

b) *El ser humano — el autodomínio de la violencia*

Vivir el fuerte a costa del más débil, aniquilación del último en el conflicto con el primero, ésta es la forma de la convivencia en el mundo animal — la existencia asegurada a los más débiles y a los más pobres junto a los más fuertes y más poderosos, es la forma de la convivencia en el mundo humano. Y sin embargo el hombre, históricamente, no ha tenido otro punto de partida que el animal; pero la naturaleza lo ha hecho de tal manera que en el curso de la historia no sólo pudo sino que hubo de elevarse a aquella etapa. Si el juego de la historia mundial se renovase cien y mil veces, siempre llegaría la humanidad al mismo punto en que ahora la encontramos: en el derecho — el hombre no puede menos de producir un estado en el que sea posible una comunidad de vida.

La historia de la violencia en la tierra es la historia del egoísmo humano, pero la historia del mismo consiste en que se vuelve ingenioso y aprende. En relación con el empleo de la violencia para sus fines se confirma este aprendizaje en el hecho que llega a la visión de la manera como tiene que emplear la violencia, no sólo para hacer inofensiva la fuerza extraña, sino para aprovecharse de ella. En toda etapa en que se encuentre, la más inferior como la más elevada, llevada por el propio interés, sirve al hombre la inteligencia creciente lo mismo para aumentar la violencia que para moderarla; el sentido humano a que se eleva, es según su primer origen sólo el autodomínio de la violencia dictado por el propio interés bien entendido.

El primer paso en esta vía fue la esclavitud. El vencedor que dejó en vida al enemigo vencido en lugar de degollarlo, lo hizo porque comprendió que un esclavo vivo era más valioso que un enemigo muerto, lo conservó por la misma razón que el propietario hace lo mismo con el animal doméstico, el *serv-are* del *servus* tuvo lugar para el fin de *serv-ire* (*). Pero aun cuando el motivo fue puramente egoísta — de cualquier modo, bendito sea el egoísmo que reconoció el valor de la vida humana, y en lugar de destruir la misma en furor salvaje, poseyó suficiente autodomínio para conservarse y conservar así la humanidad. El conocimiento del valor económico de la vida humana ha sido el primer rudimento del sentido humano en la historia. Los romanos llaman al esclavo *homo* — es el ser humano, que no es otra cosa que ser humano, es decir animal, animal de trabajo, no sujeto de derecho (*persona*) — pues éste es sólo el ciudadano —, pero ese *homo*, sin embargo, es la primera promoción de la humanidad al sentido humano; en la esclavitud se resuelve el problema de una coexistencia del poderoso y del débil, del vencedor y del vencido.

En el curso del tiempo encuentra formas más suaves — la suerte del débil ante el poderoso se vuelve cada vez más suave en el progreso del desarrollo histórico. El pueblo vencido no es llevado a la esclavitud, paga tributo, se rescata, es incorporado al pueblo vencedor primero con derecho inferior y finalmente con el mismo derecho, en una palabra la lucha termina con un tratado, que regula la condición de ambas partes y deja subsistir a los más débiles como *libres*: la paz (*pacisci* es ponerse de acuerdo, *pax* es la paz). La paz involucra el reconocimiento de la libertad en la persona del adversario — con el esclavo no se concierta ningún convenio. ¿Qué movió a los poderosos, antes de que el adversario estuviese a sus pies como esclavo, a meter la espada en la vaina y a ofrecerle condiciones generosas? ¿El sentido de humanidad? No fue

(*) La etimología romana (pasajes en Schraber, Inst. en § 3 de *jure pers.* (1.3) que, aunque lingüísticamente erróneo, sin embargo incluye objetivamente un pensamiento exacto.

ningún otro sentido humano que el mismo que le permitió dejar con vida al enemigo sometido, es decir su propio interés. La perspectiva de la victoria probable, quizás completamente segura en la ulterior continuación de la lucha, se opuso en él a la consideración al precio a que debía obtenerla, el problema de la continuación de la lucha se convirtió para él en simple cuestión de intereses: ¿es lo más, obtenido caramente, — más ventajoso que lo menos logrado a bajo precio, — vale la pena el aumento de la ganancia por el aumento del costo? Para comprimir un cuerpo a un volumen de x , puede ser suficiente un empleo de fuerza γ , pero para llevarlo a $x-l$ es quizás necesario $\gamma + 10$ — ¿vale la pena la ganancia de 1 el empleo de fuerza por 10? Tal es el rudimento del cálculo para todo enemigo victorioso; si posee bastante dominio de sí para dejar surgir, en lugar de la pasión, una consideración razonable, preferirá en su propio interés no incitar al adversario a una lucha desesperada por medio de condiciones inadmisibles, que le exigirán a él mismo esfuerzos y sacrificios que no están en ninguna proporción con la ganancia a obtener. La exageración de la presión más allá de la medida soportable se venga por el contragolpe; la mera política basta para mantener la violencia en el mantenimiento de la medida exacta, no el sentido humano.

Hemos señalado así el camino por el cual la violencia, sin auxilio de ningún otro motivo que el de su propio interés, llega al derecho. La forma en que se manifiesta aquí el derecho es, como ya se ha dicho, la *paz*: la supresión de la lucha por el establecimiento de un *modus vivendi*, que ambas partes reconocen como obligatorio. La violencia se pone así una medida, que quiere observar, reconoce una norma a la que quiere someterse, y esta norma aprobada por ella misma es el *derecho*. Si la observa efectivamente, es indiferente para la significación del proceso que se ha realizado así, puede pisotear el derecho, maniobrar como antes, pero el derecho ha sido ya puesto en el mundo por ella, y no puede pasarlo por alto. Se ha impuesto a sí misma una norma para su acción, norma que antes le era extraña; si pisotea la obra

por ella misma creada, no es ya la violencia la que lo hace, sino la arbitrariedad, es decir la violencia que se rebela contra el derecho.

El origen que hemos trazado aquí, da la impresión de una construcción apriorística, pero en realidad ha sido tomado de una consideración de la historia. En el dominio del derecho de gentes, se repite en toda paz. Toda paz pone en el lugar de la lucha hasta allí el poder del derecho. El motivo que mueve al vencedor a ello, ha sido mencionado antes: el derecho se aparta de la violencia, que codicia él mismo por causa del sosiego y renuncia a mayores ventajas que no están en ninguna proporción con los medios a emplear. Una importancia no menor la tiene el proceso también para la formación del derecho en el interior de los Estados, tanto del derecho público como del derecho privado. El que quiere perseguir las condiciones jurídicas de un pueblo hasta en sus últimos orígenes, llegará en incontables casos a la violencia de los más fuertes, que ha impuesto el derecho a los más débiles. El modo de desarrollo del derecho desde la violencia, por la vía de la autolimitación, no sólo tiene un interés meramente histórico, sino un interés eminentemente filosóficojurídico. Es un error que caracteriza a mis ojos toda nuestra interpretación moderna en todas las cosas éticas, la de traspasar la propia concepción ética al pasado, en posesión de las instituciones, interpretaciones y conceptos adquiridos por un trabajo milenario. Esto se aplica también a su concepción de la relación entre derecho y violencia. No se puede escapar ciertamente a la percepción de que la relación efectiva entre ambos, que tiene ante sus ojos, no ha existido siempre, pero no se plantea el problema tan próximo de saber si no habrá correspondido la diversa relación externa en los tiempos anteriores a una diversa interpretación interna. No puede imaginar que lo que para ella es completamente indudable, natural, pudo parecer al hombre entonces bajo otra luz. Puede, sin embargo, opinar, no haber reconocido la verdad en su plena claridad, pero en todo caso hubo siempre en él una noción incompleta, un oscuro sentimiento de ello — la “idea” del derecho ha comenzado ya enton-

ces su obra y por múltiples que hayan podido ser los obstáculos con que ha tropezado en su realización histórica, siempre fue ella la que ha puesto a los hombres en movimiento y ha continuado impulsándolos incesantemente; en una palabra el progreso histórico del derecho no es *cualitativo*, sino *gradual*. Que el derecho y la violencia son opuestos, que la violencia tiene que subordinarse al derecho — eso lo ha sentido justamente el ser humano desde el comienzo, su sentido innato del derecho se lo ha enseñado. Y si la violencia en el curso de la historia se ha sometido al derecho, eso tiene su razón última en el poder coactivo de la idea del derecho sobre el ánimo humano.

Este es el cuadro de la evolución histórica del derecho, tal como lo pinta la interpretación corriente. Pero este cuadro no es más que una proyección, de nuestras ideas actuales en el pasado — la historia muestra uno muy distinto. No es a la convicción ética de su superioridad y de su majestad a la que debe el derecho el puesto que ocupa en el mundo actual, es el resultado final de un largo proceso de desarrollo, pero no el comienzo del mismo. El comienzo es el egoísmo descarnado, que tan sólo en el curso del tiempo deja espacio a la idea moral y al sentimiento moral. Cómo ha podido surgir lo último de él, se mostrará en ocasión del estudio de lo moral (cap. IX); aquí se trata simplemente de la indicación que sin su auxilio pudo llegar al derecho.

El problema que tiene que resolver el egoísmo, consiste en reunir los dos factores que constituyen el concepto del derecho: la norma y la violencia, y esto es posible por dos caminos: *la norma llega a la violencia — la violencia a la norma*.

El primer camino es el que expondré más detenidamente más abajo (n. 6: Autorregulación de la violencia en la sociedad). La comunidad del interés de todos en el establecimiento del orden suscita la norma, y el predominio de los medios de poder de todos sobre los del individuo les asegura el poder necesario para su afirmación contra la resistencia del individuo. La forma de derecho privado de la conexión es la sociedad: asociación de los

iguales para el fin común y la afirmación práctica del mismo contra el interés particular de los individuos. La forma pública del mismo es la *república*. Su punto de partida no es la existencia de un poder dado de antemano, como en el segundo caso, sino que el primero es aquí la norma, el poder tan sólo lo segundo. El otro camino es el mencionado arriba: el poder primero, la norma en segundo término; el desarrollo del derecho desde el poder de los más fuertes, que se limita a sí mismo en interés propio por la norma.

Estos son los dos caminos por los que el egoísmo llega al derecho por el poder coactivo sobre sí mismo, dos de los muchos que conducen desde su esfera al reino de lo moral. Al servirse a sí mismo, trabaja aquí como en otras partes, sin saberlo y sin quererlo (cap. III); por el establecimiento del orden moral, construye el edificio del derecho, al que penetra luego, cuando realiza su obra, el espíritu moral, para instalar allí su reino. No podría hacerlo si el egoísmo no le hubiese allanado el camino — el espíritu moral aparece siempre primero en segundo lugar, en el primero, para llevar a cabo el trabajo más grueso, está en todas partes el egoísmo — él sólo es capaz de llegar a ese resultado.

Es el egoísmo, como hemos señalado más arriba, el que en nuestro segundo caso reduce la fuerza al derecho. No llega a eso como a algo extraño a él, que debería tomar desde fuera del sentimiento jurídico, y no como algo superior al que tendría que subordinarse en el sentimiento de su inferioridad, sino que practica el derecho como medida de sí mismo desde sí mismo — el derecho como política de la violencia. Ella misma no abdica como violencia, para dejar el puesto al derecho, sino que mantiene su puesto y añade el derecho sólo como un elemento accesorio de sí mismo — la violencia justa. Es la condición opuesta a la actual, que denominamos imperio del derecho; aquí la violencia constituye el elemento accesorio del derecho. Pero también en esa etapa de desarrollo del derecho se trastrueca la conexión de ambos; la violencia anuncia la obediencia al derecho y establece por sí misma un nuevo derecho: los golpes de Estado del poder

de Estado, la revolución desde arriba, la contraparte de la de abajo. Allí es la violencia organizada, aquí la desorganizada la que se rebela contra el derecho existente. La teoría del derecho puede condenar fácilmente estos actos, pero justamente la alteración de la relación normal debería ofrecerle oportunidad para ver lo último con otros ojos que los habituales. El derecho no es lo más sublime en el mundo, no es fin de sí mismo, sino simplemente medio para el fin, el objetivo final del mismo es la existencia de la sociedad. Si se muestra que la sociedad no puede existir en el estado jurídico existente hasta aquí y que el derecho no es capaz de ofrecer ayuda, interviene la violencia y hace lo que le imponen las circunstancias — son las grandes crisis en la vida de los pueblos y de los Estados. En la crisis, el derecho cesa, como en la vida del individuo, también en la vida de los pueblos y de los Estados. Para aquel caso esto es reconocido por el derecho mismo (*), y hasta cierto grado ha sido consagrado para los últimos en algunas constituciones. En la crisis era designado en Roma un dictador, las garantías de la libertad civil eran suprimidas, el derecho cedía el puesto y en su lugar entraba la violencia militar ilimitada. Medidas correspondientes del período actual son el derecho del poder público a la proclamación del estado de sitio y a dictar leyes provisionales sin la cooperación de los estamentos — válvulas de seguridad que hacen posible al poder del Estado ofrecer ayuda por las vías del derecho de necesidad. Pero los golpes de Estado como las revoluciones no se mueven ya en el terreno del derecho, sería una contradicción del derecho consigo mismo el permitirlos, desde el punto de vista del derecho son ciertamente condenables. Si este punto de vista fuese lo más elevado, estaría decidida la sentencia sobre ellos. Pero por encima del derecho está la vida, y si la situación en realidad es tal como la que aquí presumimos, una condición política

(*) Código penal, art. 54: Una acción punible no existe si la acción es perpetrada, fuera del caso de legítima defensa, en un estado de necesidad no culpable, de otro modo no superable, para la salvación ante un peligro presente para el cuerpo o la vida del actor o de uno de sus familiares.

de emergencia, que se encuentra ante la alternativa: el derecho o la vida, la decisión no puede ser dudosa — la violencia sacrifica el derecho y salva la vida. Son los hechos salvadores de la violencia del Estado. En el momento en que son perpetrados, difundiendo el espanto y el terror y anatematizados por los hombres del derecho como atentados punibles contra la santidad del derecho, requieren a menudo sólo pocos años o decenios para que el polvo que han agitado se asiente a fin de ofrecer mediante sus efectos su justificación y para transformar las maldiciones y denuestos lanzados contra sus promotores en agradecimientos y bendiciones — el juicio sobre ellos está en su éxito; del foro del derecho que los condena, apelan al tribunal de la historia, y esta instancia hasta ahora ha sido reconocida por todos los pueblos como la superior y suprema, la sentencia que allí se pronuncia, es la definitiva, la decisiva.

Con esto hemos señalado el punto en que el derecho desemboca en la política y en la historia, y el juicio del político, del estadista, del historiador que tiene que prevalecer sobre el del jurista, que sólo conoce el cartabón del derecho positivo, en tanto que muestra al último como un punto de vista que corresponde en verdad a las condiciones normales de las que ha sido tomado, pero no a las condiciones extraordinarias, a las cuales no se aplica ni podría aplicarse. Si no se asusta uno de aplicar para ello la expresión derecho, es el derecho de excepción de la historia, por el cual es hecha posible prácticamente la existencia del derecho como norma, la aparición esporádica de la violencia en su misión histórica original y en su función como fundadora del orden y escultora del derecho.

En este sentido no vacilo en hablar de violencia y liberarme en ello de la interpretación jurídica y filosófica del derecho tradicional. Según mi manera de ver, ambas no se ajustan a la significación que tiene la violencia en el mundo y, agrego, que debe tener. Ponen en la relación entre derecho y violencia todo el acento en el primero y atribuyen a la última simplemente la posición subordinada de una mera servidora, que tiene que recibir sus

órdenes del derecho y ejecutarlas ciegamente. Pero el cálculo ha sido hecho sin el hospedero, la violencia no es una criatura tan carente de voluntad como tendría que ser, ella sabe lo que es y se siente en consecuencia, exige del derecho la misma consideración que éste exige de ella, no es la relación entre el amo y el criado, sino entre dos esposos la que tienen que asumir mutuamente para vivir en armonía.

La violencia en caso de necesidad puede existir sin el derecho y ha ofrecido efectivamente la prueba de ello. El derecho sin la fuerza es un nombre vacío, sin realidad alguna, pues tan sólo la violencia, que realiza las normas del derecho, hace del derecho lo que es y debe ser. Si la violencia no hubiese trabajado antes que el derecho, si no hubiese roto con su puño de hierro la voluntad reacia y no hubiese habituado a los seres humanos a la disciplina y la obediencia, quisiera saber cómo habría podido fundar su reino el derecho; lo habría edificado sobre arena movediza. Los déspotas y los jefes inhumanos que han castigado a los pueblos con látigos férreos y disciplinas sangrientas, han hecho tanto por la educación de la humanidad para el derecho como los sabios legisladores que erigieron más tarde las tablas de la ley; aquellos hubieron de existir antes, para que estos pudieran aparecer. Esta es la misión de la violencia, también de la más salvaje, de la más brutal, de la más inhumana en los períodos más tempranos de la humanidad, para habitar la voluntad a someterse, a reconocer una voluntad superior. Tan sólo después que hubo aprendido esto, llegó el tiempo propicio para que el derecho se apartase de la violencia, antes esto habría carecido de toda perspectiva. Y a esta condición efectiva ha correspondido también la interpretación de los pueblos en aquella etapa. No han considerado la violencia con nuestros ojos, no han visto en ella algo monstruoso, repulsivo y condenable, sino algo natural, comprensible por sí mismo. La violencia como tal les ha impuesto respeto, era la única magnitud que para ellos tenía sentido; violencia y "violento" eran para ellos equivalentes, y por eso han festejado y ensalzado los caracteres violentos entre sus gobernantes, que la hicieron sentir de la manera más despiadada, en lugar de repudiarla,

mientras que han despreciado a los débiles y los flojos. Han tenido la comprensión instintiva de que en el período salvaje se requería el puño de hierro, para obligar a la voluntad reacia a la comunidad de la acción, para domar los lobos por los leones, y no les ha parecido nada fuera de lugar que aquellos devorasen a las ovejas y los cordeiros. Imaginemos a los pueblos de aquella etapa provistos con nuestro actual sentimiento del derecho y de la humanidad; se encontraría uno como ante un enigma ante monstruosidades como las que la historia ha informado en cantidad inagotable de sus gobernantes. Pero el enigma se descifra por el hecho que les era enteramente extraño el cartabón moral para la apreciación de estas cosas, y nosotros los juzgamos de manera enteramente anti-histórica. En la falta de ese sentimiento está la compensación mediante la cual la historia les ha hecho soportables esas cosas, no han visto en ellas nada más que el dominio elemental de las fuerzas de la naturaleza o en la muerte por animales salvajes — sufrimientos físicos sin el sabor moral que aquellos desmanes tienen para nosotros ahora.

Así, pues, la violencia no sólo ha jugado efectivamente un papel enteramente distinto en la fundamentación del orden social que el estado jurídico ordenado, y en verdad un papel diverso porque tenía otra misión, sino que ha sido contemplado y juzgado también subjetivamente de modo distinto por los pueblos. No acentuaré bastante la última observación, que reivindica una verdad general para la historia de lo moral en el mundo, no sólo para rectificar el error histórico de la opinión opuesta (*), sino para defender a la providencia del reproche de la plena desolación moral que entraña para la historia. Las épocas de la humanidad que tuvieron que soportar la violencia, porque esta última era la única capaz de resolver la tarea que importaba entonces, la de quebrantar la indomabilidad de la voluntad individual y educarla para la

(*) Discutiré esto en un pasaje ulterior, por ejemplo en el volumen II (teoría nativista de lo moral), así como en la parte tercera (crítica del sentimiento jurídico).

vida en común, han tenido también la comprensión para aquello que correspondía a su tiempo, lo mismo que la tenemos nosotros para aquello que corresponde a la época nuestra. Nuestra interpretación actual, nuestra repulsión contra la violencia, les habría parecido justamente incomprensible, como prueba de debilidad senil. Pero si ellos tampoco habrían podido comprendernos a nosotros, nosotros podemos y debemos comprenderlos a ellos.

Si pudiésemos jactarnos de esto, me habría podido ahorrar lo expuesto hasta aquí, pero, como resulta de lo dicho, falta mucho todavía para ello. Considero como un error fundamental de nuestra interpretación dominante del derecho, el que haya dejado demasiado fuera de atención, sobre el factor ideal de su contenido ideológico; el factor real de la energía personal, un error contra el cual he tomado la palabra reiteradamente (*). Como ideal del derecho tiene el mecanismo de relojería que mueve toda su marcha regulada, en la que no interviene ninguna mano perturbadora. Lo lejos que está de esto el cuadro real que nos presenta la historia del derecho, ha sido aclarado por lo dicho hasta aquí. El derecho no puede prescindir de la energía. No en relación con su realización concreta — donde fracasan los institutos de protección del mismo — tiene que salir a la palestra el interesado con su propio poder (legítima defensa, casos permitidos de justicia propia, guerra). No en relación con su formación abstracta — el proceso de formación del derecho no es cosa del mero conocimiento, como en la verdad, sino cosa de la lucha de los intereses, y los medios por los cuales es obtenido, no son razones y deducciones, sino acción y energía de la voluntad personal. Puede también

(*) Primeramente en ocasión de la historia del desarrollo del derecho romano en mi **Espíritu del derecho romano** Vol. I, § 10 (fundamentación de los derechos por la energía personal), y en otros lugares de esa obra; luego en mi **Lucha por el derecho** (primera edición, Viena 1872; 7a. edición 1884). La visión de la significación y justificación de la energía en el derecho creo deberla por mi parte al derecho romano, ningún otro derecho ha mostrado aquello de manera tan evidente como ese derecho del pueblo más enérgico del mundo.

la energía adquirir en el curso del tiempo formas compatibles con el orden del derecho, pero ocurren, sin embargo, incluso en estados jurídicos regulares, casos en que se rechaza la obediencia al derecho, y de violencia desnuda, ya sea de la violencia pública (golpes de Estado) o del pueblo (revoluciones), como un tiempo en la primera construcción del orden social: la implantación del derecho.

La exposición siguiente tiene por objetivo seguir la violencia en esta primera construcción del orden social. No de la mano de la historia, que sobre estos primeros comienzos no sabe decir nada más, sino de la mano del *fin*. Debe indicarse cómo los fines de la existencia humana postulan la violencia para su realización. Nos imaginamos a los hombres exclusivamente a merced de su propia energía, y dejamos aproximárseles primero los fines de su existencia individual, y eso según la medida de la urgencia, de la inevitabilidad que tienen para ellos, para elevarnos, después de adquirida esa comprensión, a la insuficiencia de la violencia puramente personal no regulada para su organización en forma estatal. Nuestro punto de mira es el Estado y el derecho, nuestro punto de partida el individuo.