

CRV-X-13-17

SERVICIOS DE INVESTIGACIÓN Y ANÁLISIS

DIRECCIÓN

## CONGRESO REDIPAL VIRTUAL X

Red de Investigadores Parlamentarios en Línea  
Marzo-septiembre 2017

Ponencia presentada por

**VAGNER FELIPE KÜHN**

### **“LA INFLUENCIA DEL PRAGMATISMO FILOSÓFICO Y JURÍDICO, EN LA CONCEPCIÓN DE SERVICIO PÚBLICO DE LÉON DUGUIT Y EL RESCATE DE LA LEGITIMACIÓN EMPÍRICA DEL ESTADO EN EL CONTEXTO LATINOAMERICANO”**

**Mayo 2017**

El contenido de la colaboración es responsabilidad exclusiva de su autor, quien ha autorizado su incorporación en este medio, con el fin exclusivo de difundir el conocimiento sobre temas de interés parlamentario.

---

Av. Congreso de la Unión N°. 66, Colonia El Parque; Código Postal 15960,  
México, DF. Teléfonos: 018001226272; (+52 ó 01) 55 50360000, Ext. 67032, 67034  
e-mail: [redipal@congreso.gob.mx](mailto:redipal@congreso.gob.mx)

# LA INFLUENCIA DEL PRAGMATISMO FILOSÓFICO Y JURÍDICO, EN LA CONCEPCIÓN DE SERVICIO PÚBLICO DE LÉON DUGUIT Y EL RESCATE DE LA LEGITIMACIÓN EMPÍRICA DEL ESTADO EN EL CONTEXTO LATINOAMERICANO

Vagner Felipe Kühn <sup>1</sup>

## RESUMEN

Con origen en el Derecho Romano, la definición del factor de legitimación del poder del Estado fue retomada por los teóricos del absolutismo, por medio del argumento del poder divino. Irónicamente, el movimiento revolucionario francés incorporó esa justificación racionalista, individualista y metafísica, sustituyendo la figura de Dios por la voluntad general del soberano, que permanecía inalienable e intransferible. Duguit, con una postura pragmatista, recupera los antecedentes históricos y filosóficos de la soberanía y legitimidad del Estado, para identificar esas contradicciones, y propone que el sistema normativo refleje adaptación a las transformaciones sociales de su época. Como sostiene, la solidaridad representa un factor de progreso, una condicionante de la actuación del Estado. Sólo por medio de una justificación a posteriori, la eficacia de los servicios públicos en promover la solidaridad social y el progreso, el Estado legitimaría su existencia. El trabajo busca demostrar, por lo tanto, no sólo el contexto y los presupuestos de la noción de socialismo de Léon Duguit, sino también la posibilidad de la reanudación de la reflexión sobre la legitimación empírica del Estado en la actualidad latinoamericana.

**Palabras clave:** Léon Duguit; Servicio público; Pragmatismo filosófico y jurídico; Legitimación empírica del Estado; Solidaridad social.

**Sumario:** 1. Introducción 2. El origen del pragmatismo filosófico 2.1. Principales influencias del pragmatismo filosófico 2.1.1. Charles Sanders Peirce y William James 2.1.2. Ferdinand Canning Scott Schiller y John Dewey 2.2. El pragmatismo jurídico 2.2.1. El Realismo Jurídico de Oliver Wendell Holmes Jr. 2.2.2. La Sociología Jurídica de Benjamin Cardoso 3. La noción de servicio público en la obra de Léon Duguit 3.1. La construcción de la legitimidad del Estado 3.1.1. Las rupturas y la repetición en el movimiento revolucionario francés 3.2. La divinización del concepto de nación 3.2.1. Jean-Jacques Rousseau y los límites de la teoría del contrato social 3.2.2. El elemento emotivo presente en el comportamiento revolucionario 4. La influencia del pragmatismo en la obra de Léon Duguit 4.1. La postura pragmatista 4.1.1. La crítica a las nociones metafísicas y la utilidad para la definición de la verdad 4.1.2. La comprensión crítica de la afirmación histórica del Derecho 4.2. El servicio público como medida de legitimidad 4.2.1. La observancia del resultado de la aplicación de la norma: acto de gestión. 4.2.2. La transformación del Derecho Público y del Derecho Privado a principios del siglo XX y la defensa de la necesidad de una adecuación pragmática de los institutos jurídicos. 5. Consideraciones finales 6. Fuentes Consultadas.

---

<sup>1</sup> Miembro de la Redipal. Maestro en Derecho por la UNIPAR. Estudiante de Maestría en Derecho de la Universidad de Girona; España; postulante para el programa de Doctorado en Derecho Constitucional de la Universidad de Buenos Aires, Argentina. Investigador del IPK y Abogado. Correo electrónico: preceptorkuhn@gmail.com

## 1. Introducción

Léon Duguit fue uno de los más influyentes juristas franceses de principios del siglo XX, no sólo por la densidad de su obra, sino también por la energía que demostró durante toda su carrera en difundir sus perspectivas en las conferencias pronunciadas en diferentes países. Influencias que se observan en el Derecho Constitucional, en el Derecho Administrativo y en la Teoría del Estado.

Sin embargo, no es raro, que su obra sea concebida conforme a presupuestos interpretativos desplazados de su época y factores de influencia. El servicio público, la solidaridad y la crítica a la legitimidad de la soberanía del Estado son interpretados según parámetros de bipolarización ideológica, impidiendo que se perciba la complejidad y las verdaderas referencias que influenciaron tal construcción teórica.

Este estudio pretende establecer cuáles fueron las influencias de los principales representantes del pragmatismo jurídico y filosófico a repercutir sobre la obra de Duguit y en qué medida es posible identificar su construcción teórica en esa corriente de pensamiento esencialmente norteamericana. Además, el presente trabajo investigativo también busca reconstruir los presupuestos teóricos de la crítica y de la propuesta de Duguit acerca de la legitimación del Estado.

Mediante el análisis y revisión de material bibliográfico, especialmente la apreciación de conferencias recientemente publicadas, se discurre aquello que guarda relación con el pragmatismo filosófico y el pragmatismo jurídico citados expresamente en las conferencias de Duguit. En especial, son rescatados los elementos centrales del pensamiento de Charles Sanders Peirce, William James, Ferdinand Canning Scott Schiller, John Dewey, Oliver Wendell Holmes Jr. y Benjamín Cardoso.

Posterior al estudio de los principales referentes del pragmatismo, se aprecian los elementos de estructuración del concepto de servicio público en la obra de Léon Duguit. En el último tópico del desarrollo, se realiza la confrontación de la teoría de Duguit sobre la solidaridad y el servicio público, así como se señala en qué medida se expresa su tesis de la legitimación del poder del Estado. Una preocupación recurrente en el pensamiento del derecho constitucional latinoamericano.

## 2. El origen del pragmatismo filosófico

El pragmatismo jurídico surgió como aplicación del modelo de raciocinio pragmatista a cuestionamientos de orden jurídico. En el contexto del período posterior a la Guerra de la Secesión Norteamericana, en la década de 1870, un peculiar grupo de debate se estableció en Cambridge, Massachusetts, para debatir filosofía y, especialmente, cuestionar la pertinencia de algunos debates conceptuales y metafísicos de su época. De modo provocador y al mismo tiempo irónico, ese grupo informal pasó a denominarse “O Clube Metafísico”. Este grupo, que “incluía, entre otros, William James, Charles Sanders Peirce, Oliver Wendell Holmes Jr. e Nicholas Saint John Green”, produjo debates que venían a influenciar diversas áreas del conocimiento, principalmente el Derecho (Waal, 2007, p. 17).

Al principio, este movimiento no comprendía que traía un enfoque diferente a los debates filosóficos y jurídicos. Pretendían, por el contrario, proponer un rescate de una sistemática de pensamiento secular que se caracterizaba por la claridad de exposición de los argumentos, “Una conexión íntima entre teoría y práctica, entre pensamiento y acción” (Goodman, 2005, pp.. 25-26).

Con el paso del tiempo, lo que pretendía apenas ser un rescate de una forma de pensar más clara y más enfocada en lo que comprendía la realidad, como es el caso de Charles Sanders Peirce (1878, pp. 286-302), se identificó como una verdadera forma de confirmación de la verdad, con William James. Si el pragmatismo como concepción de pensamiento surge con Charles Sanders Peirce, es con William James que se recibe esa designación (pragmatismo) y se inicia aquel proceso de desarrollo y aumento de complejidad. El pragmatismo pasó a establecerse como una teoría instrumental de la verdad (Olin, 1992, p. 44):

Any idea upon which we can ride, so to speak; any idea that will carry us prosperously from any one part of our experience to any other part, linking things satisfactorily, working securely, simplifying, saving labor; is true for just so much, true in so far forth, true INSTRUMENTALLY (James, 1995, p. 23).

De todos modos, el propio Léon Duguit en una conferencia pronunciada sobre el tema del pragmatismo jurídico, en Madrid, en el año 1924, apuntó los principales referentes de su proximidad a la teoría:

Le mot pragmatisme a été employé la première fois par Charles Sanders Peirce, lequel n'a jamais cru que ce mot aurait un tel succès. La doctrine a été développée par William James, par Dewey, de Chicago, et Schiller, d'Oxford (Duguit, 2008, pp. 14, 159).

El pragmatismo jurídico no presentó una progresión lineal o una coherencia exacta en todas sus variantes. Esta expresión de pensamiento ni siquiera fue asumida como posición filosófica por algunos de los autores que hoy son señalados como pragmatistas. La recuperación de los cuatro principales autores mencionados por Léon Duguit en sus conferencias sobre el tema, Charles Sanders Peirce, William James, John Dewey y Ferdinand Canning Scott Schiller, no tiene el objetivo de alcanzar los límites de una producción de pensamiento tan amplia, pero sí para identificar los principales presupuestos de estos marcos teóricos evaluando si existen influencias de los mismos en el concepto de servicio público del mencionado autor francés.

## **2.1. Principales influencias del pragmatismo filosófico**

Conforme a Vicente de Paulo Barretto (2015), teóricos pragmatistas como Charles Sanders Peirce, William James, John Dewey y Ferdinand Canning Scott Schiller, referenciales en ese movimiento filosófico, no presentan “uma posição claudicante e pronta para sacrificar quaisquer princípios em nome de uma economia de benefícios a serem auferidos”. De lo contrario, se evidencia cómo “[...] um tino para não pensar às margens do mundo e da vida das pessoas”.

No obstante, las características comunes que permiten caracterizarlos como pragmatistas son que construyeron teorías con características propias. En algunos puntos, los trabajos presentan una relación de complementariedad, en otros, llegan a indicar cierta contradicción.

### **2.1.1. Charles Sanders Peirce y William James**

Charles Sanders Peirce nació en Cambridge, en el año 1839, y falleció en Milford, en el año 1914. Su padre, Benjamín Peirce, fue un matemático destacado en la Universidad de Harvard, algo que explica su gusto por la lógica.

Con una obra tan vasta, la mayor parte de ella ni siquiera se publicó. Peirce se interesó por diversas ramas del conocimiento, tales como la física, la química, la astronomía, la lingüística, la filología, la historia y la psicología experimental. Al final de su carrera, sin embargo, se dedicó con más intensidad a la semiótica, la estructuración lógica mediante signos (Brent, 1998).

La obra de Peirce se contrapone al pensamiento intuitivo, para él todos los seres humanos sólo pueden expresar sus ideas por medio de signos. Cuando no existiesen esos elementos de cognición, sólo habría lo incognoscible. La crítica a René Descartes es recurrente, y su abordaje invierte el sentido del conocimiento propuesto por el filósofo francés: “[...] *primeiro* aprendemos acerca do assim chamado mundo externo, e *então* derivamos, dessa nossa interação com esse mundo externo, que temos um eu e o que esse eu acarreta.” (Waal, 2007, p. 29).

Para Peirce (1998, pp. 119-120, 132-134), el objetivo de la investigación es sanar la duda, de modo que la creencia que se alcanza, al satisfacer esa necesidad, cumple su propósito. La verdad representaría una realidad adaptativa. La creencia, como construcción lingüística y racional, necesita, para ser comprendida, del entendimiento de los hábitos del contexto en que fue producida. Según él, el pragmatismo es un método de determinación de ideas, un principio de filosofía especulativa.

Conforme Cornelis de Waal, Peirce y James presentan una importante distinción, a pesar de la proximidad de diversos puntos de la teoría y del reconocimiento mutuo entre los dos autores:

“[...] há uma importante diferença entre as visões de Peirce e James [...] Enquanto Peirce está pensando nos efeitos práticos causados pela *crença ser verdadeira*, James está pensando nos efeitos práticos causados de *se acreditar que a crença é verdadeira* [...]” (Waal, 2007, p. 43).

William James nació en Nueva York, en el año 1842, falleciendo en Tamworth, en el año 1910. Junto con Peirce, aún joven, participó en debates involucrando el cuestionamiento de los preceptos filosóficos de orden abstracto. Médico de formación, paulatinamente se acercó a la psicología y luego a la filosofía. Es considerado uno de los más importantes teóricos del inicio de la psicología americana (Simon, 1999).

Se debe a James (1978, pp. 94-96) la utilización inaugural de la expresión “pragmatismo” para designar ese movimiento filosófico. El principio del pragmatismo pretende probar las cosas por sus resultados (un razonamiento recurrente en la construcción del concepto de servicio público por Léon Duguit).

Para James (2006, pp. 43-79), incluso las corrientes empiristas de su época no se desprendían lo suficiente del racionalismo, de tal modo que propone una radicalización del empirismo. En otras palabras, pretende apartar cualquier comprensión no comprobada, poniendo en jaque a los consensos no cuestionados por la ciencia (que, según él, también era selectiva en sus investigaciones).

La verdad, por lo tanto, no era algo que existía estáticamente, sino que representaba una construcción humana desencadenada por la voluntad y la utilidad. La verdad era algo que, en síntesis, podría adjetivar una idea, cuando nos permitimos a enfrentar cuestiones concretas (James, 2006, pp. 111-129).

### **2.1.2. Ferdinand Canning Scott Schiller y John Dewey**

Ferdinand Canning Scott Schiller nació en Schleswig-Holstein en el año 1864, falleciendo en Los Ángeles en 1937. Nació en Alemania, se formó profesionalmente en Inglaterra y posteriormente profesó en Estados Unidos, donde conoció a William James, su principal influencia.

Schiller predicaba un relativismo que no incurría en un comportamiento escéptico, pues consideraba que la producción de ideas estaba siempre vinculada a los intereses humanos. Se recupera de ese modo la noción de que el ser humano es la medida de todas las cosas presente en el pensamiento sofista de Protágoras (Waal, 2007, p. 82).

La designación humanista de su obra tiene un significado específico. Representa una respuesta a lo que consideraba la deconstrucción del proceso de conocer, además del refuerzo de su percepción contraria al conocimiento a priori. Según este filósofo, una afirmación sería verídica cuando es seguida de las consecuencias esperadas y sería errónea cuando no fuese seguida por ellas, o, en otras palabras, la verdad dependería siempre del contexto y de su demostración. Por lo tanto, “[...] all meaning depends on purpose [...]” (Schiller, 1907, p. 9).

John Dewey nació en Burlington, Estados Unidos, en el año 1859, y falleció en Nueva York en el año 1952. Fundó en la Universidad de Chicago su escuela de pensamiento pragmático, prefiriendo designarla como instrumentalismo. Su acción en la institución representó no sólo la oportunidad de concentrar debates, sino que representó un centro de estudios para establecer un modelo de inclusión social por el conocimiento. La investigación siempre prevaleció ante la repetición del conocimiento (Dykhuizen, 1973).

En la obra de ese autor se puede observar la migración del pragmatismo filosófico hacia el pragmatismo jurídico:

Law-making function: legislatures and the courts. What is the source of law? What is the object of law in legislation and in judicial decisions? Conflicts of certainty and stability and of social variation; of generality and particular cases. social policy as relates to public welfare and judicial law. The relation of the state and law; of law and morals. Assimilation of morality and legality (Dewey, 1983, p. 271).

Su enfoque se aparta de la búsqueda por una definición delimitada de pragmatismo apenas pretende concebirlo como resultado de una exploración en busca de respuestas. En este proceso, sus cuestionamientos avanzan acerca de las instituciones sociales, los elementos estructurantes del Estado, del constitucionalismo (sus presupuestos y justificaciones) y, sobre todo del “*Logical Method*” utilizado en el Derecho (Dewey, 1983, p. 271).

## **2.2. El pragmatismo jurídico**

Oliver Wendell Holmes Jr., integrante del grupo original de discusión anteriormente mencionado, el “Club Metafísico”, es considerado como el responsable de aplicar, en el ámbito del Derecho, los preceptos del pragmatismo. Esta innovadora forma de cuestionar los problemas jurídicos fue sistematizada en sus principales obras: *Common Law* e *The Path of the Law*. En la Harvard Law Review de 25/03/1897, *The Path of the Law*:

When we study law we are not studying a mystery but a well-known profession. [...] The object of our study, then, is prediction, the prediction of the incidence of the public force through the instrumentality of the courts (Holmes Jr., 1897, pp. 457-478).

Holmes Jr. demuestra que la comprensión de los elementos que influyen en las decisiones jurídicas representa el verdadero desafío en el Derecho. Proceso que implica un progresivo cuestionamiento del enfoque puramente racionalista de las decisiones judiciales.

### **2.2.1. El Realismo Jurídico de Oliver Wendell Holmes Jr.**

Oliver Wendell Holmes Jr. no se consideraba pragmatista, aunque hoy es señalado como uno de los principales exponentes de este modo de pensamiento. Aunque sus obras

teóricas sean objeto de destaque, fue la repercusión de los votos quienes lo pronunciaron como Ministro de la Suprema Corte de los Estados Unidos (de 1902 a 1932) que dieron identidad al pragmatismo jurídico (también designado como realismo jurídico) (Burton, 2000).

Fue su acción práctica, su enfoque pragmático en la construcción de soluciones concretas como magistrado, que lo destacaron como una personalidad reconocida no sólo en los medios académicos y judiciales, sino también por la población en general. A pesar de ser vencido en muchos de los juicios que participó, su forma de articular los fundamentos de sus decisiones permitió que fuese identificado como innovador y cuestionador, siendo tales argumentos retomados en juicios posteriores para la alteración del entendimiento de la Corte Suprema de Estados Unidos (Alschuler, 2000, p. 15).

Al hacer uso de la metáfora del hombre malo (*bad man*), Holmes Jr. trajo al debate el proceso de formación de las elecciones del ciudadano: la medida de utilidad es un punto de destaque, cuestionándose la construcción racionalista que sólo se preocupaba por las acciones y consecuencias previstas en el plano jurídico. Para él, la forma en que las decisiones jurídicas repercuten en las elecciones individuales no debería ser ignorada.

### **2.2.2. La Sociología Jurídica de Benjamin Cardozo**

La jurisprudencia sociológica de Benjamin Nathan Cardozo representa la consolidación del pensamiento de Oliver Wendell Holmes Jr.. La admiración de Benjamin N. Cardozo por Holmes Jr. fue recurrente no sólo en su obra teórica, sino también por su actuación en la Corte Suprema de los Estados Unidos de América. Reconocía a Holmes Jr. como alguien responsable de establecer un nuevo paradigma en la Filosofía del Derecho, además de apuntarlo como un magistrado que se acercó a la perfección (Polenberg, 1997).

Del mismo modo que Holmes, Cardozo (1921, p. 142) consideraba el Derecho como un fenómeno social que no se restringía a la Ley. Al actuar como magistrado de la Suprema Corte Norteamericana, sistematizó muchas de las ideas de Holmes. En *The Nature of Judicial Process* discurre sobre las fuentes verdaderas que son responsables del proceso de motivación y decisión de los magistrados, reconociendo que un determinado problema jurídico puede abordarse de diversas formas.

En su obra *Selected Writings*, Cardozo (1947) evidencia la influencia de otros campos del conocimiento en los debates del Derecho, así como la necesidad del magistrado en considerar el riesgo de decisiones posibles. Al ampliar y dar mayor orden a

los cuestionamientos de Holmes Jr., Cardozo estructura una rama de especialización del pragmatismo jurídico: la jurisprudencia sociológica (Burton, 2000).

### **3. La noción de servicio público en la obra de Léon Duguit**

Léon Duguit nació en 1859, en la ciudad de Libourne, Francia, falleciendo en Burdeos, en el año 1928. Se dedicó esencialmente a la investigación y la enseñanza del Derecho Público. Aunque su actividad docente comenzó en Caen, siguió sus trabajos en Burdeos, donde permaneció hasta su muerte. Durante toda su carrera, difundió su pensamiento fuera de Francia, pronunciando diversas conferencias como profesor invitado en diversas universidades extranjeras. Entre los países que visitó en la condición de conferencista, es posible destacar Turquía, Rusia, Estados Unidos, Argentina, Portugal, España y Bélgica (Gilbert, 2008, pp. 1-36).

En Argentina, la visita de Léon Duguit, ocurrida en 1912, tuvo un profundo impacto, como señala Alfons Aragonese, ya que la narración del autor indicaba un conjunto de transformaciones que ocurrían en Europa y se proyecta sobre regiones de América del Sur que presentaban un proceso similar de desarrollo comercial e industrial. Alerta que los preceptos liberales del Código de Napoleón, considerado el nuevo panorama social, consistieron en un factor de transformación no sólo para las normas de derecho privado, sino también para el propio modelo social y político (Aragonese, 2015, pp. 119-151).

Para Léon Duguit (1923, p. 433) la construcción de nociones abstractas de justificación para el Estado, tales como el concepto de soberanía o de voluntad general, no eran suficientes, ante las profundas transformaciones sociales del inicio del siglo XX. Según el autor francés, era imprescindible romper con los preceptos racionalistas de justificación del Estado, para emplear un concepto legitimador volcado al resultado de su actuación. Un concepto, por lo tanto, empirista - servicio público:

“[...] Law is not the command of a sovereign state; it is a by-law governing a service or a group. [...] The administrative act is not sometimes the act of an authority which commands, sometimes the act of an official who manages a service; it is always an act of management. [...]”.

Es justamente en esos elementos de sustentación gnosiológica utilizado para abordar el problema de la legitimidad del Estado en el Siglo XX que es posible identificar la proximidad

del pensamiento de Léon Duguit del pragmatismo americano. La crítica al racionalismo y a las justificaciones metafísicas, la utilización de un modelo de empirismo acentuado y el cuestionamiento de institutos creados como respuesta a problemas de otros contextos históricos, constituyen indicadores indistintos de esa aproximación, aunque, como se verá a continuación, el autor italiano ha esbozado críticas al pragmatismo y ha sido único en la formulación de su concepto de servicio público.

### **3.1. La construcción de la legitimidad del Estado**

Duguit (1913, p. 2) inicia su investigación acerca de la legitimidad del Estado, constatando que la soberanía estatal es consecuencia de un progresivo proceso histórico, con gran influencia del Derecho Romano, donde surge la teoría del poder público. Para los romanos, el principio de esa teorización, se trata de un poder del pueblo que lo confiere a un hombre. Este hombre transmite ese poder por *lex regia* (Ley real).

En el Imperio Romano se destacan dos momentos. Al principio se constituía del poder del emperador, que era distribuido entre los magistrados, “*imperium proconsular*” (Del senado y del ejército) y del poder de tribuno, institución plebeya. Posteriormente, al final del siglo III, con Diocleciano y Constantino, la figura del emperador pasa a detener “*imperium*” y “*potestas*” (el derecho de comandar se convierte en algo relativo al comandante). Justiniano, basándose en Ulpiano, expresa, por fin, que el rey, por su propia condición de rey, tiene que ser obedecido por todos: “*Quad principi placuit legis habet vigorem*” (Duguit, 1913, p. 3).

En el período medieval, dice Duguit (1913, p. 2), el príncipe no dispone de “*imperium*”, porque la sustentación de su fuerza se da por pactos de auxilio mutuo. Después de la casi desaparición de ese instituto, la noción de soberanía es recuperada en el siglo XVI por Jean Bodin, que la utiliza para dar sustentación al poder real.

Para Jean Bodin, la definición del poder representaba el elemento central de comprensión de la República, de modo que trata del tema ya en la primera línea de la obra que dedica a la cuestión. Expresa Bodin (1583, p. 1) que la “*REPUBLIQUE est un droit gouvernement de plusieurs menages, & de ce qui leur est commun avec puissance souveraine*” (“República es un recto gobierno de varios hogares y de lo que les es común, con poder soberano”).

El “*imperium*” Combinado con la comprensión de la sociedad feudal (donde el poder era indistinto de la noción de propiedad) legaron la noción de un Estado poseedor de

“dominium”: una relación de poder ejercida como derecho subjetivo. Por eso, al principio de este período, la expresión "soberanía" no significaba el poder del rey. “Superanus” y “Supremitas” tenían el significado de un poder inherente al carácter de señorío que no tenía otro señorío a referirse - alguien sólo subordinado a Dios (Duguit, 1913, pp. 7-9).

### **3.1.1. Las rupturas y la repetición en el movimiento revolucionario francés**

Según Duguit (2008, p. 8) el movimiento revolucionario francés había sido fuertemente influenciado por conceptos y comprensiones de Estado del régimen absolutista. Estas nociones, reinterpretadas en un sistema tendiente a la tutela de la nueva dinámica social, necesitaban adecuarse a derechos comprendidos, esencialmente, como individuales. Esta apropiación de instituciones llevaba a una profunda contradicción:

La Déclaration des droits de l’homme, le Code Napoléon et tous les codes modernes, qui procèdent plus ou moins de ces deux actes, reposent sur une conception purement individualiste du droit. Aujourd’hui s’élabore un système juridique fondé sur une conception essentiellement *socialiste*.

Los sistemas posteriores a los movimientos sociales franceses de 1789 y 1804 tendían a identificar en los derechos subjetivos del Estado la personificación de la colectividad. Esta colectividad, por su parte, hacía valer sus derechos sólo por la vía individual. Eran voluntades que se establecían con la fuerte tendencia de la prevalencia de aquella sobre ésta, por el argumento sólo racionalista. La idea de que la actividad social es sostenida por personas individuales representa algo artificial, que niega la identidad humana asociativa (Duguit, 1918, pp. 218-218).

Ante ello, es posible reconocer que el movimiento revolucionario francés no representó una ruptura total de los elementos de comprensión de la dinámica de poder del antiguo régimen. Mucha de la forma de comprensión del Estado, especialmente el concepto de soberanía, repitió el modelo de justificación racionalista del absolutismo francés.

### **3.2. La divinización del concepto de nación**

La crítica de Duguit a la permanencia de instituciones moldeadas en el proceso de transición del período feudal hacia el período del Estado absolutista está fundamentada en las

percepciones de Alexis de Tocqueville (1856, pp.10-15). En “L’Ancien Régime et la Révolution”, Tocqueville indicaba que la Revolución Francesa fue fuertemente influenciada por un componente antirreligión tan exacerbado que se reveló la manifestación de un sentimiento justificado por pasión, no por razón.

### **3.2.1. Jean-Jacques Rousseau y los límites de la teoría del contrato social**

La soberanía es descrita por Jean-Jacques Rousseau (1780-1789, p. 214) como algo inalienable y no pasible de fragmentación. Según él la comprende como concedida por el pueblo, por necesidad. Para Rousseau, el soberano personificaba la voluntad general. Aunque transmite el poder, conservaba la voluntad:

Je dis donc que la souveraineté n’étant que l’exercice de la volonté générale, ne peut jamais s’aliéner, & que le Souverain, qui n’est qu’un être collectif, ne peut être représenté que par lui-même, le pouvoir peut bien se transmettre, mais non pas la volonté.

La crítica de Duguit (1918, p. 24) se vuelve a esos adjetivos de la noción de voluntad general - inalienable e imprescriptible, ya que, a pesar de estar fundada en los anhelos individuales, guarda muchas semejanzas con la teoría de la fundamentación del poder en Dios.

### **3.2.2. El elemento emotivo presente en el comportamiento revolucionario**

Por representar una unión sin distinciones de las personas y la solución única y salvadora, o movimiento revolucionario francés asumió facciones religiosas y se extendió rápidamente:

La révolution française est donc une révolution politique qui a opéré à la manière et qui a pris en quelque chose l’aspect d’une révolution religieuse [...] elle a pu prendre cet air de révolution religieuse qui a tant épouvanté les contemporains; ou plutôt elle est devenue elle-même une sorte de religion nouvelle, religion imparfaite, il est vrai, sans Dieu, sans culte et sans autre vie, mais qui, néanmoins, comme l’islamisme, a inondé toute la terre de ses soldats, de ses apôtres et de ses martyrs (Tocqueville, 1856, p. 15).

Duguit (2002, pp. 14, 159) recuerda que en Francia pre-revolucionaria la figura del Estado se confundía con la del soberano, siendo su poder justificado en la voluntad divina. Según

él, la doctrina de la soberanía nacional creó un sustituto legitimador para las acciones del Estado, pues los individuos estarían conjuntamente representados en una conciencia colectiva, una voluntad general.

#### **4. La influencia del pragmatismo en la obra de Léon Duguit**

La influencia del pragmatismo filosófico y jurídico en la obra de Léon Duguit (2008) puede ser constatada no sólo en el tenor de sus argumentos, pero también del autor francés haber pronunciado diversas conferencias con títulos alusivos a esa corriente de pensamiento norteamericana. Algunos de los pronunciamientos que siguieron esta temática (incluso apuntando críticas a ella), los realizados en Madrid, Lisboa y Coimbra, fueron organizados y traducidos al francés por Simon Gilbert, bajo el siguiente título: "Le Pragmatisme Juridique: Conférences prononcées à Madrid, Lisbonne & Coïmbre 1923".

##### **4.1. La postura pragmatista**

Simon Gilbert (2008, pp. 81-82) afirma que la metodología propuesta por Léon Duguit es anti-pragmática, pues mientras el pragmatismo propone un criterio de utilidad, el autor francés tiene un carácter finalista, pues apunta a la solidaridad como algo necesario. No obstante, reconoce que la doctrina de solidaridad y el contrato social como elemento de justificación del Estado presenta "l'esprit du pragmatism".

La postura pragmatista de Duguit (1918, pp. 83-84) se evidencia en su abordaje del problema de la legitimación del Estado, ya que refuta justificativas a priori, para construir un concepto que exige verificación a posteriori. Él pretende justificar su concepto de solidaridad en la constatación de que el ser humano es un ser social y su progreso está íntimamente ligado en su capacidad de colaboración mutua. El derecho positivo no se legitima, por esa perspectiva, por ser resultado de la voluntad general, materializada por el acto subjetivo de soberanía del Estado, sino por la capacidad de proveer, empíricamente, esa solidaridad.

##### **4.1.1. La crítica a las nociones metafísicas y la utilidad para la definición de la verdad**

La realidad de finales del siglo XIX y principios del siglo XX imponía a los seres humanos, después de un largo proceso de construcciones de nociones con justificación intuitiva o metafísica, filosófica o religiosa, un proceso más escéptico de reflexión sobre lo que

pertenecía a la razón que pertenecía a la religión. El pragmatismo "[...] répond à une necessite des esprits modernes de concilier la critique avec les aspirations de l'esprit, à son désir de ne pas se délier des concepts supérieurs" (Duguit, 2008, pp. 158-160).

Se percibe la influencia de William James en las proposiciones de Duguit, ya que describe el pragmatismo como intento de reconciliar nociones religiosas con la crítica moderna, citando el ejemplo del reconocimiento de la utilidad de las enseñanzas cristianas para determinar una postura positiva a la religión, dada la imposibilidad de la comprobación de la existencia de la divinidad (Duguit, 2008, pp. 161-162).

#### **4.1.2. La comprensión crítica de la afirmación histórica del Derecho**

Duguit (2008, pp. 147-178) reconoce la necesidad de observar el orden y el cumplimiento de las Leyes, a pesar de reconocer la fragilidad de los argumentos que sostienen, a favor de la legitimidad del acto soberano del Estado, por la correspondencia a la voluntad general. El reconocimiento de las instituciones, como construcciones de orden histórico y la comprensión del origen, presupuestos y consecuencias del significado para medir su impacto en la aplicación real de la norma revelan la utilización de una metodología pragmática. Una actitud de inquietud que se vuelve a la confirmación de la verdad por la verificación de la realidad.

Del mismo modo, el análisis de los institutos moldeados por la historia desde una perspectiva instrumental, también refleja esa inspiración. El Estado sólo se justifica, según tales presupuestos, a pesar de su creación como fenómeno histórico y social, en la medida en que corresponde a una medida efectiva de materialización de la solidaridad: el servicio público (Duguit, 2008, pp. 147-178).

#### **4.2. El servicio público como medida de legitimidad**

El servicio público para Léon Duguit (1923) representa un instrumento de limitación del poder del Estado. El autor francés se insurge contra la tesis de que el Estado tiene derecho subjetivo de imponer su voluntad, genéricamente, por tratarse de expresión de la voluntad general de la nación.

En el caso justificado sólo por argumentos de índole metafísica y racionalista, el Estado podría manejar la Ley según su conveniencia, sin la posibilidad de cualquier contrariedad a eventuales acciones arbitrarias. En otras palabras, "[...] state is not really

limited by law if this law is laid down and formulated solely by itself and can be changed by it at every moment as it pleases [...]”. Recuerda que “[...] Persons in authority are individuals, like the rest. [...]” (Duguit, 1923, pp. 429-431 ).

De lo contrario, el Estado representa en su construcción teórica un instrumento de materialización de la solidaridad social, que puede ser controlado en la medida en que es capaz de concretar o no ese ideal, por medio del servicio público. Para Duguit (1923, pp. 431-432) “[...] what is essential to understand is that the concept of state sovereignty is disappearing to give place to the concept of public service [...]”.

#### **4.2.1. La observancia del resultado de la aplicación de la norma: acto de gestión**

Al incorporar una postura pragmática para definir lo que representa la legitimidad de un acto del Estado, Duguit (1923, p. 433) comprende que el acto administrativo deja de ser un acto de autoridad, con justificación a priori, para convertirse en un acto de gestión, que es pasible de un acto Control a posteriori, empírico:

[...] Law is not the command of a sovereign state; it is a by-law governing a service or a group. [...] The administrative act is not sometimes the act of an authority which commands, sometimes the act of an official who manages a service; it is always an act of management. [...]”.

La alteración de la realidad normativa, para que refleje los aspectos de transformación social de finales del siglo XIX e inicio del siglo XX, representarían una condición de mantenimiento del Estado de Derecho (Duguit, 2008).

#### **4.2.2. La transformación del Derecho Público y del Derecho Privado a principios del siglo XX y la defensa de la necesidad de una adecuación pragmática de los institutos jurídicos**

El camino de la transformación de los institutos jurídicos de derecho público y privado era una exigencia de orden pragmático para el mantenimiento del propio sistema jurídico. A pesar de que no negaba o menospreciaba la realidad jurídica como afirmación histórica, Duguit (1913, pp. IX-XI) reconocía un flujo de transformaciones sociales que implicaban la alteración de instituciones no sólo de Derecho Público, sino también de Derecho Privado.

Refleja que la cantidad de servicios públicos aumentaba en la misma medida del progreso de la civilización y que tal fenómeno repercutió en la necesidad de descentralización administrativa, aunque bajo la supervisión del Estado. Además, argumentaba que en la hipótesis del Estado prestar directamente algún servicio público, debería observar las reglas de organización empresarial. Esta medida se justificaba para evitar las “influences délétères des hommes politiques” (Duguit, 1913, pp. 55-57).

Duguit (1913, p.XI) reconoce, así, en nítida referencia a los preceptos del pragmatismo jurídico, que las profundas transformaciones del derecho público y del derecho privado, tienen el siguiente origen común: “un système juridique d`ordre realiste et socialiste remplace le système juridique antérieur que était d`ordre métaphysique et individualiste”.

## **5. Consideraciones finales**

En su obra, una neta influencia, tanto del pragmatismo filosófico de Charles Sanders Peirce, William James, Ferdinand Canning Scott Schiller, John Dewey, como del pragmatismo jurídico de Oliver Wendell Holmes, Jr. y Benjamín Cardoso.

Duguit establece una crítica a conceptos históricamente constituidos que traen implícitos presupuestos de fundamentación no racional. En esta búsqueda de precisión conceptual y coherencia, refleja significativos rasgos del pensamiento de Charles Sanders Peirce.

Al descomponer el aspecto volitivo que se materializa en las acciones del Estado y recurrir a un método de justificación a posteriori para la legitimidad del poder público, se aproxima a las proposiciones de empirismo radical de que tratan William James y Ferdinand Canning Scott Schiller.

En la medida en que reconoce su enfoque de la verdad sobre el Estado como instrumento de realización de la solidaridad social, a su vez, demuestra acercarse al contenido de las teorías de John Dewey. Y, cuando reconoce que el Derecho no se reduce a la actividad normativa del Estado, dependiendo de una comprensión más amplia y real, también refleja influencia de lo que proponen Oliver Wendell Holmes Jr. y Benjamín Cardoso.

A pesar de esa gran influencia, la teoría de Duguit tiene el mérito de realizar una construcción original y preocupada por los movimientos sociales reales de su tiempo. Para él, el progreso de la humanidad y el aumento de la complejidad de las relaciones humanas

hacían necesaria la rediscusión de las instituciones que, desde el movimiento revolucionario francés, se centraba en la noción de individuo.

Su postura, sin embargo, reflejaba una noción de socialismo distante de lo que tal término vendría a representar en el siglo XX, puesto que apuntaba la necesidad del Estado, al proponerse a prestar directamente servicios públicos, actuar según las principales reglas del mercado, la utilización política de la estructura pública, si no se respeta la descentralización administrativa impuesta por la ágil dinámica de la complejidad social.

En los días siguientes, especialmente en la realidad latinoamericana, la pertinencia de su obra se percibe más presente que nunca, ya que, al romper con postulados de justificación racionalista de orden liberal o socialista (en el sentido marxista), supera esa dicotomía. Su modelo de Estado, en todos los ámbitos, no se concentra en una legitimidad formal, pero sostiene la necesidad de resultados reales de proyección de la solidaridad para que esas palabras tengan sentido verdadero.

## 6. Fuentes consultadas

- ALSCHULER, Albert W (2000). *Law without values*. Chicago: Chicago University Press.
- ARAGONESES, Alfons (2015). Crisis del derecho privado y legislación especial en Francia y en Argentina. In M. R. POLOTTO; T. KEISER & T. DUVE. *Derecho privado y Modernización América Latina y Europa en la primera mitad del siglo XX*. Max Planck Institute for European Legal History, Frankfurt am Main. (pp. 119-151).
- BARRETTTO, Vicente de Paulo (2015). Apresentação. In S. HAACK. *Perspectivas Pragmatistas da Filosofia do Direito*. (pp. 7-10). São Leopoldo: Editora Unisinos.
- BODIN, Jean (1583). *Les Six Livres de la République Les six Livres de la Republique*. Paris, Jacques du Puis. Recuperado desde:  
<http://www2.hull.ac.uk/administration/PDF/Bodin%20Republique%201579.pdf>.
- BRENT, Joseph (1998). *Charles Sanders Peirce: A Life*. 2a ed. Bloomington and Indianapolis: Indiana University Press.
- BURTON, Steven J. (org.) (2000). *The path of the law and its influence: the legacy of Oliver Wendell Holmes, Jr.* New York: Cambridge University Press.
- CARDOZO, Benjamin Nathan (1947). *Selected Writings of Benjamin Nathan Cardozo*. New York: Fallon Law Book Company.
- CARDOZO, Benjamin Nathan (1921). *The Nature of Judicial Process*. New Haven: Yale University Press.
- DEWEY, John (1983). *The Middle Works, 1899-1924*. Carbondale: Southern Illinois University Press.
- DUGUIT, Léon (2008). *Le Pragmatisme Juridique: Conférences prononcées à Madrid, Lisbonne & Coïmbre 1923*. Présentation et traduction par Simon Gilbert. Paris: Édition La Mémoire du Droit.
- DUGUIT, Léon (1913.). *Les transformations du Droit Public*. Paris: Librerie Armand Colin.
- DUGUIT, Léon (2008). *Les transformations Générales du Droit Privé depuis le Code Napoléon*. Paris: Librerie Armand Colin.
- DUGUIT, Léon (1918). *Manuel de Droit Constitutionnel*. 3a ed. Paris, Ancuenne Librairie Fontemoing & Cia Editeurs.
- DUGUIT, Léon (2002). *Souveraineté et liberte – Leçons faites à l'Université Columbia (New York), 1920-1921*. Paris, Éditions La Mémoire du Droit.
- DUGUIT, Léon (1923). The Concept of Public Service. In *The Yale Law Journal* (Vol. 32, n. 5, pp. 425–435). Recuperado desde: [www.jstor.org/stable/788739](http://www.jstor.org/stable/788739).

- DYKHUIZEN, George (1973). *The Life and Mind of John Dewey*. Carbondale: Southern Illinois University Press.
- GILBERT, Simon. Présentation (2008). In L. DUGUIT. *Le Pragmatisme Juridique : Conférences prononcées à Madrid, Lisbonne & Coïmbre 1923*. (pp. 1-114). Paris: Édition La Mémoire du Droit.
- GOODMAN, Russell (2005). *Pragmatism: critical concepts in philosophy*. (v. 1). London and New York, Routledge.
- HOLMES JR, Oliver Wendell (1897). Path of the Law. In *Harvard Law Review* (Vol. 10, n. 8, pp. 457-478).
- JAMES, William (1978). *Essays in Philosophy*. Cambridge and London: Harvard University Press,
- JAMES, William (1995). *Pragmatism: A New Name for Some Old Ways of Thinking*. New York: Dover Publications.
- OLIN, Doris (1992). *William James Pragmatism in focus*. London and New York: Routledge.
- PEIRCE, Charles Sanders (1998). *Essential Peirce*. (Vol. 1). Bloomington and Indianapolis: Indiana University Press.
- PEIRCE, Charles Sanders (1998). *Essential Peirce*. (Vol. 2). Bloomington and Indianapolis: Indiana University Press.
- PEIRCE, Charles Sanders (1878). How to Make Our Ideas Clear. In *Popular Science Monthly* (Vol. 12, pp. 12286-12302).
- POLENBERG, Richard (1997). *The World of Benjamin Cardozo: Personal Values and the Judicial Process*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques (1780-1789). *Du Contrat Social ou Principes du droit politique*. Genève. Recuperado desde: <http://www.rousseauonline.ch/pdf/rousseauonline-0004.pdf>.
- SCHILLER, Ferdinand Canning Scott (1907). *Studies in Humanism*. New York: The Macmillan Company.
- SIMON, Linda (1999). *Genuine Reality: A Life of William James*. New York, San Diego and London: University of Chicago Press.
- TOCQUEVILLE, Alexis de (1856). *L'Ancien régime et la Révolution*. Cette édition électronique a été réalisée par Jean-Marie Tremblay. Recuperado desde: <http://philoscsoc.ulb.be/scpo/sites/default/files/Contenu/Cours/ancien-regime-et-revolution1.pdf>.

WAAL, Cornelis de (2007). *Sobre Pragmatismo*. Tradução de Cassiano Terra Rodrigues.  
São Paulo.