



OPÚSCULO FILOSÓFICO

Año XVI | Nro. 36 | enero-junio 2023 | Mendoza, Argentina

ISSN 2422-8125 (en línea) | ISSN impreso 1852-0596

<https://revistas.uncu.edu.ar/ojs3/index.php/opusculo/index>

Recibido: 3 de marzo 2023 | aceptado: 12 de abril 2023

pp. 5-40

Radbruch y la estética del derecho

Radbruch and the aesthetics of law

Fernando Adrián Bermúdez

 <https://orcid.org/0000-0003-4623-4702>

Universidad de Mendoza
Universidad Nacional de Cuyo
Argentina
fernando.bermudez@um.edu.ar
fbermudez@derecho.uncu.edu.ar

Resumen: En el presente artículo se estudiará las relaciones entre el *Derecho* y el *Arte* en la perspectiva de uno de los iusfilósofos más importantes del siglo XX como fue *Gustav Radbruch*. Para ello partiremos de su concepción del derecho como fenómeno cultural y su idea de justicia como lo específico del derecho, para luego explicar los medios corpóreos en los que el derecho se manifiesta, entre ellos la literatura. De esta manera, se podrá observar y comprender como la literatura nos permite conocer y apreciar la experiencia jurídica en cada una de las situaciones del drama humano. A través de su obra clásica, *Filosofía del Derecho* y su *Caricaturas de la Justicia*, nos adentraremos en este mundo apasionante del derecho y

la literatura, donde la sátira y la caricatura, serán las expresiones del derecho vivo y concreto.

Palabras clave: Estética del Derecho – Radbruch – Arte – Literatura – Cultura – Justicia

Abstract: In this article, the relationships between Law and Art will be studied from the perspective of one of the most important legal philosophers of the 20th century, Gustav Radbruch. For which we will start from his conception of law as a cultural phenomenon and his idea of justice as what is specific to law, to then explain the corporeal media in which law is manifested, including literature. In this way, it will be possible to observe and understand how literature allows us to know and appreciate the legal experience in each of the situations of the human drama. Through his classic work Philosophy of Law and his Caricatures of Justice, we will enter this exciting world of law and literature, where satire and caricature will be the expressions of living and concrete law.

Keywords: Aesthetics of Law – Radbruch – Art – Literature – Culture – Justice

I. Introducción

Sin lugar a dudas, Gustav Radbruch es uno de los filósofos del derecho más importantes y gravitantes del siglo XX, no sólo por su magisterio escrito y oral, sino también por la influencia que tuvo en los acontecimientos jurídicos más importantes de la segunda parte del siglo pasado, en particular los acaecidos después de la segunda guerra mundial. Desde los juicios de Nuremberg hasta su acogida por el Tribunal Federal Alemán en varias sentencias se demuestra que su doctrina sirve de fundamento a más de una resolución judicial. En este sentido,

observamos los fallos conocidos como los “*Guardianes del Muro*”¹ que se suscitaron en la Alemania unificada y respecto de los cuales se ha dicho:

Retomándose muchas de las cuestiones que en la misma geografía nacional se habían juzgado en los Tribunales de Nuremberg, aparecen argumentos y contrargumentos que reflotan -explícita o implícitamente- la vieja polémica entre pasivismo y no-positivismo. En esa disputa pueden identificarse dos autores que con sus teorías confrontan crítica y paradigmáticamente vicisitudes históricas vividas por el pueblo alemán, pero que por sobre ese enclave se proyectan con valor universal. Gustav Radbruch, desde la universidad de Heidelberg, como testigo y víctima de la barbarie nazi, despeja dudas sobre sus convicciones acerca de límites indispensables para el derecho positivo; y Robert Alexy, desde la Universidad de Kiel, se atreve a impugnar al iuspositivismo sosteniendo conexiones conceptuales y necesarias entre derecho y moral, y advierte a las autoridades que asumen un “riesgo” jurídico futuro cuando aplican normas extremadamente injustas. Ambos filósofos, inspirándose en Kant, aunque con muchas correcciones y agregados, apuntalan doctrinariamente la fórmula tan contundente y moralizadora de que la “injusticia extrema no es derecho.”²

¹ Sobre el caso consultar: Alexy, R. (2006). *La decisión del Tribunal Constitucional Federal alemán sobre los homicidios cometidos por los centinelas del Muro de Berlín* y Sodero, E. (2006). *Reflexiones iusfilosóficas sobre el caso de los Guardianes del Muro*, ambos trabajos en R. Vigo (ed), *La injusticia extrema no es derecho (De Radbruch a Alexy)*. (pp. 197 – 225) (pp. 289 – 326). La Ley.

² Vigo, R. (2006). *La injusticia extrema no es derecho (De Radbruch a Alexy)*, (pp. IX-X). La Ley.

En el presente trabajo quisiéramos estudiar las relaciones entre el *Derecho* y el *Arte* en la perspectiva del autor alemán, que encuadra en su llamada *estética del derecho* como una rama de la *filosofía del derecho*. Para ello comenzaremos analizando su concepción del derecho como fenómeno cultural y su idea de justicia como lo específico del derecho, para luego explicar los medios corpóreos en los que el derecho se manifiesta, entre ellos la literatura. De esta manera, se podrá observar y comprender como la literatura permiten conocer y apreciar la experiencia jurídica en cada una de las situaciones del drama humano. A través de su obra clásica *Filosofía del Derecho* y su *Caricaturas de la Justicia*, nos adentraremos en este mundo apasionante del derecho, la literatura y el arte, donde la sátira y la caricatura, serán las expresiones del derecho vivo y concreto.

II. Gustav Radbruch

Vida y circunstancias³

Gustav Radbruch nació en Lübeck el 21 de noviembre de 1878, sus padres fueron Heinrich Radbruch nacido en 1841, empresario próspero y su madre se Emma Praht. Asistió a la una escuela de educación clásica (*Gymnasium*) en Lübeck y después, a sugerencia de su padre estudió derecho en Múnich, al principio

³ Para su biografía hemos consultado las obras de Martínez Bretones, M. V. (2003). *Gustav Radbruch Vida y Obra*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México. Stanley, L. P. (2019). *La filosofía del derecho de Gustav Radbruch*, Marcial Pons. Fassó, G. (1979) *Historia de la Filosofía del Derecho 3 siglo XIX y XX*, ediciones Pirámide. Rodríguez Molinero, M. (2002). *Gustav Radbruch visto por Arthur Kaufmann*, Persona y Derecho Vol. 47. pp. 17-104. Guzmán Dalbora, J. L. (2013). Introducción a Radbruch, G. (2013). *Tres estudios de Filosofía del Derecho y una arenga para los jóvenes juristas*, editorial B de F tda.,

y, luego en Leipzig, graduándose finalmente en Berlín. En esta ciudad terminó su tesis doctoral en 1902, e inicia su carrera académica, con la *habilitación*. Al terminar los requisitos de la *habilitación*⁴ y dedicar esta tesis al concepto de acción en el derecho penal⁵, se convirtió a los veinticinco años, en profesor universitario privado. Fue discípulo del reformador de Derecho Penal Franz v. Liszt. Durante este periodo, conoció a muchas personalidades sobresalientes de los ambientes intelectuales, entre los cuales vemos a Kantorowicz, cuya amistad inicio tras conocerse en 1903 y duró toda la vida.

Por recomendación de Max Weber, Radbruch escribió para su revista un artículo de filosofía, marcando un hito muy importante en su itinerario intelectual, porque a partir de allí se centraron sus estudios en la naturaleza de la ciencia jurídica y en los problemas de filosofía del derecho. En 1910 apareció su *Introducción a la ciencia jurídica*, que fue todo un éxito, llegando a seis ediciones entre 1913⁶ y 1929. Su *Filosofía del Derecho*,

⁴ La *habilitación* es el procedimiento, que incluye la disertación posdoctoral, que culmina con la *venia legendi* o licencia para dar clases en una universidad en Alemania. Una vez obtenida la licencia la persona es un *Privatdozent* o profesor privado. Sobre el *cursus honorum* de la universidad, resulta interesante la disertación de Max Weber, *La ciencia como vocación*, donde explica este procedimiento.

⁵ Publicada en 1904 bajo el título *Der Handlungsbegriff in seiner Bedeutung für das Strafrechtssystem. - Zugleich ein Beitrag zur Lehre von der rechtswissenschaftlichen Systematik*, Guttentag, Berlin, 1904. Fue reeditado por A. Kaufmann más de medio siglo después con otros dos trabajos (Darmstadt, 1961). Ahora se reimprime en la Gesamtausgabe, t. VII (Heidelberg, C. F. Müller, 1995), p. 75-167.

⁶ Radbruch, G. (1910). *Einführung in die Rechtswissenschaft*, Leipzig, Quelle & Meyer. La traducción de esta obra se llevó en 1930 gracias a Luis Recaséns Siches y publicada por la Imprenta Helénica, Madrid, con prólogo de Fernando de los Ríos.

considerada obra cumbre, apreció en 1914⁷ bajo el título *Rasgos fundamentales de la filosofía del derecho*, libro donde Radbruch definió sus grandes tesis de filosofía, filosofía del derecho y el tema de este artículo, la estética del derecho.

Bajo las circunstancias de la Primera Guerra Mundial, Radbruch sirvió de manera voluntaria como enfermero en la Cruz Roja y luego como soldado de infantería. A seis meses de finalizar la guerra, se le ofreció la cátedra en Kiel que aceptó inmediatamente, siendo profesor asociado en derecho público y luego de derecho penal y filosofía del derecho, pero ya a tiempo completo.

Respecto de la función pública⁸, fue cuatro años miembro del parlamento en Berlín, después actuó como ministro de justicia en la República de Weimar, desde 1921 hasta noviembre de 1923. Durante ese periodo de ministro presento un “*Proyecto de un Código General Alemán de Derecho Penal*”, que además de muchas reformas, suprimió la pena de muerte.

El desembarco de los nazis al poder en 1933, llegó con grandes transformaciones institucionales al sistema jurídico, logrando una verdadera una revolución desde el derecho constitucional. Esto llevo a que Radbruch renunciará a la función pública,

⁷ Radbruch, G. (1914). *Grundzüge der Rechtsphilosophie*, Leipzig, Quelle & Meyer. La traducción de esta obra se llevó a cabo en 1933 por José Medina Echevarría y publicada por la Revista de Derecho Privado, Madrid.

⁸ Sobre la función pública y la trayectoria de Radbruch consultar Le Boëdec, N. (2011). *Gustav Radbruch. Juriste de gauche sous la République de Weimar*, Press de l'Université Laval, Collection Dike. Sobre esta obra se recomienda la reseña José Cavo González (2011). REHJ. XXXIII. (pp. 711 – 718).

incluso se le prohibió el ingreso a la Biblioteca. Pero, esta época le permitió investigar temas de criminología y biografías y retratos de grandes personalidades, entre las cuales aparecen, *Cicerón, Shakespeare, Goethe, Fontane y Daumier*.

Un hito importante en este recorrido biográfico fue su estancia en la Universidad de Oxford durante 1935 a 1936. Fruto de ese año en el *College* Ingles fue su ensayo sobre *El Espíritu del Derecho Inglés*⁹, donde expone fundamentalmente las diferencias con sistema jurídico continental.

A partir de aquí devienen dos terribles tragedias muy dolorosas para el autor alemán, como será pérdida de su hija Renate María por un accidente en los Alpes a los 23 años de edad en marzo de 1939. Tres años después, en el marco de la guerra, fallecía en el campo de batalla de Stalingrado su hijo Anselmo el 5 de marzo de 1942, también a los 23 años. En memoria de su hijo, colocó una Cruz al lado de la tumba de su hija.

Después de la guerra en 1945, se le restituyo su puesto académico en Heidelberg y asumió como Decano de la Facultad de Derecho, continuando su labor académica y de gestión, hasta su fallecimiento el 23 de noviembre de 1949 en Heidelberg.

Radbruch falleció en la noche del 22 al 23 de noviembre de 1949, un día después de haber cumplido y celebrado sus 71 años con numerosos amigos y discípulos. Sus restos mortales fueron

⁹ Radbruch, G. (1946). *Der Geist des englischen Rechts*, Göttingen, Heidelberg. Vvarios ediciones en 1947, 1956 y 1958. Hay una traducción en castellano publicada por la editorial Olejnik en 2018, Buenos Aires.

inhumados el día 26 del mismo mes en el *Bergfriedhof* de *Heidelberg*, acostado en la mansa caída de la ladera del Neckar, justamente al lado de la tumba de su hija Renate y a la cruz que recordaba a su hijo Anselmo. En una lápida de mármol, colocada al frente, se había esculpido y se podía leer perfectamente la poesía por él escrita en memoria de su hija, con el título "*Sinnende Athene*" o Atenea pensante. Es una poesía larga, de tres estrofas, con doce, ocho y once versos cada una, que en total suman treinta y un versos, y que termina con estas sentidas palabras: "*El amor hace lo mortal inmortal. ¿Seré yo misma, diosa yo, piadosa mensajera de Dios, del nuevo Dios del amor?*".

En el entierro se encontraban grandes personalidades del mundo político, académico y social. Naturalmente, se encontraba uno de sus más queridos discípulos Arthur Kaufmann. Éste último, recuerda que antes de proceder a la inhumación, Karl Engisch su sucesor en la cátedra de Derecho penal y Filosofía del Derecho, pronunció un memorable discurso de despedida, resaltando estas profundas y sentidas palabras:

Una estrella de primera magnitud se ha ido de entre nosotros, cuyos vivos rayos ya no nos saludarán más. A ella miran no sólo en Alemania sino en muchos otros países de la Tierra 'aquellos hombres a quienes importa algo el Derecho, la libertad y la cultura, a quienes preocupa el progreso del Derecho y de su lucha contra el Poder y a favor de la civilización.¹⁰

¹⁰ Rodríguez Molinero, M. (2002). *Gustav Radbruch visto por Arthur Kaufmann*. Persona y Derecho Vol. 47. p. 29.

Obra y pensamiento

Gracias a Kaufmann y su exhaustiva dirección junto a otros juristas, se han publicado las obras completas en XX tomos, bajo la dirección de este último junto a otros juristas. En el 2003 se publicó el último tomo. Sus principales obras en orden de aparición serían: *Introducción a la ciencia del derecho* en 1910; *Filosofía del Derecho* en 1914; *La doctrina de la cultura del socialismo* en 1922, *Proyecto de un derecho penal general alemán* en 1922; *P. J. Anselm Feuerbach, la vida de un jurista* en 1934; *Elegantiae juris criminalis* en 1938; *Figuras y pensamiento* en 1945; *Theodor Fontane o escepticismo y fe* en 1945; *El espíritu del derecho inglés* en 1946; *Secciones preliminares de filosofía del derecho* en 1947; *Historia del crimen* (Con H. Gwinner) en 1951; *El camino interior. Esbozo de mi vida* en 1951; *Pequeño breviario jurídico* en 1954; *El hombre en el derecho* en 1957; *Aforismos para una sabiduría jurídica* en 1963; *Cartas de Gustav Radbruch* publicadas por Erik Wolf en 1968 y *Escritos en memoria de Gustav Radbruch 1878 – 1949*, editado por Arthur Kaufmann, entre otras obras.

Respecto de su pensamiento, los autores suelen distinguir dos etapas en su itinerario intelectual, uno antes de la Segunda Guerra mundial y otra, después del conflicto bélico. En este sentido, Guido Fassó, afirma:

Precisamente hacia el final de la guerra se produjo la clamorosa conversión al iusnaturalismo de Gustavo Radbruch, jurista célebre y hombre político de relieve, ministro de justicia de la república democrática alemana en la primera guerra mundial,

privado de su cátedra por el gobierno hitleriano, lleno de prestigio por su doctrina y por su nobleza de ánimo.¹¹

En una misma línea, Lon Fuller expresa que después de 1945 se produce en Radbruch un cambio sustancial de su punto de vista influido por: "...la dictadura nacionalsocialista desde 1933, y la ocupación aliada a partir de 1945 por un lado, y la aparición de la filosofía existencialista, y el renacimiento de la teología en la vida cultural alemana por otro".¹²

Ahora bien, hay otros autores que niegan ese viraje intelectual, e insisten que en el autor no hay tal cambio de posición filosófica, sino una clara continuidad. Entre ellos tenemos al profesor de la Universidad de Washington, Paulson Stanley, que afirma en un reciente estudio sobre Radbruch:

(...) los elementos de continuidad en el pensamiento de Radbruch parecen ser más dominantes que los elementos que sugieren un rompimiento total, dando validez, entonces, a la idea de que los escritos previos y posteriores a la guerra reflejan diferentes aspectos de una misma posición. El viejo esquema tripartito persiste, y, detrás de él, el relativismo de Radbruch también sobrevive.¹³

¹¹ Fassó, G (1979). *Historia de la Filosofía del Derecho 3 siglo XIX y XX*. p. 271.

¹² Fuller, L. (1954). *American Legal Philosophy at Mid-century. The Legal Philosophy of Gustav Radbruch*. 6 *Journal of Legal Education*. p. 481. En el mismo sentido consultar: Hart, H. (1958). *Positivism and the Separation of Law and Morals*. *Harvard Law Review*, Vol. 71. pp. 593 – 629.

¹³ Stanley, L. P. (2019). *La filosofía del derecho de Gustav Radbruch y tres ensayos de posguerra de Gustav Radbruch*. p. 58.

Por último, tenemos aquellos que están en una tercera posición, es decir, no hablan de ruptura o de continuidad, sino más bien de evolución en el pensamiento filosófico jurídico de Radbruch, entre ellos encontramos a su primer biógrafo, E. Wolf, que estima y demuestra que no hubo un cambio brusco en el pensamiento jurídico de Radbruch, sino más bien una lenta y paulatina evolución, acelerada a partir de la publicación de la tercera edición de su *Rechtsphilosophie* en 1932, desde un positivismo inicial hasta una clara aproximación y un reconocimiento implícito de los postulados fundamentales de la doctrina del Derecho natural, o hacia un "Derecho natural ontológico". Esta tesis la sostiene otro de los principales discípulos como es Arthur Kaufmann¹⁴ quien suscribe la tesis innovadora de E. Wolf y la ilustra con una amplia revisión de las principales publicaciones del maestro.

Más allá de estas apreciaciones, no cabe la menor duda que en el autor alemán hay influencias que marcan una primera época y otros que aparecen en una segunda muy acentuadas y signadas por la posguerra. En muchos temas el autor continúa manteniendo una línea de pensamiento, pero hay aspectos significativos que marcan nuevas inquietudes y preocupaciones, que permiten destacarlas como novedosas en su pensamiento. Respecto la primera se observa la influencia neokantiana de la llamada *Filosofía de los valores* inspirada por Emil Lask. Este

¹⁴ Rodríguez Molinero, M. (2002). *Gustav Radbruch visto por Arthur Kaufmann*, Persona y Derecho Vol. 47. p. 88 y ss.

último desarrolló una teoría valorativa del derecho¹⁵, donde lo importante serían los valores, y no tanto los aspectos lógicos formales. De Emil Lask Radbruch tomará la distinción entre la materia y la forma del derecho, propio del dualismo kantiano. Sobre este tema, Radbruch desarrolla de forma muy clara, en un artículo titulado justamente *Idea y materia del derecho un esbozo*, el concepto de derecho donde distingue la realidad y los valores, que desarrollaremos en el punto III del presente artículo. En el mismo afirma:

La idea pretende reinar sobre la materia. Sin embargo, esto quiere decir que la idea vale para una materia determinada, que se adecua a esta materia, por tanto, que está a su vez y en parte definida por la materia que quiere dominar. Así como la idea artística ajustada al material es una si se la representa en bronce y otra si adquiere forma de mármol, así también a toda idea es ingénito conformarse a la materia.¹⁶

De estas primeras preocupaciones por los valores y la idea del derecho, se ve en el contexto de posguerra, un cambio en las inquietudes intelectuales y prácticas, centrada ahora en buscar y reconocer una justificación jurídica supralegal, depositada para el autor en los grandes principios del derecho natural. En una de las primeras reflexiones publicadas al finalizar la guerra en

¹⁵ En una de sus obras se ve esta distinción que tomará posteriormente Radbruch: “*El dualismo metódico de la ciencia jurídica se basa en el hecho de que el Derecho o puede ser considerado como un factor real de la cultura, como un suceso de la vida social, o puede ser examinado, como un complejo de significaciones, más exactamente de significaciones normativas, acerca de su contenido dogmático.*” Lask, E. (2008). *Filosofía Jurídica*. Editorial IB de F. p. 65.

¹⁶ Radbruch, G. (2013). *Tres estudios de Filosofía del Derecho y una arenga para los jóvenes juristas*. p. 33.

1945, puede apreciarse el cambio de postura en forma explícita mediante el reconocimiento expreso del derecho supralegal y de los principios de derecho natural, incluso resaltando que las leyes que denieguen la voluntad de justicia de modo consciente carecen de validez, perdiendo el carácter jurídico. Radbruch reconoce que la imperfección humana no permite siempre que se asocien armónicamente en el derecho sus tres valores: *bien común*, *seguridad jurídica* y *justicia*; entonces se pregunta hasta qué punto las leyes malas, dañosas o injustas se le deben atribuir por razones de seguridad jurídica validez, o bien negarles validez debido a su carácter injusto y generalmente dañoso. En el caso que la ley sea tan injusta y daños, que será preciso negarle no solo validez, sino también su carácter jurídico. Afirma el autor:

Existen principios jurídicos que son más fuertes que toda disposición jurídica, de tal modo que una ley que los contradiga, carece totalmente de validez. Se llaman a estos principios derecho natural o derecho racional. Ciertamente se hallan éstos en particular rodeados de ciertas dudas, pero la labor de los siglos ha elaborado elementos permanentes y firmes, que, coleccionados en las llamadas declaraciones del hombre y del ciudadano, de un modo tan ampliamente de ellos sólo un escepticismo deliberado puede mantener la duda.¹⁷

Dicha posición se verá confirma un año después, es decir, en 1946, en su trabajo titulado *“Arbitrariedad Legal y Derecho Supralegal*. Ahí recuerda la experiencia del Nacionalsocialismo:

¹⁷ Radbruch, G. (1980). *El hombre en el Derecho*. Ediciones Depalma. p. 123.

El principio “la ley es la ley” no conoció ninguna limitación. Era la expresión del pensamiento jurídico positivista que durante muchos decenios predominó casi sin oposición entre los juristas alemanes. Arbitrariedad legal, era por lo tanto una contribución en sí, lo mismo que derecho supralegal. Sin embargo, la práctica se ve llevada a enfrentarse una y otra vez con ambos problemas.¹⁸

Por último, en uno de sus últimos artículos titulado *Ley y Derecho*¹⁹, afirma:

Toda ley era para nosotros derecho y todo derecho era ley; la ciencia jurídica no era otra cosa más que la interpretación del derecho y la jurisdicción era exclusivamente la aplicación de la ley. Nosotros nos llamábamos positivistas, y el positivismo jurídico, basado en el reconocimiento exclusivo de la ley como derecho, y avalado como ciencia jurídica alemana, es el culpable de la situación jurídica de los años nacionalsocialistas. Por ello, el positivismo nos dejó indefensos frente a la injusticia, en tanto que asumiera la forma de ley.

Si bien la *estética del derecho* desarrollada por Radbruch (objeto de este artículo) responde a una primera etapa, se verá como prepara el terreno para su posterior preocupación de la arbitrariedad legal y el derecho natural, donde los trascendentales, *verdad, bien y belleza*, serán parte de los extremos epistémicos y justificativos del derecho y su

¹⁸ Radbruch, G. (1962). *Arbitrariedad legal y derecho supralegal*. Abeledo Perrot. p. 22.

¹⁹ Publicado originariamente en *Heft 1/Stuttgarter Rundschau*, Stuttgart, 1947, p. 131 a 136. Reimpreso en castellano en Stanley, L. P. (2019). *La filosofía del derecho de Gustav Radbruch y tres ensayos de posguerra de Gustav Radbruch*. Marcial Pons. pp. 227 - 232.

determinación justa. De hecho, se verá la arbitrariedad y el absurdo en la literatura y su reflejo en el pensamiento literario y jurídico de la modernidad, como contraste al pensamiento clásico.

Para una mejor apreciación del tópico elegido se analizará el concepto de derecho en primer lugar y, luego, pasaremos a estudiar la relación entre el arte y derecho, objeto de la estética jurídica y sus íntimas vinculaciones.

III. El derecho como fenómeno cultural

Para el autor alemán la *filosofía del derecho* como parte de la filosofía debe responder al problema de la *realidad y el valor*, que sintetiza en cuatro actitudes filosóficas, a saber: actitud ciega para el valor, la valorativa, la referida a valores y la superadora del valor. A partir de estas cuatro, surge la pregunta qué lugar ocupa el derecho en ellas.

Como la realidad y valor aparecen mezclados, un primer paso del espíritu es retrotraerse, separando la realidad y el valor. A partir de aquí Radbruch observa una actitud ciega para el valor por el caos de lo dado en el reino de la naturaleza, siendo una actitud contraria aquella que frente a la naturaleza ve el reino de los valores, a través, de la estima, normas y sus conexiones.

Frente a la actitud estimativa y ciega ante el valor, a parecen otras dos. Aquella en que hay una referencia valores y otra como una superación de los valores. Respecto de la referencia a valores, Radbruch la vincula a la cultura porque no hay cultura

sin valores, ya que lo promuevan o lo impida. Por eso cultura “(...) *no es ciertamente realización del valor, pero sí es el conjunto de datos que tiene la significación, el sentido de realizar valores*”.²⁰

Por último, tenemos la cuarta actitud que es la que supera al valor y donde aparece la actitud religiosa:

La religión es afirmación suprema de todo lo que es, sonriente positivismo que dice sí y amén a todas las cosas, amor despreocupado del valor o desvalor de lo amado, beatitud más allá de felicidad e infortunio, gracia por encima de culpa e inocencia, paz, más allá que alta razón y sus problemas...²¹

Ahora bien, surge la pregunta de cómo juega el derecho en estas cuatro actitudes relacionados entre el valor y la realidad. A esto, responde Radbruch que se dan tres posibles consideraciones del Derecho como hecho cultural, que nos da la *Ciencia del Derecho*; la consideración del derecho como valor cultural, que caracteriza a la *Filosofía del Derecho*, y la consideración del derecho superadora del valor, que es el tema de la una *Filosofía Religioso del Derecho*. Entonces como filosofía del derecho, el derecho será considerado como obra humana y cultural, con las siguientes características.

Como toda obra humana sólo puede ser comprendida a través de su idea, y esta debe partir de su consideración al fin para el que está predispuesto la misma obra, y en este caso será el derecho. “*Una consideración ciega para el fin, es decir, para el valor, es*

²⁰ Radbruch, G. (1944). *Filosofía del Derecho*, editorial Revista de Derecho Privado. p. 9.

²¹ Radbruch, G. (1944). *Filosofía del Derecho*, editorial Revista de Derecho Privado. p. 9.

pues, imposible ante una obra humana, y por consiguiente también, una consideración ciega al valor del derecho o de cualquier fenómeno jurídico aislado".²² Así, la única manera de comprender el derecho es el círculo de la conducta impregnada de valor. Por esto, el concepto de derecho sólo puede determinarse como conjunto de datos, cuyo sentido estriba en la realización de la idea del derecho.

Podemos preguntar ahora, ¿cuál es la idea del derecho? Como obra cultural, es una realidad referida a valores. La idea del derecho, por lo tanto, no puede ser otra que *la justicia*. Entendida como un valor absoluto, es decir, que no puede derivar de ningún otro valor, de esta manera, estamos ante aquello que es específica al derecho, que le da la pauta para su determinación conceptual. Por esto, no es un principio exhaustivo, ni el único, ya que junto a la justicia está la *adecuación al fin* y la *seguridad jurídica*, por eso el derecho puede ser injusto, pero es derecho en tanto que su sentido es ser justo.

Con esta pequeña aproximación al concepto de derecho según el autor alemán, se pasará revista al tema del artículo, que es su concepción de la estética del derecho y sus consecuencias en su filosofía del derecho.

²² Radbruch, G. (1944). *Filosofía del Derecho*, editorial Revista de Derecho Privado. p. 11.

IV. La estética del derecho

Para Radbruch, el derecho y el arte están íntimamente vinculados, ya que el derecho como fenómeno cultural, necesitaba de medios corporales para su expresión, como pueden ser el lenguaje, los gestos, el ropaje, los símbolos, los edificios. De ahí que, como cualquier medio corpóreo expresivo, está sometido a juicios de valor estéticos, por esto debe existir una *Estética del Derecho*.

Sobre este punto, el autor distingue, las relaciones que se daban entre el derecho y el arte en el mundo antiguo y en el moderno. En el mundo antiguo, donde se desconoce la separación entre el derecho, los usos y la moral y la religión, el derecho y el arte, estaban estrechamente unidos y mutuamente penetrados. En cambio, en el moderno, con la diferenciación de los distintos dominios de la cultura, da por resultado que el derecho y el arte se separan también y hasta se enfrentan hostilmente, en este sentido dice:

El derecho, el más rígido de los productos culturales, y el arte, la forma de expresión más variable del espíritu inquieto del tiempo, viven, pues, en enemistad natural, tal como se manifiesta en numerosas expresiones de poetas sobre el derecho, y en la reiterada repugnancia de jóvenes artistas por la profesión jurídica.²³

²³ Radbruch, G. (1944). *Filosofía del Derecho*, editorial Revista de Derecho Privado. p. 141.

La propiedad que hace tan atractivo al derecho como materia de arte, estriba en la multiplicidad de antítesis que en él residen de un modo esencial: oposición entre *ser* y *el deber ser*, entre el *derecho positivo y natural, legítimo y revolucionario, libertad y orden, justicia y equidad, justicia y venganza*, etc. Así las formas artísticas, cuya esencia consiste en la representación de lo antitético, especialmente el drama, se adueñan del derecho. De esta manera, siguiendo a Jellinek, nuestro autor demostró como en el drama antiguo, se enaltecía la santidad e inviolabilidad del derecho objetivo, mientras que en el moderno se ve el derecho subjetivo contra el orden jurídico.

El derecho positivo en el arte actual aparece, o como el destino fatal contra el que el individuo se estrella, o como el poder duro contra el que se erige la bandera rebelde de una justicia superior, y quizá también simplemente como la rutina burocrática, de la que con chistes burlase con alegría.²⁴

Por esto, las formas apropiadas de la antitética del derecho, son dentro de la literatura, *la sátira, el absurdo, la ironía*, y dentro del arte plástico, *la caricatura*²⁵. Por razones de espacio solo nos detendremos en la literatura, dejando para otro artículo el arte plástico que desarrolla el autor, particularmente en la obra *Caricaturas de la Justicia*, donde realiza un estudio de la Litografía de *Honoré Daumier*.

²⁴ Radbruch, G. (1944). *Filosofía del Derecho*, editorial Revista de Derecho Privado. p. 143.

²⁵ Radbruch, G. (2008). *Caricaturas de la justicia*. Litografías de Honoré Daumier. Editorial B de F Ltda. pp. 159.

Como un ejemplo de la santidad e inviolabilidad del derecho objetivo en el drama antiguo, podremos corroborar la tesis de Radbruch, con dos ejemplos clásicos, a través de la *Iliada* y la *Odisea* de Homero y los *Trabajos y Días* de Hesíodo. Respecto del drama moderno y su sentimiento subjetivo de derecho contra el orden jurídico trabajaremos, en primer lugar, en *Alicia en el País de las Maravillas* (1865) y *A través del espejo y que encontró Alicia allí* (1871) de Lewis Carrol, en segundo lugar, el fabuloso cuento de Kafka *Ante la ley* (1915), para concluir con la obra de George Orwell, *Rebelión en la granja* (1945).

IV. a) El derecho objetivo en Homero y Hesíodo

IV. a) 1. La Iliada y la Odisea

Werner Jaeger, en un hermoso y profundo artículo sobre la filosofía del derecho en Grecia, resalta la importancia primordial del período primitivo y sus ideas acerca del derecho, que estriba en el hecho de que en aquel tiempo los hombres veían al derecho y la ley en su conexión orgánica con la totalidad de la humana civilización. Aquellos poetas y pensadores trataban de perfilar un esquema ideal de vida y determinar cuál fuera el lugar del hombre en el universo.²⁶ Como ejemplo podemos ver el escudo de armas de Aquiles, decorado con escenas que representan la actividad humana con una plenitud realmente filosófica, brindaba las polis el marco que abarcaba la vida griega en todos sus pormenores. He aquí ante nosotros a la ciudad en la paz y en la guerra.

²⁶ Jaeger, W. (1953). *Alabanza de la ley. Los orígenes de la filosofía del derecho y los griegos*. Revista de Estudios Políticos N° 67. p. 19.

Respecto de la *Ilíada*, en el canto XVIII, se puede observar que la ciudad goza de paz, reproduce, en el centro del cuadro, la solemnidad de un pleito judicial. Los ancianos de la ciudad, sentados sobre pulidas piedras en la plaza, actúan como jueces en una causa de homicidio, donde según Jaeger, no podríamos encontrar expresión más elocuente de la concepción homérica de la sociedad humana fundada en la justicia, porque el poeta no se propuso describir una simple causa, sino simbolizar la justicia como principio general²⁷:

Los ancianos
estaban sentados sobre pulidas piedras en un circulo sagrado
y tenían en las manos los cetros de los claros heraldos,
con los que se iban levantando para dar su dictamen por turno.
En medio de ellos había dos talentos de oro en el suelo,
para regalárselos al que pronunciara la sentencia más recta.²⁸

Pasando a la *Odisea*, resalta Jaeger la escena de cuando Ulises desembarca en un país desconocido y se pregunta con cierta ansiedad:

¡Ay de mí! "¿Qué mortales tendrán esta tierra a que llego?
¿Insolentes serán y crueles e injustos o al huésped
tratarán con amor y habrá en ellos temor de los dioses?"²⁹

Como se puede apreciar, en el pensamiento homérico era *Dike* la línea que separaba la barbarie y la civilización, afirma Jaeger.

²⁷ Jaeger, W. (1953). *Alabanza de la ley. Los orígenes de la filosofía del derecho y los griegos*. Revista de Estudios Políticos N° 67. p. 20.

²⁸ Homero. (2015). *Ilíada*, XVIII 500 y ss. Edición Gredos. p. 380.

²⁹ Homero. (2006). *Odisea*, VI 119. Edición Gredos. pp. 94 - 95.

Dondequiera que la justicia impere, pisa el hombre tierra firme, gozando de seguridad y protección en su persona y sus bienes, a salvo incluso como peregrino en tierra extraña. El mundo bárbaro de los cíclopes, que aun vivían en un estado de naturaleza primitiva, es un mundo sin derecho (Themis), en el que cada cual es señor y juez de su mujer e hijos, usurpando así el poder que en una comunidad homérica sólo los reyes ejercían.

30

Desde allí, con dolor en el alma, seguimos bogando
hasta dar en la tierra que habitan los fieros cíclopes,
unos seres sin ley. Confiando en los dioses eternos,
nada siembran ni plantan, no labran los campos, mas todo
viene allí a germinar sin labor ni simienza: los trigos,
las cebadas, las vides que dan un licor generoso
de sus gajos, nutridos tan sólo por lluvias de Zeus

Los cíclopes no tratan en juntas ni saben de normas
de justicia; las cumbres habitan de excelsas montañas,
de sus cuevas y de sus hijos sin más y no piensa en los otros³¹

IV. a) 2. Los Trabajos y los días

Respecto de Hesíodo, vemos en la obra citada la *Fábula del halcón y el ruiseñor*, donde se puede observar y corroborar la tesis que venimos desarrollando sobre la santidad del derecho objetivo, entendido como justicia y su oposición con la soberbia y la venganza:

³⁰ Jaeger, W. (1953). *Alabanza de la ley. Los orígenes de la filosofía del derecho y los griegos*. Revista de Estudios Políticos N° 67. p. 20.

³¹ Homero. (2006). *Odisea*, IX 105. Edición Gredos. p. 135.

¡Oh Perses! Atiende tú a la justicia y no alimentes soberbia; pues mala es la soberbia para un hombre de baja condición y ni siquiera puede el noble sobrellevarla con facilidad cuando cae la ruina, sino que se ve abrumando por ella. Preferible el camino que, en otra dirección, conduce hacia el recto proceder; la justicia termina prevaleciendo sobre la violencia, y el necio aprende con el sufrimiento. Pues al instante corre el Juramento tras de los veredictos torcidos; cuando la Dike es violada, se oye un murmurio allí donde la distribuyen los hombres devoradores de regalos e interpretan las normas con veredictos torcidos. Aquella va detrás quejándose de la ciudad y de las costumbres de sus gentes, envuelta en niebla, y causando mal a los hombres que la rechazan y no la distribuyen con equidad.³²

Para aquellos que dan veredictos justos a forasteros y ciudadanos y no quebrantan en absoluto la justicia, su ciudad se hace floreciente y la gente prospera dentro de ella; la paz nutridora de la juventud reside en su país y nunca decreta contra ellos la guerra espantosa Zeus de amplia mirada. Jamás el hambre ni la ruina acompaña a los hombres de recto proceder, sino que alteran con fiestas el cuidado del campo.

A quienes en cambio sólo les preocupa la violencia nefasta y las malas acciones, contra ellos el Crónica Zeus de amplia mirada decreta su justicia.

¡Oh Perses! Grábate tú esto en el corazón; escucha ahora la voz de la justicia y olvídate por completo de violencia. Pues esta ley impuso a los hombres el Cronión: a los peces, fieras y aves voladoras, comerse los unos a los otras, ya que no existe justicia entre ellos; a los hombres, en cambio, les dio la justicia que es

³² Hesíodo. (2015). *Trabajos y Días*, Biblioteca Gredos. p. 75.

mucho mejor. Y así, si alguien quiere proclamar lo justo a conciencia, a él le concede prosperidad Zeus de amplia mirada; más el que con sus testimonios perjura voluntariamente y con ultraje de la justicia causa algún daño irreparable, de éste queda luego una estirpe cada vez más oscura, en tanto que se hace mejor la descendencia del varón de recto juramento.³³

De estos ejemplos se observa y corrobora la continuidad entre el derecho y la justicia, logrando una unidad moral y jurídica que en la modernidad se quiebra y se presenta la división o la dialéctica entre el derecho y la justicia. A continuación, se compararán las referencias del derecho en la modernidad, no ya como objeto de la justicia, sino como oposición a la justicia y su desarrollo en la opresión, arbitraria y sin sentido, donde la ironía, el absurdo, lo arbitrario y la contradicción reinan el pensar jurídico moderno³⁴. También se podrá observar como ya el derecho no es parte de la unidad de los saberes, sino lo vemos fragmentado en trozos inconexos y sin sentido ni finalidad.

IV. b) El derecho subjetivo en Lewis Carroll, Franz Kafka y George Orwell

III. b) 1. Alicia en el País de las Maravillas y A través del espejo y lo que Alicia encontró allí.

No es casual que iniciemos el apartado de la modernidad con Lewis Carroll, ya que representa una obra clave para entender las características científicas del siglo XIX y XX sintetizada en la

³³ Hesíodo. (2015). *Trabajos y Días*, Biblioteca Gredos. p. 78.

³⁴ Sobre las características del pensar jurídico moderno ver Massini Carreas, C. I. (1980). *La desintegración del pensar jurídico de la edad moderna*. Abeledo Perrot. p. 109.

razón calculadora o instrumental, propia del racionalismo y el positivismo. El profesor español Jesús Ballesteros, nos recuerda a través de Heidegger, que la característica de la ciencia moderna era justamente la exactitud, esa cierta garantía que el objeto de estudio fuera claro y sin matices logrando una comprensión acabada de aquello que se investigaba, que sólo me lo garantizaba las matemáticas: “La primera de estas características consiste en la necesidad de trazar un esbozo o esquema de lo que debe ser objeto de investigación. El campo de investigación queda así acotado previamente. Esto se ve claramente en la ciencia moderna por antonomasia, la física matemática.”³⁵ Esto es lo que se ha denominado por *matematización del mundo*, es decir, considerar a las matemáticas como la ciencia que puede lograr esa seguridad científica y un conocimiento perfecto sin tensiones ni aporías. En este contexto es donde surge la dogmática jurídica y todo el proceso de codificación que inicia Napoleón.³⁶

Esta situación fue puesta en valor e interpelada por Lewis Carroll en muchas de sus obras donde ironiza con las matemáticas, un ejemplo claro es cuando Alicia estando en el mundo de las maravillas se pregunta que es la realidad ya que todo le parecía extraño, de esta manera empieza a probar aquellas cosas que solía saber:

³⁵ Ballesteros, J. (1984). *Sobre el sentido del derecho*. Editorial Tecnos. p. 20.

³⁶ Sobre el tema, consultar: Portela, J. G. (2005). *Algunos apuntes sobre el método en el Código Napoleón*; Bandieri, L. M. (2005). *El método en el interregno pospositivista*. Medrano, J. M. (2005). *La política de la codificación y la metodología jurídica.*, en *La codificación: raíces y prospectiva*. El Derecho.

¡Ay, Dios mío, ¡que desconcertante es todo esto! Voy a probar si sé todas las cosas que solía saber. A ver: cuatro por cinco, doce, cuatro por seis, trece; cuatro por siete... Ay, Dios mío, ¡así nunca llegaré a veinte! Sin embargo, la Tabla de Multiplicar no significa nada; probemos con la Geografía: Londres es la capital de París, y París es al capital de Roma, y Roma... ¡No, esto está todo mal, estoy segura!³⁷

Vemos como utiliza el recurso de la ironía para mostrar las insuficiencias de las matemáticas y le resta esa importancia casi absoluta que tenía en este tiempo, criticando el contexto de la matematización del mundo. Está claro el valor de las matemáticas, pero el problema se da cuando las quiera aplicar al hombre, al derecho, a la política, para explicar algo que no tiene la seguridad y la claridad para su abordaje, sino que es insondable como la naturaleza humana. Ahora bien y vinculado a lo jurídico y este quiebre con la modernidad, se puede ver el diálogo con el *ratón de cola larga*, donde le cuenta la siguiente historia, que a través del mismo se puede apreciar la arbitrariedad del derecho, entendido como fuerza sin ninguna racionalidad moral en su aplicación:

Furia le dijo a un ratón que encontró en la casa:

“Vamos a ir los dos a juicio. Yo te juzgaré a ti...”

Vamos, no acepto excusas. Debemos tener un proceso:

Porque realmente esta mañana no tenga nada que hacer”

Le dijo el ratón al perro:

“Semejante proceso, querido señor, sin jurado ni juez, sería perder el tiempo”

³⁷ Carroll, L. (2010). *Aventuras de Alicia en el País de las Maravillas*. Editorial Longseller. p. 27.

“Seré juez, seré jurado”, dijo sutil el viejo Furia.
“Examinaré toda la causa y te condenare a muerte.”³⁸

Y en la obra, *A través del espejo y qué encontró Alicia allí*, también se puede observar la ironía del derecho como sátira, en particular, en el diálogo de Alicia y la Reina Blanca, donde ésta última le aclara que allí se vive hacia atrás, lo cual Alicia no lo entiende, y la reina para explicarle le pone el ejemplo del Mensajero del rey:

“Esta es la consecuencia de vivir hacia atrás-dijo la Reina-siempre aturde un poco, al principio...
¡Vivir hacia atrás! –repitió Alicia muy asombrada-. ¡Nunca escuche algo semejante!
... pero tiene una gran ventaja, la memoria trabaja en ambos sentidos.
¿Qué clase de cosas recuerda mejor usted? - pregunto Alicia.
¡Las cosas que sucedieron después de la semana próxima!
“Por ejemplo, ahí lo tienes al Mensajero del Rey. Ahora está preso, cumpliendo su condena y su proceso no empezará hasta el miércoles próximo: naturalmente, el crimen viene al final.
¿Y suponiendo que nunca cometa el crimen?, preguntó Alicia.
¿No sería lo mejor?, dijo la Reina.
Claro que sería lo mejor, dijo Alicia; pero entonces no sería lo mejor que esté sufriendo un castigo.”³⁹

De estos dos ejemplos se puede observar esta característica de la modernidad del hombre reivindicando sus derechos subjetivos

³⁸ Carroll, L. (2010). *Aventuras de Alicia en el País de las Maravillas*. Editorial Longseller. p. 38 - 39.

³⁹ Carrol, L. (2010). *A través de Espejo y qué encontró Alicia allí*. Editorial Longseller. p. 207-208.

ante la arbitrariedad de cada una de las situaciones, llegando al absurdo e irónico, a una caricatura de lo jurídico.

III. b) 2. Ante la ley

Con Kafka encontramos el ejemplo más claro de este enfrentamiento entre el derecho y su justicia, donde además de la opresión, lo arbitrario y el sin sentido, aparece el absurdo y lo contradictorio. Bien afirma Albert Camus analizando la obra de Kafka cuando dice:

El secreto de Kafka reside en esta ambigüedad fundamental. Estas oscilaciones perpetuas entre lo natural y lo extraordinario, el individuo y lo universal, lo trágico y lo cotidiano, lo absurdo y lo lógico, vuelven a encontrarse en toda su obra y le dan a su vez su resonancia y su significación. Hay que enumerar esas paradojas y ahondar estas contradicciones para comprender la obra absurda.⁴⁰

El cuento *Ante la ley* de Kafka, narra la situación de un campesino que llega ante las puertas de la ley donde hay un guardia y le pide ser admitido, el guardia le contesta que por ahora no le puede permitir la entrada. El hombre se queda pensando y le vuelve a preguntar más tarde, lo que nuevamente le dice que era posible, pero ahora no. Viendo que la puerta de acceso a la Ley está abierta como siempre y el guardia se corre a un costado, el hombre se inclina a mirar al interior a través de la

⁴⁰ Camus, A. (2005). *La esperanza y lo absurdo en la obra de Franz Kafka*, en el *Mito de Sísifo*. Editorial Losada. p. 141. Sobre Kafka y el derecho consultar Salas, D. (2015). *Kafka. El combate con la ley*. Editorial Jusbaire. P.155. Magris, C. (2008). *Literatura y derecho. Ante la ley*. Editorial Sexto Piso. p. 84. Derrida, J. (2022). *Prejuicios. Una lectura de Kafka y Ante la ley*, Editorial Mardulce.

puerta. Cuando el guardián lo advierte, se echa a reír y dice: “*Si tanto te atrae, intenta entrar pese a mi prohibición. Pero ten presente que yo soy poderoso. Y solo soy el guardián de menor rango*”. El hombre del campo no había contado con tantas dificultades, la Ley, pensaba el hombre, debía ser accesible siempre y para todos. Pasa el tiempo, días y años, pidiendo ser admitido y el guardia le contesta siempre igual, que todavía no. Ya le queda poco tiempo, por lo cual antes de su muerte le pregunta al guardián:

Todos aspiran a entrar en la Ley”, dice el hombre, “¿cómo es que en tantos años nadie más que yo ha solicitado entrar? El guardián advierte que el hombre se aproxima ya a su fin y, para llegar aún a su desfalleciente oído, le ruge: “Nadie más podía conseguir aquí el permiso, ya que esta entrada solo estaba destinada a ti. Ahora me iré y la cerraré.”⁴¹

III. b) 3. Rebelión en la granja

Por último, se pondrá como ejemplo otra obra muy gráfica de esta representación moderna que nos habla Radbruch. En el conocido libro de George Orwell *Rebelión en la granja*, se observa como en la Granja Solariega, los animales se sublevan con su dueño y toman en mando de la granja por medio de una rebelión. Lo primero que cambiarán será el nombre “Granja Solariega” por “Granja Animal”, dándose los principios del animalismo a siete mandamientos. Los cuales fueron grabados en la pared y formarían una ley inalterable que todos los animales de la granja deberían obedecer para siempre.

⁴¹ Kafka, F. (2014). *Ante la ley*. Editorial Debolsillo. p. 182.

Los siete mandamientos

1. Todo lo que camina sobre dos patas es un enemigo.
2. Todo lo que camina sobre cuatro patas o tiene alas en un amigo.
3. Ningún animal llevará ropa.
4. Ningún animal dormirá en una cama.
5. Ningún animal beberá alcohol.

6. Ningún animal matará a otro animal.
7. Todos los animales son iguales.⁴²

A partir de allí y una vez tomada la granja, empieza a germinar la semilla del totalitarismo en una organización supuestamente perfecta e ideal donde todos eran iguales conforme al séptimo mandamiento, pero los líderes de la granja se terminan por convertir en los peores opresores, donde ya no se cumplían los siete mandamientos, sino, que ya no quedaba más que un solo mandamiento:

Todos los animales
son iguales,
pero algunos animales
son más iguales
que otros.⁴³

Como se puede observar en los ejemplos citados se corrobora la tesis de Radbruch, ya que, en primer lugar, se pudo percibir la

⁴² Orwell, G. (2013). *Rebelión en la granja*. Editorial Debolsillo. p. 38

⁴³ Orwell, G. (2013). *Rebelión en la granja*. Editorial Debolsillo. p. 121.

clara veneración y santidad de la justicia y sus antinomias de venganza, soberbia y violencia en las obras de Homero y Hesíodo, como la unidad de los saberes sin distinción. En segundo lugar, a través de las obras modernas, se pudo ver la sátira del derecho injusto y el hombre estrellado por la arbitrariedad burocrática, que roza el absurdo y lo irónico, donde la fragmentación de los saberes se puede observar desde el primer momento, todo ello coronado en la contracara del derecho arbitrario y su caricatura narrativa.

V. Conclusión

Como síntesis conclusiva, quisiéramos resaltar previo a toda la figura del hombre de derecho, del jurista. Una lectura atenta de su vida y obra nos conmueve al observar el itinerario de un hombre comprometido con su tiempo, su patria y el derecho, como bien observa Fritz Von Hippel, “...sus tres campos de lucha, serán el Estado de Weimar, el tercer Reich y el disolvente caos de posguerra”.⁴⁴ Reivindicó al hombre y su humanidad en todo momento, que le permitió reconocer errores y cambios de puntos de vista, como hemos visto principalmente después de la segunda guerra mundial, dando un ejemplo de honestidad intelectual, pocas veces vista en los ambientes académicos.

Otro aspecto a resaltar, es el haber insistido en la distinción entre *ley y derecho*, cuya igualación normativista perjudicó el desenvolvimiento del derecho en el siglo XX y del cual fue un

⁴⁴ Von Hippel, Fritz, Palabras introductorias a *El Hombre en el Derecho*, ob. Cit., pág. 12.

precursor del cambio, junto al reconocimiento de los principios del derecho natural.

Por último, su aporte a la filosofía del derecho por medio de la estética del derecho, demostrando las relaciones del derecho con el arte, poniendo el valor los elementos estéticos del derecho y su vínculo con la verdad, el bien y la belleza en el mundo clásico y su contraste y oposición en el mundo moderno; todo ello de vital importancia para el conocimiento acabado e integral del derecho y su naturaleza aporético y experiencial⁴⁵.

El abordar el derecho desde el arte, y en particular desde la literatura, nos permite focalizar el derecho, no ya como un sistema normativo solamente, sino como un sistema de significaciones jurídicas; amplía nuestra capacidad de comprensión, complejizando la idea que tenemos de lo jurídico al ponernos frente al dilema humano; rompiendo las falsas dialécticas, por ejemplo, entre lo racional y lo afectivo, entre la realidad y la ficción o imaginación.

Finalmente, al mirar y encarar el derecho desde el arte amplia nuestra racionalidad, permitiendo incorporar todas las dimensiones, recuperando la experiencia jurídica, razón para que muchos autores hablan del jurista como un artista o artesano. En este sentido, se puede apreciar lo que decía Francesco Carnelutti cuando decía: *“Todos sabemos que la misma interpretación es una creación; y no hay diferencias entre el*

⁴⁵ Lamas, F. (2002) *Percepción e inteligencia jurídica. Los principios y los límites de la dialéctica*, en *Los principios y el derecho natural en la metodología de las ciencias prácticas*, El Derecho.

intérprete de la música y el intérprete de la ley; quiero decir que para ser científico hay que ser primero artista del Derecho".⁴⁶ Y Juan Vallet de Goytisolo, cuando resaltaba al jurista como artesano o artífice del derecho al decir: *"Todo arte jurídico particular es una especialización del arte del derecho en general, es decir, del arte de lo justo, arten que cognoscitur quid sit justum"*.⁴⁷

Terminamos con las palabras de Radbruch, como una recomendación para los juristas:

Un buen jurista dejaría de serlo, si en todo momento de su vida profesional no fuera consciente de la necesidad y al par de la profunda fragilidad de su profesión. Por eso, aun el más serio jurista contempla sin disgusto a aquellos hombres que al margen de sus Códigos dibujan toda suerte de interrogaciones irónicas y de signos admirativos, tal, por ejemplo, un Anatole France; pero todavía mira con mayor afecto a todos los poetas cavilosos que con humana duda remueven los fundamentos de la justicia, a un Tolstoi, a un Dostoievski, o a un Daumier. A nosotros los juristas se nos ha impuesto la más difícil de las tareas: tener fe en la profesión de nuestra vida y, al mismo tiempo, dudar de ella continuamente en alguna de las capas más profundas de nuestro ser.⁴⁸

⁴⁶ Carnelutti, F. (2006). *Arte del Derecho – Metodología del Derecho*. Editorial Librería El Foro. p. 137.

⁴⁷ Vallet de Goytisolo, J. (1988). *Metodología jurídica*. Editorial Civitas. p. 73.

⁴⁸ Radbruch, G. (1944). *Filosofía del Derecho*, editorial Revista de Derecho Privado. p. 144.

VI. Bibliografía

Alexy, R. (2006). La decisión del Tribunal Constitucional Federal alemán sobre los homicidios cometidos por los centinelas del Muro de Berlín en: Vigo, Rodolfo, La injusticia extrema no es derecho (De Radbruch a Alexy), La Ley. pp. 197 – 225.

Ballesteros, J. (1984) *Sobre el sentido del derecho*. Editorial Tecnos.

Bandieri, L. M. (2006). El método en el interregno pospositivista, en La codificación: raíces y prospectiva, Editorial El Derecho.

Camus, A. (2015), La esperanza y lo absurdo en la obra de Franz Kafka, en el Mito de Sísifo. Editorial Losada.

Carnelutti, F. (2006). *Arte del Derecho – Metodología del Derecho*. Librería El Foro.

Carroll, L. (2010). A través de Espejo y qué encontró Alicia allí. Editorial Longseller.

Carroll, L. (2010). Aventuras de Alicia en el País de las Maravillas. Editorial Longseller.

Derrida, J. (2022). Prejuicios. Una lectura de Kafka y Ante la ley, Editorial Mardulce,

Fassó, G. (1979). Historia de la Filosofía del Derecho 3 siglo XIX y XX. Ediciones Pirámide.

Fuller, Lon, American Legal Philosophy at Mid-century. The Legal Philosophy of Gustav Radbruch. 6 Journal of Legal Education 457, 1954, pág. 481.

Guzmán Dalbora, J. L. (2013). Introducción a Radbruch, G. Tres estudios de Filosofía del Derecho y una arena para los jóvenes juristas. Editorial B de F tda. pp. 1 - 31.

Hart. H. (1958). *Positivism and the Separation of Law and Morals*. Harvard Law Review, Vol. 71. pp. 593 – 629.

Hesíodo. (2015). *Trabajos y Días*. Biblioteca Gredos.

Homero (2006). *Odisea*. Edición Gredos.

Homero (2015). *Ilíada*. Edición Gredos.

Jaeger, W. (1953). Alabanza de la ley. Los orígenes de la filosofía del derecho y los griegos. Revista de Estudios Políticos. pp. 19 – 48.

Kafka, F. (2014). *Ante la ley*. Editorial Debolsillo

Lamas, F. (2002). Percepción e inteligencia jurídica. Los principios y los límites de la dialéctica, en Lamas, F. (ed), Los principios y el derecho natural en la metodología de las ciencias prácticas. Editorial El Derecho. pp. 11 – 56.

Lask, E. (2008). Filosofía Jurídica, traducción Roberto Goldschmidt y prólogo de Enrique Martínez Paz, editorial IB de F.

Le Boëdec, N. (2011). *Gustav Radbruch. Juriste de gauche sous la République de Weimar*, Press de l'Université Laval, Collection Dike.

Magris, C. (2008). *Literatura y derecho. Ante la ley*. Editorial Sexto Piso. p. 84.

- Martínez Bretones, M. V. (2003). *Gustav Radbruch Vida y Obra*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México.
- Massini Carreas, C. I. (1980). La desintegración del pensar jurídico de la edad moderna, Abeledo Perrot.
- Medrano, J. M. (2005). La política de la codificación y la metodología jurídica, en La codificación: raíces y prospectiva, Editorial El Derecho.
- Orwell, G. (2013). *Rebelión en la granja*. Editorial Debolsillo.
- Portela, J. G. (2005). Algunos apuntes sobre el método en el Código Napoleón; en La codificación: raíces y prospectiva, Editorial El Derecho.
- Radbruch, G. (1944). *Filosofía del Derecho*. Editorial Revista de Derecho Privado.
- Radbruch, G. (1962). Arbitrariedad legal y derecho supralegal. Abeledo Perrot.
- Radbruch, G. (1980). *El hombre en el Derecho*. Ediciones Depalma.
- Radbruch, G. (2008). Caricaturas de la justicia. Litografías de Honoré Daumier. Editorial B de F Ltda.
- Radbruch, G. (2013). Tres estudios de Filosofía del Derecho y una arenga para los jóvenes juristas. Editorial B de F tda.
- Radbruch, G. (2018). *El espíritu del derecho inglés*. Editorial Olejnik.
- Rodríguez Molinero, M. (2002). *Gustav Radbruch visto por Arthur Kaufmann*. Persona y Derecho Vol. 47. pp. 17 – 104.
- Salas, D. (2015). *Kafka. El combate con la ley*. Editorial Jusbairens.
- Sodero, E. (2006). Reflexiones iusfilosóficas sobre el caso de los Guardianes del Muro, en Vigo, R. La injusticia extrema no es derecho (De Radbruch a Alexy). La Ley. pp. 289 – 326.
- Stanley, L. P. (2019). La filosofía del derecho de Gustav Radbruch y tres ensayos de posguerra. Editorial Marcial Pons.
- Vallet de Goytisolo, J. (1988). *Metodología jurídica*. Editorial Civitas.
- Vigo, R. (2006). La injusticia extrema no es derecho (De Radbruch a Alexy). La Ley.

EL AUTOR

Fernando Adrián Bermúdez es Doctor en Derecho, Abogado y Profesor de Grado Universitario en Ciencias Jurídicas egresado de las Facultades de Derecho y Filosofía y Letras de la UNCuyo. Posdoctorado en Derecho por la Universidad de Navarra, España (2018) y de la Universidad Nacional de Córdoba, Argentina (2023). Profesor Titular por concurso de Problemática del Conocimiento de la Facultad de Derecho de la UNCuyo y de Filosofía Jurídica de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Mendoza. Profesor de Epistemología y Metodología de la

Investigación en varios Posgrados del país y el extranjero. Editor Asociado de la Revista República y Derecho de la Facultad de Derecho de la UNCuyo. Ha realizado estudios y estancias de investigación en las Universidades de San Andrés, The George Washington University y en la Pontificia Universidad Urbaniana de Roma. Miembro de la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho y del Instituto Región Cuyo de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. Actualmente es secretario Académico de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UM y Coordinador de Ciencia, Técnica y Posgrado de la Facultad de Derecho de la UNCuyo.