo a lo largo de la historia, los problemas de un presunto dualismo jurídico se desvanecen en parte y, por consiguiente, se esquiva también en parte la crítica contenida en el segundo argumento.

El verdadero problema se centra en si se admite, o no, que la razón humana puede establecer a partir de la naturaleza ciertas reglas relativas a la ordenación justa de la vida social que son objetivamente válidas y que, por tanto, deben ser respetadas por cualquier legislador positivo. Naturalmente esto puede no admitirse, pero ha de ser en base a argumentos distintos de los que estamos considerando. Si se admite, un defensor del yusnaturalismo no tendría mayor inconveniente en que se las considere como reglas morales en lugar de jurídicas, y esta sería su segunda forma de defensa. La única diferencia que podría subsistir se referiría al modo de enjuiciar la situación que surge cuando una norma positiva entra en abierta contradicción con aquellas reglas de justicia naturales. Para un yusnaturalista no se daría en tales circunstancias un verdadero conflicto de deberes, pues la norma positiva no poseería fuerza obligatoria. Por el contrario, para algunos positivistas sí habría que hablar en estos casos de un conflicto entre una obligación jurídica y otra moral.

El tercer argumento llama la atención sobre ciertas propiedades del Derecho natural que parece desmentir la historia. Se dice que los preceptos del Derecho natural son universales e inmutables y, sin embargo, la historia muestra que el Derecho es histórico y variable. De un pueblo a otro y de una época histórica a otra ha variado; y varía no sólo lo que se considera lícito e ilícito, sino también lo que se considera justo e injusto. Es más, la propia historia doctrinal del yusnaturalismo parece desmentir la pretendida universalidad e inmutabilidad. En efecto, a lo largo del tiempo los defensores del Derecho natural no se han puesto de acuerdo acerca de qué es lo justo por naturaleza; por el contrario los desacuerdos abundan, y por cierto a propósito de cuestiones de importancia. Así, por ejemplo, para algunos la esclavitud es contraria al Derecho natural, pues por naturaleza los hombres son o deben ser igualmente libres; así pensaron autores tan dispares como algunos sofistas griegos, J. Locke, J.J. Rousseau, I. Kant, etc. Por el contrario Aristóteles, basándose precisamente en que por naturaleza los hombres son desiguales, llegó a justificar la esclavitud y su doctrina encontró eco todavía

en pleno siglo XIX entre algunos escritores políticos norteamericanos. No faltan, por último, posiciones intermedias; así, para santo Tomás el Derecho natural no justifica la esclavitud pero tampoco la prohíbe expresamente; se trata, según él, de una institución propia del «*ius gentium*». Parecidas disparidades encontramos a propósito de la propiedad privada: para J. Locke se trata de un derecho natural intangible; para algunos socialistas utópicos como Morelly por ejemplo, lo conforme con la ley de la naturaleza es, por el contrario, la propiedad común de los bienes; mientras que también en este punto santo Tomás mantiene una postura intermedia. Con una argumentación de corte yusnaturalista Hobbes y Rousseau defendieron el carácter absoluto del poder soberano del Estado; con similar argumentación J. Locke sostuvo que todo poder político ha de ser limitado, pues debe respetar los derechos naturales del hombre. Y así podrían continuar los ejemplos.

Es innegable la fuerza de este argumento para destruir la creencia ingenua en que existe un acuerdo general sobre qué es lo justo e injusto por naturaleza. Con todo, el yusnaturalismo puede defenderse también contra este tipo de crítica. Para ello puede invocar la distinción introducida por los autores medievales entre unos primeros principios, todavía muy generales y abstractos, y los preceptos más concretos del Derecho natural; sólo los primeros serían en rigor universales, inmutables y conocidos de forma evidente por todos los hombres; mientras que los segundos, por referirse a cuestiones determinadas y complejas, pueden variar y respecto de ellos cabe incurrir en error. Algunos defensores contemporáneos del Derecho natural utilizan a este propósito otra terminología, distinguiendo entre un Derecho natural abstracto e inmutable y otro concreto e histórico.

Otra defensa posible discurre de la siguiente manera: una cosa es la existencia objetiva de unas reglas o principios de Derecho natural y otra el conocimiento subjetivo que nosotros tenemos de los mismos. El que nuestro conocimiento de aquellos principios sea sólo fragmentario, históricamente variable, progresivo, nada indica contra la validez universal e inmutable que objetivamente les corresponde. También la historia de cualquier ciencia está plagada de errores que se subsanan con el paso del tiempo y esto no quiere decir que no exista una verdad objetiva e invariable respecto del objeto de esa ciencia. A decir verdad la crítica basada en la variabilidad histórica de las *opiniones* acerca de lo justo y de lo injusto por naturaleza sólo posee fuerza determinante frente al Derecho natural, si no se limita a mostrar el dato histórico de tal variabilidad, sino que insiste en que por principio las cosas no pueden ser de otro modo, porque no cabe un entendimiento racional acerca de lo justo o lo injusto. Ahora bien, intentar probar esto último supone avanzar un paso más que conduce ya a los argumentos propiamente filosóficos de los que me ocupo a continuación.

Los argumentos a los que ahora me referiré se dirigen directamente contra la posibilidad misma de que la razón humana esté en condiciones de establecer a partir de la naturaleza ciertas reglas o principios de justicia de validez objetiva y universal.

Un primer argumento consiste en afirmar que las doctrinas yusnaturalistas incurren en la que, desde G.E. Moore, se viene conociendo con el nombre de falacia naturalista. De esta objeción se ha hecho eco, entre otros, H. Kelsen. En terminología kelseniana, el error fundamental del Derecho natural radica en que pretende derivar de la naturaleza humana, de lo que de hecho es el hombre, aqué- llo que es valioso, lo que debe ser. Dicho en forma más precisa, la falacia natura- lista consiste en el error lógico de intentar deducir enunciados valorativos o pres- criptivos a partir de enunciados meramente descriptivos; semejante deducción es falaz, pues en ella la conclusión contiene más de lo que contienen las premisas. El yusnaturalismo, se dice, incurre en este error por cuanto que pretende deducir de la constatación de que algo es natural al hombre, por ejemplo de que el hombre tiende por naturaleza a algo, la conclusión de que ese algo es lo justo, o en general lo que debe hacerse.

Creo, sin embargo, que este argumento crítico no alcanza necesariamente a la doctrina del Derecho natural; o, dicho de forma más débil, que es posible formular el programa yusnaturalista en términos que no incurran en la falacia natu- ralista. Para demostrarlo cabe echar mano alternativamente de dos líneas de de- fensa, según el significado que se atribuya a la naturaleza en las distintas corrien- tes yusnaturalistas.

Según una primera corriente, por Derecho natural se entiende un conjunto de principios o reglas de conducta directamente derivadas de la naturaleza o, más precisamente, de la naturaleza humana. Así lo entienden algunos pensadores griegos, claramente los estoicos, y también el pensamiento escolástico como, por ejemplo, cuando santo Tomás intenta derivar los preceptos de la ley natural a partir de las tendencias naturales del hombre. Ahora bien, hay que tener en cuenta que en este caso el concepto de naturaleza que se maneja no es un concepto empírico, sino metafísico-teológico, en el que lo que es y lo que debe ser aparecen imbricados. Recuérdese que Aristóteles afirmaba que para aprehender la natura- leza de una cosa cualquiera no debemos fijarnos en no importa qué situación o estado de la misma, sino sólo en aquél en que la cosa ha alcanzado su pleno desa- rrollo, su perfección; la naturaleza es el «telos», la meta o fin del desarrollo de un ente, su estado óptimo o mejor. Este concepto aristotélico de naturaleza adquiere luego connotaciones religiosas con el estoicismo y con la teología medieval para la cual en la naturaleza se refleja la ley eterna conforme a la que Dios ha creado y gobierna el universo. Se comprende entonces que cuando dentro de esta versión del yusnaturalismo se afirma que algo es natural al hombre, no estamos ante un

enunciado meramente descriptivo que constata la existencia de ese algo como dado empíricamente con el hombre, sino al mismo tiempo ante un enunciado valorativo que lo considera como lo bueno, lo mejor. Por eso, el argumento que, a partir de dicha afirmación, concluye que ese algo, que es lo natural, es lo que debe hacerse no incurre propiamente en la falacia naturalista.

Para una segunda corriente, «natural» equivale a «no convencional». Afirmar el Derecho natural significa que en todo Derecho, junto a aquellas normas que dependen enteramente del arbitrio del legislador de cada comunidad política y cuya validez es particular y variable, existen otras a las que corresponde una validez objetiva, universal y permanente en cuanto que se fundan en la razón. Aquí *naturaleza*, sea la naturaleza del hombre o la naturaleza de las cosas, ya no es aquello de que se deriva directamente el contenido de las normas, sino que designa aquellos datos objetivos e invariantes a tener en cuenta para establecer normas racionalmente fundadas. Este otro sentido de Derecho natural y de naturaleza lo encontramos, entremezclado con el anterior, dentro del propio yusnaturalismo tradicional; así en la contraposición sofística entre «physis» y «nomos», en la Ética a Nicómaco de Aristóteles, y en los propios autores escolásticos. Pero, sobre todo, es el que predomina con matices propios en el yusnaturalismo moderno a partir de la ruptura con la filosofía práctica tradicional llevada a cabo por Hobbes. Fijándonos sólo, por mor de la simplicidad, en esta versión moderna, es fácil darse cuenta de que, cuando los pensadores yusnaturalistas parten de un análisis de la naturaleza del hombre, lo que pretenden es determinar las condiciones generales e invariables a tener en cuenta para una elección racional de los principios conforme a los que debe organizarse la sociedad. Si quisiéramos formularla silogísticamente, su argumentación se podría esquematizar como sigue: puesto que los hombres son por naturaleza así y así, y puesto que deseamos construir un orden social racional (aquí cada autor introduce su propia valoración; para Hobbes orden social racional es el que proporciona paz y seguridad a los ciudadanos; para J. Locke el que garantiza el disfrute de los derechos naturales del hombre; para Rousseau el que asegura la libertad e igualdad de todos los ciudadanos; etc.), el orden social debe acomodarse a estos o los otros principios. Las palabras con que se abre el Contrato Social de Rousseau pueden servir como resumen programático de este modo de argumentación: «Me he propuesto investigar si puede existir en el orden civil alguna regla de administración legítima y segura, tomando a los hombres tal y como son, y a las leyes tal y como pueden ser». Resulta claro, por tanto, que tampoco esta segunda versión del yusnaturalismo incurre en la falacia naturalista, ya que la conclusión va precedida de una premisa valorativa.

A tenor de lo expuesto creo que la teoría del Derecho natural puede ser absuelta de la acusación de incurrir en el error lógico de la falacia naturalista. Pero

al mismo tiempo también parece claro que dicha teoría se podrá mantener mientras se mantengan en pie los dos pilares básicos sobre los que se ha apoyado, resaltando la importancia de uno u otro según los casos: de un lado, el concepto metafísico, teleológico, de naturaleza; de otro, la noción de una razón práctica, capaz de establecer principios objetiva y universalmente válidos para la justificación y crítica de las normas sociales positivas. Pues bien, como intentaré mostrar en lo que sigue, ambos soportes han sido objeto de poderosas críticas por parte del pensamiento moderno y contemporáneo.

El concepto teleológico de naturaleza entró en crisis ya en el paso del medioevo a la modernidad, con el desarrollo del nominalismo y los comienzos de la ciencia moderna. Para la nueva mentalidad científica que progresivamente se va implantando la naturaleza consiste en un conjunto de fenómenos entre los que se dan conexiones regulares. Debidamente observada y estudiada nos permite establecer enunciados acerca de lo que acontece de hecho y de la covariancia regular entre los fenómenos observados. Pero nada nos indica de por sí acerca de qué sea lo bueno, lo que se debe hacer. Se introduce así una separación entre el ámbito de la naturaleza y las puras conexiones fácticas, por un lado, y el de la ética y las normas morales y jurídicas, por otro. Esta separación se manifiesta con toda rotundidad en el pensamiento de Kant, para quien el hombre es un ser moral precisamente en la medida en que no es, sin más, naturaleza; esto es, en la medida en que trasciende las determinaciones puramente naturales y, como miembro del «reino de los fines», es capaz de un obrar intencional y de sujetarse a leyes puramente racionales. Desde entonces el pensamiento dominante hasta hoy mantiene una nítida distinción entre el mundo de la naturaleza y el de la ética —o de la cultura en general—, entre cuestiones de hecho y enunciados sobre lo que es, y cuestiones de valor y enunciados sobre lo que debe ser. Frente a esta estructura general del pensamiento moderno y contemporáneo el intento de mantener la idea metafísica de naturaleza, conforme a la que lo valioso, lo que debe ser, está implícito ya como «telos» en lo que de hecho es, no puede aparecer más que como un anacronismo. Sólo en la tradición del pensamiento dialéctico se ha intentado rescatar la idea de la unidad de lo que es y lo que debe ser, aunque envolviéndose en dificultades en las que no es posible entrar en este momento.

El otro soporte básico del yusnaturalismo radicaba en la afirmación de que la razón humana puede establecer ciertas reglas o principios que, por poseer validez objetiva y universal, hacen posible la justificación y crítica del orden social positivo.

Hay que advertir que este factor es decisivo, no sólo para el yusnaturalismo moderno, sino también para aquella versión del tradicional que pone el acento en la posibilidad de derivar de la naturaleza humana el contenido mismo de las reglas o principios del comportamiento justo. Pues, dado que en

este caso *naturaleza* no se identifica con lo que empíricamente es el hombre, lo que se entiende como *natural* no puede ser tampoco todo lo que de hecho se constata como existente o dado con el ser humano, sino que presupone una selección racional.

Lo que esto significa aparecerá más claro, si tomamos en cuenta aquí otra objeción contra la doctrina del Derecho natural, de la que se han hecho eco diversos autores, pero que constituye el «leit motiv» crítico de la obra de H. Welzel. Dicha objeción insiste en que la argumentación yusnaturalista incurre en un círculo vicioso. Afirma, en efecto, que lo bueno o lo justo es lo natural al hombre, por ejemplo aquéllo a que tiende por naturaleza. Sin embargo, no todo a lo que de hecho tiende el hombre según su estructura psico-física se considera bueno —entre otras razones porque el hombre posee tendencias contradictorias—, sino que sólo se consideran verdaderamente naturales y, por tanto, buenas ciertas tendencias y no otras. Lo que de verdad ocurre es que los autores yusnaturalistas seleccionan entre lo empíricamente dado al hombre lo que consideran bueno según sus propios criterios estimativos y, después, lo presentan como lo verdaderamente natural.

Ante esta crítica un representante del yusnaturalismo tradicional tendría que admitir que lo que se considera como natural al hombre, como conforme con su naturaleza racional, no coincide plenamente con todo lo empíricamente dado con el ser humano, siendo necesaria, por tanto, una selección en esto último por parte de la razón. Pero añadiría que la razón opera aquí como una «lumen naturae», por lo que resulta evidente a cualquier hombre normal qué es lo naturalmente bueno y lo naturalmente malo. Sin embargo, si quisiéramos proseguir algo más la objeción, podríamos hacer ver que, según los propios autores yusnaturalistas, la evidencia invocada sólo alcanza plenamente a ciertos principios de la razón práctica, tales como «se debe hacer el bien y evitar el mal», «debe darse a cada uno lo suyo», etc. Pero tales principios son puramente formales y de ellos no se puede obtener por pura deducción preceptos de conducta propiamente dichos. La determinación de tales preceptos exige, por tanto, un proceso discursivo cuyo resultado ya no es evidente sin más, sino que debe ser fundamentado. En consecuencia, también respecto de esta forma del yusnaturalismo tradicional resulta de capital importancia la capacidad de la razón práctica de llegar a propósito de ciertas cuestiones a fines de valor y reglas objetiva y universalmente válidos.

Pues bien, también este baluarte del yusnaturalismo ha sufrido embates sucesivos que han minado la esperanza puesta en la capacidad de la razón para ordenar los asuntos humanos. No debe olvidarse que el yusnaturalismo moderno representó uno de los frutos más granados del espíritu ilustrado, que se alimentó de la confianza en la capacidad práctica de la razón. Por eso nada tiene de extraño que acabara naufragando cuando, con la crisis de la Ilustración, esa confianza en la razón se fue marchitando progresivamente, hasta ser finalmente abandonada.

da. Por razones obvias aquí sólo será posible aludir esquemáticamente a algunos momentos de este proceso de crisis de la razón práctica.

Ya Kant, cuya filosofía crítica representa el nivel más alto de autorreflexión de la razón ilustrada, consiguió afianzar la función práctica de la razón sólo a costa de refugiarse en el formalismo ético. La razón es capaz de establecer desde sí misma prescripciones universales, sólo con tal que la prescripción no contenga ningún contenido material para nuestras acciones, sino únicamente la forma de la acción. Lo único absoluto y universalmente bueno es la buena voluntad. La buena voluntad implica ciertamente adoptar un punto de vista universal, esto es, obedecer el imperativo categórico; pero, puesto que nada en el objeto de la acción nos sirve de garantía de generalidad, la bondad del acto depende de la intención del agente. Bastará que esta ética de la intención se desprenda del marco filosófico-trascendental para que se resuelva en puro subjetivismo en el que las opciones prácticas se concebirán simplemente como objeto de decisiones individuales no susceptibles de fundamentación racional objetiva. Esto es lo que ocurre, en definitiva, con la ética solipsista del existencialismo, en la que la elección de sí mismo que, como dice Sartre, implica elegir la humanidad, es una decisión irreductiblemente individual y subjetiva.

Aparte de esta tendencia general a reducir el dominio de la moral a la esfera privada de las decisiones puramente individuales, una línea de pensamiento bastante extendida insistirá en que la realidad social humana es demasiado compleja, rica y variable a lo largo del tiempo como para poder ser sometida a los cánones de la razón. En esta línea se inscribió el historicismo que, vinculado a la reacción romántica contra la Ilustración, se convierte en buena medida en la forma de pensar característica del siglo pasado. Todavía el pensamiento de Hegel puede interpretarse, al menos en parte, como un intento de reconciliar razón e historia en el marco de una filosofía guiada por el principio especulativo de la identidad dialéctica de razón y realidad. Pero, después de la caída del sistema hegeliano, el historicismo prevaleciente afirmará que la validez de todo producto cultural es relativa a la época en que aparece, ofreciendo así un argumento más para negar la capacidad de la razón de establecer principios cuya validez trascienda los límites de su propia circunstancia histórica.

Las cosas se agravan cuando la razón deja de ser considerada, en consonancia con la tradición filosófica, como lo primero y absoluto y pasa a ser concebida como algo derivado, como mero epifenómeno de realidades extrarracionales. En este frente se entrecruzan corrientes diversas de las que sólo algunas pueden ser mencionadas aquí. De un lado, la crítica de las ideologías de Marx, en la que todavía alienta el espíritu ilustrado, se deforma cuando se acopla a una concepción causal-mecanicista de las relaciones entre sustrato material y formaciones espiri-

tuales, y sus aristas críticas se mellan cuando el concepto de ideología, vulgarizado dentro del clima propiciado por la sociología del conocimiento, se extiende hasta absorber el campo entero de los productos del espíritu. Algo parecido ocurre, de otro lado, con la radicalización nietzscheana de la crítica de la razón cuando entra en contacto con el irracionalismo vitalista. El caso es que la convergencia de vitalismo, sociología del conocimiento y crítica ideológica contribuyó en las primeras décadas de nuestro siglo a generalizar la desconfianza en la capacidad de la razón para ordenar la práctica humana: puesto que la razón misma está, a fin de cuentas, sometida a intereses de clase, tendencias instintivas, etc., sus productos no pasan de ser meras «racionalizaciones».

Paradójicamente el último y más serio ataque contra la capacidad de la razón para ordenar la realidad social procede, no del irracionalismo, sino del descendiente natural de la Ilustración europea, del espíritu científico. Me refiero en concreto al neopositivismo contemporáneo o empirismo lógico que, aunque conforme a alguna interpretación pretende continuar la crítica de la razón de Kant, en verdad enlaza mejor con el empirismo de D. Hume. Dado que en esta corriente busca su inspiración filosófica el positivismo jurídico más cosecuente de nuestros días, puede ser conveniente resumir en dos palabras la concepción de la razón que defiende, para medir el alcance de la destrucción de la razón práctica en buena parte de la filosofía actual.

Ante todo el empirismo lógico identifica razón y ciencia; el ámbito de lo racional coincide con el ámbito de lo científicamente cognoscible. Por un lado, están las ciencias puramente formales, como las matemáticas y la lógica, cuyos enunciados son necesariamente verdaderos en cuanto que consisten en deducciones rigurosas a partir de axiomas previamente establecidos. Por otro, están las ciencias empíricas que se ocupan de almacenar y clasificar datos sobre los fenómenos observables y de establecer hipótesis explicativas de los mismos investigando las relaciones más o menos constantes que se dan entre ellos. Los teoremas de estas otras ciencias serán verdaderos en la medida en que, contrastados inmediata o mediatamente con la experiencia, resulten verificados (o cuando menos no falsados) por ella. Cuando trascienda estas fronteras, las fronteras de la deducción lógica y de la verificación por la experiencia, cae ya fuera del ámbito de la ciencia, del ámbito de lo racionalmente fundable. En concreto, ni los juicios de valor mediante los que calificamos a ciertos fenómenos como buenos o malos, aceptables o rechazables, ni las normas que los prescriben o los prohíben, poseen una referencia a la verdad o la falsedad. Al ser inverificables están sustraídos a toda pretensión de validez objetiva. No son sino la expresión de las preferencias emotivas de los sujetos, de sus intereses, o de las decisiones en que aquéllos se manifiestan. En todo caso caen fuera del ámbito de lo racionalmente dirimible.

Por lo que se refiere a la justificación de las reglas y principios por los que se gobierna la práctica social, la razón sólo puede prestarnos una ayuda secundaria y severamente limitada. Puede ilustrarnos sobre cuestiones de hecho que a veces influyen en nuestras valoraciones, por ejemplo, sobre las consecuencias que se derivan de seguir de forma regular tal o cual curso de acción, así como también sobre la coherencia lógica interna de nuestros sistemas valorativos. Pero más allá de este punto la razón nada puede hacer. La tarea crucial de valorar y de establecer normas queda abandonada a la decisión de los sujetos, influida, en todo caso, por factores extrarracionales. Podemos imponer a los demás nuestras propias valoraciones y normas, bien por la fuerza, bien por medio de la persuasión apoyada en una argumentación retórica, pero no tratar de alcanzar sobre las mismas un acuerdo racionalmente fundamentado. Todos los sistemas valorativos son, en último término, igualmente irracionales; ninguno puede pretender validez objetiva, ser más verdadero que cualquier otro.

Esta es la concepción que, al menos en parte, sirve de trasfondo a los representantes del positivismo jurídico actual más conscientes de la relación entre teoría del Derecho y filosofía. Su rechazo de la doctrina del Derecho natural es absoluto, entre otras razones porque a su juicio la pretensión de establecer racionalmente ciertos principios de justicia objetiva y universalmente válidos resulta insostenible a la luz de la actual concepción de la razón y de la ciencia. El yusnaturalismo, no es, en definitiva, más que una ideología, una falsa teoría determinada por motivaciones psico-sociales: a saber, por el afán de algunos individuos o grupos de escapar a la angustia que produce la conciencia de la relatividad radical de todas las opciones morales y jurídicas, atribuyendo a las suyas propias una validez objetiva e indiscutible, al presentarlas como derivadas de la propia naturaleza.

Por otra parte, es fácilmente previsible el concepto de Derecho que se deriva de las premisas precedentes. Si todas las opciones de valor son igualmente relativas, y puesto que un sistema jurídico establece como vinculante un sistema de valores, habrá que considerar como Derecho aquel conjunto de valoraciones que consiga transformarse en un sistema de normas socialmente válidas porque dispone a su favor de la fuerza suficiente para imponerse de forma efectiva. La efectividad apoyada en el poder se constituye así en el punto de referencia final y decisivo al que remite el concepto de Derecho. Por lo demás, toda discusión racional sobre la mayor o menor conveniencia o justicia del Derecho positivo carece de sentido; es irrelevante el juicio ético que nos merezcan sus normas. En palabras de A. Ross, que algunos, o muchos, consideren como injusta o, incluso, como inicua, una norma jurídica positiva es tan irrelevante para su condición de jurídica, como lo es para su condición de cisne la opinión de quienes consideren que por ser negro un cisne es estéticamente feo.

Por último, de forma coherente con este concepto de Derecho se entiende también la función que corresponde cumplir al jurista y, en particular, a la ciencia del Derecho. Dejando aparte, para no complicar la exposición, los matices diferenciales introducidos por otras corrientes positivistas, debemos registrar el sorprendente intento de Kelsen de erigir una ciencia jurídica rigurosa, «pura», siendo así que su objeto no está constituido por hechos empíricamente observables, sino por normas originadas, según su propia concepción, por decisiones irracionales. El intento se hace posible considerando a las normas que componen el Derecho positivo como algo dado y acabado que el científico debe describir asépticamente, sin mezcla alguna de juicio de valor. En el momento en que en el curso de su tarea el científico introduzca alguna forma de valoración, sea explícitamente, sea de forma implícita en el proceso de interpretación de las normas, dejará de comportarse como científico para hacer de moralista o de político, abandonará el ámbito de lo racional para introducirse en el de las opciones irracionales.

Este es el perfil del positivismo jurídico actual más consecuente y el alcance de su negación del Derecho natural. Ahora bien, ya advertimos más arriba que el positivismo jurídico no es la única, ni siquiera la más representativa corriente del pensamiento jurídico contemporáneo. Más aún, su negación de todo valor o principio de justicia, cuya validez se sustraiga a la decisión del poder dominante, choca con la conciencia contemporánea sensibilizada en torno a los derechos humanos y, desde el punto de vista de los juristas, pierde plausibilidad de forma creciente, sobre todo porque se muestra incapaz de dar cuenta de forma comprensiva de la práctica de los juristas y de los científicos del Derecho, tal y como ésta es desvelada en las recientes discusiones sobre el modo específico de la argumentación jurídica. ¿Significa esto la vuelta al yusnaturalismo?

Es cierto que tras la guerra se produjo un amplio renacimiento del Derecho natural, como también lo es que en la escena teórico-jurídica actual no faltan los defensores del mismo. La mayor parte se aferra a la teoría yusnaturalista tradicional sin hacerse cargo decididamente de los serios desafíos que contra su bases teóricas ha levantado la filosofía moderna y contemporánea. Otros, que intentan ofrecer una fundamentación nueva echando mano de tendencias filosóficas más recientes, sobre todo de la filosofía de los valores de M. Scheler y sus seguidores así como de la ontología fundamental heideggeriana, tampoco se ven libres de dificultades. En general, en el panorama del pensamiento actual el yusnaturalismo aparece envuelto de un aire anacrónico.

Presentándose como anacrónico el credo yusnaturalista y resultando cada vez más problemático el positivista, nada de extraño tiene que se generalice la actitud de quienes declaran situarse más allá de la alternativa «o yusnaturalismo o positivismo jurídico». Se trata de una serie de teóricos que rechaza como insostenible el viejo Derecho natural, pero que con el mismo rigor rechaza el positivismo

jurídico. La concepción positivista significa para ellos una reducción inaceptable de la realidad del Derecho. Las normas jurídicas no consisten únicamente en imposiciones racionalmente injustificables de una voluntad dotada de poder, pues su forma específica de existencia, su vigencia social, descansa en la conducta conforme de, al menos, un sector significativo de la sociedad que las toma como orientación válida, obligatoria, de su comportamiento. Por eso, junto al momento de la positividad, es también constitutiva del Derecho la pretensión de valer objetivamente como lo socialmente adecuado y justo. Y por esto mismo todo Derecho positivo debe ser considerado como un orden, que por principio, está abierto a la crítica de la racionalidad de sus normas, a una crítica orientada a conformarlo como un orden progresivamente más justo, más humano.

Ahora bien, esta posición actualmente tan extendida deja el problema justo allí donde verdaderamente comienza. No basta, en efecto, con constatar que es constitutiva de las normas del Derecho positivo su pretensión de valer como justas, como racionalmente fundadas, ni que, por tanto, el orden vigente está abierto por principio a la crítica para hacerlo cada vez más humano, más justo, si previamente no se establecen las bases teóricas que aseguren la legitimidad de tal tarea como capaz de ser llevada a cabo racionalmente. Esta labor de fundamentación previa es hoy más necesaria que nunca, dado que, como hemos comprobado, la destrucción de los fundamentos en que se apoyaba la teoría del Derecho natural deriva en no escasa medida de la destrucción de la confianza en la capacidad práctica de la razón en general. Sin una reconstrucción de la competencia práctica de nuestra razón resulta ilusoria cualquier pretendida superación del positivismo jurídico radical. Que yo sepa, un intento de esta naturaleza no se ha llevado a cabo con la amplitud necesaria dentro del campo de los que cultivan la filosofía de derecho actual. Ello no significa, sin embargo, que en el horizonte más amplio de la filosofía actual y en particular de la filosofía moral, no sea posible encontrar orientaciones doctrinales que nos pueden servir de ayuda.

En efecto, la restricción científicista de la razón propia del neopositivismo lógico que, con su contrapartida existencialista, dominó la escena filosófica europea después de la guerra, hace tiempo que está sufriendo los embates de una crítica creciente.

Por de pronto, de la mano del racionalismo crítico de K.R. Popper y sus seguidores, tanto ortodoxos como heterodoxos, y bajo un cierto influjo del pensamiento tardío de L. Wittgenstein, la más reciente filosofía de la ciencia ha vuelto problemática la expulsión de las cuestiones prácticas del ámbito de la ciencia, al desplazar el énfasis desde el análisis de la estructura lógica de las teorías científicas al análisis de las reglas por las que se rige la actividad institucional en que consiste la ciencia misma. Hoy se acepta generalmente que la tarea científica constituye una práctica institucional sometida a reglas. Pero esta restauración del

primado de la práctica sobre la pura teoría no significa, sin más, la reivindicación de la razón práctica. Afirmar que la actividad científica constituye una práctica sometida a reglas resulta totalmente insuficiente, mientras se siga manteniendo que las reglas y normas que gobiernan la práctica no son susceptibles de fundamentación racional.

Un paso adelante en este terreno representan los intentos llevados a cabo desde corrientes diversas —la teoría constructivista de la ciencia de la llamada «Escuela de Erlangen», la hermeneútica trascendental de K.O. Apel, las discusiones epistemológicas de J. Habermas— de reconstruir críticamente las intenciones de la filosofía trascendental en un marco de conceptos que supone la superación del solipsismo de la crítica kantiana. En este contexto a la pregunta por las condiciones subjetivas de posibilidad de la experiencia y del conocimiento en general, por el sentido de la objetividad y de la verdad, se responde invocando de una u otra forma el «a priori» de una comunidad comunicativa de la que forma parte cualquier sujeto capaz de entrar en un contexto argumentativo. De acuerdo con este enfoque el sentido de «verdad» se explica en términos de un acuerdo intersubjetivo que implica la observancia de unas reglas a las que ha de ajustarse la cooperación de los integrantes de la comunidad científica. Sin embargo, el poner de manifiesto que la racionalidad científica implica un compromiso ético, en el sentido de que la pretensión de verdad que da sentido a la ciencia sólo puede sustentarse mediante la aceptación de las reglas que gobiernan la cooperación de quienes integran la comunidad científica, resulta todavía insuficiente a los efectos de la cuestión que aquí nos ocupa. Pues una cosa es la práctica del discurso científico en el que el hombre entra como ser interesado en la verdad de teorías, y otra aquella práctica en que como miembros del grupo social mantenemos nuestras propias pretensiones e intereses que, en cuanto particulares, pueden ser contrapuestos a los de otros miembros de la sociedad. En este segundo caso se trata de encontrar las bases teóricas que permitan dirimir racionalmente la justicia o rectitud de las normas que, al regular las conductas recíprocas, discriminan entre intereses permitidos y prohibidos.

Pues bien, también respecto de este sentido más específico encontramos dentro de la filosofía contemporánea diversos intentos de reconstrucción de la razón práctica. Dejando aparte otras orientaciones surgidas dentro de algunas corrientes marxistas o de la filosofía moral analítica, haré una breve indicación, por su especial significado, de la doctrina de J. Habermas sobre la justificación racional de las normas. Habermas desarrolla una teoría consensualista como parte de una pragmática universal, destinada a explicar tanto la verdad de los enunciados como la rectitud de las normas. Verdad y rectitud son dos pretensiones de validez intersubjetiva que se encuentran implícitas siempre en toda acción social en cuanto que acción comunicativa. Característico de ambas, a diferencia de otras pre-

tensiones de validez, es que remiten a la suposición de un consenso racional discursivamente logrado.

Ordinariamente la cooperación social discurre sin problemas en la medida en que los partícipes en la misma aceptan la pretensión de verdad del contenido de la información que intercambian y la legitimidad o rectitud de las normas que regulan sus expectativas de acción recíproca. Pero cuando este consenso tácito se quiebra, se hace necesario salir del marco ordinario de la acción comunicativa y entrar en una forma comunicativa pura para restablecer el «entendimiento» en que descansa la cooperación. Esa forma de acción comunicativa pura destinada a dirimir las pretensiones de validez que se han vuelto problemáticas y a restaurar argumentativamente el consenso quebrado, es designada como *discurso*. En el *discurso teórico* argumentamos a fin de restaurar el consenso sobre la verdad de enunciados mediante explicaciones teóricas. En el *discurso práctico* argumentamos a fin de restaurar el consenso sobre la legitimidad de las normas que regulan la acción social y discutimos sobre necesidades e intereses cuya generalidad se trata de probar. En cualquier caso *discurso* designa un proceso de acción comunicativa en el que quedan en suspenso todas las compulsiones de la acción, de forma que no obedecemos a otro motivo más que al de la búsqueda cooperativa de la verdad, ni se ejerce otra forma de coacción que la del mejor argumento. Quien entre en un proceso discursivo presupone implícitamente la posibilidad de un consenso racional. Y se puede considerar que una norma esta justificada en la medida en que puede ser objeto de un consenso racional. Sin embargo, no todo acuerdo al que se llega de hecho representa un consenso racional. Pues consenso racional es un concepto normativo cuya posibilidad implica la referencia a una situación ideal de habla en la que todos los partícipes se encontrarían situados en relaciones de rigurosa simetría.

No es difícil ver en el discurso práctico de Habermas, con su referencia a una situación ideal que, como ilusión trascendental, opera ya implícitamente en todo discurso, una reconstrucción en términos procedimentales del imperativo categórico de Kant. Sólo que en este caso el solipsismo kantiano da paso a una ética comunicativa en la que la rectitud de las normas resulta de la observancia de las reglas procedimentales del habla racional. Sin embargo, esta ética comunicativa no escapa del todo al formalismo. Habermas rechaza de forma explícita que en su concepción del discurso práctico la justificación de normas requiera la apelación a cualquier tipo de principio moral universal. Decir que una norma cualquiera está justificada implica simplemente que puede ser objeto de un consenso racional.

Recientemente J. Rawls ha elaborado una importante teoría de la justicia que, aunque independiente del pensamiento de Habermas, presenta no pocas concomitancias con su enfoque consensualista. Su obra avanza un paso más en

una dirección que nos aproxima a lo que en otro tiempo constituyó el objetivo del programa yusnaturalista. El pensamiento de Rawls, que en parte se apoya en una reelaboración de la idea del contrato social, se orienta a delinear un procedimiento hipotético, que habría de ponerse en marcha en una especie de experimento mental, y que permitía la elección de principios materiales de justicia bien fundados, a partir de los cuales sea posible establecer reglas para ordenar tanto las instituciones sociales como los comportamientos entre los individuos.

Por supuesto tanto la obra de Habermas como la de Rawls están muy lejos de la teoría del Derecho natural. Pero en ambas, como también en algunas otras doctrinas contemporáneas, se encuentra una decidida restauración de la competencia de la razón práctica. Por eso, el camino para una verdadera superación del positivismo jurídico y para una reconstrucción de las intenciones históricas del yusnaturalismo ha de comenzar por tomarlas en cuenta, discutir las y desarrollar las.

IV

Confío en que con lo expuesto hasta aquí disponemos, al menos en sus grandes líneas, de un cuadro de la situación actual que nos permite aventurar una respuesta a la pregunta con que se iniciaba esta exposición: ¿qué hacer hoy con el Derecho natural?.

Para cualquiera que no se vuelva de espaldas a la situación del pensamiento contemporáneo el Derecho natural se presenta como una cuestión polémica, abierta a discusión. Del acervo histórico doctrinal que compone la tradición yusnaturalista hay aspectos perdurables, mientras que otros resultan hoy problemáticos. Entre los primeros se encuentra la idea fundamental de que el conjunto de reglas por el que se rige la convivencia humana es algo abierto a fundamentación racional; es decir, que dichas reglas no se constituyen como tales únicamente porque se apoyan en la fuerza de la tradición o son impuestas por el poder, sino que les es inherente también la pretensión de valer como justas o rectas, como racionalmente fundamentables. Desde esta reafirmación de la conexión necesaria, aunque problemática, entre orden jurídico y justicia se hace posible reelaborar el concepto del Derecho, recatándolo de la estrecha concepción reduccionista propia del positivismo estricto. Y también se hace posible proseguir los esfuerzos recientes orientados a conseguir una comprensión más adecuada de la tarea de los juristas en general, que haga patente cómo en su desarrollo se verifica en la práctica aquella conexión entre Derecho y justicia; o, dicho de otro modo, que muestre como en dicha tarea se entrelazan la vinculación a las decisiones de la autoridad con la configuración y crítica racional de las mismas.

Pero en la opinión de muchos también pertenece a la tradición yusnaturalista la idea de que existe un orden, esto es, un conjunto más o menos amplio de reglas o principios para la ordenación justa de la sociedad, que debe ser considerado de forma indudable como universal e inmutablemente válido; o, dicho de forma más concisa, que existe un «Derecho natural» junto al Derecho positivo. Ahora bien, esto resulta ya problemático. No sólo porque implica un dualismo difícilmente comprensible para el jurista contemporáneo, sino también porque, como hemos visto, se han tornado problemáticos los soportes en que históricamente se apoyó esta idea: tanto aquella noción de la naturaleza humana conforme a la cual con ella vendría ya dado un orden ético objetivamente válido al que nuestra razón podría acceder más o menos intuitivamente, como, de otro lado, la confianza en la capacidad de la razón para establecer desde sí misma y de una vez para siempre la ordenación justa de las sociedades humanas.

La pretensión de llegar a ciertos principios o reglas de justicia cuya validez pueda establecerse como definitiva, como no sometida a ulterior discusión, constituye hoy una pretensión polémica, sujeta a crítica. Queda en pie, por supuesto, la competencia práctica de la razón; es decir, que entra dentro de dicha competencia la posibilidad de formular proposiciones sobre la rectitud de los juicios de valor y de las normas, cuya validez objetiva pueda ser contrastada a través de la observancia de ciertas reglas de discusión. Y también es cierto que para el desarrollo de dicha tarea se pueden extraer datos singularmente relevantes de la consideración objetiva de la naturaleza humana y de la «naturaleza de las cosas» o de las instituciones sociales. Es más, a mi juicio revisten el mayor interés los intentos de delinear las condiciones de una situación hipotética de discusión racional que, asumida idealmente, nos permitiría enunciar no sólo fórmulas vacías, sino verdaderos principios materiales de justicia universalmente válidos, es decir, que habrían de ser tenidos en cuenta para la ordenación justa de cualquier sociedad. Sólo que tales principios habría que considerarlos como sometidos siempre al contraste racional y, por otro lado, únicamente nos proporcionarían unos puntos generales de referencia en el esfuerzo por encontrar soluciones justas a los problemas concretos que plantea la convivencia en cada sociedad histórica. Para esta tarea, que es la verdaderamente grave e importante, no contamos sin embargo con soluciones predeterminadas, sino tan sólo con nuestra capacidad racional discursiva, y al filósofo del Derecho le compete, ante todo, investigar las condiciones a que debe ajustarse la discusión racional para alcanzar soluciones válidas, así como poner de relieve críticamente la diferencia entre tales condiciones teóricas y aquéllas conforme a las que se adoptan las decisiones colectivas en la práctica real, dada la estructura de la sociedad.

De lo que acabo de manifestar se podrá colegir cual es mi respuesta a la pregunta sobre el sentido del Derecho natural como disciplina en las Facultades jurí-

dicas. Si, de acuerdo con el espíritu y la misma letra del vigente plan de estudios, se la concibe como una disciplina de primer curso destinada a instruir a los alumnos en un Derecho natural cuya existencia se presenta como indudable y a adoc-trinalos en un ideario constituido por una serie de reglas y principios a los que se considera más o menos dogmáticamente como justos por naturaleza, entonces el Derecho natural es hoy insostenible y anacrónico. Pero es posible concebirla de la forma como he sugerido más arriba: como una disciplina que trata de un asunto polémico, que tiene tras de sí una larga tradición de la que algunas ideas siguen siendo plenamente válidas mientras que otras hay que considerarlas como caducas o, al menos, sometidas a controversia. Y concebida así, situada tal vez al final de la licenciatura, sea con el nombre de Derecho natural o con otro título, creo que no sólo no debe desaparecer, sino que es indispensable en la Facultad de Derecho. Pues, como espero haber puesto de manifiesto, la temática que en ella se debate es de la máxima importancia. Lo es para la sociedad en general, pues se discute si la eterna aspiración humana a la justicia no pasa de ser una ilusión irracional o, por el contrario, puede concretarse en resultados racionalmente fundamen-tales. Y lo es también muy específicamente para los juristas, pues la solución que se de de ese problema condiciona de manera decisiva el concepto de Dere-cho y el modo de entender la función social de los juristas y de la ciencia jurídica.



X640669610

UNIVERSIDAD DE SALAMANCA



6403415179