

EL PAPEL SISTEMÁTICO DE LAS REGLAS PSEUDO-ULPIANAS
EN LA DOCTRINA DEL DERECHO DE KANT*

The systematic role of the pseudo-ulpian rules in Kant's Doctrine of right

Alessandro Pinzani**
(UFSC / CNPq)

Resumen

En el siguiente artículo me gustaría abordar el papel de las tres reglas pseudo-ulpianas que aparecen, en la *Doctrina del Derecho*, en la "División general de los deberes jurídicos" y que plantean muchos problemas. Hasta la fecha, ha habido pocas tentativas de dar una definición precisa y una respuesta a estos problemas. Sin embargo, estas normas representan una clave importante para mejorar la comprensión de la totalidad de la *Doctrina del derecho*. Determinar su papel sistemático es el tema principal de este trabajo.

Palabras clave: doctrina del derecho, Kant, reglas pseudo-ulpianas.

Abstract

This article deals with the three Pseudo-Ulpianian rules introduced by Kant in the "General division of duties of right" in the *Doctrine of Right*. These three rules put many interpretative problems. Hitherto, there are not precise definitions to this problem, even though these normative rules are necessary to understand the whole *Doctrine of Right*. The aim of this article is to determine the systematic role of the three Pseudo-Ulpian rules in Kant's *Doctrine of Right*.

Keywords: doctrine of right, Kant, pseudo-ulpian rules.

* Este artículo fue publicado por primera vez en la *Zeitschrift für philosophische Forschung*, 59/1, 2005, 71-94. Agradezco a Nuria Sánchez Madrid (UCM) por la revisión de la traducción al castellano.

** Doctor en filosofía de la Eberhard Karls Universität Tübingen. Profesor de ética y filosofía política de la Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil. Ha publicado el libro *An den Wurzeln moderner Demokratie. Individuum und Staat in der Neuzeit: Ein Blick auf vier Grundmodelle*, Berlin, Akademie Verlag, 2009. Junto a Valerio Rohden ha editado el volumen *Crítica da razão tradutora. Sobre a dificuldade de traduzir Kant*. Florianópolis, NEFIPO, 2010.

I. Las reglas pseudo-ulpianas

Correspondencias sistemáticas

En la división general de los deberes jurídicos (6: 236, MC 47)¹, Kant utiliza tres fórmulas que figuran en el *Corpus Iuris Civilis* y que tradicionalmente se atribuyen al jurista romano Ulpiano, aunque –como sucede a menudo en casos similares– debería ser considerado como una especie de compendio de la que fue su posición en tema de derecho, sin que en realidad haya sido escrito por él. Por lo tanto, las clasificamos, más precisamente, como reglas pseudo-ulpianas. La razón por la que Kant se refiere precisamente a estas tres fórmulas consiste en su significativa función histórica para la tradición de la ciencia jurídica. Kant las despierta, sin embargo, a una nueva vida y les da un significado que va mucho más allá de la interpretación tradicional. Las tres reglas son: “*honeste vive*”, “*neminem laede*” y “*suum cuique tribue*”. Por supuesto, estos no son nuevos mandamientos. Sobre todo el último conoce numerosas variantes ya desde la literatura clásica romana (Cicerón, etc.). Esta tríada reaparece continuamente en la *Doctrina del derecho*, aunque a veces no sea expresada formalmente. A ella corresponde una serie de otras distinciones y clasificaciones que aquí primero se presentan esquemáticamente y serán esclarecidas en seguida.

<i>Honeste vive</i>	<i>Neminem laede</i>	<i>Suum cuique Tribue</i>
<i>Lex iusti</i>	<i>Lex iuridica</i>	<i>Lex iustitiae</i>
<i>Iustitia tutatrix</i>	<i>Iustitia commutativa</i>	<i>Iustitia distributiva</i>
Deberes de derecho internos	Deberes de derecho externos	Deberes que contienen la derivación de los deberes externos a partir del principio de los deberes internos por subsunción
Lo que es legítimo [<i>recht</i>]	Lo que es jurídico [<i>rechtlich</i>]	Lo que es de derecho [<i>rechters</i>]
Lo mío y lo tuyo interior (derecho “interno”)	Lo mío y lo tuyo exterior (derecho privado)	Derecho público
Posibilidad o forma de la posesión de objetos	Realidad o materia de la posesión de objetos	Necesidad o fundamentación de la posesión de objetos
Estado natural (sin derecho)	Estado natural II (derecho provisional)	Estado civil (derecho perentorio)
Poder legislativo (en la persona del legislador)	Poder ejecutivo (en la persona del gobernante)	Poder judicial (en la persona del juez)
Premisa mayor del silogismo práctico (ley)	Premisa menor del silogismo práctico (precepto)	Conclusión del silogismo práctico (sentencia)
Derecho del Estado o político	Derecho de Gentes	Derecho Cosmopolita

Este esquema parece, a primera vista, bastante críptico, pero será más comprensible durante la siguiente exposición. Lo que ya se hace evidente es cómo resume toda la *Doctrina del derecho* y sus elementos.

¹ La citación de la obras de Kant sigue, como es habitual, la edición de la *Akademie*. El primer algoritmo indica el volumen de la *Akademie-Ausgabe* y el segundo la página. Para las citas de la *Metafísica de las costumbres* utilicé la traducción castellana de Adela Cortina Orts y Jesús Conill Sancho (2005).

¿Un deber jurídico interno?

Dado que las tres fórmulas pseudo-ulpianas representan los principios de la división de los deberes jurídicos, el derecho se basa evidentemente en los deberes que nos impone la razón práctica. Con el fin de que los preceptos de la razón puedan ser satisfechos, el derecho privado y el derecho público deberán proceder de las últimas dos reglas: (2) nadie deberá sufrir injusticia, y (3) deberá ser establecida una sociedad en la que cada uno reciba lo que es suyo (con respecto a estos dos preceptos hablaré con más detalle más adelante). Pero, ¿cómo están las cosas con el primer principio, el “*honeste vive*”?

Kant dice que se refiere a “el derecho de la humanidad en nuestra propia persona” (6: 236, MC 47). Este derecho no puede en sí mismo ser el objeto de la doctrina del derecho, ya que el objeto de tal doctrina es un derecho que debe ser definido a través de tres elementos, que a primera vista no tienen nada en común con la idea de un “derecho de la humanidad en nuestra persona”. Estos elementos son la intersubjetividad, la reciprocidad y el formalismo (6: 230, MC 38 s.). El derecho se refiere a las relaciones entre los arbitrios. Por esta razón, la parte de la *Doctrina del derecho* dedicada al derecho interno se encuentra en los “Prolegómenos” de la propia *Doctrina del derecho* (6: 238, MC 49 s.), ya que el objeto del derecho interno, es decir, la libertad externa como único derecho innato, sólo tiene que ver con las relaciones de arbitrios entre sí indirectamente –y, de hecho, sólo en la medida en que ellos desean proteger su libertad externa de la de otros–. Es precisamente éste el fin al cual aspira el derecho. En sí mismo el derecho interno no es un derecho en sentido estricto, ya que esto es siempre y solamente derecho completamente externo y adquirido, por lo tanto, en primer lugar, derecho privado (6: 232, MC 41). Por ello, la primera parte de la *Doctrina del derecho* no se ocupa del derecho interno, sino del “mío y tuyo exteriores”. Y ésta es también la razón por la cual una clase de deberes surge del derecho de la humanidad en nuestra persona, es decir, los deberes perfectos para con nosotros, a los cuales Kant se refiere, de hecho, como deberes jurídicos internos (en el esquema de 6: 240, MC 51), aunque en realidad pertenezcan a la ética (por tanto, a la *Doctrina de la virtud*). De acuerdo con esto, Kant presenta, en la división general de los deberes jurídicos, un principio (“*honeste vive*”) que ordena la honestidad jurídica y dirige los deberes jurídicos internos (6: 236, MC 47): un principio que no por casualidad Kant había introducido tanto en sus aulas como en sus notas para la *Metafísica de las costumbres* sólo en la parte relativa a la *Doctrina de la virtud*:

La moral es constituida por la doctrina del derecho (*doctrina iusti*) y por la doctrina de la virtud (*doctrina honesti*); llamamos la primera también *ius* en sentido general y la segunda ética en sentido más especial (pues una vez se llamaba ética también toda la moral). –Si consideramos primeramente esta última, entonces podemos expresar así, con Ulpiano, su fórmula: *honeste vive* –la doctrina del derecho contiene dos partes, la del derecho privado y la del derecho público– *Neminem laede, suum cuique tribue*, por tanto el derecho del estado de naturaleza y del estado civil. (XXIII, 386).

En la *Metaphysik Vigilantius*, Kant considera esta regla como si aún perteneciese a los deberes éticos (XXVII/2.1, 527); encontramos allí, sin embargo, un punto que la acerca a su posición de 1797:

[...] por tanto, los deberes del derecho para consigo mismo son los más altos deberes entre todos. Se refieren al correspondiente derecho de la humanidad en su propia persona, por eso son deberes perfectos, y cada acción que corresponde a un deber es exigida indispensablemente por el derecho de la humanidad, y es un deber en y por sí mismo. Por tanto, cada infracción es una violación del derecho de la humanidad en su propia persona, y él [el individuo que la comete] se vuelve indigno de la posesión de su persona que le fue confiada, y se convierte en un individuo desprovisto de dignidad, ya que la conservación de su valor sólo consiste en la observación de los derechos de su humanidad: él [el infractor] pierde todo valor interno y puede en el mejor ser visto como una herramienta para los demás, que lo transforman en una cosa. (XXVII/2.1 604).

Por tanto, se coloca la cuestión de por qué Kant al final coloca este principio en la *Doctrina del derecho*. Esto también plantea la cuestión de si se puede hablar en general de derecho interno y de deberes jurídicos internos. Ya que el derecho estricto puede ser solamente externo, ésta parece ser una posición insostenible. El propio concepto de “derechos jurídicos internos” es en sí mismo –como señaló Wolfgang Kersting correctamente– “una *contradictio in adiecto*” (1993, 219)², porque “todos los deberes son o deberes jurídicos (*officia juris*), es decir, aquellos para los que es posible una legislación exterior, o deberes de virtud (*officia virtutis s. ethica*), para los que es imposible una tal legislación” (6: 239, MC 50). Pero la honestidad jurídica que es aquí objeto de un deber no puede ser objeto de una legislación externa. Ésta, de hecho, requiere que las acciones estén de acuerdo con las leyes, pero no dice nada acerca de la actitud interna o del motivo. Actitud interior y motivo pueden ser objeto solamente de una legislación interna: la honestidad (que es mucho más que una mera legalidad en el sentido kantiano del término) es una actitud y, como tal, no puede exigirse de una ley exterior (es decir, no puede ser objeto de un deber jurídico).

Una primera interpretación de “*honeste vive*” podría afirmar que lo que se requiere aquí, a saber, la honestidad jurídica, es igual a la prohibición de renunciar a su libertad, es decir, a la prohibición de ofrecerse a los demás como un instrumento. Tal deber concierne a la personalidad jurídica y, como tal, puede ser tomado como un deber jurídico aunque requiera una actitud interior: “Como precepto de auto-sustentación jurídica, formula las condiciones internas de la libertad externa” (Kersting 1993, 219). En este punto, formula también la condición interna de la existencia del derecho en general, ya que sólo arbitrios libres pueden vivir en una relación jurídica mutua, como se explicará a continuación.

² Eso, sin embargo, no impide que Kant en la página siguiente, en el esquema “División según la relación objetiva de la ley con el deber”, hable de un deber jurídico perfecto para consigo mismo, es decir, el “derecho de la humanidad en nuestra propia persona” –una formulación que se encuentra también en la primera regla pseudo-ulpiana–.

En la página 238 se habla de la calidad del ser humano “de ser su propio señor (*sui iuris*)” (6: 238, MC 49) –una formulación que alude, dicho sea de paso, otra vez a la correspondencia entre el “*honeste vive*” y lo mío y tuyo interior–. Ser “señor de sí mismo” significa ser alguien que respeta los derechos de la humanidad en su propia persona y nunca hace de sí mismo un simple medio para los otros. La honestidad jurídica no consiste, por tanto, en primer lugar en la conformidad con la ley (nos encontramos todavía en estado pre-jurídico, como el mismo Kant enfatiza dos líneas más adelante), sino en la afirmación de su valor como ser humano en relación con otros. Se trata de una actitud interior que antecede a la existencia de normas jurídicas y, por tanto, del derecho en general. El precepto “*honeste vive*” pretende, en primer lugar, garantizar la protección de la libertad exterior delante de la auto-abnegación. Sirve para la protección “interna” de esta libertad, mientras que el derecho sirve para su protección “externa” contra las posibles violaciones por parte de los demás. Esta primera regla es así, ante todo, una prohibición, a saber, la prohibición de la auto-esclavitud.

La cuestión de la auto-esclavitud se menciona explícitamente en dos ocasiones en la *Doctrina del derecho*: en el § 30 y en la Observación general D (comprobar también las páginas 6: 270 y 282; MC 88 s. y 103 s.). Ambos puntos esclarecen lo que sucedería en caso de no observar la primera regla pseudo-ulpiana: cuando alguien se aliena a sí mismo e infringe a la humanidad en su propia persona, deja de ser un sujeto jurídico –y eso anula todos los contratos firmados por él–. Este argumento no representa ninguna novedad particular: en la tradición del derecho natural, la auto-esclavitud es vista como algo que está en contradicción con la naturaleza del hombre. Rousseau también argumenta de manera análoga a Kant en *El contrato social* (libro I, capítulo 4). Sin embargo, él y otros teóricos de la ley natural parecen más bien acentuar la incapacidad y/o el carácter contradictorio de la abnegación a su libertad, mientras que Kant hace de esta abnegación el objeto de una prohibición que tiene un carácter moral y legal al mismo tiempo: alguien que se aliena no sólo perjudica a su naturaleza humana, sino que viola el deber que tiene para con la humanidad en su propia persona.

Sin embargo, surge una dificultad aquí con respecto a este concepto de un derecho de la humanidad en nuestra propia persona. Si mi humanidad consiste en el hecho de que yo soy un fin en sí mismo, que nunca puedo hacer de mí un simple medio –ya sea para otros o para sí mismo– entonces la pregunta que se plantea es saber exactamente lo que significa tener una obligación para con mi humanidad. Pero, desde la perspectiva de Kant, una justificación de los deberes morales para consigo mismo parece posible a primera vista (y Kant la ofrece en la *Doctrina de la virtud*, en los primeros párrafos de la primera parte de la “Doctrina de los elementos”), aunque no sea posible para los deberes jurídicos, ya que ellos sólo pueden surgir con respecto a los demás. Respecto al “*honeste vive*”, es un deber jurídico interno para el cual los otros supuestamente no estarían en juego, así que la obligación concerniría sólo a nosotros, es decir, a la humanidad en nuestra propia persona: tal deber sería así, por definición, un deber moral (es decir, una auto-obligación).

Sin embargo, los otros están de hecho en el juego en el caso del “*honeste vive*”, más precisamente como posibles socios de una relación jurídica en la que se debe afirmar su propio valor como sujeto jurídico, como contratante, por ejemplo. Así, podríamos ver

esta norma como el precepto de constituirse como posible socio jurídico para los demás. La afirmación de su libertad, la capacidad de actuar como imputabilidad y personalidad jurídicas, es necesaria para que surja el derecho en general. Si me niego a actuar como un sujeto jurídico libre e imputable se hace imposible que otros entren en una relación jurídica conmigo. Yo *debo* honestidad jurídica a los otros tanto como a mí mismo (o sea a la humanidad en mi propia persona). Pero esta obligación no puede ser objeto de una legislación exterior, pues lo que se requiere aquí es una actitud: no puedo, por tanto, ser conducido a su cumplimiento mediante la coerción. Sin embargo, al mismo tiempo tiene un carácter legal, pues concierne a mi relación legal con los otros arbitrios. Es una entidad híbrida que representa la transición de la dimensión ética del respeto por la dignidad humana, a la dimensión jurídica de la afirmación de la personalidad jurídica ante los demás. En cuanto tal entidad híbrida, esta obligación no cumple ninguna de las condiciones que son necesarias para un deber puramente jurídico o puramente ético. Es sólo un deber ético en la medida en que, como exigencia de una actitud interior, apenas puede ser objeto de una legislación interna, y en la medida en que tiene que ver con la humanidad en nuestra propia persona; al mismo tiempo, sin embargo, se refiere a la relación jurídica con otros arbitrios y constituye un deber ante ellos. Como tal, puede ser calificada como una obligación jurídica, pero no como un objeto de una legislación externa, es decir, una obligación de ese tipo no puede ser cumplida a través de la amenaza o del uso de la coerción.

Para comprender mejor la importancia y el papel de este deber jurídico interno podemos hacer una breve comparación con otros deberes internos, es decir, los deberes para consigo mismo citados en la *Doctrina de la virtud*. En primer lugar, Kant menciona la dificultad presentada por tales derechos: “el yo que obliga” [*der Verbindende*] y “el yo obligado” [*der Verbundene*] son uno y el mismo. Ya que el que obliga puede liberar siempre al obligado de su obligación, el sujeto no está obligado de alguna manera por un deber que él mismo se impone (6: 417, MC 274 s.). Esto da lugar a una consecuencia aún más grave: si no hubiese tales deberes,

no habría ningún deber en general, tampoco deberes externos. –Porque yo no puedo reconocer que estoy obligado a otros más que en la medida en que me obligo a mí mismo: porque la ley, en virtud de la cual yo me considero obligado, procede en todos los casos de mi propia razón práctica, por la que soy coaccionado, siendo a la vez el que me coaccio a mí mismo. (6: 417 s., MC 275).

Aquí ya se muestra “la solución de esta aparente antinomia”. Ésta consiste en considerar el hombre en su doble calidad de ser *natural* dotado de razón (*homo phaenomenon*) y de ser dotado de libertad interior (*homo noumenon*). Por lo tanto, el que obliga es el *homo noumenon*, mientras el obligado es el *homo phaenomenon*, que es, al mismo tiempo, un ser “perteneciente a una de las especies animales”, mas dotado de sentido y razón. De ello surgen dos clases de deberes para consigo mismo (6: 418, MC 276): los deberes hacia sí mismo como un ser simultáneamente animal y moral (prohibición del suicidio, del uso innatural de su inclinación sexual y del uso inmoderado de bebida y comida) y los deberes hacia sí mismo como un ser simplemente moral (hacia la dignidad de la

humanidad en su persona), tales como los descritos en la primera parte de la “Doctrina de los elementos”.

Para nuestro análisis, lo importante es la observación de que no puedo reconocerme como siendo obligado hacia los otros más que en la medida en que me obligo a mí mismo. Hay aquí una analogía con la honestidad jurídica: sólo cuando me reconozco y afirmo a mí mismo como un sujeto capaz de someterse a una obligación, puedo contraer una obligación con los otros. Cada obligación, ya sea jurídica o moral, es precedida por la autoafirmación de sí mismo como ser capaz de asumir obligaciones en general, esta autoafirmación es, finalmente, una auto-obligación, una obligación hacia la humanidad en mi persona. Éste es el punto de contacto entre la doctrina del derecho y la doctrina de la virtud, entre derecho y moral. Ambos se basan en la capacidad del sujeto de ser para sí mismo el que obliga –capacidad que deriva de la calidad del ser humano de ser un legislador para sí mismo–. Por fin, la razón práctica no sólo permite pensar el derecho y la moral en general, como impone la existencia de ellos.

Por otra parte, nos interesa también el hecho de que Kant retoma aquí el concepto de *honestas* relativamente a la prohibición de la auto-alienación. Esta vez, sin duda, no como *honestas iuridica*, sino como *honestas interna*, ya que se trata de “la prohibición de despojarse de la libertad interna [y no de la externa, como en el caso de “*honeste vive*” – A.P.], convirtiéndose en juego de meras inclinaciones y, por tanto, en cosa” (6: 420, MC 279). Los vicios correspondientes son la mentira, la avaricia y la falsa humildad. La “virtud que se opone a todos estos vicios” es precisamente el sentimiento del “honor (*honestas interna*)” (6: 420, MC 279). Ésta consiste, entonces, en la renuncia a hacerse a sí mismo una cosa y en el mantenimiento de su libertad, al igual que en el caso de la *honestas iuridica*, con la diferencia (sin duda esencial) de que, esta vez, se trata de la libertad interior. Esto parece demostrar que la honestidad jurídica de la cual habla la primera regla pseudo-ulpiana, consiste de hecho en la capacidad de mantener con eficacia su propia libertad externa.

El problema de la subsunción

El derecho estricto comienza con el segundo precepto, con “*neminem laede*” y con la *lex iuridica*, con lo mío y lo tuyo externos y el derecho privado (externo). Este precepto es a primera vista menos discutible que el primero, ya que puede ser inequívocamente vinculado a un deber jurídico. Sin embargo, lo que nos deja perplejos es la siguiente observación de Kant: “aunque para ello debieras desprenderte de toda relación con otro y evitar toda sociedad” (6: 236, MC 47). Esta observación es de extrañar, ya que, para Kant, la vida de los hombres en la sociedad es un hecho [*Faktum*] antropológico. Como tal, no es un mero acontecimiento empírico (eso lo inutilizaría para una *metafísica* de las costumbres), sino una condición con la que nos enfrentamos necesariamente. Es precisamente a partir de esta necesidad de la vida en la sociedad que se puede deducir el precepto según el cual los hombres deben regular jurídicamente su convivencia, de manera que “el arbitrio de uno puede conciliarse con el arbitrio del otro según una ley universal de la libertad” (6: 230, MC 39). Aquí, por el contrario, parece surgir la posibilidad de una retirada de la coexistencia que permitiría a los hombres evitar cualquier contacto con otros seres humanos. Esta opción se ofrece de nuevo en la tercera regla (“*suum cuique tribue*”): la entrada

en la sociedad civil no parece ser objeto de un imperativo, sino apenas la consecuencia de la imposibilidad concreta de una vida solitaria: “Si no puedes evitar lo último”, o sea, si no puedes evitar la sociedad (6: 237, MC 47, la cursiva es mía). Por supuesto que, inevitablemente, no seré capaz de evitarla, si es correcta la hipótesis, que Kant presenta como un hecho, de acuerdo con la cual los hombres necesariamente ejercen influencia mutua a través de sus acciones (6: 230, MC 38 s.). ¿Qué sentido tiene entonces hablar de la opción de una salida de la sociedad con otros seres humanos?

Es posible que Kant quisiera subrayar el carácter metafísico de estas tres reglas y que, por eso, quisiera hacer abstracción de todo elemento empírico, y también de todos los aspectos antropológicos que fueron admitidos en la “Introducción a la metafísica de las costumbres” al ser su dominio de aplicación (“una metafísica de las costumbres no puede fundamentarse en la antropología, pero sin embargo, puede aplicarse a ella” 6: 217, MC 21). Así que la convivencia inevitable no establece en modo alguno los principios metafísicos del derecho, sino que dibuja el horizonte en el que estos principios pueden encontrar su aplicación: los hombres viven en la tierra, es decir, en un ámbito que proporciona una superficie limitada y en el cual el contacto es inevitable; además, establecen para sí mismos metas que pueden competir entre sí, pues los medios para su realización son escasos y a veces incluso raros. Cuando Kant abstrae de este horizonte, deja de lado esta naturaleza singular de los hombres, porque sólo de la limitación de las tierras y de los recursos que los hombres tienen surgen conflictos que deben ser regulados por la ley.

Una interpretación alternativa sería que Kant entiende estas reglas como normas morales que sólo obtienen un carácter legal por el hecho [*Faktum*] antropológico de la convivencia humana. En este caso, tanto los deberes del “*neminem laede*” y como los del “*suum cuique tribue*” deberían derivar de la moralidad, y no de la mera legalidad. La actitud moral entonces exigiría del sujeto que *eventualmente* evitase la sociedad a fin de no poner en peligro la pureza de sus intenciones. Sólo cuando el individuo entra efectivamente en sociedad con otros seres humanos estos dos deberes se vuelven verdaderos deberes jurídicos, de tal forma que, en cuanto deberes externos, sean cumplidos también por simple legalidad. Lo que estaría de acuerdo con la observación de Kant acerca de cómo la segunda regla fundamenta los deberes jurídicos externos y la tercera, los deberes que envuelven la subsunción de los deberes externos bajo el principio de los deberes jurídicos internos fundamentados por la primera regla (por tanto, los deberes fundamentados por la tercera regla, a su vez, son también deberes no sólo internos sino externos).

Cómo debe entenderse esta subsunción y qué tipo de deberes resultan de allí, no parece estar muy claro, a primera vista. En la *Crítica de la razón pura* se dice: “En todas las subsunciones de un objeto a un concepto, la representación del primero debe ser homogéneo a aquella del segundo”, y como ejemplo Kant indica el concepto empírico de un plato, que es idéntico al puro concepto geométrico de un círculo. En este caso, el problema consiste en saber cómo es posible la subsunción de intuiciones empíricas bajo conceptos puros del entendimiento, ya que éstos y aquéllas son “completamente heterogéneas” (B 176) —un dilema que Kant busca resolver utilizando el concepto de esquematismo—. Un problema análogo parece delinearse en la *Doctrina del derecho*: los deberes externos resultantes del “*neminem laede*” deberían ser subsumidos entonces bajo el principio del “*honeste vive*” y el resultado debería ser otra categoría de

deberes externos. Podemos ver que hay, en este caso, una igualdad de género entre las dos primeras reglas pseudo-ulpianas que posibilita una subsunción: uno que no comete injusticia para con nadie es un hombre intachable y recto –y a este concepto de hombre justo se añade una cualidad más, a saber, “la cualidad del hombre de ser su propio señor (*sui iuris*)” (6: 238, MC 49)–. Tenemos así un concepto [*Begriff*] (el de no-cometer-injusticia-contranadie) que debe ser subsumido bajo un concepto superior [*Oberbegriff*] más amplio (lo de ser-justo). Más precisamente, Kant dice que los deberes resultantes del concepto inferior [*Unterbegriff*] deben ser subsumidos bajo el concepto superior. Se trata de deberes externos que, aunque jurídicos, no son sancionados, ya que el estado civil no fue establecido todavía. Son heterogéneos con el principio de la honestidad jurídica en la medida en que son deberes externos (el “*honeste vive*” fundamenta, como se ha visto, una obligación interna). ¿Habría entonces algo que desempeñe una función similar a la del esquematismo de la primera *Crítica* y que abra un camino para superar esta heterogeneidad, de modo que permita el surgimiento de la tercera categoría de deberes? Esta pregunta también puede ser reformulada de la siguiente manera: ¿cómo es posible el pasaje del derecho privado al público? ¿Se puede lograr este paso a través de la subsunción del derecho privado bajo el derecho “interno”, es decir, bajo el derecho a la libertad externa? ¿Y cómo se realiza esta subsunción? Hablaré de estos temas a continuación.

II. Las tres reglas pseudo-ulpianas como estructura de la *Doctrina del derecho*

La voluntad general, la *iustitia distributiva* y la justificación del derecho público

Kant designa a las tres reglas pseudo-ulpianas respectivamente como *lex iusti*, *lex iuridica* y *lex iustitiae*. En primer lugar, podemos estar sorprendidos de que el “*honeste vive*” no sea identificado con algo así como una *lex honesti*, sino con la *lex iusti* (en los trabajos preparatorios este principio sigue siendo identificado como principio de la “*doctrina honesti*”). La *lex iusti* es una ley que define quién puede ser designado como justo (*iustus*). Kant añade a la “cualidad del hombre de ser su propio señor (*sui iuris*)”, la cualidad de ser un hombre justo, un “hombre íntegro (*iusti*)” (6: 238, MC 49). Característico de esta segunda cualidad es el hecho de que el hombre justo “no ha cometido injusticia alguna con anterioridad a todo acto jurídico” (ibídem), por tanto, también antes de la existencia de actos provisionales de derecho privado. Por otro lado, esta cualidad también muestra una cierta ambigüedad, ya que el individuo *iustus* se identifica como justo a causa de su conducta hacia los demás (se puede comprobar la integridad de un hombre sólo en su relación con los demás). La *lex iusti* se refiere, por tanto, a una dimensión interhumana, aunque pre-legal, recibiendo así, como el principio “*honeste vive*”, un lugar especial en el punto de intersección entre el derecho y la moral.

En contrapartida, las otras leyes tienen ambas un carácter plenamente jurídico. La *lex iuridica* se refiere a la conducta del sujeto de derecho hacia los demás sujetos de derecho: le prohíbe cometer injusticia. La *lex iustitiae* presupone una sociedad legalmente organizada, un ordenamiento jurídico en el cual el comportamiento intersubjetivo está regulado por una instancia superior: se refiere entonces a la relación entre sujetos de derecho en la medida en que viven bajo un estado civil, es decir, se refiere a la relación de los ciudadanos entre sí.

Las tres *leges* corresponden a tres dominios de aplicación diferentes: el derecho “interno” (en la medida en que podemos hablar de tal derecho – ver arriba), el derecho privado y el derecho público. Eso quedará más claro si consideramos, junto a la “División general de los deberes jurídicos”, los otros dos puntos en los que estas tres *leges* aparecen juntas.

El primer punto se encuentra en el § 16 (§ 17 de la edición realizada por Bernd Ludwig), en la página 267 (MC 84). En este párrafo, que pertenece a la sección dedicada al “derecho real” [*Sachenrecht*] (por lo tanto a una parte del derecho privado), se anticipa algo que en sí sería objeto de los §§ 41-44: la necesidad de pasar del derecho privado al derecho público. Esta necesidad es mostrada en el § 16 precisamente con la ayuda de las tres *leges*, utilizadas aquí para discutir la cuestión de la posesión de la tierra. La *lex iusti* aparece en relación con la *communio fundi originaria* y con la voluntad de hacer uso de la tierra que “por naturaleza” todos los hombres “(cada uno)” tienen (6: 267, MC 84). Dado que el arbitrio de cada uno se opone inevitablemente “por naturaleza” al arbitrio de los demás, todo uso de la tierra sería imposible, “si [la voluntad] no contuviera a la vez la ley para éste, según la cual puede determinarse a cada uno una posesión particular sobre el suelo común (*lex iuridica*)” (6: 267, MC 84). Sin embargo, “la ley que distribuye lo mío y lo tuyo” y confiere a la posesión un carácter perentorio sólo puede resultar “de una voluntad unificada *originariamente* y *a priori* (que no presupone para tal unificación ningún acto jurídico), por consiguiente, sólo puede surgir en el estado civil (*lex iustitiae distributivae*)” (6: 267, MC 84). Con esto se determina, respectivamente, “lo que es legítimo [*recht*], lo que es jurídico [*rechtlich*] y lo que es de derecho [*rechters*]” (6: 267, MC 84).

Para anticipar algunas categorías que Kant introducirá unas páginas más adelante (6: 306, MC 137), también se puede formular de la siguiente manera: la voluntad que todos los hombres tienen por naturaleza de hacer uso de la tierra es la condición de *posibilidad* de la posesión de la misma, mientras que la ley que adjudica a cada uno una posesión particular manifiesta la *realidad* de la posesión; la subsunción de las relaciones reales de posesión bajo la voluntad originaria, pensada ahora como común y *a priori*, produce la ley que reparte lo mío y lo tuyo y que se refiere a la *necesidad* de la posesión de la tierra, que hasta el momento es sólo provisional y arbitraria.

La correspondencia de las tres *leges* con las tres reglas pseudo-ulpianas parece manifestarse aquí acentuadamente. El “*honeste vive*” exige honestidad jurídica como condición de las relaciones jurídicas en general, exactamente como la *lex iusti* en forma de voluntad natural constituye la condición para las relaciones de posesión reguladas jurídicamente. Esta voluntad no remite a una posesión externa; por tanto, estamos todavía bajo lo mío y lo tuyo internos. El “*neminem laede*” exige que no cometamos injusticia hacia los demás. Le pertenece el origen de la posesión privada: yo reclamo para mí sólo mi parte de la tierra originalmente colectiva y dejo a los otros la posibilidad de tomar para sí su parte respectiva. Así se origina un mío y un tuyo externos y, por tanto, el derecho privado (por el momento sólo existen los sujetos jurídicos como personas privadas, sin ningún tipo de instancia pública). Las relaciones de posesión originarias son arbitrarias, ya que son producidas por el arbitrio de uno o de otro de acuerdo con una ley permisiva (*lex permissiva*, 6: 267, MC 85, véase también 6: 247, MC 57). Para darles un carácter

perentorio, es necesaria una ley que garantiza a cada uno lo que es suyo y que corresponde al “*suum cuique tribue*”. Así ahora podemos entender por qué Kant considera (6: 237, MC 47) que la versión normal de esta fórmula como “dar a cada uno lo que es suyo” no tiene sentido, ya que no se puede dar a nadie algo que ya tiene: de hecho, cada uno ha reclamado para sí una parte de la tierra común; se trata meramente de garantizar esta posesión, es decir, de transformar la ley permisiva en ley distributiva, donde el adjetivo “distributiva” sin duda suena desconcertante, ya que no hay nada más que se pueda distribuir: la posesión de la tierra ya distribuida debe ser, respectivamente, sancionada y recibir un carácter perentorio, para convertirse en verdadera propiedad. Esto sólo puede ocurrir a través de una voluntad unida originalmente y *a priori*, o sea, de un estado civil. Aquí surge un doble problema de interpretación: en primer lugar, debe aclararse lo que es la voluntad unida; en seguida, debe aclararse por qué ella debería sancionar solamente las relaciones de posesión que se establecieron de hecho, sin redefinirlas.

La voluntad unida aparece primero en el § 8, cuyo título es significativo: “tener algo exterior como suyo es sólo posible en un estado jurídico, bajo un poder legislativo público, es decir, en el estado civil” (6: 255, MC 69). Las relaciones de posesión originadas *de facto* son –así argumenta Kant– el resultado de la voluntad unilateral de la persona (en la página 267 [MC 84] habla de “arbitrio”) y esta voluntad unilateral “no puede servir de ley coactiva para todos, porque eso perjudicaría a la libertad según leyes universales” (6: 256, MC 69). Por tanto, Kant concluye la necesidad de una “voluntad que obliga a cada cual, por tanto colectivo-universal (común) y poderosa” (6: 256, MC 69). El estado en el cual dicha voluntad es legislativa es precisamente el estado civil, el único en el que puede existir un mío y tuyo externo (6: 256, MC 69). Kant expresa esta idea también pocas páginas más adelante, donde la apropiación (el último acto de adquisición que fundamenta la verdadera propiedad) es visto como el acto de una “voluntad universal y exteriormente legisladora (en la idea)” (6: 259, MC 73)³.

Así, la voluntad en cuestión presenta las siguientes características: (1) Obliga a todos los hombres, (2) es común a todos ellos (es universal y colectiva) y (3) es poderosa. El punto (1) no parece ser problemático: la voluntad es la capacidad de ser legislador por sí mismo⁴; si hay, pues, una voluntad que es común a todos los hombres, ella será por definición legisladora para ellos y, por tanto, creadora de una obligación. Pero el punto (2) parece ser más problemático: ¿cómo debemos entender la voluntad colectiva y universal? Se podría establecer un paralelismo con la *volonté générale* de Rousseau. Pero esto está fuera de cuestión –sin tener en cuenta todas las otras diferencias– por una sencilla razón: mientras la *volonté générale* es la voluntad común de una sociedad particular políticamente organizada, la voluntad general de Kant representa, en correspondencia con el concepto original de *volonté générale* de Diderot, una voluntad común a todos los hombres⁵. Se trata de una instancia que debe ser pensada (“en la idea”) para que la “apropiación” reciba validez y la posesión quede así garantizada –y ello no en el orden

³ También en la página 269 (MC 87) habla de “voluntad sintético-universal” que atribuye a los arbitrios particulares la autorización de hacer uso de un objeto.

⁴ En la “Introducción a la metafísica de las costumbres” Kant fornece una definición más ancha que identifica la voluntad con “la razón práctica misma” (6: 213, MC 16).

⁵ La *volonté générale* de Rousseau correspondería más bien a “la voluntad unida del pueblo, que procede a priori de la razón” (6: 338, MC 176).

jurídico de una sociedad en particular, sino por principios (la *Doctrina del derecho* es, al final, metafísica)–. La necesidad de tal instancia, o mejor: la necesidad de pensarla, es justificada por Kant con el hecho de que, en caso contrario, todo acto de adquisición sería arbitrario y por tanto no crearía una obligación para los demás. Poseería validez sólo subjetiva y no objetiva. A la unilateralidad de los actos concretos de “aprehensión” y de “declaración” debe seguir la reciprocidad del acto, más abstracto, de “apropiación” (6: 258, MC 73). La voluntad general debe ser pensada precisamente para que la *lex permisiva* pueda convertirse en ley distributiva, en *lex iustitiae distributivae*. Debe ser pensada, por tanto, para que las relaciones de posesión establecidas en el derecho privado, que por su naturaleza son arbitrarias y unilaterales, sean reconocidas y sancionadas como válidas. Kant llega a decir que habría aquí un deber, también antes de la creación del estado civil y antes de cualquier sanción, de “reconocer como válido el acto de la toma de posesión y apropiación, aun cuando sólo sea unilateral”, así que también “una adquisición provisional del suelo” tiene consecuencias jurídicas (6: 267, MC 84 s.). El principal interés de Kant, por tanto, es garantizar el derecho privado: por eso es necesario el derecho público. Todo esto, a su vez, está de acuerdo con la traducción kantiana (que es más bien una interpretación) de la tercera regla, “*suum cuique tribue*”: “Entra en un estado, en el que pueda asegurarse a cada uno lo suyo frente a los demás” (6: 237, MC 47). La tarea de la voluntad general no es, por lo tanto, definir (de nuevo) la relación de la tenencia, sino solamente la de sancionarla. En este punto, el hecho de que Kant hable de “ley distributiva” y de “*lex iustitiae distributivae*” es un tanto desconcertante. Se trata, como máximo, de una distribución secundaria, es decir, de la restauración de las relaciones de posesión que fueron puestas en duda o que han sido perturbadas, pero que en sí mismas son legítimas. Así, la voluntad unificada parece simplemente cumplir con la función de declarar la validez de la facticidad de las relaciones de posesión que se establecieron a través de los actos arbitrarios de aprehensión, declaración y apropiación (6: 258 s., MC 73). El estado civil debería ser establecido para que el derecho privado provisional reciba un carácter perentorio. Esto plantea la cuestión antes mencionada: ¿por qué el derecho público debe limitarse a sancionar las relaciones jurídicas (de posesión) definidas en el derecho privado? Volveré a referirme a este tema más adelante.

El punto (3), finalmente, menciona que la voluntad general será “poderosa”. Pero en última instancia, ¿qué poder es éste? Dado que lo que está en juego es la justificación de la necesidad del derecho público, podría ser entendido como el poder público-estatal. Es precisamente este poder el que garantiza la implementación concreta de las leyes (entre las cuales está también la ley distributiva que garantice a cada uno el suyo). Por lo tanto, la voluntad general corresponde a una poderosa instancia pública: sería idéntica al Estado. Esto nos lleva al segundo lugar en el cual aparecen las tres *leges*, a saber, el § 41, donde se habla del “tránsito de lo mío y lo tuyo en el estado de naturaleza a lo mío y lo tuyo en el estado jurídico” (6: 305, MC 135).

La transición al estado civil como sanción de las relaciones fácticas de posesión

Aquí nos reencontramos con elementos familiares: la voluntad legisladora general, la posibilidad, realidad y necesidad de la posesión, las tres formas de *iustitia*, las tres *leges* y la distinción entre lo que es legítimo [*recht*], jurídico [*rechtlich*] y de derecho [*rechters*].

En este tránsito, dichos conceptos son introducidos en relación con el origen del derecho público y el establecimiento del estado civil.

La *lex iusti* dicta qué “comportamiento es internamente *justo* según la forma” (6: 306, MC 136). Sobre este tipo de comportamiento, sobre lo que es correcto, cada uno juzga por sí mismo (6: 297, MC 124). Otras dos circunstancias, a saber, el hecho de que se trata de un comportamiento interior y el hecho de que está en juego la forma, pero no la materia (la posesión de la tierra), remite a la primera regla: el hombre debe juzgar qué comportamiento hace de él un hombre (legalmente) honesto aún antes de cada acto jurídico y de cada adquisición de tierra. De ahí la referencia a la *iustitia tutatrix*, la “justicia protectora” (6: 306, MC 136). No es una justicia recíproca y, por tanto, intersubjetiva, como la *iustitia commutativa* y la *distributiva*, sino que encuentra su aplicación sólo en relación con el sujeto particular. Tiene que ver con la auto-protección: el individuo debe protegerse como sujeto jurídico con el fin de obtener para su arbitrio la “posibilidad” de adquirir objetos (que son la “materia” del arbitrio). Sólo en el momento de la adquisición los otros entran en juego –lo que da lugar a la pregunta de qué comportamiento externo es “también exteriormente legalizable” (6: 306, MC 136), según la materia, es decir, con respeto a la tierra para ser adquirida–. Cuestiones jurídicas se originan, por tanto, sólo con el surgimiento de las relaciones intersubjetivas de posesión, es decir, con el surgimiento del derecho privado, y se resuelven a través de la *lex iuridica* (6: 306, MC 136). Con esto, la *iustitia commutativa* debería servir como criterio para la evaluación de lo que es *jurídico* [*rechtlich*]. La máxima suprema de este tipo de justicia debería ser, entonces, “*neminem laede*”: en relación con la adquisición de la tierra originalmente común, pórtate de modo que no perturbes la actividad de adquisición de otros arbitrios. Si dicha perturbación no se puede evitar y, por tanto, si el conflicto es inevitable (y siempre lo es, como se ha visto), entonces, debe establecerse un estado civil en el que haya tribunales que juzguen lo que es *de derecho* [*rechters*] (*lex iustitiae*) –y precisamente de acuerdo con la *iustitia distributiva*, cuyo principio supremo debería ser “*suum cuique tribue*”–. Cuando no hay justicia distributiva, nos encontramos todavía en un estado natural. Por lo tanto, existe una cierta asimetría entre las dos primeras y la tercera regla y sus respectivas formas de ley, justicia, etc. Por un lado, en el estado de naturaleza, tenemos lo mío y tuyo interno y externo, y por lo tanto el derecho privado “interno” y externo (el primero de los cuales no representa en sí mismo un verdadero derecho), la actitud interna y externa, la forma y la materia del arbitrio, la voluntad abstracta de utilizar la tierra y la “apropiación” de la tierra, y, finalmente, la posibilidad y la realidad de la posesión. Por otro lado, en el estado civil (que Kant distingue de un estado meramente social: 6: 306, MC 136), tenemos la sanción de las relaciones de posesión originadas en el estado de naturaleza y la afirmación de su necesidad. En este caso, llega a su fin el proceso cuyo inicio era marcado por la honestidad jurídica, la autoafirmación del individuo como sujeto jurídico (forma) y su voluntad de hacer uso de la tierra (posibilidad) que persistió a través de la adquisición (realidad) de la tierra (materia).

Eso crea una nueva y más grave asimetría: este proceso sólo puede empezar si los individuos se afirman como sujetos jurídicos y por tanto como potenciales propietarios de tierra, es decir, si cumplen con la primera regla, el “*honeste vive*”. Una vez más, esto apunta a la función singular de esta regla, porque sin su cumplimiento el derecho y las

relaciones jurídicas en general no son posibles: de ahí su status único como un deber jurídico interno (véase más arriba). Por el contrario, la adquisición real de la tierra también puede ocurrir sin el cumplimiento de la segunda regla, el "*neminem laede*": es perfectamente posible (y según Kant es muy probable) que la distribución de las tierras originalmente comunes no se haya realizado según esta regla; no obstante, debe ser reconocida como jurídicamente obligatoria y válida (6: 267, MC 84 s.). Esta asimetría corresponde al significado de conceptos como forma y posibilidad, por un lado, y materia y realidad, por otro: el resultado de un proceso como la adquisición de posesión siempre está abierto; la posibilidad no implica una necesidad, sino que allana el camino para una realidad (entre muchas otras). Ahora, sin embargo, se plantea una vez más la cuestión de la justificación del derecho público. Esto se muestra como algo indispensable para que pueda atribuir a la realidad arbitraria, aleatoria y posiblemente injusta (aunque legal) de las relaciones de posesión aquella necesidad que no posee en sí misma. Las condiciones que son sancionadas por el derecho público no son, pues, incondicionalmente justas: son calificadas como meramente lícitas y de derecho. Por tanto Kant puede decir que el "*suum cuique tribue*" no debería ser traducido como "da a cada uno lo suyo", sino como "asegura a cada uno lo suyo": esta última formulación representa una simple sanción de las relaciones de posesión ya existentes, mientras que la primera posiblemente significaría una redistribución de la posesión. La finalidad del derecho, sin embargo, es únicamente la regulación de la convivencia de los arbitrios "según una ley universal de la libertad" (6: 230, MC 39), y no la creación de una sociedad justa, con respeto a la propiedad privada. Esto también se manifiesta en las dos reglas pseudo-ulpianas que son estrictamente jurídicas (o sea, la segunda y la tercera): el "*neminem laede*" exige una simple omisión y no una acción positiva en favor de los demás y el "*suum cuique tribue*" requiere la sanción del *status quo*. La primera regla, el "*honeste vive*", que no debe ser totalmente calificada como jurídica, ya que representa un deber interno con respecto al mío y tuyo internos, tampoco afirma nada con respecto a una sociedad justa, sino que simplemente formula una ley que tiene al individuo como su destinatario. Como *lex iusti* en realidad exige que cada hombre sea justo, pero este tipo de justicia se define meramente como honestidad jurídica (también en el sentido de *iustitia tutatrix*) o a lo máximo (6: 238, MC 49) como integridad —una cualidad que también tiene que ver con la simple omisión de actos injustos—.

Aunque Kant pretenda proporcionar los principios metafísicos de un sistema de derecho, no significa que este sistema abstraiga de la realidad de la relación concreta entre los miembros de una comunidad (se trata precisamente de "principios [*Anfangsgründe*] metafísicos" y no de una *doctrina* metafísica del derecho), o que sea justo en el sentido de una justicia distributiva primaria.

Los tres poderes

La *iustitia distributiva* se impone a través de los tribunales. A ella y a la tercera regla pseudo-ulpiana corresponde, entonces, el poder judicial, que Kant designa como aquel que adjudica "lo suyo de cada uno según su ley" y que, por tanto, representa la aplicación concreta del "*suum cuique tribue*" (6: 313, MC 142). Pero, ¿habría también una simetría similar entre los otros dos poderes y las primeras reglas, con sus formas de justicia?

Comencemos con el poder soberano en la persona del legislador. ¿Quién es el legislador, es decir, el soberano? Kant dice que (1) o poder legislativo “sólo puede corresponder a la voluntad unida del pueblo” (6: 313, MC 143). Acto seguido⁶, (2) habla de un “soberano del pueblo” [*Beherrscher des Volks*] (6: 317, MC 147), de un “soberano del Estado” [*Staatsherrscher*] en singular (6: 317, MC 148). Por último, (3) de un “soberano universal” [*allgemeines Oberhaupt*] que “no puede ser ningún otro más que el pueblo unido mismo”, aunque no se debe confundir con “el conjunto de individuos del pueblo”; con este conjunto el soberano tiene la relación “del que manda (*imperans*) con el que obedece (*subditus*)”, o sea, esos individuos son “súbditos” del pueblo unido (6: 315, MC 145), como ocurre en Rousseau, para el cual los socios de derecho son al mismo tiempo autores y destinatarios de la ley.

Por tanto, el soberano es el pueblo. Sin embargo, toda república es siempre representativa (6: 341, MC 179), de tal manera que el poder legislativo concreto puede ser ejercido, de acuerdo con la diferenciación clásica, por un individuo (autocracia), por varios individuos (nobleza) o por todos los sujetos (democracia) (6: 338, MC 176). Aquí, ahora, dejo deliberadamente a un lado todos los problemas que surgen de la cuestión de la representación⁷ y trataré de interpretar las relaciones entre los tres poderes, a la luz del análisis anterior.

La voluntad soberana y legisladora del pueblo establece las leyes que en sí son de naturaleza general. Sólo a través de la actividad del gobernante pueden convertirse en decretos y en prescripciones particulares que se adapten a las circunstancias reales en las que las leyes generales deben encontrar aplicación. Esta aplicación es sancionada en seguida por la actividad del poder judicial que es la instancia que finalmente da la ley su carácter perentorio. En este sentido, la referencia al silogismo práctico hecha por Kant (6: 313, MC 142 s.) es bastante fácil de entender: la ley como principio general es, pues, la premisa mayor, el decreto como principio particular es la premisa menor, mientras que la sentencia es la conclusión a través de la aplicación de las dos proposiciones a casos particulares.

Aquí persiste una analogía con relación a la distinción que se encuentra en el derecho privado entre, por un lado, posibilidad, realidad y necesidad, y, por otro lado, forma, materia y base jurídica (o justificación) de la adquisición de la propiedad. En la medida en que contiene apenas principios generales, la ley no es más que la moldura dentro de la cual deben ser encontrados los criterios específicos (el decreto) que permiten finalmente los juicios sancionadores (la sentencia). De hecho, la analogía no parece ser capaz de continuar, a menos que reinterpretemos en este punto las tres reglas pseudo-ulpianas, dándoles un significado que vaya bastante más allá de lo que hasta entonces poseían.

De acuerdo con esta reinterpretación (sin que sea una transformación completa), las tres normas se refieren, respectivamente, a la posibilidad, realidad y necesidad y a la forma, materia y justificación del derecho —no sólo del derecho privado, sino del derecho en general—. El “*honeste vive*” correspondería entonces a un principio formal con base

⁶ Sigo aquí a la edición realizada por Bernd Ludwig, en la cual el § 49 de la Akademie-Ausgabe corresponde a los §§ 48-49 y el § 47 al § 50.

⁷ Sobre la cuestión de la representación, me permito remitir al texto de A. Pinzani, “Representation in Kant’s Political Theory”. (2008)

en el cual deben ser obtenidas las condiciones de la regulación jurídica de las relaciones interhumanas. En el nivel individual eso acontece a través de la adopción de una actitud de integridad u honestidad jurídica, y en el nivel institucional a través de la promulgación de leyes generales que todavía no se refieren a una relación humana concreta, sino sólo a relaciones abstractas posibles. Ya el *"neminem laede"* manifestaría un principio material mediante el cual las relaciones entre los humanos deben ser reguladas legalmente para que ninguna injusticia ocurra. A nivel individual eso ocurre a través de la renuncia a practicar una acción injusta contra otros, y en el plano institucional mediante la obtención de criterios específicos que rigen las relaciones concretas entre humanos. En cuanto al *"suum cuique tribue"* (en la interpretación más detallada de Kant), deberíamos tomarlo como un principio que consiste en dos momentos que tienen estatus diferente. El primero no es más que un momento descriptivo que demuestra que la regulación jurídica de las relaciones entre los humanos sólo es posible en el marco de una entidad colectiva dotada de un poder sancionador. El segundo momento tiene carácter normativo y ordena que se establezca dicha entidad colectiva. Este momento normativo que exige la entrada en el estado civil se refiere al nivel individual. Es en el plano institucional, en cambio, que se da aquella sanción de los criterios particulares (de acuerdo con las leyes generales aprobadas), que constituye el momento descriptivo del principio.

Ciertamente, la cuestión de la justificación del Estado vuelve con mayor fuerza en la distinción de estos dos momentos en la tercera regla. La regulación jurídica de las relaciones entre humanos sólo es posible a través de un poder coercitivo. Esto se sigue analíticamente del concepto del derecho que siempre está conectado a este poder (§ D, 6: 231, MC 40). No es analítica, entretanto, la conclusión de que tal poder apenas compete a una entidad colectiva organizada en un Estado. Para ello, necesitamos una condición adicional que es apoyada en la observación empírica: en el estado de naturaleza (que se considera aquí como el estado en el que el derecho privado ya está en vigor, aunque sea en forma provisional) no existe una instancia que confiera al derecho provisional carácter perentorio (6: 312, MC 141). En efecto, en principio, no es imposible que en un conflicto de derecho privado ambas las partes se comporten cooperativamente y lleguen al acuerdo de tomar como obligatoria la decisión independiente de un tercero. Sin embargo, la mera posibilidad de que alguien no se muestre cooperativo y se niegue a adoptar la sentencia de un juez es suficiente para justificar la creación de una institución que tiene suficiente poder coercitivo para obligar los individuos no dispuestos y renitentes a aceptar su juicio independiente. Esta institución, que por tanto debe poseer el monopolio del poder, es precisamente el Estado.

Derecho público y derecho de gentes

El pueblo en sí no es un hombre concreto como, por el contrario, el sujeto jurídico. Pero sí puede llegar a la individualidad y convertirse en sujeto de derecho: eso ocurre a través del "contrato originario" (6: 315, MC 146). La comunidad política en general que deriva de él, es decir, la *"res publica latius dicta"* (6: 338, MC 176), posee una característica que en realidad sólo atribuiríamos a los individuos naturales: es inviolable. Cuando la voluntad general del pueblo se reúne en una sociedad, entonces ésta ya no es una decisión reversible y la sociedad *debe* "conservarse perpetuamente" (6: 326, MC 159). Tiene, por

así decir, una obligación para consigo misma, para la colectividad en su propia persona, si se me permite esta expresión. En este sentido, parece desarrollarse aquí una analogía con el precepto de la honestidad jurídica del *"honeste vive"*: al igual que la primera regla pseudo-ulpiana prohíbe respectivamente la auto-esclavitud y la auto-alienación y exige, por tanto, la autoafirmación como persona jurídica, la comunidad también no puede disolverse, sino que debe afirmarse siempre como persona jurídica. A nivel individual, esta autoafirmación como (posible) persona jurídica era la condición del origen del derecho en general y particularmente, en primer lugar, del derecho privado, seguido por el derecho público. De acuerdo con esto, la autoafirmación como (posible) persona jurídica a nivel colectivo es un requisito previo para el origen de las relaciones jurídicas entre entidades jurídicas, en el plural, o sea, para el origen del derecho de gentes.

Así como el derecho privado regula las relaciones entre los individuos, el derecho de gentes ordena jurídicamente las relaciones entre los Estados. No es por casualidad que encontremos tres momentos en el § 54 (por tanto, en el segundo párrafo de la sección sobre el derecho de las naciones): un estado no jurídico en que los Estados viven "como salvajes sin ley"; un estado de naturaleza como estado de guerra permanente, aunque todavía no concreta; y una unión de los Estados para poner fin a este estado anárquico (6: 344, MC 182 s.). No obstante, al contrario de lo que ocurre a nivel individual, esta unión entre los Estados no cuenta "con ningún poder soberano (como en una constitución civil), sino sólo con una sociedad cooperativa" y representa, por tanto, "una alianza que puede rescindirse en cualquier momento" (6: 344, MC 183). El derecho de gentes sigue así siendo un derecho meramente provisional.

Aquí aparece una cierta aporía en el sistema de derecho de Kant: nada en el nivel interestatal corresponde al surgimiento del derecho público y del Estado. La tríada introducida por Kant en relación con el derecho del Estado, al derecho de gentes y al derecho cosmopolita es tal sólo a primera vista, ya que el derecho cosmopolita es una especificación del derecho de gentes, es decir, la parte que regula las relaciones entre los individuos por una parte, y los Estados extranjeros o de sus ciudadanos, por el otro. El derecho cosmopolita no representa una extensión del derecho a un nivel más alto (como ocurre con el derecho de gentes con respecto al derecho de Estado), ni un gran avance en cuanto a su carácter (como ocurre con el derecho perentorio en relación con el provisional).

Cuando los Estados entran en una federación, se encuentran, de alguna manera, en relaciones jurídicas entre sí. Éstas, sin embargo, de manera similar al derecho privado individual, poseen un carácter provisional. Ya no se trata de un estado de naturaleza originario, pero tampoco de un estado de derecho. Lo que Kant realmente piensa sobre tal situación se muestra en el hecho de que los párrafos siguientes (de 55 a 60) se ocupan de la cuestión del derecho de guerra. Por tanto, Kant supone que también en esta situación jurídica las guerras son posibles (aunque no legítimas) –tal como en el derecho privado son posibles conflictos entre los individuos que pueden terminar con la victoria del más fuerte y, posiblemente, resultar en una injusticia—. A nivel individual Kant supera esta dificultad señalando la necesidad de un Estado, pero se niega a hacer lo mismo con el nivel interestatal. El carácter jurídico provisional de la confederación de gentes remite, por tanto, a la negación de un Estado mundial: discutirla, sin embargo, iría más allá del alcance de este trabajo.

Observaciones finales

De nuestro análisis emerge el papel central de las tres reglas pseudo-ulpianas dentro de la *Doctrina del derecho*. En las tres fórmulas latinas se encuentra una tríada, a saber, la “posibilidad –realidad– necesidad” de las relaciones jurídicas, que atraviesa toda la doctrina del derecho como una línea roja y que pone sus diferentes partes en un movimiento triádico que fundamenta el origen de un momento a partir del anterior con consecuencia lógica.

Al mismo tiempo, aparecen aporías que deben atribuirse menos a la lógica interna de este movimiento que a las reservas de Kant en aceptar los resultados de su razonamiento lógico hasta su consecuencia final (como en el caso del Estado mundial), o al hecho de que dejó al lado cuestiones de justicia distributiva, en la medida en que eso implicaría una redistribución completa de la propiedad y la producción de nuevas relaciones de posesión. En este sentido, la teoría del derecho de Kant no es de ninguna manera una teoría de la justicia, sino más bien una teoría de “lo que sea de derecho [*rechtens*] (*quid sit juris*)” (§ B, 6: 229, MC 38). Entretanto, la insistencia en el momento arbitrario y puramente empírico de la distribución de la tierra no contradice la idea kantiana de una doctrina del derecho fundamentada metafísicamente, porque –aunque deba abstraer de elementos empíricos– debe con todo ser aplicada a circunstancias empíricas, como por ejemplo a determinadas relaciones de propiedad. Esto a su vez significa que Kant no excluye, en principio, la posibilidad de una redistribución de la propiedad. Pero examinar este asunto no es una tarea de este trabajo.

Bibliografía

- Kant, E. 2005. *Metafísica de las costumbres*. Trad. Adela Cortina y Jesús Conill. Madrid: Tecnos.
- W. Kersting. 1993. *Wohlgeordnete Freiheit. Immanuel Kants Rechts- und Staatsphilosophie*, Frankfurt a. M.
- Pinzani, A. 2008. “Representation in Kant’s Political Theory”. In: *Jahrbuch für Recht und Ethik*, vol. 16.