

EL HOMBRE COMO FIN EN SÍ: UNA APROXIMACIÓN KANTIANA A LA IDEA DE PERSONA

Manuel Jiménez Redondo

Universitat de València

Sumario: 1. Noción de persona. 2. Motivos de la moral kantiana. 3. Motivos de la teoría kantiana del derecho. 4. Los concepto de fin para sí y de fin en sí. 5. La definición romana de libertad. 6. Especulaciones sobre el origen. 7. Sobre qué clase de cosa sea la persona. 8. La persona como cosa sacra. 9. Moral y derecho

1. NOCIÓN DE PERSONA

En la *Fundamentación de la Metafísica de las costumbres* Kant introduce la noción de persona en estos términos: “Los seres cuya existencia no descansa en nuestra voluntad sino en la naturaleza tienen, cuando no son racionales, sólo un valor relativo, y reciben por eso el nombre de *cosas*. En cambio, los seres racionales reciben el nombre de *personas* porque su propia naturaleza los distingue como *fin*es en sí mismos, es decir, como algo que no es legítimo usar sólo como medio y que, por tanto, restringe todo arbitrio (y es objeto de *respeto*). Estos fines en sí mismos no son, pues, meros fines subjetivos, cuya existencia como efecto de nuestra acción tenga para nosotros un *valor relativo*, sino que son fines objetivos, es decir, son cosas cuya existencia es en sí misma un fin, en cuyo lugar no se puede poner ningún otro fin al que esas cosas hubieran de servir sólo como medios, pues sin esa existencia no habría absolutamente nada de *valor absoluto*; y si todo valor fuese condicionado y, por tanto, contin-

gente, no podría encontrarse para la razón ningún principio práctico supremo¹.”

En la introducción de *La metafísica de las costumbres* Kant introduce la noción de persona haciéndole seguir inmediatamente una consecuencia realmente llamativa. Dice: “*Persona* es aquel sujeto cuyas acciones son susceptibles de imputación. Por tanto, la personalidad moral no es otra cosa que la libertad de un ser racional bajo leyes morales (y la psicológica simplemente la facultad de ser consciente de sí mismo en sus diversos estados, de ser consciente de la identidad de su existencia); de donde se sigue que una *persona* no está sometida a otras leyes que a aquellas que ella misma se da (o bien ella sola o bien junto con los otros)².”

Y la *Antropología* de Kant se inicia con este conocido pasaje: “El que el hombre pueda tener en su representación el *yo*, lo pone infinitamente por encima de todos los demás seres que viven en la tierra. A causa de esa representación es una *persona* y, en virtud de la unidad de conciencia en todos los cambios que puedan acontecerle, una y la misma *persona*, es decir,

un ser que por rango y dignidad se distingue de todas las cosas, como son cosas también los animales carentes de razón, de las que se puede disponer a voluntad³.”

El problema de estos pasajes es que lo principal de lo que en ellos se dice puede muy bien quedarse para el lector en algo puramente edificante carente de concepto, que se desharía casi por completo al contacto, por ejemplo, con la ciencia empírica, para la que no serían sino un resto de superstición. Importa, pues, ver cuál es su textura conceptual,

2. MOTIVOS DE LA MORAL KANTIANA

En lo que sigue me voy a referir a temas muy conocidos de la ética y de la filosofía del derecho y de la filosofía teórica de Kant, particularmente ligados a la noción de *persona*, que tienden todos a coincidir en un punto que se caracteriza por una especial oscuridad, la *idea del hombre como un fin en sí*. Y simplemente voy a exponer lo que me parece que es una forma de aclararlo. Aclararnos sobre él es aclararnos sobre lo que para Kant, como acabamos de ver en el primero de los textos que he citado, es central en el concepto de persona en el campo de la moral y del derecho. Y a su vez, aclararnos sobre lo que Kant dice, es aclararnos sobre el estado actual de la cuestión, pues casi todo lo que cabe decir hoy sobre el concepto de persona en sentido moral o en sentido jurídico deriva de Kant o de la polémica con él. Pero precisamente por eso voy a tratar de mirar a Kant desde lo que se sigue de él y desde la visión que él permite sobre lo que le antecede, a fin de aproximarnos a la idea de persona desde la perspectiva que así se nos abre.

Dos temas muy conocidos de la teoría ética de Kant son su idea de la libertad como *ratio essendi* de la ley moral y a su vez su idea de la ley moral como *ratio cognoscendi* de la libertad. Sabemos que somos libres porque estamos sometidos al mandato categórico de nuestra

razón de obrar de manera que podamos querer que la máxima de nuestra acción, es decir, la razón que podemos dar para nuestra acción, pueda convertirse en ley para todos los seres racionales. Pero con estos dos temas Kant vincula, casi siempre de súbito, otro motivo que para él es central, es el del hombre como *fin en sí*. Ese carácter pone al hombre en rango y dignidad por encima de todo otro ente en el mundo. En Kant, una y otra vez, estos tres motivos, el de la libertad, la ley moral que no puede contener sino la forma de un imperativo y la idea del hombre como un fin en sí, que son ingredientes los tres de la noción de persona, se co-implican, pero en lo que respecta al último, no se ve exactamente cómo.

3. MOTIVOS DE LA TEORÍA KANTIANA DEL DERECHO

3.1. De modo casi simétrico, hay otros tres motivos que para Kant también se co-implican, pero sin que se vea sin más cómo se co-implican, esta vez en el caso del *derecho*. En la “filosofía del derecho” de *La Metafísica de las costumbres* Kant empieza introduciendo un “principio general del derecho”, conforme al que “es legítima, toda acción conforme a cuya máxima mi libertad de arbitrio sea compatible con la de cualquiera conforme a una ley general”, de forma que si, en lo que respeta a la acción que me propongo ejecutar, mi libertad de arbitrio puede ser compatible con la de cualquiera conforme una ley general y se me impide ejecutarla, se me está haciendo injusticia⁴.

Este principio queda a su vez completado con lo que Kant llama “principio del derecho público”, conforme al que esa *ley general* ha de poder entenderse como proviniendo de forma efectiva de la voluntad unida de todos, pues en lo que otros pueden imponerme —dice Kant— pueden hacerme injusticia, puede haber vulneración del principio general del derecho, pero no en lo que yo me impongo a

mí mismo junto con todos los demás a fin de hacer viable la igual libertad, ya que *volenti non fit iniuria*, ya que a quien quiere o consiente, aunque se haya equivocado al querer o consentir, propiamente no se le ha hecho injusticia⁵.

Y pese a las inconsistentes vueltas que en otros pasajes da Kant tratando de distinguir entre una *ciudadanía activa* y otra *pasiva*⁶, parece que lo que sostiene tanto al principio general del derecho como al principio del derecho público, es decir, parece que lo que sostiene o sostendría el orden del derecho construido sobre estos dos principios es el *praeceptum iuris de honeste vivere*, el imperativo que podríamos formular diciendo: no te dejes tratar nunca sólo como un medio, exige ser tratado siempre también como un *fin en sí*⁷. Para Kant, por tanto, la idea de tal orden de derecho y la idea del hombre como *fin en sí* van juntas, son ideas que se co-implican, aunque no sea vea del todo cómo, pues ni siquiera está del todo claro qué es lo que quiere decir exactamente *fin en sí*.

3.2. Tenemos, pues, que cuando Kant habla de moral, las ideas de libertad, del carácter formal del principio moral y del hombre como fin en sí se co-implican. Y que cuando habla del derecho, la noción de libertad, de principio general del derecho y de "principio del derecho público", es decir, de *principio de libertad* y de *principio democrático*, y la idea del hombre como fin en sí se co-implican también. Pero en el campo del derecho sucede además que esta co-implicación implica a su vez *la esencial no moralidad del derecho*, en el sentido de que la *legalidad* o *no legalidad* de un comportamiento difiere de la *moralidad* o *no moralidad* de éste, es decir, que por esencia derecho y moral han de considerarse campos si no estrictamente separados si *esencialmente* distintos, por más que puedan solaparse, aunque nunca del todo, en lo que se refiere a principios.

Pues bien, el responsable de esta última implicación, de esa diferencia entre moralidad y legalidad y, por tanto, entre moral y derecho parece ser otra vez el motivo del hombre

como un fin en sí. La idea de Kant es que el orden del derecho da articulación, concreción y viabilidad al igual derecho de libertad como "único derecho innato que asiste al hombre en virtud de su humanidad"⁸. Pero el derecho, dice Kant, es la libertad siendo ley para sí misma en sus relaciones *externas*, y, por tanto, un orden coercitivo conforme a razón. Es decir, yo no puedo exhibir ningún argumento serio en contra de que se me imponga externamente un orden atenido a esos dos principios. E internamente, yo tengo el deber moral de respetar un orden atenido a esos dos principios que son imperativos de la razón. Pero utilizar la coacción jurídica para asegurar también mi atención interna a esos principios, y en general utilizar la coacción jurídica para imponer un orden moral, sería utilizarme como instrumento de mi propia perfección moral. Y utilizarme como instrumento incluso de mi propia perfección moral sería vulnerar el principio que habría de sostener todo el orden del derecho, a saber: el *praeceptum* que dice: no te dejes tratar nunca sólo como un medio, ni siquiera de tu propia virtud moral, exige ser tratado siempre también como un fin en sí, precisamente como libre.

Y Kant pone el ejemplo de la mentira. Mentir es tan inmoral⁹ como prohibir jurídicamente la mentira sería una vulneración del derecho de libertad¹⁰. Hay mentiras que como engaños son vulneraciones de los derechos del prójimo, y son y han de ser objeto de sanción *como tales vulneraciones*. Pero si miento de forma que está en manos del prójimo el creerme o no creerme, y lo más que ocurre es que el prójimo queda convicto de candidez al creer al mentiroso que soy yo, sería injusto que se me quisiese obligar coactivamente a no mentir, no sería justa la ley que prohibiese la mentira. La ley que lo intentase, estaría tratando de convertirme en instrumento de mi propia moralidad, no me estaría tratando como un fin en sí. Se diría que es la idea del hombre como fin en sí la que funda tal diferencia entre un exterior y un interior, o dicho de otro modo: la que deja definitivamente suelta toda la libertad de arbitrio individual

4. LOS CONCEPTO DE FIN PARA SÍ Y DE FIN EN SÍ

4.1. Pero si hemos de aclararnos acerca de qué quiere decir *fin en sí*, empezamos por aclararnos acerca de lo que, aun estando muy próximo, no puede querer decir.

Fin significa el objeto o el motivo por el que se ejecuta una acción. Y si sin más hacemos aquí nuestra la idea que Heidegger desarrolla en *Ser y tiempo* de que el hombre (la existencia, la existencia humana, el *Dasein*) es un ente para el que en su ser se trata siempre de ese mismo ser, tenemos que la existencia humana se es un fin, se es la *causa finalis* de sí misma, ella se es el objeto o el motivo por el que en último término se actúa siempre. Pues bien, en las exposiciones que se hacen de la ética kantiana, esta idea de la existencia humana como fin tiende a convertirse en otro punto oscuro en el que no se repara, porque la expresión *fin en sí* tiende a malinterpretarse como *fin para sí*. El hombre sería para sí un fin, lo cual parece cerrar al hombre sobre sí.

Aclaremos esta idea de *fin para sí*¹¹, en la medida en que sea susceptible de aclararse. En el capítulo segundo del *Segundo tratado sobre el gobierno civil*, Locke introduce la noción de derecho de libertad. Yo doy conmigo en el mundo —viene a decir Locke— sin haberme puesto yo, y esa existencia mía con la que me encuentro es algo muy poblado, es un con-ser con los demás. Ese con-ser es desde luego insustituiblemente el mío, pero eso no quita para que ese con-ser sea efectivamente un con-ser (*Mit-sein*, dice Heidegger). Y entre los demás, hay muchos, o algunos de ellos, que se me presentan con la pretensión de que yo estoy puesto a su cargo por el Creador y de que, por tanto, son ellos los que en las cuestiones importantes han de decidir sobre mi existencia. Pero cuando pienso bien las cosas dándole vueltas a tal pretensión, no puedo dejar de llegar a la conclusión de que, si el Creador me ha puesto a cargo de alguien, ha sido a cargo mío. Por tanto, es a mí a quien corresponde organizar mi existencia como me plazca, respondiendo de

ello sólo ante el Creador, *sin pedir autorización ni permiso a nadie* con la única limitación de *reconocer esa misma facultad a todos los demás*¹².

La *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano* de 1789 repite esta misma noción de libertad de J. Locke, y Kant la toma de la *Declaración* convirtiéndola en “principio general del derecho”. El artículo 4 de la *Declaración* dice así: “La libertad consiste en poder hacer todo aquello que no perjudique a otro; por eso el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre (que Kant reduce a este derecho innato de libertad, y que, bien mirado, en la propia *Declaración* ya se reducen a él) no tiene otros límites que los que garantizan a los demás miembros de la sociedad el goce de esos mismos derechos. Tales límites sólo pueden ser determinados por la ley”. De forma efectiva, es decir, como principio del derecho existente, la libertad se vuelve así absoluta, sólo queda limitada por la igual libertad.

Y de la *ley* con la que se determinan esos límites dice el artículo 6 de la *Declaración* que “la ley es la expresión de la voluntad general. Todos los ciudadanos tienen derecho a contribuir a su elaboración, personalmente o por medio de sus representantes. Debe ser la misma para todos, ya sea que proteja o que sancione”. La fórmula “La ley es la expresión de la voluntad general” está tomada directamente del libro segundo de *El contrato social* de J. J. Rousseau, y Kant la toma a su vez de Rousseau y de la *Declaración* y la convierte en “principio del derecho público”. El “principio general del derecho” o *principio de libertad* y el “principio del derecho público” o *principio democrático*, son, pues, los dos principios, uno procedente de Locke y otro de Rousseau, que Kant articula en su filosofía del derecho¹³.

4.2. Pero en realidad en la idea de libertad de Locke hay un punto oscuro. En el capítulo 5 del *Segundo tratado sobre el gobierno* de Locke, que trata de la *propiedad*, la noción de libertad se vuelve ambigua en un punto que tiene importantes consecuencias que siguen siendo tema de debate, pues algunas de

esas consecuencias son “cuestiones mortales”, como dice el título de un libro de Th. Nagel. En ese capítulo 5 la idea de *libertad* queda vinculada con toda razón con la idea de *propiedad*, pues no estar a cargo de nadie significa que *conmigo y con lo mío* yo puedo hacer lo que me plazca, sin pedir autorización ni permiso a nadie con la limitación de reconocer ese mismo derecho a todos (y podríamos añadir que ello en condiciones tales que ese derecho no quede desvirtuado y no se convierta en una fábula, es decir, podemos incluir aquí, aparte de la institucionalización general del principio de democrático, también la parcela particular que representan las regulaciones contemporáneas del *estado social*, yendo, por supuesto, mucho más allá de Locke). Lo que no está claro, lo totalmente ambiguo, es si este encontrarse el hombre como no estando, bien miradas las cosas, a cargo de nadie, sino a su propio cargo, ha de entenderse, digámoslo en términos jurídicos, como *usufructo* o como *propiedad*. Pues el hombre no se ha puesto a sí mismo, él se encuentra ya puesto. ¿Y él es suyo o no es suyo? ¿Es propietario o es sólo usufructuario emplazado (como se sugiere en el capítulo 2), que se ocupa él a sí mismo y se encarga él de sí mismo pero sin tenerse en propiedad, de suerte que el propietario, transcurrido el plazo del usufructo, puede venir a reclamar lo que es suyo? Esta pregunta aparentemente inocua, sólo tiene de inocua la apariencia, pues tiene importantes consecuencias inmediatas, precisamente en el terreno de lo legítimo o no legítimo en derecho, es decir, a lo que es legítimo que el derecho permita o prohíba y, por tanto, en lo que respecta a la regulación jurídica de la igual libertad. Por ejemplo: en ejercicio de su libertad, en el ejercicio de no estar sino a su propio cargo, ¿puede el hombre decidir venderse, o no puede decidir venderse? O en lo que se refiere a la cuestión de la legitimidad de una clase de eutanasia: ¿puede el hombre disponer sobre su vida de suerte que tal capacidad de disposición pueda fundar la facultad de dar a otro el permiso o hacerle el encargo de que *directamente* se la quite? Eso puede hacerlo el propietario

de un bien, pero no un usufructuario, que no puede ni enajenarlo ni destruirlo¹⁴.

El texto de Locke en el capítulo 5, a que me refiero, es éste: “Aunque la tierra y todas las criaturas inferiores sirvan a todos los hombres en común, no es menos cierto que la *propiedad de su persona* la tiene cada hombre. Nadie a excepción de él mismo tiene derecho alguno sobre ella. También podemos asegurar que el esfuerzo de su cuerpo y la obra de sus manos son auténticamente suyos (al igual que los productos de sus facultades y de su inteligencia, y también éstas). Por tanto, siempre que cualquiera arranca una cosa del estado en que la naturaleza la produjo y la dejó, ha puesto algo de su esfuerzo en esa cosa, le ha añadido algo que es exclusivamente suyo y por ello la ha convertido en su propiedad. Resultando, pues, el trabajo o esfuerzo personal propiedad indiscutible de quien lo realiza, nadie puede tener derecho al resultado de esa adición, al menos *mientras quede tanto y tan bueno para los demás*¹⁵.”

4.3. *Fin* es lo que ya no es medio, sea relativamente, o absolutamente. Según estas explicaciones de Locke (prescindamos de la cuestión del trabajo como base de la apropiación, de la segregación respecto al venir inicialmente dado todo a todos los hombres en común), según estas explicaciones de Locke, digo, el hombre no es algo de lo que otro pueda disponer como una cosa, ya que no está ni para otra cosa ni para otro, y, por tanto, en este sentido no es un medio o no es sólo un medio del que otro se pueda servir, sino que es un fin o siempre también un fin, ya no un fin relativo sino absoluto. Ahora bien, él tiene la *propiedad de sí*. Por tanto, no siendo sino un fin, o siendo siempre también un fin respecto a los demás y respecto a cualquier otra cosa, es, sin embargo, un fin con derecho a disponer de sí como propietario de sí. El hombre, por tanto, es un fin que como fin se duplica en fin y medio y es fin sólo para él en el sentido de poder ser un medio completo para sí mismo, del que él podría disponer enteramente según su arbitrio. Él es *un fin para sí*.

A esto se opone Kant. Podemos entender que lo que Kant quiere decir es que esta idea de *fin para sí*, que flota en esta auto-comprensión lockeana de la libertad moderna, expresa una auto-comprensión que es incoherente, si no contradictoria. Este fin para sí, este fin que queda ahí para sí a disposición de sí mismo, es un quedar por encima de sí que se ignora a sí mismo en lo incondicionado de ese su carácter de estar por encima de sí y que, por tanto, se yerra a sí mismo, y en cierto modo se borra a sí mismo como fin. La idea del hombre como *fin en sí* es en Kant el resultado de la corrección de esa ignorancia y de ese errarse.

5. LA DEFINICIÓN ROMANA DE LIBERTAD

5.1. Para cobrar claridad acerca de qué quiera decir en definitiva Kant con la idea de *fin en sí*, que no debe confundirse con la de *fin para sí*, daré un rodeo siguiendo a Kant por el lado de la filosofía del derecho, pues creo que esa idea del hombre como fin le nace a Kant principalmente de su formación jurídica.

La filosofía del derecho de Kant se inserta (y, por tanto, inserta a la *Declaración* de 1789, de la que esa "filosofía del derecho" de *La metafísica de las costumbres* es un comentario) en esa tradición de comentarios a las instituciones del derecho romano, que, vista desde la edad moderna, tiene como referente principal el *Corpus iuris* de Justiniano, del siglo VI, y que comprende fenómenos como la escuela de Salamanca, con Francisco de Victoria sobre todo, y todo el iusnaturalismo de los siglos XVII y XVIII, con Grocio y Pufendorf principalmente, y otros. Como digo, a esta tradición pertenece la filosofía del derecho de Kant, y en general el pensamiento ético-jurídico de Kant en general se inserta en ella, o por lo menos se lo puede mirar muy bien desde ella, pues de ella parte. A esa tradición pertenece aún, o de ella se hace eco aún, la "Filosofía del derecho" de Hegel, ya determinada por Kant. Esta tradición se desha-

ce desde mediados del siglo XIX con el positivismo jurídico, y también con el historicismo¹⁶. Puede decirse que la filosofía política moderna (Bodino, Hobbes, Locke y Rousseau...) o bien nace en el seno de ella, o bien la supone siempre o casi siempre como trasfondo. Y algunas de las ideas que se gestaron dentro de ella o que la supusieron como trasfondo retornan en el siglo XX, evocadas muy de lejos por planteamientos contractualistas y kantianos en filosofía moral, política y jurídica, del tipo de los que representan Rawls, Habermas, etc.

Los principales artifices, tanto intelectuales como políticos, de la organización política moderna, fueron casi siempre de formación jurídica. Por eso el asomarnos a esta tradición de comentarios nos puede servir para darnos cuenta de algo muy simple y que casi es una verdad de Perogrullo, a saber: que conceptos fundamentales y estructuras jurídicas básicas conforme a los que se articula la existencia ética, política y jurídica moderna nacen de una reinterpretación de conceptos de derecho romano, que unas veces se limita a sacar consecuencias de ellos y otras introduce en ellos una pequeña distorsión o hace traslaciones de ellos, que engendran una abismal diferencia respecto a lo que esos conceptos eran en su origen. Pero en este último caso se trata de traslaciones, a las que, si las consideramos *a posteriori*, esos mismos conceptos parece que invitaban.

El *Corpus iuris* de Justiniano, tal como ha llegado a nosotros, tiene cuatro ingredientes, las *Instituciones*, el *Digesto*, la *Código*, las *Novellae*. Pues bien, casi todos los principales representantes del pensamiento moral, político y jurídico moderno se hacen eco del *Digesto* y sobre todo de las *Instituciones*, que son una introducción para los estudiantes de derecho. El contenido de éstas trasparece en el pensamiento moderno en todo momento. Y en las *Instituciones*, con un poco de paciencia, podemos encontrar lo que es al menos una visualización particularmente potente de lo que Kant, que se hace sobre todo eco del texto de la *Instituciones*, quiere decir con la idea del hombre como fin en sí.

5.2. De los cuatro libros de que constan las *Institutiones* de Justiniano, el primero contiene una introducción general al derecho, y el derecho de personas; y el segundo, el derecho de cosas. Aquí nos interesan los títulos iniciales de los libros primero y segundo.

El libro primero tiene, como digo, dos títulos iniciales introductorios a las *Institutiones* en general, el primero trata de *iustitia et iure*, sobre la justicia y el derecho. Y el segundo, de *iure naturali, gentium et civili*, sobre derecho natural, de gentes y civil. Y sigue un tercer título, de *iure personarum*, que es la introducción al derecho de personas y que contiene la *summa divisio* del derecho de personas. Y el libro segundo, que versa sobre el derecho de cosas, comienza también con un título de introducción general al derecho de cosas, que versa sobre la *divisio rerum*. Pues bien, recurriendo a esos tres primeros títulos del libro primero y al primer título del libro segundo nos topamos enseguida en conceptos de derecho romano con la cuestión de *qué clase de cosa es la persona*, la cual nos puede llevar a aclararnos acerca de la idea de Kant de la persona como un fin. Y con ello no voy a hacer sino seguir a Hegel cuando dice en su "Filosofía del derecho" que el concepto moderno de *persona* deriva del derecho romano y del Cristianismo¹⁷. En Kant esto se vuelve evidente.

5.3. En el título primero del libro primero, que trata de *iustitia et iure*, después de definir la justicia como la firme y perpetua voluntad de dar a cada uno lo suyo, se recoge la fórmula del juriconsulto romano Ulpiano, a la que ya he hecho referencia más arriba, conforme a la que los mandatos, las directrices generales sobre las que sostiene el derecho, son *honeste vivere*, vivir honestamente, *alterum non laedere*, no dañar a otro, y *suum cuique tribuere* y dar a cada uno lo que es suyo. *Honeste vivere*, la mejor forma de entender esto, dice Kant en su comentario a este párrafo de las *Institutiones* en su "Filosofía del derecho"¹⁸, es hacerle decir algo que seguramente no es lo que Ulpiano tenía en la cabeza, pero que pese a eso es la mejor

manera de entender aquello a lo que ese precepto apunta como base del derecho mismo: *honeste vivere*, vivir honestamente, es decir, ni trates a los demás ni te dejes tratar nunca por los demás sólo como un medio, sino exige ser tratado siempre también como un fin en sí, aunque el tirano Falaris te amenace con su toro de bronce. O como decía otro romano, Juvenal, *summum crede nefas animam praeferre pudori et propter vitam vitae perdere causas*, piensa que no hay nada más nefando que preferir la vida a la vergüenza y por amor a la vida perder lo que da sentido a la vida¹⁹. Es decir, tratar y exigir ser tratado siempre también como un fin significa un saberse y ponerse por encima de sí, un quedar por encima de uno mismo como siendo esa la propia altura de uno, y, por tanto, como excediendo uno cualquier altura y cualquier cosa. Pero con esto no hemos aclarado aún nada, no hemos hecho sino poner de nuevo a la vista la idea del hombre como fin en sí.

5.4. Prosigamos con otro asunto. Todavía en ese primer título de *iustitia et iure* del libro primero, se sigue diciendo que el orden todo del derecho se divide en derecho público y derecho privado, y que éste es esencialmente *tripartito*. Se compone de preceptos del derecho natural, de los preceptos del derecho de cada ciudad o Estado, y de los preceptos del derecho que rige las relaciones entre miembros de diferentes ciudades o Estados. Kant corrige o más bien precisa y comenta. Sobre la base de la libertad y del derecho de libertad como único derecho innato que asiste al hombre en virtud de su humanidad, el orden del derecho tanto del derecho privado como del derecho público es esencialmente tripartito, se compone del derecho de cada Estado, del derecho que rige relaciones entre Estados y entre individuos de distintos Estados, y del derecho de tránsito cosmopolita, es decir, del derecho que ha de regir las relaciones entre todos los individuos y todos los Estados como formando todos parte de una misma cosmopolis. Aquí Kant se hace eco de las ideas de Francisco de Victoria, de Hugo Grocio y de Samuel Pufendorf, y direc-

tamente depende sobre todo de un tratado de G. Achewall que Kant utilizó siempre para sus clases y que tiene las fuentes que he dicho²⁰.

Y el orden del derecho es siempre tripartido —dice Kant— en virtud de la *globalidad* de la existencia humana, es decir, del tener la especie humana por residencia un *globo*, el globo terráqueo, de suerte que si, para evitar el conflicto con el prójimo, opto por alejarme sistemáticamente de él, en el límite no evitaré el conflicto, pues no habré hecho sino dar toda la vuelta y acabar encontrándome con el prójimo en el mismo sitio, es decir, que al aumentar la facilidad de la relaciones y la facilidad del tránsito y al aumentar la complejidad de esas relaciones y de ese tránsito los asuntos de todos se relacionan con los asuntos de todos, y también en esa perspectiva ha de regularlos el derecho. Por eso dice Kant que la articulación del derecho de libertad, en las tres partes que esa articulación esencialmente contiene (derecho estatal, derecho interestatal y derecho cosmopolita) ha de atenerse en las tres al principio de libertad conforme a leyes generales y al principio democrático, de modo que, si en este aspecto falla o flaquea una de esas tres partes, el resultado será que fallarán también las otras dos, en mayor o menor medida²¹. Lo cual se hace cada vez más patente.

5.5. Sigue después en el título segundo del libro primero una breve descripción de los elementos de esta tripartición de la que se compone el orden global del derecho. Y en esa descripción, al hablar del derecho de gentes, se introduce una ambigüedad que enseguida se corrige, pero que ha cobrado una fundamental importancia y ha tenido consecuencias conceptuales importantes en esta tradición de comentarios. Consiste en que hablando de la diferencia entre el derecho de cada Estado y el derecho que rige las relaciones entre Estados (o entre individuos de distintos Estados), o derecho de gentes, parece borrarse en las *Instituciones* la diferencia entre *derecho de gentes* y *derecho natural*²², pues el texto de ese título dice que “el derecho que cada pueblo consti-

tuye para sí, éste es el derecho propio de cada Estado mismo pero el derecho que la *razón natural* constituyó entre todos los hombres y se guarda igualmente en todos los pueblos es llamado derecho de gentes como usado en todas ellas²³. Si entendemos por *derecho natural* el constituido por la *razón natural*, parece, pues, que derecho natural y derecho de gentes son una y la misma cosa²⁴. Pero no son una y la misma cosa, pues en ese mismo título segundo del libro primero se señala un poco después una fundamental diferencia. “El *derecho de gentes* es común a todo el linaje humano. Pues las naciones establecieron entre sí ciertas leyes, exigidas por el uso y por las necesidades humanas: surgieron las guerras y con ellas las cautividades y servidumbres (*captivitates et servitutes*) que son *contrarias al derecho natural*, pues por derecho natural desde el principio todos los hombres nacían libres, *iure enim naturali ab initio omnes homines liberi nascebantur*²⁵.”

5.6. Y así entramos en el título tercero del libro primero, título que es la introducción al derecho de personas y que contiene los conceptos más básicos, la *summa divisio*, de este derecho. La división suprema del derecho de personas es que todos los hombres *aut liberi sunt aut servi*, o son libres o son siervos.

Y se pasa a definir la libertad. La *libertas*, de la cual viene la denominación de libres, es la *naturalis facultas eius, quod cuique facere libet, nisi quid aut vi aut iure prohibetur*, la libertad es la facultad natural de hacer aquello que a cada cual le place hacer, a no ser que le venga impedido o prohibido por la fuerza o por el derecho. Es patente que Locke, la *Declaración* de 1789, y Kant comentando la *Declaración*, lo que hacen al definir la libertad, es recoger y modificar esta definición romana.

Y a continuación se define la *servitus*. La *servitus* es aquella *constitutio iuris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam subiicitur*, aquella institución del derecho de gentes por la que alguien es sometido al dominio ajeno *contra naturam*.

Y el texto de este título tercero del libro primero sigue diciendo que los siervos o nacen o se hacen, “nacén de nuestras esclavas”, y se hacen o por derecho de gentes, es decir, por cautividad en la guerra, o por derecho civil, “como cuando un hombre libre mayor de veinte años se vende como esclavo para participar del precio”²⁶.

5.7. En todo caso ésta es la perfecta descripción de la estructura jurídico-política de la existencia antigua en lo que se refiere al trato de la persona. En la existencia moderna, que cuaja a este respecto muy lentamente desde el siglo XV hasta las revoluciones burguesas de fines del XVIII y aun bien entrado el siglo XIX, la persona, toda persona, aparece reclamándose (y reponiéndose) tal como era *ab initio iure naturali*, tal como era al principio por derecho natural, es decir, libre, esto es, dotada de la facultad de hacer lo que le plazca hacer si no se lo impide la fuerza y o el derecho. Es decir, vistas las cosas desde aquí, podemos entender que en sentido jurídico-político la existencia moderna se define porque la *libertas* deja de ser una *institutio* más al lado de la *servitus* y se convierte en *principio* del derecho. Es el sentido del “principio general del derecho” de Kant, que la *ley* hace viable y efectivo.

Y así, si seguimos entendiendo la libertad como la facultad de hacer lo que a uno le plazca hacer si no se lo impide la fuerza o el derecho, tenemos que, cuando la *libertas* deja de ser una *institutio* más y se convierte en *principio*, la libertad (en lo que se refiere al *nisi quid vi aut iure prohibetur* de la definición romana) no permite otra restricción de la libertad por el *derecho* que precisamente la *igual libertad*, ni se admite como legítima otra *fuerza* que la necesaria para hacer valer el igual derecho de libertad. Ésta es la modificación y el vuelco que Locke introduce en el concepto de libertad de las *Institutiones*. Obras como la de Francisco de Victoria o la de Hugo Grocio, y en otro sentido lo que representan Lutero, o Descartes o el propio Locke son testimonios del inmenso esfuerzo de auto-clarificación que esta transformación supuso.

Y en lo que respecta a ese *reponerse* la existencia tal como ésta era *ab initio iure naturali*, tal como ésta era desde el principio por derecho natural, o tal como ésta era en el origen por derecho natural, ese origen fue objeto en la filosofía política y jurídica moderna de consideraciones muy distintas. Fue considerado en un sentido mítico o fantástico, como, por ejemplo, en el caso del hombre en estado de naturaleza de Rousseau; o en un sentido religioso o cuasi-religioso en el caso de Locke, que entiende por tal origen al hombre tal como éste sale de las manos de Dios; o en un sentido abstracto y conceptual. Pero en todos los casos ese origen está cargado siempre de consecuencias normativas, de consecuencias en lo que se refiere a reclamaciones. Pues se entiende que del concepto de ese origen puede obtenerse la idea del orden jurídico y político que *debe ser* y conforme al que el orden fáctico, el orden que *es*, debe ser objeto de ajuste, cambio o vuelco.

6. ESPECULACIONES SOBRE EL ORIGEN

Me voy a referir a continuación a una versión *conceptual* particularmente fuerte de ese *origen*, al que en sentido político y jurídico el hombre moderno se remite reclamándose como libre y se exige a sí mismo ponerse o reponerse en él. Se trata de la versión ligada a la idea de *autoconciencia* en el Idealismo Alemán, idea que, naturalmente, deriva de Kant.

6.1. La existencia misma autoconsciente, la autoconciencia, el *yo pienso*, el *yo*, o como se le quiera llamar, no es sino un hacer, que se tiene él a sí mismo por resultado; el *yo* no es sino un ponerse que se pone como presuponiéndose en ese ponerse. Y a la inversa, algo que se pone como presuponiéndose en ese ponerse, no puede ser sino autoconciencia, no puede ser sino *yo*. La idea es de Fichte²⁷. Se trata de la *originalidad* del *yo pienso*, el cual no es lo que es sino pensándose, y en ese pensarse, en ese estar

brotando de sí, siendo ello su propia actividad, está a la vez presuponiéndose como sujeto de ese pensar. El *yo* queda así convertido en pura espontaneidad y libertad, con tal potencia que siempre acaba reduciendo toda posición suya (viva imagen de la existencia moderna).

Para entender mejor esto, consideremos el principio de identidad: *Si A, entonces A=A*, siendo ese *A* cualquier cosa. Cabría pensar que ese principio, por aplicarse a cualquier cosa, se aplica también al *yo*, el cual sería una cosa más entre las demás cosas. Tendríamos entonces que, *si yo, entonces yo = yo*. Pero eso no es así. Pues lo que acabamos decir (*si yo, entonces yo = yo*) es para un *yo*, y entonces esa condición (*si yo*) llegaría siempre tarde, el *yo* precede a esa condición, y, por tanto, por ese mismo argumento, precede a toda condición, y, por ende, precede a todo, es un *Incondicionado*, un *Absoluto*. Si me pongo a imaginar que podría no haber mundo ni haber *yo*, o que podría desaparecer el mundo y también *yo* junto con el mundo, ahí estoy *yo* viendo cómo el mundo y *yo* desaparecemos; el *yo* ha saltado siempre por detrás, o se ha puesto siempre por encima de sí mismo y de todo, el *yo* es una actividad, un ponerse que no se pone sino presuponiéndose, y ello absolutamente. Y es también pura soledad consigo, y pura abstracción, pero es una abstracción tan fuerte que cuando, sabedora de sí, se hace efectiva en la existencia no tiene más remedio que revolucionar, abstractizar todo y reducirlo todo a sí y ponerse en todo rehaciéndolo. No tiene más remedio que ser una "convulsión ideal y real de la realidad", en palabras de Hegel²⁸.

6.2. Y así tenemos que el *yo* es siempre un más allá de sí, un por detrás de sí o un por encima de sí, como se quiera; un otro de sí, lo absoluto otro de sí, lo absolutamente otro de sí, que es, sin embargo, él. Es la igualdad y, precisamente por ser igualdad, es la diferencia respecto de sí, *yo = yo*, sin la que no hay autoconciencia.

El *yo*, en su quedar más allá de sí y de todo, es, por tanto, la pura forma de la universalidad

que se tiene a sí misma por contenido²⁹, o que, precisamente por contenerse ella a sí misma, se es siempre más que ella, que siempre se excede y que siempre estaba ya más allá de ella, y que en este excederse y quedar siempre más allá de sí es como queda ella para sí misma ahí; *yo* doy ahí conmigo como siendo *yo*, pero como siendo a la vez más allá de mí, lo otro de mí siendo *yo*, y, por tanto, como siendo un *yo* que es más que *yo*, como siendo un *yo* que es entonces cualquier *yo*, un cualquier *yo* más, cualquier otro, que irremediamente no puede ser sino *yo*. Universalidad que es a la vez radical individuación; individuación que es siempre ya (en ese haber de presuponerse excediéndose) universalidad.

6.3. Y finalmente, en ese no brotar sino de sí mismo que caracteriza al *yo*, es en lo que radica el ser libre; últimamente el ser libre tiene consistir en un serse como no naciéndose sino de sí mismo y, por tanto, presuponiéndose; es decir, como no viniendo determinado sino por él, y, por tanto, como no siendo sino un más allá de sí y de todo, del que se proviene. Y cuando de esta forma la libertad se entien- de como lo Incondicionado, no puede tolerar normativamente otro límite que ella misma. Y si es ahí, en ese origen absoluto, en lo que tiene que radicar la libertad, es también ahí donde tiene que radicar también lo esencial de la idea de fin en sí que Kant liga con la idea de libertad como principales ingredientes del concepto de *persona*. Veámoslo.

7. SOBRE QUÉ CLASE DE COSA SEA LA PERSONA

7.1. En el título tercero del libro primero de las *Instituciones* se introduce, como hemos dicho, la división suprema del derecho de personas distinguiendo a éstas por la libertad, en forma de una contraposición entre *libertas* y *servitus*. Pero la *persona* se queda sin definir. Lo cual es lógico. En el título segundo la contra-

posición entre *libertas* y *servitus* se había puesto a su vez en relación con la libertad en el origen. Y es entonces natural que en el tercero no se defina a la *persona*, dada la ambigüedad entre la consideración de la *libertas* como una *institutio* al lado de la *servitus* y la referencia a la libertad en el origen, a la libertad, digamos, original y de principio. Los redactores (greco-romanos ya cristianos) de estos títulos saben muy bien que están tocando un punto muy difícil. La persona no puede definirse por la libertad si hay personas que son siervos, la persona habría de definirse por la libertad si tomamos en consideración el origen. Esta es la ambigüedad, a la que se dan mil vueltas casi hasta fines del siglo XVIII, y que Kant (entre otros) definitivamente deshace.

Podemos obtener elementos para aclararnos un poco acerca de qué sea la *persona* con base en las mismas *Instituciones* recurriendo a su libro segundo, que trata del *derecho de cosas*, con tal de que digamos lo que hemos oído decir a Kant a propósito de la fórmula de Ulpiano: que lo que vamos a decir, seguramente no era lo que las redactores de este título primero del libro segundo de las *Instituciones* tenían en la cabeza, pero que, pese a eso, es como hay que entender lo que dicen desde la perspectiva de la conciencia moderna.

7.2. El título primero del este libro segundo trata de *rerum divisione*, de la división de las cosas, división que muy bien podemos convertir en una división suprema, una *summa divisio*, del derecho de cosas, paralelamente a como en el título tercero del libro primero se introducía la división suprema del derecho de personas.

La *summa divisio* en el derecho de cosas, es que las cosas, o están en nuestro patrimonio, o no están ni pueden estar en nuestro patrimonio. Las que están o pueden estar en nuestro patrimonio son cosas que tenemos o que adquirimos o que pueden adquirirse por distintas vías, por ejemplo los *esclavos*, "pues también aquellas cosas que tomamos a los enemigos se hacen nuestras por derecho de gentes, hasta el

punto de que de esta forma los propios hombres libres caen en nuestra servidumbre³⁰."

Pero hay cosas que ni están ni pueden estar en nuestro patrimonio, o bien porque por derecho natural *pertenecen a todos los hombres* como son el aire, el agua corriente, el mar y, por consiguiente, sus orillas, etc. O bien porque son *cosas públicas*, que pertenecen al colectivo, como son los estadios, los teatros y cosas similares. O bien porque son esencialmente *res nullius*, cosas de nadie. Pues entre las cosas que no son de nadie las hay que no son de nadie porque nadie las ha ocupado o ha llegado a ocuparlas todavía, pero que en principio pueden ser objeto de apropiación original, y hay otras que no pueden ser objeto de apropiación original porque *por esencia* son cosas de nadie.

Las cosas que son *esencialmente* cosas de nadie son cosas que ni están ni pueden estar en nuestro patrimonio. Pero obviamente no son cosas que no puedan estar en nuestro patrimonio porque pertenezcan a todos los hombres y éstos pudieran decidir sobre ellas, pues tampoco pertenecen a *todos los hombres* como el aire o el agua del mar, etc; ni son cosas que no puedan estar en nuestro patrimonio porque *pertenezcan* al colectivo, como los teatros, etc., pues tampoco pertenecen a ningún colectivo, de suerte que éste pudiese decidir sobre ellas. Cosas esencialmente de nadie, *res nullius* por esencia, son las cosas *sacrae, religiosae* y *sanctae*, las cosas sagradas, religiosas y santas. Y es sin más evidente que algo que sea de verdad un *fin en sí* tiene que pertenecer a esta clase de cosas.

Cosas sacras son las cosas consagradas a Dios conforme a los ritos de los pontífices como son los templos y las ofrendas. Las cosas sagradas no pueden fundarse por nuestra propia autoridad, pues si alguien por su propia autoridad se constituyese algo sacro, no sería algo sacro sino profano. *Cosas religiosas* son las que tienen que ver con la muerte, principalmente los sepulcros; éstos son el símbolo de que la existencia humana en su tenerse a sí misma, se tiene en usufructo, no en propiedad; es propiedad de los dioses y éstos, llegada la hora, se personarán a reclamar lo que es suyo como

propietarios de ella. *Cosas santas*, como son los muros y las puertas de la ciudad, son aquellas que señalan el límite dentro del cual es posible una existencia y coexistencia articuladas y solidarias con base en lo sacro y en lo religioso, y más allá de lo cual comienza la desarticulación, lo extraño, lo caótico, la que para la existencia no es medida sino carencia de ella, un destruirse para la propia existencia lo Incondicionado y las imágenes de lo incondicionado sobre las que se basa su propia concreción.

La cosas sagradas, religiosas y santas tienen, pues, que ver con el estar referida la existencia humana a su propio más-allá, con el relacionarse la existencia con (o como también podemos decir mucho mejor: con el *haberse* la existencia *acerca de*) su propio no-ser, al que ella, sin embargo, está esencialmente referida. Y es precisamente en este haberse la existencia acerca del más-allá de sí misma donde ella inexorablemente más ella es, donde es irremediablemente ella misma; en mi estar referido a mi no-ser, a mi más-allá, a mi muerte, nadie me puede sustituir, soy irremediablemente yo, incanjeablemente yo, nadie me puede *representar*. Pero a la vez, en este quedar más allá de mí, al que estoy esencialmente referido, yo, siendo yo, siendo radicalmente yo, ya no lo soy; soy yo, que, al ya no serlo, soy otro que yo, cualquier otro que yo, el otro, cualquier otro. Llegamos, pues, a lo mismo que antes: en el hombre radical individuación y radical universalidad van de la mano.

En este haberse acerca del más-allá de sí misma y, por tanto, en este no ser la existencia sin haberse acerca del no-ser de sí misma, es decir, sin haberse acerca de su propio límite, ya sea en lo que se refiere al origen (los dioses), en lo que se refiere al fin (la muerte) e incluso en lo que se refiere a los ejes y a la delimitación de su propia concreción (los muros de la ciudad), sobre lo que después volveremos, podemos decir que la existencia ya no está para otra cosa, que no es un medio, sino un fin, pero tampoco es ya para *sí* misma, pues es un quedar más allá, un escapársele ella a sí misma. Es un fin, un fin último, no relativo sino absoluto, al que

ella en todos los sentidos se debe, que tiene esencialmente que ver con ella, porque ella es ese fin, pero entonces no *un fin para sí, sino que definitivamente es un fin en sí*.

7.3. Y podríamos entonces decir que, así como la existencia antigua se basa en una transferencia del derecho de personas al derecho de cosas por la que una clase de personas quedan convertidas en cosas en el sentido de cosas que por esencia pueden estar en nuestro patrimonio, la existencia moderna se basa al contrario en una transferencia del derecho de cosas al de personas, por la que la persona, y *necesariamente toda persona*, queda entendida conforme a una categoría de cosas, las *cosas que esencialmente son de nadie*, que son las cosas sagradas, religiosas y santas, y por cierto la única cosa sagrada, religiosa y santa. En lo que sigue se trata de precisar un poco esto, tanto conceptualmente como en una perspectiva histórica, si es que es precisable, pues si no, el concepto de persona se queda en una superstición o en una ficción por útil que esa ficción pueda ser³¹. Para lo primero vamos a recurrir a Hegel y a Heidegger.

8. LA PERSONA COMO COSA SACRA

8.1. *Libertad, fin en sí, cosa de nadie*. En un pasaje de un artículo de 1802/03 titulado "Sobre las distintas formas de tratar científicamente el derecho natural"³², Hegel parte de la persona como sujeto de impuración, es decir, de esa noción elemental de libertad conforme a la que decimos que ha actuado libremente quien ha actuado de forma que también podría no haber actuado, y, por tanto, su acción le es *imputable*.

Pues bien, sí actuar libremente consiste en actuar de forma que también podría no haberse actuado, entonces el ser libre como tal consiste en negatividad, o como podemos también decir: en un *haberse* la existencia *acerca* del *No* de ella misma a distintos niveles. Pues si actuar

libremente en un ser que consiste en haberse acerca de posibilidades de sí, es actuar de forma que estaba también en su mano no haber actuado, entonces ser libre consiste, por de pronto, en un haberse acerca del *No* de la *posibilidad elegida*, pudiendo también *no* haberla elegido. Y la existencia consiste muchas veces en una muy señalada referencia a este *No*; consiste en la carga y pesadumbre de haber elegido algo que pudimos también no haber elegido o en la alegría o levedad o satisfacción que sentimos cuando hemos elegido algo que, habiendo estado a punto de no elegirlo, nos decidimos finalmente a elegirlo. La libertad es siempre, pues, un haberse acerca del *No* de la posibilidad elegida, *No* que en ocasiones pasa a ocupar obsesivamente el centro de la existencia.

Pero el ser libre es asimismo un haberse acerca del *No* de la *posibilidad no elegida*, en la forma de tristeza, arrepentimiento, desesperación por no haber elegido aquello que, pudiendo haberlo elegido, finalmente no lo elegimos, o en forma de alegría por no haber elegido aquello que, pudiendo haberlo elegido y habiendo estado a punto de hacerlo, finalmente no lo elegimos. La existencia, en su carácter de libre, no es sino en la forma de un haberse acerca del *No* de lo que ella no es y podía haber sido o de lo que ella es cuando podía no haberlo sido.

Pero lo importante es que, si esto es así, la existencia es un haberse acerca del *No* tanto de la *posibilidad elegida* como de la *posibilidad no elegida*. El ser-libre es, por tanto, un haberse acerca del *No de toda posibilidad*. Pero el haberse acerca del *No* de toda posibilidad en un ente que consiste en haberse acerca de posibilidades de sí es un haberse acerca de su propia imposibilidad, de su propia *muerte*; o también: es un haberse acerca de su propio más-allá, acerca de lo que, a la vez que radicalmente lo individualiza, es ya lo absolutamente otro que él. Por tanto, sólo un ente que consiste en un haberse acerca de su propia muerte, acerca de su propio fin, acerca del más allá en el que residen los dioses o lo Absoluto, esto es, acerca su propio enigma, desde donde la existencia se brota y se debe a sí misma, sólo ese ente es libre, o sólo

este ente puede ser libre. Y ello tiene un buen sentido, sólo un ente que consiste en haberse acerca de este *No* último puede haberse acerca de los *Noes* de las posibilidades que elige o rechaza a diario, es decir, es libre. O a la inversa: haberse acerca de los *Noes* de las posibilidades que se eligen o rechazan a diario implica la capacidad de haberse también acerca del *No* de sí mismo. Ser libre y consistir la existencia en un estar remitida a un punto en que, siéndolo ella, la existencia no se tiene ya, en que se escapa a sí misma y se queda más allá de sí misma es lo mismo. La libertad coincide con ello. Por tanto, ser libre y consistir en un fin que ya no es medio para ninguna otra cosa más, que tampoco es un fin para sí, sino un fin en sí, son la misma cosa. En ese punto la existencia ni se pertenece, ni se pertenece a otro, ni pertenece a ningún colectivo; en cuanto cosa en el mundo, es una cosa esencialmente de nadie.

O como dice Heidegger en su conocida conferencia de 1929 “¿Qué es Metafísica?”: “Habiéndose acerca de su propio no-ser, la existencia está siempre allende el ente en total. A este estar allende el ente en total es a lo que llamamos trascendencia. Si la existencia no fuese en la raíz de su esencia un trascender; es decir, si de antemano no estuviese sostenida dentro de su no-ser, jamás podría entrar en relación con el ente ni, por tanto consigo misma. Sin la originaria patencia de la nada ni hay mismidad, ni hay sí mismo, ni hay libertad³³.” Lo que Heidegger llama aquí trascendencia, es lo que Kant denomina fin en sí. Así pues, también en esta conceptualización, de muy amplia aceptación en el pensamiento contemporáneo, libertad y fin en sí se co-implican. Son una y la misma cosa.

8.2. *Cosa de nadie y cosa sacra*. Y si miramos las cosas en una perspectiva histórica, en la existencia pre-moderna el contenido asentado sobre lo sacro, lo religioso y lo santo que dan articulación a la existencia es, por así decir, una sustancia de la que la libertad fuese accidente; el Absoluto es sustancia; así caracteriza Hegel la autoconciencia pre-moderna. Pero la sustancia deviene sujeto y este convertirse la sustancia en

sujeto es la conciencia moderna. Dios, la sustancia, se ha hecho hombre; el Absoluto se ha vuelto autoconciencia. La experiencia que hace el lector de la *Crítica de la razón pura* de Kant³⁴ es que los dioses se han recogido, resumado y ocultado en el enigma que es para sí el propio sujeto cuando da consigo en su carácter de presuposición absoluta, al que se refiere Fichte, o da consigo como el más-allá, no-ser, nada o trascendencia a que se refiere Heidegger. Éste es en definitiva el elemento cristiano que la Ilustración europea, en cuyo centro podemos situar el pensamiento de Kant, tradujo a conceptos que imponen el vuelco que experimentan los conceptos jurídicos romanos. Y a su vez, en el hacerse Dios hombre, el hombre que así no tiene más remedio que ponerse en el lugar de Dios sin serlo, es decir, la existencia moderna, se convierte desde ahora en destino de la religión.

Esto es lo central en la existencia moderna: el hombre queda puesto en el lugar de lo sagrado y lo santo. Su más-allá de sí que es él mismo, reducido a forma, sin contenido, irrumpe en la existencia empírica rearticulándola por completo. Así, el individuo moderno como cosa esencialmente de nadie, es decir, como un fin del que en ningún sentido puede afirmarse que esté ya para otra cosa, es un fin en sí, por tanto, exento de cualquier carácter relativo, fin en sí que coincide con su ser libre, el cual no puede entenderse a sí mismo sino como original y absoluto; el individuo moderno es si acaso accidente de su propio ser libre, accidente de lo incondicionado de su propia libertad, que en definitiva no puede eludir. Y así, la libertad no puede tener ya otro límite que ella misma, es decir, sólo es limitable por la libertad; no puede entenderse ya como una *institutio* más que fuese compatible con la de la *servitus*. El hombre, en palabras de Kant, no tiene *precio* porque esencialmente no puede pertenecer al patrimonio de nadie ni quedar en el patrimonio de nadie, ni individual ni colectivo, y ni siquiera pertenecerse a sí mismo; y asimismo en palabras de Kant: tiene *dignidad*, una enigmática altura que lo pone por encima de todo, el enigma que es el sujeto que se excede por todos lados consistiéndose en ese excederse

y que fenomenológicamente trasparece en el terror y fascinación que a la existencia le produce el más-allá vacío al que está remitida y en el que consiste, terror y fascinación que la existencia no podrá sacudirse nunca. Por más vueltas que le dé el hombre no puede sacudirse el ser algo más que un fragmento de naturaleza o que una cosa más del mundo empírico. Estando en sí y en el mundo, está a la vez fuera de sí y del mundo. En todo caso el más-allá de sí en que el ser libre consiste no es ninguna sustancia, no tiene imagen, o no tiene imágenes que quepa compartir, está velado en negro, o no tiene nada o es la nada. Ya lo era para los místicos de casi todas las religiones, que son por este lado una anticipación de la conciencia ilustrada moderna. La única imagen de lo Absoluto, en cuyo lugar el hombre se ve puesto, es la libertad, si ésta no es ya lo absoluto mismo. Y cualquier intento de convertir al hombre en un fragmento de naturaleza que, por tanto, pudiese quedar ahí a la entera disposición o bien de todos los hombres, o bien de un colectivo, o bien del hombre mismo, acaba chocando siempre con la experiencia conceptual y existencia del hombre moderno, es decir, con la experiencia de la *condición humana moderna*. Y todo intento de convertirlo en accidente de una Sustancia acaba dando con que la libertad sólo puede ser accidente de lo Incondicionado de la libertad misma.

8.3 Y así, aquellos límites definidos por lo *santo* romano, por las murallas de la ciudad que hacían posible una concreción de la existencia, concreción a la que lo sacro y lo religioso materiales, prestaban incondicionalidad en su conjunto, esas murallas, digo, se vienen abajo. La libertad sólo queda limitada por la libertad y ésta, en cuanto consistiendo en un más allá, termina quedándose sin límite material alguno. La libertad moderna-contemporánea en la incondicionalidad de ésta es como una teofanía en la forma de una hoguera que todo lo acaba quemando no manteniéndose constante sino la negatividad de la libertad misma, en lo relativo y efímero de toda materia se confirma lo absoluto de la libertad³⁵.

9. MORAL Y DERECHO

9.1. Para el hombre moderno lo incondicionado de donde el ser libre nace, no radica, por tanto, en ninguna materia sino en la propia estructura formal de la libertad. Como libre, la existencia es un más allá de sí que ya no está para otra cosa y que como tal ya no está sujeto a ninguna condición. La forma del ser libre, en su quedar éste por encima de sí, y, por tanto, en su universalidad, se convierte para éste en razón última, en ley, como no podría ser de otra manera. Si el hombre es un más allá de sí, que, siendo él, ya no es él; es decir, si es lo absolutamente otro de sí, lo otro, el otro, si es individualidad y universalidad a la vez, resultará que, desde ese más allá de sí que es él, queda sujeto *categorícamente* al imperativo “obra de manera que puedas querer que la máxima de tu acción pueda convertirse en ley para todos los seres racionales”; e *imperativo categórico* quiere decir aquí que a la hora de justificar su acción la razón que el hombre dé, tiene que ser defendible ante cualquiera como la razón que cualquiera en ese caso podría hacer suya, pero precisamente sobre este trasfondo de su carácter de libre, no en otro marco, no sobre el trasfondo del algún supuesto marco material. De cualquier otra razón que no sea así, se verá enseguida que no puede valer aquí como razón.

Pero precisamente por esto la moral no es el derecho. Y con esto paso a desarrollar algo más la cuestión que apunté al principio. La moral tiene otra estructura que el derecho. La separación entre derecho y moral no puede menos de ser estricta para la conciencia moderna por más que haya normas morales que se solapen con las jurídicas y que para el agente moral sea un deber moral atenerse a la norma jurídica legítima. La separación entre derecho y moral queda desvirtuada tan pronto como se entiende que, si el derecho y la moral son distintos, entonces el derecho habría de (o podría) ser amoral o inmoral o que, si no, el derecho habría de quedar al servicio de una moral o bajo la inspiración de ella. No es eso. La moral no es el derecho y el derecho no es la moral. Para la

conciencia moderna-contemporánea la separación entre moral y derecho se debe a lo más básico de todo en la moral y a lo más básico de todo en el derecho. Y eso más básico de todo es uno y lo mismo para ambos.

Kant da a esto varias vueltas, la más sencilla sea tal vez la siguiente. La moral se refiere a los fines que los hombres *deben* proponerse. Y no es que el imperativo moral se refiera propiamente a acciones concretas que el hombre moral deba proponerse como fines, sino que más bien se refiere a orientaciones que el hombre debe adoptar y que permiten quizá un muy ancho margen de discrecionalidad en lo que se refiere a acciones concretas. Pero en definitiva la moral versa sobre fines que el hombre *debe* proponerse. Y hay fines que el hombre *necesariamente* debe proponerse porque, si el imperativo moral dice “obra de manera que puedas querer que la máxima de tu acción pueda convertirse en ley para todos los seres racionales”, hay fines (por ejemplo, la perfección propia y el bienestar ajeno, dice Kant) que cumplen siempre esa condición.

Pero en el derecho no puede tratarse en absoluto de eso. Querer imponer a otro mediante coacción que se proponga un fin es contradictorio, pues no sería un fin que él se propone, sería un fin que quien se lo impone realiza a través de él. Y eso es tratar al otro enteramente como un medio, pretendiendo apoderarse (lo cual es un contrasentido) incluso de su propia voluntad; no es tratarlo como siendo él siempre también un fin en sí. Y tampoco puede tratarse de ajustar el accidente al orden objetivo de una sustancia, pues no hay más sustancia que la libertad misma.

9.2. En el derecho se trata de otra cosa completamente distinta. El derecho responde a la cuestión siguiente: cualesquiera sean los fines que un agente pueda proponerse y cualesquiera puedan ser los motivos o razones por las que el agente pueda proponerse esos fines, ¿qué tipo de relación ha de darse entre los agentes, de modo que sea lícito imponerlo mediante el empleo de la coacción? La respuesta es

la que ya hemos oído: es legítima toda acción conforme cuya máxima la libertad de uno sea compatible con la de cualquiera mediante una ley general, ley general que ha de poder considerarse como proviniendo efectivamente de la voluntad unida de todos. Y la razón es que si quedo sometido a un tipo de coacción atenido a este principio, como ser libre carezco de toda razón para criticar ese tipo de regulación coercitiva como ilegítimo, pues en el contexto de ella todos estarán utilizando a todos sin duda para sus propios fines en casi todos los ámbitos de la existencia, pero a la vez cada uno estará siendo tratado siempre también como lo que esencialmente es, como un fin en sí.

Lo cual no quiere de ningún modo que esa legitimidad misma sea la razón por la que se vaya a actuar, ni tampoco que el derecho tenga que suponer que ésa vaya a ser la razón por la que se vaya a actuar, ni mucho menos que el derecho pueda pretender imponer coercitivamente al agente que ése sea el motivo de su acción; eso, aparte de ser un contradictorio, sería pretender apoderarse de su interior, es decir, sería pretender utilizarlo enteramente como medio de su propia perfección moral, muy lejos de tratarlo siempre también como un fin en sí. Más bien el derecho libera a quien está sujeto a él de la necesidad de ser virtuoso, precisamente en atención al derecho de los demás, es decir, al ejercicio de la igual libertad³⁶. El derecho, por tanto, se desliga así enteramente de la moral precisamente en virtud de que el hombre nunca debe ser tratado simplemente como un medio sino siempre también como un fin en sí³⁷. Y como derecho suelto, suelto por estar asentado sobre el principio de libertad, puede proveer a su propia legitimidad por vía de legalidad. Por eso un orden de derecho atenido al principio de libertad y al principio democrático habría de poder funcionar tanto en un pueblo de diablos como en un pueblo de ángeles, y lo curioso, como sugiere Kant siguiendo a Mandeville es que los haría indiscernibles a uno de los otros³⁸. O si se quiere: precisamente en virtud de que la *persona* es algo *sagrado*, el derecho no está ni para convertirse en instrumento ni de la moralidad kantiana ni otro

tipo de moralidad que se siga de las muy distintas imágenes posibles de lo Incondicionado y del más-allá del que la libertad brota. El derecho es la libertad convertida en ley para sí misma en sus relaciones externas (esto es, abstrayendo de fines, motivos y razones del agente) y que, por tanto, sólo pueden asegurarse coercitivamente. Y sobre la base de que el hombre ha de ser tratado como un fin en sí, de forma ajena a sus creencias, razones o motivos, el derecho queda suelto y libre para crear gigantescos ámbitos de socialidad, en los que los individuos se vuelven anónimos los unos para los otros y de los que el derecho constituye el único elemento de integración, ámbitos de socialidad tan gigantescos y complejos que acaban quizá revirtiendo sobre lo que es su base, es decir, sobre la personalidad libre, convirtiendo a ésta en accidente de ellos³⁹. Esta dialéctica que precisamente tiene por base al "individuo como institución", como la "institución" básica (Durkheim, Gehlen), es decir, a la idea del hombre como fin en sí, es otro ingrediente fundamental de la experiencia de la conciencia moderna y contemporánea.

Pero aparte de eso, lo *sacro* de la persona, que, como hemos visto, a la existencia moderna se le reduce a forma, tiene también su lado de terrible. También por este lado la libertad se puede convertir en una fatalidad para sí misma, aunque, por supuesto, ello no es óbice para que la libertad quede sujeta al imperativo de quedar a la altura de sí misma, imperativo que de ella misma dimana, pues *nihil contra Deum nisi Deus ipse*, nada contra la libertad sino la libertad misma⁴⁰. Hemos repetido que la existencia no es sin quedar referida al más allá de sí misma, al no ser de sí misma como posibilidad que radicalmente la individúa. Y en este estar referida a este más allá de sí misma, a su no-ser, queda referida lo absolutamente otro de sí misma, a lo otro, al otro. La radical individuación es, pues, a la vez universalidad, hemos dicho. Por este lado el con-ser con los otros es o puede ser sociabilidad, comunicación y conversación. Pero precisamente en este estar referida esencialmente a su no-ser, la existencia se es ella para sí misma el máximo riesgo, se

es la posibilidad de la completa imposibilidad de ella misma, a la que la existencia tiende a volverle rotundamente la espalda; ella misma, al consistirse en la posibilidad de también no ser, acabará cayendo sobre sí misma destruyéndose; su propio ser mundano, su carácter de cosa en el mundo, su cuerpo, le pone además plazo. Podría decirse que lo mismo ocurre a un animal, a una planta y a todo lo mundano en general. Pero no, la existencia es el ente para el que en su ser se trata de ese mismo ser, es decir, la existencia *se es ella misma* ese riesgo radical, ese *No* de sí, que pende sobre ella. La existencia lleva dentro al enemigo último, al *No* que finalmente está llamada inexorablemente a destruirla, lleva dentro al archi-enemigo, que es ella misma; ella se es ese enemigo último, ese *No*, ese archi-enemigo. Y en el otro de ella, en el otro, siempre está representado ese enemigo último, ese absoluto otro de ella, que no es sino ella misma como riesgo último para sí misma, al que puede propender a enfrentarse no ya de forma bestial, pues la violencia de las bestias tiene una medida específica, sino de forma carente de toda medida. Por este lado la existencia se es radicalmente aquella contraposición básica amigo-enemigo, que, según Carl Schmitt, define la esencia de lo político⁴¹.

De ahí que el orden del derecho positivo moderno (entendiendo el orden de lo estatal

en general como existencia y efectividad del derecho) haya de entenderse como el modo en que la libertad absoluta moderna se da viabilidad a sí misma también contra sí misma frente al específico estado de guerra o violencia que deriva de la propia libertad. La libertad moderna se encuentra teniendo que *ponerse e inventarse* sobre sobre el vacío o trasfondo de los órdenes sustanciales que se vinieron abajo, que se tambalean o que simplemente ya no pueden pretender ser la sustancia de la que la libertad fuese accidente y, por tanto, se encuentra como habiendo de ponerse e inventarse por mandato de sí misma incluso contra su propia imposibilidad. *Se encuentra* y da consigo como siendo la única ley posible para sí misma o al menos como no teniendo sustituto en ese papel (y ello habiendo de tener muy presente que el orden del derecho tiene esencialmente carácter tripartito, de modo que si falla una de sus partes, acabarán fallando también, o al menos se verán también muy mermadas, las otras dos). Es la idea que Kant (la Ilustración europea) se hizo de la *persona* y del ser libre, que, a mi juicio, precisamente cuando una situación crítica ha barrido muchas relativizaciones, retorna como siguiendo intacta y en pie, como siendo la base misma de la existencia moderna y lo único a lo que la existencia moderna puede apelar como base normativa posible de integración de las sociedades modernas⁴².

NOTAS

1. Kant, I., *Grundlegung der Metaphysik der Sitten*, en: *Immanuel Kant Werkausgabe*, edit. W. Weischedel, VII, 60.
2. Kant, I., *Die Metaphysik der Sitten*, Weischedel, VIII, 330.
3. Kant, I., *Anthropologie in pragmatischer Hinsicht*, en: *Kants Werke*, Akademie Textausgabe, Berlin 1968, 127.
4. Kant, *MdS*, Weischedel VIII, 337.
5. *Ibid.*, 432.
6. *Ibid.*, 432 s.
7. *Ibid.*, 344
8. *Ibid.*, 345.
9. *Ibid.*, 562 s. En su "teoría ética" de *La Metafísica de las costumbres* Kant califica la mentira como "la mayor vulneración del deber del hombre para consigo mismo".

10. *Ibid.*, 345 s.
11. La idea es de M. Heidegger en sus comentarios a Kant.
12. Cfr. John Locke, *Second Treatise of Government*, chap. II, § 4 s., en: *Works of John Locke*, vol. 4, Economic Writings and Two Treatises of Government, London 1824.
13. La *Declaración* de 1789 no es un fragmento de *teoría* sino una *declaración política* con evidentes tensiones entre su lado liberal (Locke, artículos 4 y 5) y su lado democrático (Rousseau, artículo 6). Así, el artículo 6 dice que “la ley es la expresión de la voluntad general” (*la Loi est l'expression de la volonté générale*). Y en una sorprendente formulación, el artículo 5 dice que “la ley no tiene derecho a prohibir sino (*la Loi n'a le droit de défendre que*) las acciones que son perjudiciales para la sociedad”. Ahora bien, perjudiciales para la sociedad sólo pueden ser las acciones que se oponen al fin de la sociedad, que según el artículo 2 es la protección del igual derecho de libertad. Kant se percató perfectamente bien de esta tensión, en pie hasta hoy, y convierte los artículos 4 y 5 en “principio general del derecho”, a los que articula inseparablemente con el artículo 6, que convierte en “principio del derecho público”. Más aún, se diría que la finalidad de su “filosofía del derecho” es articular ambos elementos, conceptuándolos con toda precisión y claridad, al hacer reposar tanto los artículos 4 y 5 como el artículo 6 en la idea del hombre como fin en sí. La ley está para hacer efectivamente viable el igual derecho de libertad.
14. En lo que respecta a disponer uno de su propia vida en el suicidio, se trataría de una relación directa del hombre con el Creador que para Kant cae fuera del ámbito del derecho, el derecho sólo regula relaciones entre arbitrios humanos; en todo caso Kant trata esta cuestión en la teoría moral (*Tugendlehre*) de *La Metafísica de las costumbres*, no en la teoría del derecho (*Rechtslehre*). Es curioso que los argumentos que Kant utiliza para mostrar la inmoralidad del suicidio serían igualmente válidos contra la admisibilidad de la pena de muerte, que Kant, sin embargo, admite con particular énfasis frente a la posición de Cesare Beccaria. El argumento que emplea contra el suicidio es mucho más fuerte que el que emplea en favor de la pena de muerte y creo que convierte a este segundo en inconsistente (véase Kant, Weischedel, VIII, 453 s., y 554 s.). Y son sorprendentes los argumentos con los que admite la no penalización del *infanticidium materno* (al que, sin embargo, califica de pura *bárbarie*) en caso de que peligre gravemente el “honor” de la mujer soltera. Tal como Kant argumenta, buena parte de lo que dice sería aplicable al caso del aborto, pero no me es posible entrar aquí en esta cuestión (véase Kant, Weischedel, VIII, 458).
15. John Locke, *Second Treatise of Government*, § 27.
16. También K. v. Savigny en su *System des heutigen römischen Rechts* (184-1849) rompe radicalmente con la estructura que se había vuelto habitual en esa tradición.
17. G. W. F. Hegel, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, en: *Werke*, de E. Moldenhauer y K. Markus, tomo 7, Suhrkamp, Frankfurt 1970, § 185
18. Kant, *MdS*, Weischedel VIII, 344.
19. I. Kant, *Kritik der praktischen Vernunft*, Weischedel VII, 296.
20. G. Achenwall, *Elementa iuris naturae*, Goettingen 1750, 1D., *Ius naturae*, 7ª edición, Göttingen 1774.
21. Kant, *MdS*, Weischedel VIII, 429.
22. Esa ambigüedad (el texto contiene varias) es tan llamativa que se convierte en importante tema en esta tradición, en la que, como es natural y obvio, sin ninguna excepción se opta por distinguir entre derecho natural y derecho gentes. Este tema trasciende incluso a la literatura de los siglos XVII y XVIII, dando lugar a divertidas referencias a él como cuestión corriente en las escuelas, como ocurre en la novela *Historia del famoso predicador Fray Gerundio de Campazas* del Padre Isla. Savigny la aborda detenidamente en el tomo I de su *System des heutigen römischen Rechts* dedicándole un apéndice que lleva por título “*Ius naturale, gentium, civile*” y, asimismo naturalmente, opta por la identificación. Savigny sabe muy bien que la distinción entre el derecho dictado por la *razón natural* y *ius gentium* fue la puerta para el *facionalismo* jurídico, para el pensamiento jurídico del tipo del de Kant y Hegel y en general para el tipo de pensamiento jurídico al que se opone (cfr. K. v. Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, Bd. I, Beilage I, Berlin 1840, 413 ss.)
23. *Instituciones*, libro I, título II.
24. Y así lo entiende Savigny.

25. *Ibid.*, 2

26. Instituciones, libro I, título III. Hugo Grocio recoge en su obra *De iure pacis et belli* testimonios de cómo en Roma el ser declarados libres por testamento se convertía en una pesadilla para muchos esclavos. Y así en la ciudad se veía en muchas ocasiones a libertos, a libres, buscando venderse, buscando a alguien que los comprara, aunque sólo fuese a cambio del sustento.

27. Cfr. J. G. Fichte, *Grundlage der gesamten Wissenschaftslehre*, de. W. Jacobs, Felix Meiner Verlag, Ph. B., Hamburg 1979, 11 ss.

28. G. W. F. Hegel, *Fenomenología del espíritu*, Pre-textos, Valencia 2006 (2ª edic., 2009), 688.

29. Cfr. G. W. F. Hegel, *Enzyklopädie der philosophischen Wissenschaften* (1830), Ph. B., Hamburg 1969, § 552, (págs. 436 ss.)

30. *Instituciones*, libro II, título I.

31. Durkheim, que enfáticamente pone como centro y condición de posibilidad del derecho moderno a la *persona* como *chose sacrée* hace derivar de la sociedad este carácter, para él ajeno a toda empiria. Es la sociedad quien ha consagrado a la persona como *cosa sagrada*. Pero con ello la persona, en lo más básico suyo, se convierte en pertenencia del colectivo o en pertenencia de todos los hombres, lo cual no parece consistente con el concepto mismo de lo *sacré*. Véase É. Durkheim, *Définition du fait moral* (1893) (sacado de la introducción de su libro *De la división du travail social* y seguido de una discusión), en: Émile Durkheim, *Textes. 2. Religion, morale, anomie*, Paris 1975, 257 ss.

32. G. W. F. Hegel, *Werke 2*, Suhrkamp, Frankfurt 1970, 476 ss.

33. M. Heidegger, "Was ist Metaphysik?", en: M. Heidegger, *Wegmarken*, Frankfurt 1978, 114.

34. Véase el capítulo de la Dialéctica trascendental titulado "El ideal trascendental".

35. Reléase la magnífica exposición que Marx hace de este lado de la condición humana moderna en la primera parte de *El Manifiesto Comunista*.

36. Un ejemplo trivial de lo que quiero decir: una adecuada regulación coercitiva del préstamo de libros en una biblioteca pública con el correspondiente sistema de sanciones, libera al usuario de la concentración y atención que exige el ejercicio de la virtud de la puntualidad en la devolución de los libros prestados, y deja efectivamente los libros a la igual disposición de todos.

37. En una perspectiva completamente distinta Niklas Luhmann analiza muy bien esto en el capítulo 6 de su libro *Das Recht der Gesellschaft*, Suhrkamp, Frankfurt 1971, 239.

38. Cfr. I. Kant, *Zum ewigen Frieden*, Weischedel, XI 223 s.

39. Sin ninguna clase de dramatismos Luhmann deja esta situación bien a la vista; para la teoría sistémica de Luhmann la introducción de los derechos subjetivos son obviamente una de las más importantes condiciones de posibilidad de ese gigantesco aumento de complejidad social que empuja al individuo a los márgenes (véase también de Luhmann, *Grundrechte als Institution*, Berlin, 5ª edic. 2009).

40. Cfr. I. Kant, *Zum ewigen Frieden*, Weischedel, XI, 237 ss.

41. Y de hecho Carl Schmitt se hace eco de esta idea de Heidegger en su *Glossarium* comentando temas de Heidegger y en *Teología política II*.

42. En un curioso pasaje de su opúsculo *Das Ende aller Dinge* (Weischedel 11, 175 ss.), Kant se pregunta si este concepto de persona podría sostenerse sin ser a la vez en una rememoración de las fuentes de donde proviene, es decir, si podría seguir en pie si esas fuentes perdiesen definitivamente todo su atractivo.