

LA COEXISTENCIALIDAD ONTOLOGICA COMO FUNDAMENTO DEL DERECHO*

Sergio Cotta

I. PREMISA

Las razones esenciales de la búsqueda de una fundamentación *ontológica* del Derecho son: 1) la inevitabilidad de la pregunta acerca del fundamento, ya que sólo en base al fundamento es posible averiguar la *obligatoriedad* de la norma (*Soll-Norm*) y por lo tanto su diferencia tanto de un simple enunciado prescriptivo (*Soll-Satz*) como de una imposición coactiva; 2) la insuficiencia de las fundamentaciones *no* ontológicas para determinar de modo satisfactorio la *obligatoriedad* de las normas.

II. CRÍTICA DE LAS FUNDAMENTACIONES NO ONTOLÓGICAS

1) Fundamentación en la *sanción*, es decir en la estructura prescriptiva y sancionadora de las normas. A esto cabe contestar que dicha estructura: a) es común también a las imposiciones coactivas y no determina, por tanto, el carácter específico del derecho; b) remite a la noción de fuerza y no crea por tanto obligación sino necesidad.

2) Fundamentación en la *voluntad general*, ya sea del pueblo, ya sea de la nación. Pero esta voluntad: a) sólo se puede averiguar en base a la ley misma, que llega a ser en este caso fundamento de

* Ponencia presentada a las Jornadas Internacionales de Filosofía Jurídica y Social, celebradas en Pamplona los días 6 y 7 de febrero de 1981. Traducción de Claudio Basevi.

sí misma, con un círculo vicioso, o bien en base a la obediencia de hecho a la ley, lo que no es una prueba suficiente, sino simple presunción de la obligatoriedad de la norma; b) supone ya presente la ideología romántica de la Nación o del Pueblo Soberano, ideología que obliga sólo a quien la comparte y que de todos modos hoy está en crisis tanto debido a la ideología revolucionaria como a la dimensión planetaria de la existencia.

3) *Fundamento formal*. Este encuentra su mejor defensor en la filosofía neopositivista y, más en general, en el no-cognoscitismo ético, es decir en la crítica de la relación de dependencia ser-deber ser (*Sein-Sollen*). Con esto las normas son descritas como deducibles únicamente de otras normas. Pero esto conlleva: a) que se regrese al infinito; b) que sea imposible establecer qué diferencia hay entre *Soll-Satz* y *Soll-Norm*; y c) que, si no, la norma primera (*Grundnorm*) tenga como fundamento un acto de voluntad, que a su vez, siendo un *hecho*, implica la negada dependencia ser-deber ser.

III. CRÍTICA DE LA FUNDAMENTACIÓN EN LOS VALORES

Esta fundamentación es compartida, aunque de diverso modo, por filosofías no cognoscitivas y filosofías cognoscitivas.

A) Para el no cognoscitismo el Derecho encuentra su fundamentación correcta en los valores, puesto que la serie de dependencias valor-juicio de valor-norma no rebasa los límites del deber ser y transmite por tanto legítimamente a las normas la eficacia obligatoria de los valores. Pero se trata de una postura que no satisface y contradictoria. Pues a) si los valores (y los juicios de valor correlativos) tienen un origen *subjetivo*, sólo pueden obligar a quien los crea o los comparte; b) si los valores son tomados como una *realidad* (en sí o de tipo histórico), entonces se sitúan en el orden del ser y caemos por tanto en la negada dependencia ser-deber ser; c) en cualquier caso, de todos modos, se omite por completo el examen de por qué hay una naturaleza obligatoria de los valores, tesis que simplemente es afirmada como evidente o axiomática.

B) Las filosofías cognoscitivas que tienen interés para nuestro problema (ética material de los valores y neo-iusnaturalismo) empiezan en cambio explícitamente por la pregunta sobre la naturaleza obligatoria de los valores, queriendo demostrar su objetividad. Pero no logran solucionar el problema de modo satisfactorio. La ética ma-

terial de los valores (Scheler y Hartmann) termina por dar *por supuesto* que el valor sea un a priori emocional perteneciente al sentimiento, como un *ser-de-valor*, percibido inmediata e intuitivamente por un *sentido-del-valor* o un *sentimiento-del-valor*, que también se dan *por presupuestos* en la naturaleza humana. Pero, aunque pueda ser correcto decir que el valor es un a priori con relación a los juicios de valor y por tanto a las normas (que son a priori *secundum quid*), queda indemostrado que se trate de un a priori *simpliciter*: darlo por supuesto no quiere decir demostrar que es así. Además, si es correcto señalar la presencia universal de los valores y del sentimiento de valor, esta misma señalización óntico-fenomenológica no es todavía una explicación válida de su fundamento y de la certeza de su obligatoriedad: su sola presencia de hecho no es suficiente. Por lo tanto el a priori de los valores queda, en la ética material, como una simple afirmación axiomática, que no logra demostrar la objetiva naturaleza vinculante de los valores ni, por tanto, la obligatoriedad de las normas que ellos implican.

El neo-iusnaturalismo se propone, y con razón, sustraer los valores del ámbito emocional —confirmando así la crítica de Kant a los fines dictados por la sensibilidad (*Sinnlichkeit*)— para otorgarles una explicación-fundamentación que no dependa de la contingencia ni de la subjetividad de la sensibilidad y que, al mismo tiempo, no sea puramente formal. Para conseguirlo, coloca el valor en la naturaleza humana misma, es decir atribuye el valor a la naturaleza en sí, con lo cual ser (fundamento) y debe ser (fin) coinciden. Pero de aquí derivan dos inconvenientes: a) que o el ser del ente se identifica con su existencia y entonces se cae de modo inevitable en la falacia naturalística, que considera que lo que es coincide con lo que debe ser por el mero hecho de ser; o b) se reduce el ser a una «idea» que se debe realizar mediante el deber ser y entonces el ser es una construcción a posteriori mediante la idealización de la existencia. Estos inconvenientes sólo pueden ser evitados si el surgir del deber ser es puesto en relación con algo que no coincida con el ser pero que tampoco le resulte extraño: es decir con la existencia.

IV. LA EXISTENCIA ENTRE SER Y DEBER SER

La existencia puede ser definida como un vivir la posibilidad; esto lleva consigo que el existente toma en primer lugar conciencia de sí, como de alguien que posee una posibilidad. Aquí se manifiesta la pertenencia de la existencia al ser del existente y al mismo tiempo

su diferencia. La pertenencia, ya que las posibilidades existenciales del existente no pueden venir sino de la potencialidad misma del ser del existente, un ser que es realidad y no idea. La diferencia, porque una posibilidad implica que el ser del existente no se agota en su hacerse presente como ente determinado, sino que implica una *no plenitud* en el ser del existente. La conciencia tanto de la pertenencia como de la diferencia —ambas evidenciadas por la presencia de la posibilidad— produce el dinamismo dialéctico de la existencia, que jamás se encuentra sin el ser (olvidado por el fenomenismo puro) y siempre está más allá del ser determinado (en el cual se detiene el naturalismo puro), y que tiende a realizar las posibilidades implícitas en el ser para llevarlo a plenitud.

Este aspecto dialéctico de la existencia nos revela la estructura ontológica del ser del existente y se manifiesta como fundada en ella. Esta estructura puede ser definida como dualidad de finito e infinito: ella determina la diferencia ontológica y es por tanto algo que no se puede trascender. Algo finito, porque la capacidad de detectar y realizar las posibilidades es limitada por la particularidad y la contingencia del existente. Algo infinito, porque la conciencia de la finitud implica rebasar la particularidad y la contingencia y pensar el infinito. En otros términos, la conciencia, que en un primer nivel es conciencia de la posibilidad, se revela profundizando más como conciencia de la particularidad y contingencia *en cuanto* falta e indigencia de ser. El valor es precisamente lo que la conciencia reconoce como algo que es capaz de satisfacer a esta falta-necesidad de ser. Es algo, por lo tanto, que es exigido por el ser (del existente) para alcanzar la propia plenitud actuando sus posibilidades *reales*, esto es compatible con la estructura dual. Pero, ya que la posibilidad es por naturaleza, y al mismo tiempo designa, lo que puede o no ser actuado, el valor implica el deber ser, que más exactamente debe ser entendido como *obligación de ser*: la regla para la realización de sí mismo por el existente en la síntesis dialéctica de finito e infinito.

V. LA COEXISTENCIA

Hasta ahora se ha examinado la dialéctica de la existencia individual entre ser y deber ser. Pero la existencia individual como existencia singular y aislada no es ni pensable ni real. No es pensable porque la estructura dual de finito-infinito, que determina la diferencia ontológica, no es propia de un solo individuo humano, sino de una multitud de individuos humanos. En efecto, el pensarse y recono-

cerse como ente (también) finito conlleva con una correlación lógica pensar la multiplicidad de los entes finitos análogos, o sea, capaces de reconocimiento y comunicación recíproca. No es real porque toda experiencia empírica (bio-psíquica, sensible, intelectual, activa, etc.) revela la copresencia de una pluralidad de individuos humanos en constante e irrenunciable relación vital entre sí. La diferencia ontológica caracteriza por lo tanto todos los individuos humanos y establece su paridad ontológica: comunicación de la vida y del pensamiento. El ser-ahí (*Dasein*) es pues un ser-con (*Mit-dasein*) en el modo de la paridad ontológica.

Pero la paridad ontológica no lleva consigo un ser-con en el sentido de un *estar-aquí-al-lado* simple y fáctico por parte de múltiples entes finitos y cerrados en el mismo género, sino que implica —en cuanto es una relación de reconocimiento y comunicación— un *estar en una relación de acogida mutua*. La participación ilimitada, en efecto, en cuanto que coloca a cada individuo más allá del encierro en su propia finitud individual, es lo que junta a los individuos y hace posible la comprensión y la comunicación interhumanas (inter-individual). Dicha comprensión-comunicación es ineliminable en el plano empírico-fáctico, como es fácil comprobar por la experiencia, pero lo es todavía más en el plano ontológico, porque, si llegara a faltar, cada individuo se vería llevado a absolutizarse a sí mismo considerando como infinita su propia finitud, y esto está en contradicción con la condición ontológica humana. El *ser-con* se manifiesta entonces como relación de mutua acogida, es decir como coexistencia. Esta es, por lo tanto, la condición fundamental e ineliminable de la existencia del individuo, que puede alcanzar una integral y auténtica realización de sí (exigida por la diferencia entre su ser y su existir) sólo entendiéndose y realizándose como existente.

VI. COEXISTENCIA COMO NECESIDAD Y COMO VALOR

La realización de sí como existente no lleva consigo sin embargo un proceso de tipo automático, uniforme y sincrónico para cada individuo particular y entre todos los individuos. La finitud que es propia del hombre de modo que no puede *in toto* ser trascendido, hace que la real capacidad individual tanto de comprender y acoger al otro, como de interpretar y realizar el anhelo interior hacia el infinito, sea limitada, particular y contingente, aunque no falte nunca del todo. La relación inter-individual, por lo tanto, es de hecho muchas veces asimétrica y discorde; en este sentido puede producir in-

comprensión y alejamiento entre los existentes tanto en el plano de la sensibilidad como en el del entendimiento, y producir por esto un conflicto. Pero hasta el conflicto atestigua que no se puede trascender la relación, puesto que el mismo ya es una relación: una relación de oposición. Pero la relación de oposición, si estuviera puesta de modo absoluto como fundamento hermenéutico y normativo (valor) de la existencia, reduciría al hombre a su pura finitud, ya que haría insuperable la incomunicabilidad e imposible la acogida, y le vaciaría por tanto de su estatuto ontológico reduciéndole al nivel de una cosa.

La coexistencia es necesidad ontológica fundamental, por tanto el *principium reddendae rationis*, es decir el fundamento, de *ser-abí* de los diversos modos de relación interhumana (de amistad, económica, política, jurídica, moral). Pero es también el criterio fundamental de valor de su constitución y desarrollo, porque permite juzgar objetivamente (es decir con una validez comprobable universalmente) su correspondencia, más o menos amplia y más o menos profunda, con la exigencia de llevar a plenitud el ser del existente a lo largo de su actuación para acogerse mutuamente, satisfaciendo así la necesidad ontológica de coexistencia.

VII. COEXISTENCIA Y DERECHO

El Derecho, en cuanto realidad empírica que regula las relaciones intersubjetivas, pone de manifiesto que el fundamento del *ser-abí* suyo es la coexistencia. En ella, pues, encuentra el criterio de valor capaz de justificar sus normas, sustrayéndolas al arbitrio de la voluntad y del poder o a la vaciedad de una legalidad meramente formal. El Derecho está en condición de configurar la coexistencia (y corresponder por tanto a su fundamento) cuando mantiene su fidelidad a la justicia, que es la condición trascendental para que la norma sea universal y universalmente respetada, ya que la justicia implica la igualdad ontológica entre los individuos, la simetría entre sus derechos y deberes, la correlación entre derechos y deberes, la proporcionalidad de los méritos y deméritos de las acciones, la imparcialidad en el juicio. En pocas palabras, la justicia da a cada uno lo suyo y no hace daño a nadie según la medida de la coexistencia.