

LOS COMIENZOS DE LA TEORÍA EUROPEA DEL DERECHO Y DEL ESTADO EN HESÍODO

Ya en Homero encontramos diversas alusiones importantes a las instituciones políticas de los griegos del tiempo de la monarquía y la aristocracia.¹ Pero Homero da preponderantemente una mera descripción del estado de cosas de entonces. Sólo observaciones aisladas pueden considerarse como comienzos de una teoría del Estado. Así, por ejemplo, enseña Homero que los reyes deben a Zeus el dominio que ejercen. De él reciben el cetro como símbolo del poder y "thémistes".² Esta palabra está derivada del nombre de la diosa Themis, que por mandato de Zeus convoca a los dioses y a los hombres al consejo³ y, por ende, personifica bien el buen consejo. "Thémistes" son, por ende, las propuestas de Zeus y de los señores que hablan en su nombre, o a quienes el padre de los dioses ha dado la facultad de presidir el consejo de la nobleza y la asamblea del pueblo.⁴ Pero estas propuestas son meros actos individuales que no se conjugan en un todo significativo. Sólo en ocasiones resuena leve la idea de un orden jurídico divino. Así, amonesta Palas Atenea a Odiseo a poner término a la lucha, para no desencadenar la cólera del "poderoso ordenador del mundo, Zeus".⁵ Pero fundamentalmente no es la divinidad homérica ni la personificación, ni la servidora de un orden moral del mundo, sino una *nuda potencia arbitraria*.⁶ Incluso al padre de los dioses se lo presenta como cruel⁷ y "siempre inicuo".⁸ Propone, por ejemplo, a la asamblea de los dioses la cuestión de si los griegos deben reconciliarse con los troyanos o deben ser acosados unos contra otros en la guerra.⁹ Más aún, sufre, contra su propio parecer, la caída de Héctor, meramente para aplacar el enojo de su hija dilecta, Atenea.¹⁰

¹ Cf. Köstler, *Zeitschr. für öffentl. Recht*, XXIII, 1944; pág. 373 sigs.

² *Iliada*, IX, 98 sig. Sobre el concepto de θέμιστες, cf. Hirzel, *Themis, Nikes und Verwandtes. Ein Beitrag zur Geschichte der Rechtsidee bei den Griechen*, 1907; pág. 20 sig.

³ *Iliada*, XX, 4; *Odisea*, II, 68.

⁴ Johann Heinrich Voss traduce el pasaje aducido en primer término de la siguiente manera: "Hijo de Atreo, glorioso príncipe de pueblos, Agamenón, tú debes decir la primera palabra y la última, puesto que poderoso doblegas a tantos pueblos y Zeus mismo te ha prestado el cetro a la vez que las leyes para que los aconsejes." Esta traducción del "thémistes" por "leyes" resulta refutada ya por lo que sigue, pues las leyes no contienen por lo regular proposiciones, sino disposiciones.

⁵ *Odisea*, XXIV, 543 sig.; también en *Iliada*, VIII, 22, se denomina a Zeus ordenador del mundo.

⁶ *Iliada*, IX, 17 sigs.; XX, 242 sigs.

⁷ *Iliada*, II, 365; VIII, 361.

⁸ *Iliada*, VIII, 361.

⁹ *Iliada*, IV, 14 sigs.

¹⁰ *Iliada*, XXII, 183 sigs.

Una imagen enteramente distinta nos sale al encuentro en Hesíodo, que en sus poemas épicos, la *Teogonía* y *Los trabajos y los días*, procedentes del último tercio del siglo VII antes de Jesucristo, puso la *idea del derecho* en el centro de su imagen política del mundo.

Hesíodo procede de Ascra en Beocia, adonde había emigrado o vuelto desde el Asia Menor su padre. La sencilla vida agrícola que allí se llevaba hizo de Hesíodo —del todo en contraste con Homero, que pinta la agitada vida de las estirpes nobles— el cantor de la laboriosa y uniforme vida del campesino. Pero Hesíodo hace entrar esta vida en el gran conjunto de su cosmogonía, que le dan a conocer las Musas “cuando apacentaba corderos en las laderas del sagrado Helicón”.¹¹

Hesíodo presenta ya en la *Teogonía* las siguientes personificaciones del derecho: la digna Temis, hija de Gea,¹² de la que heredó el don del buen consejo, es la segunda esposa de Zeus y la madre de las tres Horas, Eunomía, Dike y la tierna Irene, “a cuya dirección están confiadas las obras de los hombres mortales”.¹³ De esta serie se halla en Hesíodo en primer término la deidad Dike, mientras que su madre Temis queda del todo en segundo término. Esto se explica porque Temis personifica las proposiciones políticas de los reyes, mientras que Dike es la *deidad que concilia* y juzga y que protege a los labradores contra toda usurpación jurídica, por lo que está para el poeta mucho más cerca que Temis, que asiste a los reyes en el consejo.

De aquí que Hesíodo destaque de la esfera toda de la actividad de dominación justamente el poder que concilia y juzga. Para poder cumplir bien esta tarea, humedecen las Musas, ya al nacer el señor, su lengua con un dulce rocío “a fin de que de su boca salgan en torrente irresistible las palabras. Las gentes miran a él cuando decide casos litigiosos¹⁴ con justo juicio,¹⁵ y sin yerro ni falla pone término sensato y sabio a las querellas, que pronto se hacen violentas”.¹⁶

Vemos, pues, que Dike significa ante todo la decisión arbitral y la decisión judicial. Mas para responder a la Dike tiene el juicio que ser “recto”, es decir, imparcial.¹⁷ Nada pone Hesíodo más en la picota que el jurar en falso y el

¹¹ Las traducciones aquí reproducidas de los poemas de Hesíodo las tomamos regularmente al libro de Thassilo von Scheffer, *Hesiod. Sämtliche Werke. Theogonie. Werke und Tage. Der Schild des Herakles*. Sammlung Dietrich, tomo 38, 1938. Donde nos desviamos de esta traducción, se indica expresamente.

¹² *Teogonía*, 135.

¹³ *Teogonía*, 901 sigs. Scheffer traduce: “a cuyo cuidado...”.

¹⁴ Διακρίνοντα θέμιστας significa patentemente decidir casos litigiosos. “Thémistes” no designa, pues, aquí los fallos, sino el objeto regulado por ellos.

¹⁵ Ἰθείησι δίκασιν no quiere decir, como piensa Scheffer, *op. cit.*, pág. 8, “según una ley rígida” —lo que no tendría absolutamente ningún sentido, sino con un juicio “recto”, es decir, imparcial.

¹⁶ *Teogonía*, 82 sigs.

¹⁷ Sobre el concepto de ἰθεία δίκη cf. Hirzel, *op. cit.*, pág. 95 sigs.

sobornar a los jueces, ya que falsean los fundamentos de la decisión. Tanto más alaba Hesíodo al juez que pronuncia un juicio imparcial según su leal saber y entender.¹⁸ Pero entonces Dike significa también el *derecho subjetivo* jurídicamente protegido, así como la *jurisprudencia consuetudinaria* que va formándose paulatinamente por el camino de la judicatura.

Para realzar el poder de Dike se le da la compañía de sus hermanas Eunomia e Irene. Eunomia es la deidad de la *seguridad jurídica*. Ésta se halla presente cuando se respeta y aplica el derecho.¹⁹ El fruto de este estado es la paz, personificada por la deidad Irene. Dike, Eunomia e Irene significan, por tanto, el triple acorde del derecho, la seguridad y la paz.

En palabras de magnífico colorido glorifica Hesíodo a la comunidad en que imperan estas tres diosas:

Les prospera el Estado;²⁰ a éste le florecen los ciudadanos,
la paz nutre a la niñez en el campo sin que jamás la amenace
Zeus, el que todo lo ve, con la lucha y la calamidad de la guerra.
Ni el hambre encuentra el camino de los señores justos,²¹
ni la desdicha, porque sólo obran en pro de campos y fiestas.
Sustento les da la tierra bastante, y las encinas del monte
ostentan en sus copas los frutos rodeados de abejas.
Ovejas caminan en gran número, cargadas de velluda lana,
y paren las mujeres hijos parecidos a sus padres.
Florecientes prosperan largo en la dicha, sin necesidad de pilotar
naves, pues les brinda su fruto el dadivoso agro.

A este feliz estado opone Hesíodo aquél en que reina el derecho del puño (*cheirodikai*). Todos los vínculos del orden están desatados allí. Padres e hijos, hermanos y compañeros andan en litigios unos con otros. No se respeta la propiedad, se jura en falso y se cohecha a los jueces.²² Como también Hesíodo había sido víctima de tales fechorías, a causa de la herencia paterna, por parte de su hermano Perses, le enseña a éste Hesíodo que toda culpa se paga, pues Dike persigue a los malhechores y acaba, con seguridad, por triunfar sobre ellos:

Perses, respeta el derecho y evita el desafuero (*hybris*).
El desafuero es malo en el hombre bajo, pero tampoco puede el alto
soportarlo tan fácilmente, y lo siente como amargo peso
cuando le alcanza una desgracia. El otro camino es el mejor,
el que conduce a la justicia. Dike²³ triunfa sobre el desafuero,

¹⁸ *Los trabajos y los días*, 280.

¹⁹ *Los trabajos y los días*, 225 sigs.

²⁰ *Los trabajos y los días*, 227 sigs. Sin embargo, Scheffer traduce la expresión *πόλις* inexactamente por "ciudad", mientras que de todo el contexto resulta que aquí se trata del Estado.

²¹ Scheffer, *op. cit.*, pág. 86, traduce "de los jueces justos" lo que no sólo es un pleonismo, sino que también falla el sentido del original.

²² *Los trabajos y los días*, 182 sigs., así como 218 sigs.

²³ Scheffer, *op. cit.*, pág. 85, traduce "el derecho".

resurgiendo a la postre.²⁴ Hasta los locos aprenden en la tribulación.
 Pues Horcos²⁵ persigue con toda rapidez a la sentencia injusta²⁶
 y Dike²⁷ gime desgarrada por los hombres voraces
 de dones, que deciden con injusto juicio.²⁸
 Llorando peregrina Dike²⁹ por la ciudad y diversos lugares,
 densamente envuelta en niebla, y trae a los hombres la ruina.
 A aquellos a los que da caza por haber decidido³⁰ injustamente.³¹

Con esto venimos a ver a Dike por un nuevo lado. No sólo personifica la sentencia judicial y la jurisprudencia, sino que es también la diosa que *persigue* la injusticia. Es el "ojo de Zeus", que ve, fija y persigue toda injusticia; ³² Dike es, pues, igualmente la deidad de la *expiación*, que también puede golpear doble.³³

Pero la injusticia no sólo hace que el malhechor se derrumbe en la ruina. Con frecuencia tiene que pagar por un solo desafortado la ciudad entera. En efecto, cuando Dike eleva su queja al padre de los dioses, hace éste caer no raramente un *castigo colectivo*:

A esos les envía del cielo el Cronión duros pesares:
 la peste y la pena del hambre. Esto
 debilita y mata a los ciudadanos.
 Entonces ya no paren las mujeres y las casas sucumben
 siguiendo la resolución de Zeus celeste. Otras veces
 aniquila el poderoso ejército de los combatientes o los muros,
 o los castiga el Cronión hundiéndoles las naves en la mar.³⁴

A las diosas del derecho es opuesta la diosa de la pugna, la sombría Eris.
 Ella parió

el penoso trabajo,
 el hambre, el olvido y la aflicción que suscita el llanto,
 el estruendo del combate y la matanza y la lucha y la hecatombe de varones,
 la querrela y la mentira y el engaño y la réplica y la contrarréplica,
 la infracción del derecho, la ofuscación, estrechamente unidas una con otra;
 por fin, el juramento, que es lo que más a los hombres que habitan la tierra
 daña, cuando con toda intención un hombre jura en falso.³⁵

²⁴ Este pasaje dice en el original: δίκη δ' ὑπὲρ ὕβριος ἴσχει ἐς τέλος ἐξελεθοῦσα (*Los trabajos y los días*, 217).

²⁵ Scheffer, *op. cit.*, pág. 85, traduce "el juramento".

²⁶ Scheffer, *ibidem*, traduce "sentencia torcida".

²⁷ Scheffer dice "la justicia".

²⁸ Scheffer, *op. cit.*, pág. 86, traduce "con juicio profundamente torcido".

²⁹ Scheffer dice "el derecho".

³⁰ Scheffer traduce "por no distribuirlo justamente".

³¹ *Los trabajos y los días*, 213 sigs.

³² *Los trabajos y los días*, 223; 258 sigs.; 267.

³³ *Los trabajos y los días*, 711.

³⁴ *Los trabajos y los días*, 240 sigs.

³⁵ *Teogonía*, 226 sigs.

Sin embargo, nos enseñan *Los trabajos y los días* que junto a la malvada Eris, que sólo despierta la querella y la odiosa enemistad, hay todavía una *segunda* Eris, que Zeus ha puesto "en el regazo de la tierra para la salvación de los hombres". Es la deidad de la *emulación*, que anima al trabajo, incluso a los hombres flojos.³⁶ Ella enseña a los hombres cómo pueden ir adelante con un asiduo trabajo y llegar hasta el bienestar. "Mas a la abundancia siguen la honra y consideración."³⁷

Así, enfrenta Hesíodo a la *areté* de la nobleza, que encuentra en la guerra su suprema aplicación y es la magnificada por excelencia en Homero, la *areté de los labradores*, que tiene su expresión en la *dignidad del trabajo*.³⁸ La afirmación de Nietzsche, en el prólogo a su planeado libro *El Estado griego*,³⁹ de que a los griegos les fue desconocida la dignidad del trabajo, más aún, habrían sentido el trabajo como una afrenta, no es por ende sostenible en esta generalidad.⁴⁰ En efecto, en Hesíodo se aprecian *el trabajo y el derecho* como los sumos bienes del individuo y de la comunidad. Expresamente subraya Hesíodo que con ellos prospera el *Estado*⁴¹ y que con la injusticia padece daño el *Estado* entero.⁴²

Si perseguimos algo más este curso de ideas, vemos que le sirve de base la siguiente manera de ver. El trabajo forma, por decirlo así, la sustancia del Estado, pues sólo con el trabajo pueden producirse los supuestos materiales de la vida; mientras que el derecho constituye la forma dentro de la cual puede el trabajo emprender su carrera en paz y tranquilidad hasta dar sus frutos. El trabajo y el derecho están por ende relacionados entre sí como la materia y la forma. Así, adopta el Estado en Hesíodo la configuración de una *comunidad jurídica del trabajo*.

Pero la comunidad del Estado no reposa para Hesíodo sobre sí misma. Tiene su raíz en el *orden moral del mundo*, que se halla bajo la protección de la divinidad. Sin duda que tampoco en Hesíodo obran moralmente todos los dioses; ⁴³ Zeus, elevado a la dignidad de señor de los dioses y los hombres después del derrocamiento del "taimado" Cronos, es considerado por Hesíodo como puro dios de la luz. Es el guardián del derecho,⁴⁴ así en el cielo como

³⁶ *Los trabajos y los días*, 17 sigs.

³⁷ *Los trabajos y los días*, 313.

³⁸ Sobre esto véase Jaeger, *Paideia*, 1936; pág. 89 sigs.

³⁹ 1871.

⁴⁰ Sin embargo, Ernest Barker, *Greek political theory. Plato and his predecessors*, 1918; pág. 29, tira demasiado largo en la dirección opuesta, al afirmar que el trabajo manual sólo se despreciaba en las aristocracias griegas, pero no en las democracias. El justo medio lo guarda Jacob Burckhardt, *Griechische Kulturgeschichte*, III (*Der griechische Mensch*); pág. 86 sigs. de la *Krönersche Taschenausgabe*.

⁴¹ *Los trabajos y los días*, 227 sigs.

⁴² *Los trabajos y los días*, 240 sigs.

⁴³ *Teogonía*, 782 sigs. *Ibidem* sobre el jurar en falso de los dioses.

⁴⁴ *Los trabajos y los días*, 36; ahí dice que Zeus ha otorgado el derecho. Zeus castiga, por ende, también el jurar en falso de los dioses (*Teogonía*, 795 sigs.).

en la tierra. También los dioses inferiores son propicios a los hombres "como eternos servidores de Zeus y protectores de los hombres mortales".⁴⁵ Por eso merecen en Hesíodo los dioses el nombre, que ya antes había surgido ocasionalmente, de "los donadores del bien".⁴⁶ Por esta razón yerra Nietzsche cuando dice que únicamente con Sócrates empieza la fe "en el buen dios".⁴⁷ Esta fe se inicia, antes bien, ya con Hesíodo, como ya hizo resaltar justamente Nestle.⁴⁸ Más aún, forma la base de su imagen política del mundo.

Con este grandioso chorro de ideas ha impreso Hesíodo en la teoría del Estado dos rasgos que se volvieron rasgos esenciales de la teoría griega del Estado, a saber, la inserción del Estado en el orden cósmico y la fundamentación filosófica de la teoría del Estado que corresponde a tal inserción, pero que en Hesíodo aparece todavía bajo la forma del genuino mito.

Además, distingue Hesíodo por primera vez entre el mundo del ser regido por las leyes naturales y el del deber ser ético-jurídico. Expresamente le dice a su hermano:

Perses, ojalá guardes esto en el corazón:
escucha siempre al derecho y nunca cometas un desafuero,
pues este *nomos*⁴⁹ impartió el Cronión a los hombres.
Las bestias, es cierto, y los peces y las aves que tienden sus alas
pueden devorarse unos a otros, pues que carecen del derecho,
pero a los hombres les otorgó el derecho, el más alto de los bienes.⁵⁰

Hesíodo admite, pues, un *doble* orden legal del mundo: el *nomos* de la naturaleza irracional y el de los seres racionales. Aquél es la ley de la violencia (Bía), éste la ley del Derecho (Dike). Bía es el nombre del *tener que ser*, de acuerdo con las leyes naturales; Dike, por el contrario, el símbolo del *deber ser* ético-jurídico. Pero este deber ser no flota libremente, sino que está anclado cósmicamente. Detrás de él está la divinidad que lo sostiene e impone contra los infractores del derecho.

Pero de nuestra exposición también resulta que en Hesíodo tiene el derecho la misión de restablecer y asegurar la *paz*. Es un *orden de paz* que supera la pugna, constituyendo según eso lo contrario de esta última. Dike y Eris se excluyen mutuamente.

Esta relación de Dike y Eris se impugnó vehementemente, sin embargo, en la teoría griega del Estado. Derechamente opuesta a la concepción de

⁴⁵ *Los trabajos y los días*, 249 sigs.

⁴⁶ *Teogonía*, 47 y 111.

⁴⁷ *Philosophie im tragischen Zeitalter der Griechen*, II, 1873. *Entwürfe zu einer Fortsetzung, Schluss*.

⁴⁸ *Vom Mythos zum Logos*, 1940; pág. 49.

⁴⁹ Scheffer, *op. cit.*, pág. 89, traduce "tal ley".

⁵⁰ *Los trabajos y los días*, 274 sigs. Scheffer traduce: "el mejor con mucho de los bienes". Cf. también los versos 202 sigs., donde Hesíodo ilustra el estado antijurídico de la violencia con la fábula del azor que gracias a su mayor fuerza tiene en sus uñas al ruiseñor.

Hesíodo es ante todo la doctrina de Heráclito de Éfeso, que enfrentó al doble orden del mundo de Hesíodo una imagen monista del mundo. Heráclito rechaza con todo rigor la división del orden del mundo en el reino del ser y las leyes naturales y el del deber ser ético-jurídico: "El orden del mundo, *el mismo para todos los seres*, no lo creó ni uno de los dioses ni de los hombres, sino que fue por siempre y será un viviente fuego que enciende las medidas y de nuevo las apaga."⁵¹ La *única* ley de este mundo es la ley de la lucha: "La guerra es la madre de todas las cosas, la reina de todas las cosas. A los unos los destina a dioses, a los otros a hombres, de los unos hace esclavos, de los otros hombres libres".⁵² "Debe, por ende, saberse que la guerra es lo común, que el derecho es pugna, y que todo viene a la vida por obra de la pugna y la necesidad".⁵³ A pesar de todas las vicisitudes de la constante lucha, forma sin embargo el mundo un orden armónico. Pero la armonía del mundo no es patente ni visible, sino "oculta".⁵⁴ Esta anulación de todos los contrarios en la pristina unidad oculta es Dios.⁵⁵ Este es, a la vez, "el día y la noche, el invierno y el verano, la guerra y la paz, la saciedad y el hambre. Se muda justo como el fuego, que cuando se mezcla con perfumes recibe el nombre del olor de cada uno".⁵⁶

En el sistema del efesio, también el derecho es hijo de la pugna. Nace, vive y perece en la pugna. Más aún, es él mismo pugna, como hace resaltar el fragmento 80 en una clara lanzada contra Hesíodo (*καὶ δίκην ἔσθιν*). Por eso tienen los ciudadanos que luchar por su *nomos* como por los muros de la ciudad.⁵⁷ Tienen, pues, que estar constantemente dispuestos a defender con toda su fuerza así el orden interior como el exterior de la *polis*. Pero como también el derecho está sometido a la ley del bélico devenir, *no* tiene su contenido la raíz en idea alguna de un orden moral del mundo. Expresamente observa Heráclito: "En Dios es *todo* bello y bueno y justo; pero los hombres han tomado lo *uno* por injusto, lo otro por justo".⁵⁸ Heráclito piensa, pues, que la distinción entre bueno y malo, bello y feo, justo e injusto, descansa única y exclusivamente en valoraciones *humanas*, y que, por ende, no puede hacerse remontar a Dios. Pero si bien el *contenido* del derecho es mudable,

⁵¹ Heráclito B 30. Diels, *Die Fragmente der Vorsokratiker*, 5ª ed., I, 1934; pág. 157 sig., traduce "se inflama según medidas y se apaga según medidas". Pero esta traducción constituye una transformación interpretativa del texto original: "... ἀπτόμενον μέτρα καὶ ἀποσβεννύμενον μέτρα". Nuestra traducción sigue a Carl Schmidt, *Land und Meer*, 1942; pág. 76, donde se explica que la guerra destruye sin duda las viejas medidas, pero no deja tras de sí una nada hostil al *nomos*, sino que produce a su vez nuevas medidas.

⁵² Heráclito B 53.

⁵³ Heráclito B 80. Sobre esto Brecht, *Heraklit. Ein Versuch über den Ursprung der Philosophie*, 1936; pág. 106 sig.

⁵⁴ Heráclito B 54.

⁵⁵ Sobre esto véase Brecht, *op. cit.*, pág. 98.

⁵⁶ Heráclito B 67.

⁵⁷ Heráclito B 44.

⁵⁸ Heráclito B 102.

la *esencia* del derecho como *pugna* es una expresión de la ley divina, de la que "se alimentan todos los *nomoi* humanos. Manda puramente cuanto quiere y basta para todos y todo. . .".⁵⁹ Según esto, no puede, sin duda, derivarse de la ley divina el contenido de los *nomoi* humanos,⁶⁰ pero este contenido se halla sometido a la ley cósmica universal del bélico devenir. Pues los *nomoi* humanos deben su existencia a la fuerza del principio belicoso que está detrás de ellos. Si, por ende, ya no son alimentados por esta fuerza, descienden al nivel de palabras vacías y dejan, por tanto, de ser *nomoi*.

Una teoría del derecho emparentada con ésta la desarrolló mucho más tarde Tucídides. También él conoce sólo un único orden del mundo, orden de la necesidad, en el que no hay lugar para un verdadero reino de la moralidad. La vida humana y política sólo forma, pues, para él, un sector del curso de la naturaleza, que descansa, igual que éste, en rigurosas e infrangibles leyes (*φύσις ἀναγκαία*).⁶¹ Racionalmente no puede, según esto, valorarse con categorías morales, sino sólo explicarse con las categorías de la causa y el efecto, propias de las leyes naturales. Por eso en Tucídides el derecho tampoco está anclado moralmente, sino que no es nada más que una manifestación del poder. Descansa, o bien en la voluntad del más fuerte, o bien en un equilibrio de las fuerzas, como expone Tucídides en el conocido diálogo entre los atenienses y los melienses.⁶² También la divinidad es en él, no el "buen dios" de Hesíodo, sino una personificación de la ley de la necesidad, a consecuencia de la cual han de mandar en todas partes aquellos que son superiores en poder de los demás.⁶³

⁵⁹ Heráclito B 114. La interpretación de este famoso pasaje es en rigor discutible. Cf. sobre esto la literatura reunida y criticada por mí en el artículo, "Die Rechtslehre Heraklit", *Zeitsch. f. öffentl. Recht*, XXII, 1942; pág. 498 sigs.

⁶⁰ En el artículo citado en la nota anterior traté de mostrar que todas las teorías que intentan interpretar *normativamente* este pasaje resultan refutadas así por la doctrina fundamental del efesio como por el fragmento 102 antes aducido. Sin embargo, parece que yo entendí mal a Nestle, que me comunicó por carta que también él rechaza una interpretación normativa del fragmento 114. Pero esta mala inteligencia tiene su razón de ser en que Nestle, *op. cit.*, pág. 102, da al fragmento 114, en combinación con el fragmento 44, la siguiente interpretación: "Las leyes y costumbres de los distintos pueblos y Estados sólo son, por tanto, diversos matices de la ley fundamental que dice que lo mismo que en la naturaleza extrahumana, también en la vida humana opera y condiciona el orden. Como de suyo se comprende, no son todas las leyes y órdenes igualmente *buenos, justos y valiosos*, como tampoco son todas afirmaciones y juicios hechos por los hombres, aunque todos éstos procedan de la disposición del hombre para el pensar racional y para dar forma verbal a su pensamiento. Pero también la ley en sí es un valor por el cual *debe* luchar el pueblo como por sus *muros*" (los subrayados son míos). Dada esta interpretación, era fácil suponer que Nestle interpretaba *normativamente* los fragmentos de que se habla. En mi opinión no contienen, en cambio, *ninguna clase* de ideas de valor. También el fragmento 44 enuncia sólo el imperativo *hipotético* de que los hombres tienen que defender su *nomos* como sus muros, si no quieren correr el peligro de ser barridos.

⁶¹ Sobre esto Nestle, *op. cit.*, pág. 515 sigs.

⁶² *Historia de la guerra del Peloponeso*, V, 89.

⁶³ *Ibidem*, V, 105.

Una edición popular de esta doctrina la constituye la teoría de Trasímaco, quien —como cuenta Platón—⁶⁴ ha defendido la concepción de que el derecho es “lo que sirve al más fuerte”. Pues todo gobierno da las leyes que le sirven: “Las democracias democráticas, las tiranías tiránicas y así sucesivamente, y luego declaran que eso es lo justo para los gobernados, a saber, lo que sirve a los legisladores, y castigan al transgresor por hombre sin ley e injusto.”

Completamente distinta es, en cambio, la doctrina de Calicles,⁶⁵ en apariencia semejante a la teoría anterior. Pues Calicles no hace el intento de *explicar* la esencia del derecho como poder, sino que sienta el *postulado* de que las personalidades fuertes *deben* dominar sobre la masa. El carácter *normativo* de esta doctrina resulta de la exposición de Platón en el *Gorgias*. Allí dice Calicles: “Echamos a perder ya desde la infancia a los mejores y más fuertes de nosotros, domándolos como si fuesen leones con toda clase de encantamientos y conjuros, imbuyéndoles espíritu de esclavos con hablarles de la igualdad en que debe descansar lo que es justo y bello y decoroso. Pero basta que llegue un hombre que posea la indispensable fuerza por naturaleza, para que se sacuda todas estas cadenas, las rompa, se libere, pisotee nuestras leyes de papel y todos sus paliativos y atenuantes, y todas las convenciones contra naturaleza, enderezándose hasta las alturas y alzándose, él, que era nuestro esclavo, como nuestro señor. Ésta es la salida del sol del derecho natural.”⁶⁶ La doctrina de Calicles no constituye, pues, una teoría de la realidad jurídica, sino que es una expresión de la doctrina del derecho natural aristocrático, fundándose en la cual se *valora* negativamente la democracia entonces dominante. No necesitamos, por ende, entrar más en esta doctrina dentro de nuestro tema

Pero mientras que Hesíodo considera el Estado meramente como comunidad jurídica y la doctrina opuesta lo considera sólo como poder, ve una tercera corriente el Estado en parte como comunidad jurídica, en parte como poder ajeno al valor. Las primeras huellas de esta doctrina las encontramos en el cantor espartano Tirteo, que entendía el Estado hacia dentro como comunidad jurídica, pero hacia fuera como un poder que entra en pugna con otros Estados.⁶⁷ Dike y Eris no son, pues, en él, contrarios irreconciliables, antes bien, en el Estado se hallan entretejidas en una viviente unidad. Esta concepción espartana es la que describe también Tucídides cuando hace decir a los atenienses: “Entre sí y cuando se trata de sus usos territoriales, obran los lacedemonios. . . las más de las veces según principios virtuosos. Pero cuando tratan con otros, habría mucho que decir; y para expresarlo con una palabra, miden,

⁶⁴ *República*, I, 12, 338c-f.

⁶⁵ Sobre esto Menzel, *Kallikles. Eine Studie zur Geschichte der Lehre vom Recht des Stärkeren*, 1922; así como: *Beiträge zur Geschichte der Staatslehre*, 1929; pág. 241 sigs.

⁶⁶ *Gorgias*, 483e sigs., en la traducción de Wilamowitz-Möllendorf, *Platon*, I, pág. 217.

⁶⁷ Edición de las *Leyes* de Platón por Apelt, *Phil. Bibl.*, 1916; pág. 225.

de la manera más visible del mundo, la virtud por lo que les es grato y la justicia por sus ventajas.”⁶⁸

Esta concepción era la predominante en el mundo griego. Pero en la teoría del Estado platónico-aristotélica encontramos ya conatos de superación. Así, Platón no sólo rechaza toda hostilidad entre helenos,⁶⁹ sino que insiste con toda generalidad en que lo mejor no es la guerra, sino “la paz y el carácter conciliador”. De donde el que se deba “tomar por amor a la paz las medidas de guerra y no las disposiciones concernientes a la paz por amor a la guerra”.⁷⁰ También Aristóteles rechaza expresamente aquellas constituciones políticas que están enderezadas “a someter a servidumbre a los vecinos”.⁷¹ El fundamento de este nuevo giro lo constituye —a mi parecer— la idea platónica del derecho, que sin duda aplicó Platón sólo al Estado, pero que por su esencia sobrepasa al Estado y apunta por ende a una comunidad jurídica universal. Pero esta idea únicamente llega a desplegarse en la idea del derecho cosmopolita del estoicismo⁷² que se condensa más tarde en la doctrina española del derecho de gentes de los siglos XVI y XVII en la idea de un orden de derecho de gentes que abarca todos los Estados.⁷³ Pero las últimas raíces de la unidad de la imagen jurídica del mundo se remontan hasta Hesíodo, quien —como hemos visto— limitó la pugna a la naturaleza irracional, mientras que elevó a Dike al rango de *nomos humano universal*.

Pero a esto hay que observar aún que, según Hesíodo, de ninguna suerte se impone el derecho con la necesidad de las leyes naturales. Pues Dike es una ley del *deber ser*, pudiendo por ende ser de hecho transgredida por los hombres. Sólo que los infractores del derecho no dicen en Hesíodo la última palabra. Antes o después impone Dike el derecho, procediendo contra los malhechores y la comunidad que los comprende.⁷⁴ Así vemos que, en Hesíodo, no coinciden de antemano el derecho y el poder, como en Tucídides, pues que para él puede haber también poderes contrarios al derecho. Pero, a la inversa, no es para Hesíodo malo todo poder, pues que finalmente triunfa Dike sobre Eris.

Mientras, pues, que en la imagen *monista* del mundo de Heráclito y de Tucídides son los conceptos de pugna, poder y derecho ajenos al valor, por estar más allá del bien y del mal, en el sistema *dualista* de Hesíodo ostenta

⁶⁸ V, 105.

⁶⁹ *República*, V, 16.

⁷⁰ *Leyes*, I, 2.

⁷¹ *Política*, VII, 1325a.

⁷² Barth, *Die Stoa*, 5ª ed., ed. Goedeckemeyer, 1941; pág. 33 sigs.

⁷³ Cf. ante todo Suárez, *De legibus*, II, cp. XIX, N° 9: “... *humanum genus, quantumvis in varios populos et regna divisum, semper habet aliquam unitatem, non solum specificam sed quasi politicam et moralem. . . Quapropter, licet unaquaque civitas perfecta. . . sit in se perfecta, et suis membris constans, nihilominus quaelibet illarum est etiam membrum aliquomodo huius universi, prout ad genus humanum spectat. . . Hac ergo ratione indigent aliquo jure quo dirigantur, et recte orāinentur in hoc genere communicationis et societatis*”.

⁷⁴ *Los trabajos y los días*, 217.

Dike un acento de valor positivo, la sombría Eris uno de valor negativo. En cambio, es la coacción en Hesíodo ambivalente, pudiendo ser buena o mala según que esté al servicio de Dike o de Eris. Pero como Dike reacciona contra la injusticia, revelan ser todas las violencias contra el derecho tan sólo poderes pasajeros, mientras que Dike encarna la *coacción jurídica*, o sea la *sanción jurídica* dirigida contra la injusticia.

Universidad de Viena.

ALFRED VON VERDROSS
(trad. José Gaos)