

Kelsen más allá de la *Teoría Pura del Derecho*

Ulises Medina Álvarez*

Resumen

Hans Kelsen es uno de los juristas más influyentes de la historia de la Humanidad, destacado como uno de los máximos exponentes del Positivismo Jurídico a través de su obra *Teoría Pura del Derecho*. Sin embargo, existen muchas investigaciones posteriores a esta, donde realizó importantes contribuciones a otras disciplinas del saber humano, buscando destacar aún más la distinción del derecho con otros conocimientos. Profundizaremos en aquellos aspectos del pensamiento del autor austríaco en los que destacó que van más allá de su *teoría pura* y que lo consagran como un pensador universal muy presente, por lo que sus lúcidas apreciaciones, sobre todo en aspectos sociológicos y antropológicos, resultan relevantes para comprender la sociedad y la cultura contemporánea.

* Abogado, Magister en Derecho del Trabajo y Previsión Social, Universidad de Concepción. Diplomado en Derecho Ambiental, Universidad del Desarrollo. Diplomado en Derechos Humanos, Democracia y Ejercicio de la Ciudadanía, Universidad de Concepción. Diplomado en Lengua y Cultura Italiana, Universidad de Concepción. Actual Presidente de la ONG de Conservación Patrimonial, Cultural y Ambiental Winkul Lafken. Como profesional se ha desempeñado como abogado laboralista, ambiental y de Derechos Humanos, además de colaborador en organizaciones ligadas al patrimonio ambiental, la historia, la cultura y la participación ciudadana. Actualmente es alumno del Programa de Cursos Válidos para el Doctorado en Derecho con mención en Derecho Constitucional en la Universidad de Buenos Aires; ulises.medina.alvarez@gmail.com.

Palabras clave: Filosofía del derecho, antropología jurídica, Hans Kelsen, sociedad, positivismo jurídico, sociología del derecho, justicia, naturaleza, felicidad, religión secular.

Kelsen Beyond Pure Theory Of Law

Abstract

Hans Kelsen is one of the most influential jurists in the history of Humanity, standing out as one of the leading exponents of legal positivism, through his work the *Pure Theory of Law*. However, there are many investigations after this one, where he made important contributions to other disciplines, seeking to further highlight the distinction between Law and other knowledge. We will delve into those aspects of the Austrian author's thought in which he stood out, that go beyond his *pure theory*, and that establish him as a very present universal thinker, so that his lucid insights, especially in sociological and anthropological aspects, are relevant to understanding the contemporary society and culture.

Keywords: Philosophy of Law, Legal Anthropology, Hans Kelsen, Society, Legal Positivism, Sociology of Law, Justice, Nature, Happiness, Secular Religion.

I. Introducción

Sin duda Hans Kelsen ha sido uno de los juristas más influyentes de la historia de la Humanidad. A través de su *Teoría Pura del Derecho* ha contribuido considerablemente al acervo y conocimiento jurídico, dotándolo de una estructura racional y jerárquica, buscando depurar el estudio y análisis del derecho desde una perspectiva teórica, y, desde la práctica, por la notable influencia que han alcanzado sus enseñanzas en la Academia y en las estructuras judiciales, en especial por su propuesta de la autonomía de los Tribunales Constitucionales respecto del resto del Poder Judicial.

De esta forma, Peña Jumpa destaca lo anterior, aduciendo que muchos agradecen tal contribución práctica, toda vez que lo que buscaba Kelsen con la idea de un Tribunal Constitucional autónomo era precisamente garantizar la jerarquía de la teoría del derecho,¹ la que también se manifiesta en su famosa *Pirámide*, donde en la cúspide se encuentra la Constitución, y todos los cuerpos normativos deben ceñirse a sus mandatos, asegurando así una regulación estructurada del ordenamiento jurídico interno.

Todo lo anterior se enmarca en la corriente del positivismo jurídico, dentro de la cual el destacado jurista austríaco es uno de sus máximos exponentes y, sin lugar a dudas, uno de los más connotados a nivel mundial.

A raíz de lo precedentemente expuesto, para muchos críticos de Kelsen, su visión positivista y depuradora del derecho, al buscar la pureza de su propia teoría, alejándola de otras corrientes humanistas, lo ha puesto en una posición antagonista de muchas disciplinas de las ciencias sociales, en especial de la sociología y la antropología.

Sin embargo, para autores como Treves, la búsqueda de Kelsen por asegurar los postulados de la Teoría Pura del Derecho lo ha llevado en la práctica por un camino mucho más certero respecto de otros sociólogos del derecho, en especial sus fundadores, esto dado que pudo determinar la naturaleza y las tareas de la sociología empírica del derecho con bastante más precisión.²

En este sentido, cabe preguntarnos si Kelsen estuvo consciente de tal contribución, o bien fue algo que escapó a sus intenciones. Quizá no sea posible dar una respuesta a lo anterior, pero no nos cabe duda de que realizó interesantes aportes filosóficos, antropológicos y sociológicos frente a conceptos e ideas que resultan claves en el devenir cultural y social de la Humanidad.

Así, se hace preciso indagar en tales contribuciones, que resultaron muy importantes durante el siglo XX, muchas de ellas aún discutidas y analizadas por diversos intelectuales y estudiosos del derecho, la filosofía y la sociedad en todo el orbe.

1. Peña Jumpa, A., "Hans Kelsen y la sociología y antropología del derecho", en *Estudios en homenaje a don José Emilio Rolando Ordóñez Cifuentes*, 2013, p. 633.

2. Treves, R., "Sociología del Derecho y Sociología de la idea de Justicia en el pensamiento de Hans Kelsen", en *Cuadernos de la Facultad de Derecho*, Vol. 8, 1984, p. 99.

Cobra entonces mucha validez poder realizar una exploración por algunas referencias bibliográficas e investigaciones que tienen por finalidad estudiar a este Kelsen desconocido, cuya manifestación de un pensamiento sociológico y antropológico del derecho se encuentra presente en diversas obras posteriores a *Teoría Pura del Derecho*, entre las que podemos mencionar *¿Qué es la justicia?*, *Naturaleza y Sociedad*, y su obra póstuma publicada el año 2012, *Religión secular*.

Podemos encontrar en ellas a un Kelsen más cercano a temáticas que constantemente se encuentran relacionadas con el derecho, pero que por la trascendencia de la Teoría Pura del Derecho no han sido muy consideradas. En ellas se aventura a dar un paso más allá del derecho, desarrollando nutridos aportes teóricos respecto de conceptos filosófico-sociales como la justicia, la religión, la política, la felicidad y la cultura, sumándose a fascinantes discusiones que han seguido presentes durante todo nuestro devenir humano.

Sin duda esto requiere un análisis más extenso, pero la idea es realizar una contribución que signifique un acercamiento crítico acerca de las visiones planteadas por Kelsen frente a estos temas, rescatados de las obras mencionadas, analizando cómo desde su propia teoría purista pudo sostener opiniones y reflexiones que aportan hasta el día de hoy al debate dentro de la sociología del derecho, la antropología del derecho y otras disciplinas que escapan al campo de conocimiento jurídico positivista.

En consecuencia, exploraremos el pensamiento kelseniano post *Teoría Pura del Derecho*, analizando cómo Kelsen se acerca a interesantes conclusiones y temáticas que, si bien van más allá del derecho en una concepción pura, se conectan íntimamente entre sí, realizando notables aportes al conocimiento en otras ciencias sociales.

II. La justicia y la felicidad para Kelsen desde su obra *¿Qué es la justicia?*

¿Qué es la justicia? es una obra de Kelsen publicada por primera vez en 1953. En ella plantea un concepto de justicia que dista mucho de las concepciones clásicas y sobrenaturales, sobre todo las venidas desde el iusnaturalismo moderno. Por lo tanto, construye un concepto que se enmarca dentro de la Teoría Pura del Derecho, bajo un prisma positivista y racional.

En este sentido, Kelsen sostiene: “Si algo podemos aprender de las experiencias intelectuales del pasado, es que la razón humana solo puede

acceder a valores relativos. Y ello significa que no puede emitirse un juicio sobre algo que parece justo con la pretensión de excluir la posibilidad de un juicio de valor contrario”.³

Por lo tanto, detectamos un primer planteamiento muy interesante respecto a la justicia, ya que señala que no se puede considerar una sola conducta como justa excluyendo la posibilidad de que los otros juicios valóricos puedan serlo también. A raíz de esto, plantea su rechazo hacia la existencia de una justicia absoluta, lo que tacha de ideal irracional e ilusorio.⁴

Pues bien, ante estas discrepancias, no nos cabe más que preguntarnos qué es la justicia para él. En este sentido, la justicia es una de las premisas medulares del derecho, por lo que las preguntas que Kelsen desarrolla en torno a este concepto tienen un importante valor para los juristas. Mas no es una discusión privativa de ellos, y, como podemos apreciar, al dilucidar la pregunta, el autor austríaco escapa del estudio del derecho mismo para explorar otras disciplinas, sobre todo la sociología, la filosofía o la antropología.

Esta situación no es un hecho aislado, también ocurre en esta obra con el concepto de felicidad, en el que se acerca a temas éticos y morales, explorando otro campo del conocimiento social, todo ello para poder establecer la vinculación entre la felicidad y la justicia, incluso manifestándose crítico ante visiones de otros autores respecto de los fundamentos que esgrimen para defender su propio concepto de felicidad. En este caso, como podremos apreciar, Kelsen se acerca a concepciones sociales y colectivas del concepto.

a. Sobre la justicia

Anteriormente nos habíamos referido a que Kelsen manifestó su discrepancia respecto al carácter absoluto de la justicia, desmarcándose con ello de corrientes iusnaturalistas que defienden la existencia de un concepto absoluto y sobrenatural, muchas veces ligado al pensamiento teológico y a la existencia de Dios.

Pues bien, siguiendo esta línea argumentativa, para Kelsen la justicia se enmarca dentro de una realidad humana y racional. Por lo tanto, no habría

3. Kelsen, H., *¿Qué es la justicia?*, Barcelona, Editorial Ariel, 1982, p. 58.

4. Peña Jumpa, A., *op. cit.*, p. 636.

más que intereses humanos que se encuentran en constante conflicto, a lo que él llama conflicto de intereses, planteando como solución a ellos la satisfacción de un solo interés en detrimento del otro, o bien llegar a un compromiso o acuerdo entre la contraposición de dos o más intereses.⁵

Tomando en consideración lo anterior, afirma la imposibilidad de que solo una de las opciones sea justa, y, de hecho, la condición de justa de una u otra posibilidad en pugna puede variar dependiendo de los contextos. Por tal motivo, considera que la justicia es de carácter relativo.

Si recordamos, además, que Kelsen considera ilusorias las concepciones de justicia absoluta que defienden los postulados iusnaturalistas, estaríamos frente a una riquísima discusión que escapa a las ciencias jurídicas puras, en especial por su vinculación con la sociología y antropología jurídica, particularmente en lo relativo a la racionalidad o irracionalidad del concepto de justicia, y en el hecho de optar por defender un concepto de justicia relativa, descartando la existencia de la justicia absoluta.⁶

En cuanto a la racionalidad, Kelsen considera que es un completo absurdo buscar una norma absolutamente correcta que regule la conducta de los seres humanos; por ello, dentro de un concepto racional, no se puede lograr tal pretensión.

Por este motivo, el concepto de justicia sería irracional, ya que implicaría una regulación en masa, algo que para él es imposible de lograr, puesto que existen grupos humanos diferentes y personas diferentes, estando muy consciente de esta realidad,⁷ ya que lo racional tiende a lo uniforme, cosa que escapa a conseguir una regulación absoluta de la conducta de los humanos, que de por sí son diversos y distintos según su cultura y particularidades.

Defiende, por tanto, la idea de que no existe una justicia única, sino varios conceptos de justicia. Pensar lo contrario es defender un criterio absoluto de justicia y, en consecuencia, como se ha sostenido, un concepto ilusorio. Esta variada concepción de justicia responde a la variada cantidad de individuos y grupos humanos con intereses particulares.

Podríamos incluso aventurarnos a decir que existen tantas justicias diversas como personas y agrupaciones en el orbe. Perfectamente entonces

5. Kelsen, H., *op. cit.*, pp. 58-59.

6. Peña Jumpa, A., *op. cit.*, p. 634.

7. Peña Jumpa, A., *op. cit.*, p. 635.

pueden existir una infinidad de intereses contrapuestos y pluralidades de partes frente a una situación jurídica de conflicto o pugna.

Por lo tanto, se produce una íntima conexión con el concepto relativo de justicia toda vez que, recordemos, para Kelsen la razón humana solo puede acceder a valores relativos, por lo tanto un juicio justo jamás podrá excluir otro juicio de valor contrario.⁸

Esto se profundiza considerando que el ser humano no es eterno, y desde aquí su propia razón también admite el límite del fin de la propia existencia.⁹ De hecho, durante el transcurso de su existencia está constantemente cambiando, aprendiendo, adquiriendo nuevos conocimientos, percibiendo nuevas experiencias y, por lo tanto, además de ser limitada, la razón tampoco se mantiene inmutable.

Pues bien, a propósito de lo anterior, Peña Jumpa concluye que si la razón humana cambia y se confronta con otras –que igualmente mutan– se vuelve aún más ilusoria la posibilidad de que pueda construirse una razón absoluta,¹⁰ y, en consecuencia, esto reafirma que la justicia es de carácter relativo.

De esta manera, Kelsen sostiene que el ser humano solo puede acceder a valores relativos a través de su propia razón. Esto parte de la necesidad de que las agrupaciones humanas busquen, en su afán de construir una razón absoluta, construir valores aceptados consensualmente.¹¹ Aún así, siguen siendo valores relativos, puesto que es imposible que representen a la totalidad de las personas humanas, sí a grupos o facciones de aquellos grupos.

Pues bien, así como las razones o intereses en pugna son relativos, sus soluciones también lo son. Una solución puede ser justa dependiendo íntimamente de las circunstancias conexas a la problemática que produce el conflicto de interés entre partes, así es como el mismo Kelsen lo ha reafirmado.¹²

Hasta acá vale la pena marcar un alcance importante. Es claro que al explorar y exponer estas visiones acerca de la justicia, Kelsen ha cruzado el umbral del derecho como ciencia pura, realizando diversos análisis

8. Kelsen, H., *op. cit.*, pp. 58-59.

9. Peña Jumpa, A., *op. cit.*, p. 637.

10. Peña Jumpa, A., *op. cit.*, p. 637.

11. Peña Jumpa, A., *op. cit.*, p. 637.

12. Peña Jumpa, A., *op. cit.*, p. 638.

conceptuales que son propios de otras disciplinas de las ciencias sociales, en especial respecto de la sociología y la antropología.

Sin embargo, cabe hacer presente que existen ciertas similitudes con otras concepciones y escuelas jurídicas que escapan de un positivismo puro y estricto, al considerar otros factores para el análisis del derecho y los conflictos jurídicos, como pasa con los postulados de Savigny.

En efecto, según sostiene Peña Jumpa, hay bastantes coincidencias en el pensamiento del jurista austríaco y los postulados de la Escuela Histórica del Derecho, en especial en lo que respecta al empirismo, lo que puede percibirse en las afirmaciones muy presentes en la obra de Kelsen respecto del “pensamiento humano” o “experiencias intelectuales del pasado” y las “circunstancias”; también respecto a los postulados de la causalidad y el determinismo en cuanto a que la obra de Kelsen se refiere mucho a lo que es la razón humana y al actuar de acuerdo a fines o valores basados en la razón; y finalmente respecto a la irracionalidad y el relativismo, sobre todo respecto al concepto de justicia.¹³

Por lo tanto, estas son convergencias que no deben pasar por alto y reafirman la circunstancia de que Kelsen, para poder desarrollar su propio concepto de justicia, y que este fuese acorde con su *Teoría Pura del Derecho*, de todas formas tuvo muy presente el pensamiento y los postulados de otros destacados juristas, y no tan solo eso, sino que los aplicó en sus razonamientos y conclusiones. En el caso de Savigny, los nexos que realiza con su obra y con su visión historicista del derecho son muy evidentes e imposibles de obviar.

Así, es muy evidente que el jurista austríaco desarrolló una teoría que se puede enmarcar dentro de la sociología y la antropología del derecho, más aún si se considera que Savigny es el padre de tales disciplinas.¹⁴ Por ello, son una base importante de las visiones kelsenianas de justicia, incurriendo en ellas para reforzar los postulados de su pensamiento filosófico-jurídico, no obstante haberse manifestado crítico y reticente frente a la influencia de otros saberes dentro las ciencias jurídicas.

Finalmente, cabe destacar que se ha podido reconocer que existen postulados iusnaturalistas que consideran que Kelsen rechazaba hablar de

13. Peña Jumpa, A., *op. cit.*, p. 639.

14. Peña Jumpa, A., *op. cit.*, p. 639.

justicia.¹⁵ Como hemos podido apreciar en este punto de estudio, es evidente que es una apreciación errada. A tal punto que este autor ha sabido ir incluso más allá de sus propios esquemas positivistas para sostener una opinión y una base argumentativa que se ajuste a su particular pensamiento, en especial respecto a las críticas que ha planteado hacia otros autores de disciplinas que escapan el campo de lo jurídico, o incluso a otras escuelas de pensamiento jurídico, como pudimos apreciar respecto a Savigny.

En efecto, dentro de las críticas que Kelsen ha desarrollado, particularmente dirigidas a la Sociología del Derecho, logra crear su propia disciplina sociológica a través de lo que él ha llamado *Sociología de la Idea de Justicia*, cuyos planteamientos serán analizados más adelante a propósito de su interesante obra *Sociedad y Naturaleza*.

Lo que no ha sido bien entendido por las posturas iusnaturalistas es que Kelsen buscaba demostrar que no existe una justicia más allá del margen de lo humano, alejando la discusión de los aspectos metafísicos.¹⁶ Es decir, vino a depurar el debate acerca de lo que es la justicia de todo elemento de carácter divino o teológico, y lo centró en los conflictos de intereses entre las personas y/o agrupaciones sociales que nacen de la interacción que se produce entre estos, cada uno con su particular visión acerca de lo que es la justicia, y también con posiciones particulares que pueden ser justas dependiendo de las circunstancias.

De esta forma, es claro que para los iusnaturalistas esta visión no sería cómoda ni calzaría con su propia interpretación del concepto de justicia, que responde a factores que trascienden las relaciones e interacciones humanas y lo terrenal, identificándose con posiciones divinas y sobrenaturales.

b. Sobre la realidad

La felicidad es otro concepto clave en la historia de la Humanidad, siendo una búsqueda de ella desde el principio de los tiempos, en la que Kelsen también profundizó. Se han planteado diversas preguntas filosóficas acerca de lo que significa la felicidad, e incluso ha sido una preocupación

15. Correas, O. (comp.), *El otro Kelsen*. Ciudad de México, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, 1989, p. 7.

16. Correas, O. (comp.), *op. cit.*, p. 8.

de muchos campos del saber, desde la psicología a la teología, existiendo variadas interpretaciones.

Pues bien, dentro de *¿Qué es la justicia?* el brillante pensador austríaco ha tomado posición respecto a su significado. Otra vez defiende una visión relativista en cuanto a su definición, tal como hace con el de justicia. En efecto, como podremos apreciar, para Kelsen ambos conceptos están íntimamente ligados.

Con esta relación, ha explorado un campo de conocimiento propio de la antropología cultural contemporánea, presentando un particular punto de vista de carácter universalista.¹⁷ Producto de esta equivalencia, para Kelsen la búsqueda de justicia que los seres humanos han añorado a lo largo de su historia coincide con la búsqueda de la felicidad, siendo esta la razón por la que el humano no puede encontrar su felicidad individualmente. Por ello, la busca en la sociedad, lo que significa que la justicia es la felicidad social garantizada por un orden social.¹⁸

Por lo tanto, la visión kelseniana respecto a la felicidad tiene un claro componente colectivo y colaborativo. Al hablarse de una felicidad social, sin duda nos está demostrando que los seres humanos buscan la felicidad a través de la convivencia y la asociación con su prójimo.

Ha sostenido Bustamante que en apariencia aquí se presentan rasgos de la filosofía aristotélica, sin embargo, existe una derivación hacia conclusiones más cercanas al escepticismo o relativismo, fenómeno que responde más bien a que, según Kelsen, es prácticamente imposible que exista un orden “justo” que asegure la felicidad para todos los seres humanos, esto, al menos, mientras se siga definiendo la felicidad bajo un estricto concepto individual, por lo que llega a sostener que la felicidad de uno es inevitablemente la infelicidad de otro.¹⁹

Este razonamiento se entiende bajo los parámetros de la irracionalidad y el relativismo que Kelsen ha desarrollado a propósito de la construcción de su concepto de justicia, cuestión que es bastante lógica si consideramos que justicia y felicidad para este autor están íntimamente ligadas. No olvidemos

17. Bustamante, C., “Ética, Felicidad y Conflicto en Kelsen. Un análisis de *¿Qué es la justicia?*”, en *Revista Ideas & Derecho*, N° 9, 2013, p. 107.

18. Bustamante, C., *op. cit.*, p. 108.

19. Bustamante, C., *op. cit.*, pp. 108-109.

que para él básicamente la justicia es felicidad social, pero no por esto es un absoluto, como podemos apreciar, toda vez que al tratarse de un análisis construido desde la realidad humana lo relativo siempre estará presente dependiendo de las circunstancias.

Kelsen reafirma lo anterior al momento de sostener que es prácticamente imposible que exista un orden social justo si se considera que la Justicia es la felicidad individual.²⁰ En efecto, esto bajo las lógicas valóricas de la sociedad actual parece ser un hermoso ideal, mas no nos haría mal como Humanidad reflexionar las sabias enseñanzas que el jurista austríaco nos expone en estas ideas.

En la construcción doctrinaria de su concepción de felicidad, Kelsen rescata la premisa de Bentham, quien afirma que “para que un orden llegue a ser justo se debe tratar de conseguir la mayor felicidad posible para el mayor número de individuos”, pero lejos de una felicidad subjetiva, para Kelsen la búsqueda se basa en una felicidad objetiva y colectiva.²¹

Lo anterior calza completamente con los postulados kelsenianos respecto a la relatividad del concepto de justicia y su relación íntima con la felicidad social, descartando en consecuencia toda posibilidad de que haya un imperio de lo absoluto en la construcción conceptual e intelectual de lo que se entiende por felicidad social, ya que es física e idealmente imposible que todos puedan ser felices absolutamente. Por lo tanto, parece más adecuado el matiz con el que Bentham desarrolla el concepto, considerando eso sí la interpretación objetiva y colectiva que Kelsen ha aportado.

De todas maneras, Kelsen sugiere la necesidad de cambiar radicalmente el significado de felicidad para poder consagrarlo como una categoría social, sosteniendo que por la imposibilidad de satisfacer la felicidad individual de cada uno se cambió radicalmente el significado de libertad, invirtiendo el orden de lo que se considera libertad positiva y libertad negativa para los estudiosos de la historia de la democracia,²² y, en este sentido, entra a analizar otros campos del saber, en este caso, la política.

Lo anterior puede ser profundizado a propósito del análisis que realiza el autor Víctor Alarcón Olgún a propósito del tratamiento que le da Kelsen

20. Bustamante, C., *op. cit.*, p. 113.

21. Bustamante, C., *op. cit.*, p. 114.

22. Bustamante, C., *op. cit.*, p. 114.

al concepto de la búsqueda de la felicidad en diversos textos donde manifiesta una irrestricta defensa a la democracia.²³ Aquí nuevamente plantea una crítica respecto a la imposibilidad de la existencia de un orden justo bajo parámetros donde prime la felicidad individual, inclinándose por visiones sociales y colectivas.

Se vincula, por lo tanto, a un anhelo de libertad y de felicidad propio de las sociedades democráticas, lo que inspiró su obra *Esencia y Valor de la Democracia*, donde Kelsen presenta claras influencias de la filosofía hegeliana y marxista en sus planteamientos.²⁴

Nuevamente apreciamos otro claro ejemplo de cómo Kelsen ha interactuado con diversos campos del conocimiento humano, esta vez con la filosofía clásica y con el pensamiento utilitarista, que han sido base e influencia en sus construcciones conceptuales e intelectuales, aportando con un desarrollo propio y único del concepto de felicidad, sobre todo a propósito de su vinculación con el concepto de justicia social, primando una visión relativista y basado en relaciones sociales más que en explicaciones trascendentes al humano.

III. La visión crítica respecto a la naturaleza y la sociedad en Kelsen

Sociedad y Naturaleza es una obra del año 1943, desarrollada por Kelsen en plena Segunda Guerra Mundial. Nueve años antes había publicado la primera edición de su *Teoría Pura del Derecho*. Sin embargo, comprendiendo el afán depurador de esta Teoría Pura, nos llama mucho la atención que el nombre completo de la obra a analizar en este punto sea *Sociedad y Naturaleza: Una investigación sociológica*, como puede desprenderse de su edición de 1945 publicada por la Editorial Depalma de Buenos Aires.²⁵

Es evidente que aquí existe una intención explícita de desarrollar una investigación que va más allá del campo de lo jurídico, sin por supuesto

23. Correas, O. (comp.), *op. cit.*, p. 37.

24. Correas, O. (comp.), *op. cit.*, p. 38.

25. Kelsen, H., *Sociedad y Naturaleza: Una Investigación Sociológica*. Buenos Aires, Editorial DePalma, 1945 (portada).

obviar y desconocer todos los estudios que Kelsen realizó previamente en el campo de las ciencias jurídicas.

Se puede detectar en esta obra un ánimo de desarrollar incluso teorías antropológicas, en especial frente a la vinculación de las sociedades humanas con la naturaleza desde un prisma ancestral. Por supuesto, Kelsen no abandona sus visiones críticas acerca de las interpretaciones sobrenaturales de las interacciones entre los seres humanos, así como la regulación de su actividad social por medio de normas de conducta que aseguren la paz social.

Lo que es distinto en esta obra es el hecho de indagar en las interpretaciones que ancestralmente los pueblos y comunidades humanas han dado a los fenómenos relacionados con la conducta humana a lo largo de la historia, y en preguntarse por qué ha existido una tendencia a divinizar la naturaleza, constituyendo un ejemplo de perfección, equilibrio y justicia ideal para diversas culturas.

Así Kelsen profundizó aún más en lo que respecta a la sociología del derecho y a la antropología jurídica. En efecto, profundiza mucho en cómo las sociedades se pusieron de acuerdo para crear y aplicar las normas jurídicas, dependiendo del espíritu de su tiempo, del avance científico o las cosmovisiones que tiene una civilización en un período y lugar determinados.

Renato Treves realiza un interesante análisis de esta obra en su artículo *Sociología del Derecho y Sociología de la Idea de Justicia en el pensamiento de Kelsen*, dentro del cual sostiene que Kelsen parte expresando que existe una radical diferencia entre la Teoría Pura del Derecho y la sociología. Esto, toda vez que las leyes del derecho se refieren a un *deber ser*, y en cambio, la sociología se preocupa de todo lo concerniente al *ser*. Tal distinción se sitúa en un tiempo determinado.²⁶

Kelsen ejemplifica lo anterior haciéndonos viajar a los primitivos orígenes de la especie humana. En aquel entonces se creía que el orden natural poseía un carácter divino, gobernado por una voluntad superior, a la que los elementos de dicho orden obedecían “igual que los ciudadanos al mandato del legislador”. Con el avance de la Humanidad, tendiendo hacia lo reciente, se produjo una emancipación de las ciencias naturales respecto de estas voluntades divinas, entrando en oposición las leyes naturales respecto a la ley divina.²⁷

26. Treves, R., *op. cit.*, pp. 100-101.

27. Treves, R., *op. cit.*, p. 101.

Aquí ya podemos notar claramente que estamos ante un análisis basado en una evolución cultural, cuyo campo de estudio corresponde a otras ciencias sociales, como la sociología o la antropología.

Profundiza Kelsen tal análisis sosteniendo que lo anterior se refuerza por una visión etnográfica donde este busca determinar la interpretación que los humanos primitivos daban a la naturaleza, esto a través del *Principio de Retribución*, el que avanzó hacia el *Principio de Causalidad*, el que podría tener un fin tal cual como comenzó, esto por la crisis que actualmente atraviesa el pensamiento científico moderno.²⁸

Por lo tanto, reafirma sus anteriores ideas a través de esta interesante reflexión, donde incluso habla de que tuvo como base la etnografía para lograr desentrañar las interesantes interrogantes que surgen a propósito de la relación entre la naturaleza y la sociedad, y cómo las diferentes culturas humanas han tendido a idealizar lo natural, y en consecuencia, cómo han influido estas relaciones con la formación de las normas jurídicas.

Aparecen aquí mencionados dos principios muy importantes dentro del análisis efectuado por Kelsen: el *Principio de Retribución* y el *Principio de Causalidad*. Cobra mucha importancia determinar qué significa cada uno de estos conceptos, ya que a consecuencia de uno de ellos el austríaco desarrolla su Sociología de la Idea de Justicia.

En efecto, como sostiene Treves, para Kelsen, el *Principio de Retribución* es aquel que hace aparecer a la Naturaleza como una sociedad ideal, y como un ordenamiento absolutamente justo respecto a la imperfección de la sociedad humana.²⁹ Desde aquí podemos apreciar incluso una clara referencia no solo al cristianismo que busca explicar todo lo anterior a través de la teología,³⁰ la moral cristiana y las concepciones iusnaturalistas.

Pero no solo el cristianismo posee esta idealización de la naturaleza como un ente perfecto y con influjos divinos. También en la filosofía platónica esta visión se encuentra presente, y en todos aquellos lugares donde se han erigido imperios donde lo religioso y lo jurídico han tendido a estar entrelazados, desde las antiguas culturas prehistóricas, pasando por las precolombinas, hasta incluso llegar a los contemporáneos estados teocráticos.

28. Treves, R., *op. cit.*, p. 101.

29. Treves, R., *op. cit.*, p. 101.

30. Treves, R., *op. cit.*, p. 102.

En efecto, en todos estos ejemplos históricos, y no solo en el Cristianismo, ha estado presente lo que Kelsen ha llamado el dualismo entre el ordenamiento absolutamente justo y su copia imperfecta, cuya conexión se produce por la idea de que la naturaleza ha sido creada por un dios, que sus leyes son expresión de la voluntad divina, y por lo tanto, son normas jurídicas cuyo contenido deriva precisamente de este mismo orden natural,³¹ es decir, la base del Iusnaturalismo mismo.

Aquí nuevamente aparece un ejemplo dualista entre lo que es el *ser*, es decir, la copia imperfecta que es la sociedad humana, y el *deber ser*, que, en este caso, se manifiesta a través de la naturaleza perfecta y creada por un ser divino.

Luego Kelsen nos explica lo que es el *Principio de Causalidad* al haber logrado distinguir la ciencia del derecho de la sociología del derecho y de la mencionada Sociología de la Idea de Justicia.³² Este concepto explica cómo a través de diferentes épocas y cosmovisiones de los pueblos se fue desarrollando una noción de la naturaleza como una sociedad ideal, y con ello se fueron forjando las teorías del Derecho Natural y las ideas de justicia que aquí se contienen.³³

Nuevamente Kelsen plantea su opinión doctrinaria en una disciplina que va más allá del mismo derecho, la que no obstante surge a propósito de las críticas que realiza este autor a lo largo de su carrera hacia la sociología del derecho y el pensamiento iusnaturalista, lo lleva a recorrer un campo de estudio sociológico e incluso antropológico, dando una respuesta a los planteamientos y cuestionamientos surgidos a partir de la idealización de la naturaleza por parte de diversas culturas y sociedades, que veían en ella un ordenamiento perfecto, y un modelo de justicia idílico a seguir.

La Sociología de la Idea de Justicia, por lo tanto, busca indagar en los orígenes sociológicos del Derecho Natural. Pues bien, explica que el tránsito existente en las sociedades humanas desde el *Principio de Retribución*, cuando primaba una mirada animista y sobrenatural, aparece esta idea de la naturaleza como una verdadera sociedad ideal, por lo que a su vez surge un Derecho Natural que es entendido como absolutamente justo.³⁴

31. Treves, R., *op. cit.*, p. 102.

32. Treves, R., *op. cit.*, p. 102.

33. Treves, R., *op. cit.*, p. 102.

34. Treves, R., *op. cit.*, p. 107.

Sin embargo, este análisis no acaba aquí. Lo que Kelsen pretende en primer lugar es criticar estas teorías iusnaturalistas por los errores que cometen respecto a sus orígenes sociológicos, para luego criticar a la sociología que presenta tendencias iusnaturalistas que cometen los mismos errores anteriores, aduciendo que estos errores comunes tienen que ver principalmente con que las pretensiones intelectuales de sociólogos iusnaturalistas se basan en una aparente explicación causal del acontecer real, creyendo que evidencian una ley natural y causal, no haciendo otra cosa que fundamentar un sistema universal de valores, lo que en definitiva no es más que ética, teología o derecho natural, es decir, “normativas de las propias teorías”.³⁵ No es correcto por lo tanto que partan sus teorías de lo que él llama “la inmanencia del valor en la realidad natural”, puesto que esto es científicamente inadmisibles. El valor no es immanente a lo real, por lo que no se puede deducir por sí mismo, y a consecuencia de ello, es erróneo también pretender dar un salto del *ser* –sociología– al *deber ser* –ciencia jurídica, normativa.³⁶

Frente a estos errores, además de explicar estas visiones y sus relaciones conexas, las que rebate, pretende cimentar las bases de su propia teoría sociológica: la Sociología de la Idea de Justicia.

Respecto a ella, Treves indica que en el prefacio del libro *Sociedad y Naturaleza*, Kelsen la ha definido como “una disciplina que desarrolla investigaciones sobre las ideas que determinan efectivamente o, desde un punto de vista moral, deberían determinar la formación de las normas que denominamos jurídicas, en las que individualiza la función social de ciertas ideas que existen en la mente de los hombres y que funcionan como causa de sus conductas”.³⁷ Plantea finalmente una crítica a la civilización humana en sí, y a las ideologías que la acompañan.

En todo caso, indica que Kelsen reconoce haber distinguido “una teoría normativa del derecho de una sociología de los fenómenos que son las causas y efectos del hecho de que los hombres piensen en términos de un derecho determinado, y especialmente, de una sociología de la idea de justicia y de la creencia en ella en cuanto a ideal”.³⁸

35. Treves, R., *op. cit.*, p. 108.

36. Treves, R., *op. cit.*, p. 108.

37. Treves, R., *op. cit.*, p. 110.

38. Correas, O. (comp.), *op. cit.*, p. 198.

De todas estas afirmaciones sin duda podemos concluir que Kelsen nuevamente se inmiscuyó en conocimientos y disciplinas de las ciencias sociales que escapan al derecho y al positivismo jurídico, y que, en efecto, profundizó a tal punto, que fue capaz de desarrollar una teoría sociológica bastante aceptada, donde el estudio de la relación del humano social y culturalmente considerado estuvo muy presente en cuanto a la creación de normas jurídicas para regular de forma efectiva y ordenada las conductas de los individuos existentes en diversas civilizaciones a lo largo de la historia.

Fue, por lo tanto, sumamente necesario para este autor poder aprender y reflexionar acerca de conceptos clave que se encuentran en las ideas que confluyen en tales civilizaciones, muy presentes en diferentes culturas y sociedades, donde cada una de ellas buscó un ideal de justicia.

Podemos darnos cuenta de que esta concepción presenta una diferencia fundamental con otras visiones sociológicas del derecho y iusnaturalistas criticadas por Kelsen, toda vez que en el desarrollo de su teoría le da más importancia a la razón y a los aspectos valóricos socialmente considerados que a las posturas sobrenaturales y etéreas.

No olvidemos el análisis que ha hecho Kelsen en su obra *¿Qué es la justicia?* con respecto a los aspectos valóricos, los que, como ha afirmado, solo pueden ser accesibles por parte de los humanos a través de la razón, y de aquí viene precisamente que los valores son relativos, así como también la justicia lo es.

Esto nos demuestra que Kelsen ha seguido una armónica correspondencia en sus distintos análisis jurídicos plasmados en sus obras, algunas de ellas anteriormente analizadas. Esto, sin perjuicio de recordar que la finalidad de Kelsen era más bien lograr determinar una marcada diferencia entre la sociología y otras disciplinas en las que él entró a analizar para depurar aún más su Teoría Pura del Derecho.

Treves, al respecto, trata de determinar si este objetivo efectivamente fue conseguido por el jurista austríaco, resaltando que la Teoría Pura es ciencia normativa, en cambio la Sociología del Derecho una ciencia de la naturaleza.³⁹ También Kelsen distingue su Teoría Pura del Derecho de su Sociología de la Idea de Justicia, toda vez que considera que esta última, al estar unida a los aspectos valóricos, quedaría fuera del purismo jurídico

39. Treves, R., *op. cit.*, p. 111.

buscado por él en el análisis del derecho positivo entendido como realidad del derecho.⁴⁰

Pues bien, precisamente por el análisis y el preciso lenguaje utilizado en la construcción de los argumentos para sustentar su teoría, que lo llevó a explorar distintas áreas del saber social, Treves concluye que Kelsen no consiguió una teoría totalmente pura, pues los elementos sociológicos e ideológicos de los que pretendía prescindir, al final, estaban muy presentes.⁴¹

Pudimos comprobar que esto también había sucedido a propósito de la relación existente en los argumentos planteados a propósito de su concepto de justicia con las teorías planteadas por Savigny y sus teorías sociológicas del derecho, donde lo que más se destaca son las coincidencias lingüísticas y terminológicas presentes en las obras de ambos autores.

IV. Kelsen y su obra póstuma: *Religión secular*. ¿Realmente se asemejan las ideologías políticas y la ciencia moderna con la religión?

Durante el año 2012 se publicó de forma póstuma la última obra de Kelsen, llamada *Religión secular*. Cabe destacar que no está exenta de polémica, y que las certeras razones por las cuales el autor la retiró antes de su publicación se desconocen.

Este libro es una crítica al desarrollo de diversas opiniones frente a las posturas modernas de la filosofía social, la ciencia y la política surgidas durante el siglo XX, las que, a pesar de la secularidad imperante, han sido calificadas por algunos autores como verdaderas religiones sin dios.

Esto, porque a su juicio, estas doctrinas presentan elementos propios de la religión, generando desde un punto de vista antropológico y sociológico un significativo impacto cultural durante el siglo pasado. Incluso hay quienes califican algunas posturas políticas y científicas como mesiánicas y milenaristas, lo que es muy parecido al fanatismo que la religión y la teología producen en las civilizaciones.

40. Treves, R., *op. cit.*, p. 112.

41. Treves, R., *op. cit.*, p. 113.

Sin embargo, nuevamente Kelsen manifiesta la existencia de un error en estas supuestas semejanzas, toda vez que considera que no se puede calificar a estas corrientes de pensamiento como verdaderas religiones seculares. No obstante, otra vez desarrolla desde la crítica una postura y pensamiento propio en un campo que no es propiamente jurídico, sino que antropológico, con la finalidad de profundizar su Teoría Pura del Derecho.

En efecto, a través de lo que podría considerarse una antropología de la modernidad⁴² más que una obra de filosofía del derecho, Kelsen se pregunta si es correcto o legítimo interpretar como nuevas religiones a estas doctrinas modernas, a pesar de su irreligiosidad,⁴³ todo ello, basado en las visiones del connotado antropólogo rumano Mircea Eliade, quien fue uno de los intelectuales más destacados en el estudio de las religiones comparadas.

Considera, a través de este razonamiento, que es aceptable concluir que existe un error en aquellos pensadores que tienden a homologar la religión con ciertas manifestaciones científicas, filosóficas o políticas del siglo XX. Por ejemplo, en aquellos casos en que se interpreta la doctrina ilustrada del progreso como una forma secularizada de escolástica cristiana y como fe religiosa mesiánica, o también por parte de quienes consideran al marxismo como una religión milenarista de la salvación, entre los que se encuentran Fritz Gerlich y su alumno Eric Voegelin.⁴⁴

En efecto, Kelsen critica duramente el hecho de que Voegelin en su libro *A New Science of Politics* de 1954 pretenda interpretar como teología el pensamiento de diversas figuras filosóficas de la ilustración, llegando a dedicar un párrafo del prólogo de *Religión secular* a lo que considera una interpretación errónea y peligrosa, por las implicancias que podría generar la idea de que una ciencia o filosofía social independiente de la teología no pueda tener resultados satisfactorios al no conducir a valores absolutos, algo que es innato de verdaderas religiones, causando que la sociedad y la historia estén faltas de significado. También critica la idea de que la política es religión por su propia naturaleza sin poder estar separada de ella, así como

42. Di Lucía, P., y Passerini, L., “¿Religiones sin Dios? Hans Kelsen antropólogo de la modernidad”, en *Revista de Antropología Social*, V. 24, 2015, p. 221.

43. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, pp. 222-224.

44. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, p. 225.

considera erróneo creer que es indispensable retornar desde la ciencia y la filosofía a la teología y desde la política a la religión.⁴⁵

Esta crítica ya la había manifestado en el año 1955, mediante una misiva que el jurista envió al editor Colin E. Franklin, de la editorial Routledge and Kegan Paul, manifestando el haber descubierto que existen teorías de la cultura recientes que reinterpretan la obra de autores clásicos contemporáneos como Marx, Nietzsche o Comte como una *teología disfrazada o desnaturalizada*, todo ello en un intento de rastrear las implicaciones teológicas de tales obras, lo que considera un intento de anular la liberación de las ciencias jurídicas de la influencia metafísica y religiosa, lo que es un elemento característico de la civilización moderna.⁴⁶

De lo anterior surgen algunas reflexiones; por ejemplo, que Kelsen nuevamente manifiesta su intención de depurar las ciencias jurídicas de influjos sobrenaturales o de conocimientos sociales alejados del derecho como disciplina, y que, de esta manera, se muestra como un verdadero defensor de la civilización moderna, considerando que una de las características de la modernidad va ligada a la separación de la metafísica y la ciencia, reafirmando así sus convicciones positivistas.

Incluso más, ya en esta misma misiva había manifestado que el primer título que llevaría esta obra sería “Defensa de los Tiempos Modernos”, lo que reafirma el análisis anterior. En esta carta él mencionó la existencia de un manuscrito que se adjuntó a ella, el que se cree que corresponde a un documento del mismo nombre que se conserva en el Instituto Hans Kelsen de Viena.⁴⁷

Cabe destacar que lo anterior en ningún caso significa que Kelsen era contrario a la religión, sino más bien lo que buscaba era preguntarse el significado de la misma y su función, desde un prisma antropológico y social, como se desprende del testimonio de su biógrafo Rudolf A. Métall.⁴⁸ Queda con ello una interrogante respecto a las verdaderas razones por las cuales Kelsen prefirió retirar su obra.

Seguramente, tales dudas surgen a propósito de que existen autores que desde un podio empirista, antimetafísico y ateo, como Russell y Huxley,

45. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, pp. 225-226.

46. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, pp. 226-227.

47. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, p. 227.

48. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, p. 228.

hablaban de “religiones seculares”, y que de hecho, en el caso de Russell, este autor considera que la religión también consiste en creer en verdades eternas y absolutas independientes de la existencia de un ser supremo y trascendente, considerando la religión como un sentimiento más que como la creencia en un dios. Pero de todas maneras, Kelsen estimaba que esta interpretación confunde el elemento secundario de la religión con el primario, es decir, la confianza en verdades eternas con el creer en un dios.⁴⁹

Por lo tanto, como podemos apreciar, las críticas de Kelsen a las interpretaciones que a su juicio de forma errónea consideraban nuevas religiones a la filosofía social, la ciencia y la política de la modernidad responden a cuestiones metodológicas y conceptuales.

De esta manera, indica que respecto a lo metodológico, el error se produce en los falsos paralelismos que son creados por los autores que hablan de “religión secular”, y desde el prisma conceptual, el error recaería en el concepto en sí, por resultar paradójicamente contradictorio.⁵⁰

Respecto del primer error, sostiene que no es posible considerar la existencia de paralelismos entre las religiones y la ciencia, política y filosofía social modernas, toda vez que, como se ha esbozado anteriormente, no se pueden considerar equivalentes corrientes doctrinarias que responden a factores teológicos para explicar la realidad, frente a otras disciplinas cuyo marco metodológico responde a la experiencia sensitiva y a la comprobación científica.

A partir de esto, considera en primer lugar que se tiende a sobrevalorar las semejanzas y a infravalorar las diferencias, puesto que no por el hecho de que los sentimientos surgidos desde la política moderna por medio de doctrinas como el socialismo marxista, el fascismo o el nacionalsocialismo, entre otras, habría analogía con la intensidad de los sentimientos religiosos. Esto, toda vez que a pesar de que los mismos fenómenos de devoción, intransigencia o fervor pueden detectarse en todas estas expresiones, existe una diferencia importantísima, esto es, que las religiones tienen en común

49. Biondo, F., “Hans Kelsen. Religión secular. Una polémica contra la malinterpretación de la filosofía social, la ciencia y la política modernas como ‘nuevas religiones’”, en *Derechos y Libertades: Revista de Filosofía del Derecho y Derechos Humanos*, N° 36, 2017, p. 305.

50. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, p. 230.

la creencia en un dios como ser supremo, cosa que no pasa en la política o la ciencia, que suelen sustentarse en el ateísmo y la razón, por este motivo, no puede hablarse de que son nuevas religiones o religiones seculares.⁵¹

Este importantísimo detalle es infravalorado por diversos autores que defienden la existencia de “religiones seculares” en estas agrupaciones políticas, científicas o filosóficas modernas.

Para Kelsen, por lo tanto, existe una falacia evidente en aquellas posturas que sostienen que las verdades científicas o políticas pueden ser religiosas producto del fanatismo que se produce en las personas cuando exacerban sus sentimientos por el convencimiento de estar frente a una verdad suprema, sea científica, política o religiosa. Hay una diametral diferencia entre lo religioso y lo científico que no puede obviarse: el hecho de creer o no en un Ser Superior como base de toda una dogmática.

De todas maneras, es necesario mencionar que existen algunas corrientes políticas actuales donde el factor religioso se ha mezclado con el campo de lo político. Por ejemplo, la experiencia de la Teología de la Liberación, la Revolución Iraní en 1979, o casos extremadamente violentos, como el Estado Islámico en Irak y Siria, así como el Emirato Islámico de Afganistán en 1996, al mando del movimiento talibán que tomó el poder por la fuerza, ejerciendo una serie de violaciones a los Derechos Humanos, en especial contra las mujeres y las minorías religiosas, tal como hizo el Estado Islámico años más tarde.

Sin embargo, ante esta situación Kelsen ya tenía una respuesta. Sostenía que había casos excepcionales donde las personas pueden convencerse de una verdad científica con la misma intensidad con la que un cristiano está convencido de que Dios existe, concluyendo que por este motivo la verdad científica puede transformarse en una verdad religiosa.⁵²

Por lo tanto, podemos concluir que cuando ambos campos se mezclan se produce un fenómeno que cada vez es menos excepcional, pudiendo percibir un crecimiento del fanatismo religioso en los discursos políticos, incluso en nuestro continente americano, y que la intensa creencia en una verdad absoluta y excluyente es un factor común de muchas agrupaciones político-religiosas que han tendido a actos de intolerancia hacia otros seres humanos.

51. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, pp. 231-232.

52. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, p. 232.

Desde aquí nace otro argumento que es considerado por Kelsen falaz y sobrevalorado, principalmente desarrollado por Raymond Aron. Este autor resalta las similitudes entre la religión y la política moderna puesto que considera que ambas corrientes de pensamiento determinan valores supremos que guían la existencia humana, por lo que las doctrinas políticas pueden considerarse religiosas. Kelsen rebate este argumento sosteniendo que la falacia existe al identificar erróneamente la religión con la moral, y que esta última es la que se basa en valores que ya vienen establecidos como valores supremos.⁵³

Sobre lo anterior, Kelsen afirma: “Esta conclusión es el resultado de una errónea identificación de la religión con la moral, es decir, con un sistema de normas morales basadas en valores que sin lugar a dudas vienen presupuestos como valores supremos”.⁵⁴

No se puede, por lo tanto, considerar religión a cualquier sistema moral basado en valores; de hecho existen corrientes morales que en nada se relacionan con lo religioso. En efecto, tales valores absolutos en el mundo religioso vienen de creer en la existencia de un ser trascendente, un dios. Se puede, por lo tanto, tener una concepción del bien y del mal en que no necesariamente se recurra a un dios o a seres divinos, sin invocar en consecuencia valores absolutos o trascendentes, los que Kelsen distingue de los valores supremos, puesto que existen algunas corrientes moralistas que no están basadas en la existencia de un dios, sino en la voluntad humana.⁵⁵ En este punto se evidencia la infravaloración de estas corrientes argumentativas.

Kelsen sostiene, por otro lado, que existe otra falacia metodológica, ya que no es posible que se utilice un mismo término para designar fenómenos que son diferentes, por lo que en este caso el falso paralelismo existe cuando se tiende a considerar la equivalencia o semejanza entre la omnipotencia de Dios y la del legislador. Pues bien, la primera omnipotencia para Kelsen es ilimitada, en cambio, la del legislador se limita al proceso legislativo. Siguiendo a Schmitt, considera que estamos frente a un concepto teológico que fue secularizado como muchos otros en las doctrinas modernas del

53. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, p. 233.

54. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, p. 233.

55. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, pp. 233- 234.

Estado, por ejemplo, con el de soberanía,⁵⁶ por lo que consideramos que sería más adecuado hablar de la independencia del legislador, coincidiendo con Kelsen en que no es ni metafísica ni racionalmente omnipotente, esto partiendo del hecho de que es un humano, por lo que la falacia es evidente.

De esta manera, sostiene que: “La omnipotencia de Dios es ilimitada: la denominada omnipotencia del legislador significa solamente que el legislador es competente a hacer y deshacer el derecho positivo. Su omnipotencia se limita al proceso legislativo”.⁵⁷

Otro falso paralelismo se produce por la comparación entre la doctrina religiosa y la secular de progreso; esto, básicamente, porque esta última considera que el progreso viene directamente del esfuerzo humano, y la religiosa sostiene que tiene un origen divino. De esta forma, Kelsen concluye que no se puede hablar de “fe” en el progreso, como hace Brixton. Tampoco en el progreso existiría un fin último de carácter sobrenatural como para hablar de escatología, como hacen quienes siguen la doctrina religiosa del progreso, por lo que sería contradictorio sostener esta tesis.⁵⁸

Finalmente, respecto a los que Kelsen considera errores conceptuales, el considerar “religiones seculares” a doctrinas, corrientes y pensamientos modernos que no creen en un dios, de por sí sería paradójal y contradictorio. Hablar de religión secular sería lo mismo que hablar de religión sin un dios.⁵⁹

Considera también que desde la fenomenología hay quienes caen en otra paradójal contradicción, a propósito de considerar que lo sagrado y lo religioso son equivalentes, por lo que para ellos es perfectamente posible que existan religiones seculares, basadas en lo sagrado, lo que no implica necesariamente que crean en un ser supremo.

Esto Kelsen lo detecta en las posturas de Huxley y Russell,⁶⁰ a quienes analizamos a propósito de que ambos autores desde el empirismo y el ateísmo han sostenido con fuerza la existencia de “religiones seculares”, donde los factores de la experiencia sacra y la creencia en verdades supremas se presentan con independencia de la creencia en una religión.

56. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, p. 235.

57. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, p. 235.

58. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, pp. 236-238.

59. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, p. 239.

60. Di Lucía, P., y Passerini, L., *op. cit.*, pp. 239-240.

Podemos apreciar que las conclusiones a las que Kelsen arribó en este trabajo lo hicieron entrar en constantes discusiones con otros intelectuales que no se dedicaban precisamente a la filosofía del derecho, por lo que estamos frente a otra evidencia de que el autor austríaco desarrolló un interesante aporte en otros campos del conocimiento social.

En este caso, demostramos que ni siquiera la religión le resultó ajena de reflexiones ni estudios para perseguir un objetivo depurador del derecho. Tampoco, pues, la política, la ciencia o la filosofía social de su tiempo, por lo que podemos sostener que fue un filósofo e intelectual muy completo, con una visión clara y crítica ante diversas temáticas, y, sobre todo, muy conectado con la realidad y los contextos sociopolíticos que acontecían en los años que vivió.

V. Conclusiones

Sin duda hay una pretensión muy clara en la obra de Hans Kelsen, y esta se refiere a ir desarrollando a lo largo de su carrera diversas publicaciones y reflexiones acerca de lo que es el derecho como una disciplina dotada de un método, características y distinciones únicas e independientes de otras ciencias sociales, lo que responde a la necesidad de profundizar en la existencia de una Teoría Pura del Derecho, como lo indica su obra más reconocida a nivel mundial, y que a su vez lo consagra como el más grande exponente del pensamiento positivista jurídico.

Pues bien, en afán por conseguir una demostración empírica de que la ciencia jurídica es independiente de otras disciplinas, por lo tanto es “pura”, sin duda se vio en la obligación de indagar en otras ramas del conocimiento social, todo ello para defender su postura, como hemos podido apreciar por ejemplo en los trabajos aquí analizados.

En ellos no solo ha demostrado una notable erudición y conocimiento en temas tan diversos como la sociología, la filosofía, la política o la antropología, sino también queda bastante claro que Kelsen era un gran conocedor de los pensamientos imperantes en el tiempo en el que vivió, sin perjuicio de que muchas de las conclusiones a las que habían llegado ciertos autores de aquel entonces no eran compartidas por el autor austríaco.

Por lo tanto, no tan solo se quedó en la mera discrepancia, sino que planteó su propia posición respecto a conceptos muy variados que escapan del derecho en sí, por sus características holísticas y universales, como por

ejemplo la religión, la sociedad, la justicia, la felicidad o la cultura. Todas estas temáticas responden a campos del conocimiento muy variados, y que con la sola interpretación del derecho no es posible siquiera acercarse a conclusiones y análisis que resulten provechosos para entender estos fenómenos propios de la existencia humana en sociedad.

Así es como el jurista austríaco realizó un importante aporte con sus puntos de vista propios acerca de estas temáticas, sin que esto implique desear su Teoría Pura del Derecho. Puede resultar dicotómico, sin embargo, el hecho de que, sin que haya sido su intención, termine realizando análisis en otros campos del saber humano, sin que nada tenga que envidiar a los intelectuales y expertos de esas materias.

Resulta sobre todo relevante considerar que la influencia recibida por Kelsen de esos autores está muy presente en su obra, y esto podemos notarlo a través del lenguaje técnico y prolijo usado por él en sus publicaciones, lo que demuestra una íntima conexión con otras disciplinas que escapan al positivismo jurídico. Esto, sobre todo lo podemos notar en los escritos donde incursiona en temáticas propias de la sociología del derecho o la antropología jurídica.

Por ello, los aportes realizados por Kelsen resultan significativos no solo porque ha demostrado una opinión propia y muy respetada por el mundo académico, sino también porque existe una conexión lógica con el conocimiento que ya había sido desarrollado por autores previos. Por lo tanto, tuvo muy presente el estado del arte o conocimiento contemporáneo a su época, y de cierta manera, la contribución hecha por Kelsen viene a aportar nuevas ideas, e incluso en algunos casos a superar lo que se había realizado previamente.

Por lo tanto, es lógico considerar que existen aspectos de Kelsen que van mucho más allá del positivismo jurídico, y que esto significa que fue un autor muy completo, un intelectual capaz de abarcar diversas áreas del conocimiento, siendo en consecuencia uno de los pensadores más importantes de la historia de la Humanidad, cuya influencia sigue muy presente no solo en el derecho, sino en otras áreas y saberes universales.

Lamentablemente, el peso de su más importante obra, *Teoría Pura del Derecho*, muchas veces hace obviar y desconocer estos otros aspectos, sobre todo en cuanto a lo sociológico y antropológico.

En tiempos en que el derecho ha estado presto a abrirse a estas otras disciplinas, producto de los cambios sociales y culturales, así como los

paradigmas que se plantean desde la comprensión, integración y defensa de culturas ancestrales y grupos humanos diversos, como por ejemplo los pueblos originarios, movimientos ecologistas, feministas o colectivos LGTBIQ+, entre otros, demuestra que los postulados de Kelsen posteriores a la Teoría Pura del Derecho deberían ser mucho más considerados y estudiados, por lo que es necesario indagar e inmiscuirse en ellos, pudiendo esto ayudar a muchos intelectuales y académicos a comprender profundamente la sociedad contemporánea, desde la particular óptica de Hans Kelsen, uno de los autores clásicos que más contribuyó al conocimiento jurídico y social durante el siglo XX.

Bibliografía

- Biondo, F., “Hans Kelsen. Religión secular. Una polémica contra la malinterpretación de la filosofía social, la ciencia y la política modernas como ‘nuevas religiones’”, en *Derechos y Libertades: Revista de Filosofía del Derecho y Derechos Humanos*, N° 36, 2017, pp. 301-314.
- Bustamante, C., “Ética, Felicidad y Conflicto en Kelsen. Un análisis de *¿Qué es la justicia?*”, en *Revista Ideas & Derecho*, N° 9, 2013, pp. 105-119.
- Correas, O. (comp.), *El otro Kelsen*. Ciudad de México, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, 1989, pp. 27-55.
- Di Lucía, P., y Passerini, L., “¿Religiones sin Dios? Hans Kelsen, antropólogo de la modernidad”, en *Revista de Antropología Social*, V. 24, 2015, pp. 221-243.
- Fajardo, L., y García, L., “La Sociología Jurídica: construyendo la justicia social”, en *Revista Iusta de la Universidad Santo Tomás*, N° 28, 2008, pp. 33-50.
- Kelsen, H., *¿Qué es la justicia?*, Barcelona, Editorial Ariel, 1982.
- *Sociedad y Naturaleza: Una Investigación Sociológica*. Buenos Aires, Editorial Depalma, 1945.
- *Teoría Pura del Derecho*. Buenos Aires, Eudeba, 2006.
- Peña Jumpa, A., “Hans Kelsen y la sociología y antropología del derecho”, en *Estudios en homenaje a don José Emilio Rolando Ordóñez Cifuentes*, 2013, pp. 634-640.
- Robles Morchón, G., “La polémica entre Kelsen y Ehrlich en torno a la naturaleza de la ciencia jurídica”, en *Anuario de Filosofía del Derecho*, N° 19, 1977, pp. 183-197.

Treves, R., “Sociología del Derecho y Sociología de la idea de Justicia en el pensamiento de Hans Kelsen”, en *Cuadernos de la Facultad de Derecho*, Vol. 8, 1984, pp. 99-116.