

# Hans Kelsen vida y obra. Una introducción

POR ROBERT WALTER (\*)

(TRADUCCIÓN POR CARLOS E. PETTORUTI)

El 11 de octubre de 1881, es decir hace casi 130 años, nació en Praga el hijo del matrimonio de habla alemana formado por Adolf y Auguste Kelsen, quien llevó el nombre de “Hanns”. En varios documentos posteriores, el nombre de Kelsen aparece también como “Johann” (1). Luego de ello, nuestro protagonista ingresó en la historia de la ciencia como Hans Kelsen.

Unos pocos años después de su nacimiento la familia se mudó a Viena donde Kelsen inició su escuela primaria, y luego completó sus estudios secundarios en un renombrado colegio académico. Kelsen no se sintió atraído por la mayoría de las materias que allí se impartían. Su interés se dirigía hacia la literatura y más tarde hacia la filosofía, donde las enseñanzas de Kant comenzaron a ejercer influencia sobre él.

Luego del bachillerato, en el año 1900 cumplió con las previsiones del servicio militar como “voluntario anual”. Para Kelsen esto fue un paso significativo, pues luego fue nombrado “auditor” en el área jurídica del ejército, lo cual posteriormente le posibilitó —finalmente como auditor general— desempeñarse en la función de consejero jurídico del último ministro de guerra de la monarquía, y como tal vivir de cerca el desmoronamiento de esta última (2).

## **El camino de Kelsen en la Ciencia del Derecho.**

Kelsen apuntó sus estudios jurídicos hacia aspectos prácticos relativos a su futuro profesional, ya que después de la finalización de los mismos, él consideraba la posibilidad de ser abogado o juez. Pero estos estudios lo decepcionaron amargamente. Mas tarde, Alfred Verdross hizo el interesante ensayo de explicar esa impresión negativa de Kelsen en que no había ningún sistema que posibilitara la unificación de las por entonces asiladas ramas jurídicas. Uno poseía un manojito de partes en la mano, pero faltaba una unidad intelectual. Esa unidad-abarcativa y demarcatoria de la ciencia jurídica fue creada luego a través de la teoría kelseniana. Mientras tanto, Kelsen se conformó con desarrollar sus habilidades al parecer para convertirse en escritor, y así es como escribió un trabajo sobre la Teoría del Estado en Dante Alighieri, la cual el muy crítico profesor Edmund Bernatzik incluyó en su serie de publicaciones (1905). En los seminarios de los profesores Bernatzik y Menzel, Kelsen abordó temas importantes que rápidamente se concretaron en publicaciones. En 1907 Kelsen escribió un comentario a las normas del régimen electoral del Imperio, un trabajo del cual hasta hoy día pueden extraerse cuestiones fundamentales. Paralelamente, Kelsen concluyó su año judicial.

Estas actividades le mostraban a Kelsen que la ciencia debería ser su medio de vida. De allí que yo no pueda negar que él —para el mantenimiento de su familia— debió ocuparse de variados empleos temporales. Prontamente tuvo una meta frente a sí, y quería hacerla realidad en 1911: elaborar un trabajo teórico para su habilitación docente el cual, poniendo todos los esfuerzos de investigación, tuviera como punto central a la proposición jurídica. A lo largo de sus estudios él se había percatado de lo importante que era establecer un concepto central para el replanteo de muchos problemas que eran tratados en forma aislada.

---

(\*) Profesor Emérito de la Universidad de Viena y fundador y director del “Hans-Kelsen Institut” de Viena.

(1) Nota del traductor.: Los nombres “Hans”, “Hanns” y “Johan” se utilizan indistintamente en idioma alemán para el nombre “Juan”, si bien los dos primeros son más utilizados por los austríacos, y el tercero generalmente por los alemanes.

(2) Nota del traductor: el texto hace referencia a la llamada Monarquía Dual o Imperio Austrohúngaro que bajo el mandato del emperador Francisco José I de Austria se desmoronó luego de la Primera Guerra Mundial.

### **La Escuela de Viena.**

Como fruto de los esfuerzos de Kelsen, apareció en 1911 su exitoso trabajo de habilitación “Problemas Capitales de la Teoría del Estado” en su primera edición. Con ella obtuvo el carácter de catedrático para Derecho Público y Filosofía del Derecho en la Facultad de Derecho de la Universidad de Viena. En el verano del mismo año comenzó con sus tareas docentes. Contrariamente a lo que uno pudiera pensar, este trabajo nuevo y fundamental no se ocupa totalmente de la ciencia jurídica, ni de debate sobre ella en sentido positivo o negativo. El biógrafo de Kelsen, Métall se refiere más exactamente a que la obra tuvo escaso eco y una fría aceptación. Fueron los primeros alumnos de Kelsen —nombro solamente a Adolf Merkl y a Alfred Verdross— quienes encaminaron sus trabajos científicos hacia Kelsen y de esta manera hicieron más claro el significado de esta nueva teoría. Los esfuerzos de su círculo de alumnos fueron apreciados por Kelsen en el prólogo a la segunda edición de los “Problemas Capitales” publicada en 1923. Se evidencia ya el surgimiento de una nueva escuela en la teoría jurídica que ya no podría ser olvidada.

De la evolución de la Teoría Pura del Derecho entre las dos ediciones de los “Problemas Capitales” surgen dos puntos de gran significación: la teoría de la norma fundamental y la teoría de la estructura escalonada del orden jurídico.

Algo breve respecto de la teoría de la norma fundamental: a partir de un análisis del ordenamiento jurídico de la Monarquía, Kelsen destacó que cada una de las numerosas y sucesivas normas deben ser remontadas a una base centralizada —la norma fundamental—. Advierte más tarde que la norma fundamental no es la máxima norma constitucional, sino que debe ser entendida como una hipótesis jurídica.

Ahora respecto de la teoría de la estructura escalonada del ordenamiento jurídico: en los “Problemas Capitales” Kelsen se esfuerza por desarrollar un concepto fundamental de la ciencia jurídica. Lo encuentra en la llamada “proposición normativa” (que se extrae de la norma), con cuya ayuda uno puede comprender resumidamente la el material jurídico. Lo que tentativamente a Kelsen aún no le interesaba era cómo se constituía la proposición normativa, la cual él ubicaba en el campo de la política, y tampoco le interesaba el desarrollo interno del derecho. De esta manera, su sistema era estático.

Fue uno de los primeros discípulos de Kelsen, a saber Adolf Merkl, a quien no le satisfizo este punto de vista: el también quería incluir dentro de la ciencia jurídica el tratamiento de la génesis y evolución de las normas en otras formas jurídicas, con lo cual el sistema estático de Kelsen —tal como él lo formulara— sería un proceso de génesis en el cual el derecho es producido por el derecho, llegando a través de una serie de gradas intermedias a los actos individuales. Kelsen aceptó este enfoque, y desde entonces la teoría de la construcción escalonada del ordenamiento jurídico juega un rol central en el sistema de la Teoría Pura del Derecho.

### **Vida privada.**

Permítaseme exponer en esta parte un pequeño panorama de algunos puntos importantes de la vida privada de Kelsen: se casó en 1912 con Margarete Bondi, hija del próspero matrimonio vienés integrado por Ferdinand y Bertha Bondi. Con ella como incesante apoyo e incansable ayudante llevó adelante una vida llena de vicisitudes. La pareja tuvo dos hijas: en 1914 nació Hanna, quien luego contrajo matrimonio con el médico Rolf Oestereicher. Una segunda hija, María, nació en 1915, quien —luego de finalizar su carrera— se casó con el economista Ernst Feder y terminó viviendo y trabajando como bibliotecaria en Berkeley. De este matrimonio nació Anne, quien se casó en Hawai, vive, y es la madre Geoffrey, bisnieto de Kelsen.

Kelsen como colaborador de la Constitución Federal de 1920.

Ya durante la época en la cual cumplió funciones en el Ministerio de Guerra Kelsen se ocupó de problemas relativos a modificaciones constitucionales —referentes a la separación del ejército austro-húngaro—. Esos proyectos devinieron obsoletos cuando se produjo el derrumbe de la monarquía.

No obstante ello, Kelsen dirigió su tarea hacia la elaboración de una constitución destinada a la nueva República Austríaca con resultados altamente significativos. El canciller Dr. Karl Renner le dio para ello la directiva de que la nueva constitución debía contener una estructura federal y una organización democrática. Así es como Kelsen vuelca dichos principios políticos de la manera más técnica y correcta posible, incorporando garantías eficaces para la constitucionalidad de las funciones del Estado. El último punto estaba dirigido a la implementación de una Corte Constitucional como tribunal examinador de las leyes, una institución que lentamente, pero cada vez en mayor medida se fue imponiendo y hoy en día es un componente integrante de todas las constituciones.

Para facilitar la tarea técnicas —especialmente las consultas con las provincias— Kelsen elaboró seis proyectos que si bien tenían algunas variantes internas, se asemejaban en cuanto a su redacción y estructura, y así facilitó el intercambio de algunos pasajes. Así fue como la comisión constitucional del Parlamento se valió de uno de esos proyectos tomando algunos puntos sin cambiarlos totalmente, y sobre esta base fue relativamente fácil lograr una unificación que permitió que el 1 de octubre de 1920 se votara la Constitución Federal. Se ve cómo gracias al método escogido por Kelsen es posible el surgimiento de las constituciones. Lamentablemente esto ha sido olvidado.

### **Kelsen como juez constitucional**

En 1919 Kelsen comenzó a prestar funciones en la Corte Constitucional provisoria, como integrante neutral —es decir, no fue propuesto por ningún partido político—. Con el mismo carácter fue luego nombrado en la Corte Constitucional que se conformó luego de la sanción de la Constitución Federal. Kelsen valoró mucho esa posición neutral. Esto permite explicar porqué declinó su reelección luego de la reorganización política de la Corte en el año 1930. Ésta hubiese sido posible con la propuesta favorable del partido de los socialdemócratas (quienes más allá de ello también le aseguraban a Kelsen su independencia). Pero Kelsen no quería deber su puesto a ningún partido político —una conducta que hoy en día casi nadie logra comprender—. Así finalizó sus funciones el 15 de febrero de 1930.

La realización de una breve investigación de la tarea de Kelsen en la Corte Constitucional nos muestra que participaba constantemente en el tribunal, era uno de sus máximos referentes e intervenía en todos los debates. La mayoría de las veces Kelsen hacía valer su opinión en el cuerpo colegiado. Únicamente en el caso de la compleja cuestión de las dispensas se apartó de la Corte. Esto tuvo efectos posteriores, en última instancia en la renovación de sus funciones en la Corte Constitucional, de la cual Kelsen nunca más formó parte (3).

### **La carrera de Kelsen**

La carrera de Kelsen fue muy accidentada:

En el año 1911 obtuvo un cargo docente fijo en la entonces “Academia de Exportación” —actualmente “Universidad de Ciencias Económicas”—, en la cual luego fue profesor. Esto no llegó a concretarse debido a que en el año 1918 obtuvo el cargo de profesor extraordinario en la Facultad Jurídica de la Universidad de Viena. En 1919 fue profesor ordinario en esa facultad.

Luego de su separación del cargo como juez de la Corte Constitucional y con numerosas enemistades, Kelsen decidió dejar Viena en el año 1930 a fin de obtener un cargo en la Universidad de Colonia.

---

(3) Nota del traductor: Según lo señala el biógrafo de Kelsen, Rudolf Aládar, Métall, el tema de las dispensas matrimoniales constituyó un escándalo único en la historia jurídica austríaca. La “dispensa administrativa” dejaba sin efecto el matrimonio celebrado ante un organismo administrativo y proporcionaba una suerte de autorización para contraer un segundo matrimonio. Ante ciertos planteos, los tribunales ordinarios comenzaron a declarar la anulación de esas dispensas, lo cual hizo que los perjudicados acudieran a la Corte Constitucional que comenzó a pronunciarse declarando la incompetencia de los tribunales ordinarios para decretar la ilegalidad del acto administrativo. Consecuentemente anulaba la sentencia que invalidaba el matrimonio dispensado. En realidad, la Corte no se pronunciaba sobre la legalidad o no de las dispensas, sino que simplemente mantenía los límites de la competencia entre los tribunales y las autoridades administrativas, pero la presión de los círculos católicos sobre la prensa social-cristiana generó una campaña contra de la Corte Constitucional, y Kelsen, como destacado integrante del mismo, fue objeto de estos duros ataques en los que, entre otras cosas, se lo acusaba de favorecer la bigamia.

Pero en el año 1933 fue relevado por la fuerza de su cargo por los nacionalsocialistas. Le quedó todavía como posibilidad emigrar a Suiza, y desempeñarse allí como profesor invitado en el “Instituto de altos estudios internacionales” de Ginebra.

Por supuesto que Kelsen aspiraba a tener una buena posición. En el año 1936 pudo obtener un cargo como profesor en la Universidad Alemana de Praga. Esta función, por supuesto, finalizó como consecuencia del desarrollo de los acontecimientos políticos a partir del año 1938. Kelsen nuevamente debió preguntarse hacia dónde debía marchar.

En 1940 decidió emigrar a los EEUU, donde continuaría trabajando incansablemente en su tarea científica durante más de treinta años hasta su muerte en el año 1973. No le fue sencillo ubicarse en una buena posición entre los entonces académicos de nivel mundial (y doctores honoris causa de la Universidad de Harvard). Pero en 1942 encontró un puesto permanente en la Universidad de Berkeley, California, donde en el año 1945 fue nombrado profesor de tiempo completo, un cargo que el hacía ya más de un cuarto de siglo ya había obtenido en Viena. Esto tal vez permita mostrar lo duro que fue el destino con Kelsen, pero él, por supuesto, lo pudo superar siempre con su trabajo perseverante e incansable.

### **Áreas de trabajo de Kelsen**

Si realizamos una mirada a las áreas de trabajo de Kelsen desde el origen de la Escuela de Viena, se puede observar que con el correr de los años —a pesar del decaimiento de esa escuela en el año 1930— su teoría se ha ido extendiendo por todo el mundo, y todos los trabajos teóricos se hallan obligados a tenerla en cuenta. Esa teoría que Kelsen expone resumidamente en 1934 en el libro “Teoría Pura del Derecho” promueve significativamente a la reflexión. Esto no significa de ninguna manera que Kelsen hubiera abandonado la continuación del desarrollo de su obra. En numerosas publicaciones continuó construyendo su teoría y defendiéndola de los ataques de los que fue objeto. La intensidad de este desarrollo posterior se evidencia cuando en 1960 se publica la segunda edición de la Teoría Pura del Derecho —más trabajada y completa—. La magnitud de este trabajo se ha redoblado y no puede ser ignorado por ninguna nueva discusión en el ámbito de la teoría jurídica.

Internamente Kelsen continuó trabajando en teoría del derecho. Elaboró la “Teoría General de las Normas”, la cual no publicó —a pesar de estar prácticamente concluida—, fue editada en forma póstuma en el año 1979 y demostró ser un éxito editorial. Dentro de poco será traducida al inglés, francés, italiano, portugués, checo y coreano, tendrá recepción y será ampliada por la teoría jurídica mundial.

Los desarrollos posteriores de la Teoría Pura continuaron principalmente merced a la tarea del mismo Kelsen, a pesar de su edad. En el año 1970, con ocasión de la fundación del Instituto Hans Kelsen en homenaje al cumpleaños 90 del maestro, se conformó en Austria un círculo de discípulos que se preocupa por difundir y continuar la obra de Hans Kelsen. Como consecuencia de ello se alcanzaron algunos ecos en la teoría alemana —anteriormente tan negativa— y se, lograron seguidores en distintas direcciones en el exterior.

Mis comentarios serían equivocados si solamente presentara a Kelsen como un teórico del derecho. Sus áreas de trabajo fueron también especialmente el derecho constitucional y el derecho internacional, el cual aborda teóricamente, pero también en sus muchos detalles, e inclusive elaborando varios dictámenes.

Pero Kelsen también se extendió en importantes trabajos de construcción de la teoría política. Al respecto me refiero a sus discrepancias con el socialismo y su trabajo “Sobre la esencia y el valor de la democracia”, que fue traducido a numerosos idiomas y aún hasta ahora es objeto de atención internacional.

En el ámbito filosófico, Kelsen se ocupó desde su época en Viena, de la filosofía griega, por sobre todo en las obras de Platón y Aristóteles. Resulta paradigmático que la obra de Kelsen —editada póstumamente— sobre la filosofía de Platón lleve el título “La Ilusión de la Justicia”; fue publicada en

1985. En ese trabajo filosófico subyacen todavía numerosas ideas que requieren de más elaboración.

Un indicio del trabajo realizado por el maestro surge de la circunstancia que se han hecho alrededor de 400 publicaciones editadas en 29 idiomas.

### **El fallecimiento de Kelsen**

Cuando Kelsen estaba escribiendo su segunda autobiografía en el año 1947 lo hacía dirigiendo su mirada al Océano Pacífico, vista de la que el podía disfrutar desde su escritorio. Allí vino a su mente el epitafio de Heine (4) “¿Dónde hallará finalmente reposo el cansado caminante? No es de sorprender que él relacionara el Océano Pacífico con ese lugar de descanso. A Kelsen le gustaba recordar en la poesía de Goethe “Canto de los espíritus sobre las aguas”:

El alma del hombre es como el agua

Viene del cielo, y al cielo asciende,

Y debe nuevamente bajar a la Tierra,

Cambiando eternamente.

¡Alma humana cómo te pareces al agua! (5)

### **Referencias bibliográficas**

Actualmente Thomas Olechowski trabaja en una nueva biografía sobre Kelsen.

KELSEN, Hans. “Selbstdarstellung (1927)”, IN: Jestaedt (Hrsg). Hans Kelsen Werke, Bd 1. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, 19.

KELSEN, Hans. “Autobiographie (1947)”, IN: Jestaedt (Hrsg). Hans Kelsen Werke, Bd. 1. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, 29.

MÉTALL, Rudolf A. Hans Kelsen, Leben und Werk, Wien, 1969.

WALTER, Robert. “Hans Kelsen (1881-1973)”, IN: Eler/Ehrlich/Heid (Hrsg), Meinetwegen ist die Welt erschaffen, 1997, 333.

WALTER, Robert. Hans Kelsen Rechtslehre (Würzburgen Vorträge zur Rechtsphilosophie, Rechts-theorie und Rechtssoziologie, Bd 24), 1999.

---

(4) Nota del traductor: Se refiere al famoso poeta alemán Heinrich Heine (nacido en Düsseldorf el 13-12-1797 y muerto en París el 17-02-1856). Su epitafio está grabado en tres placas, cada una con una estrofa en el Cementerio de Montmartre de París.

(5) Nota del traductor: Resulta sorprendente la vocación que han tenido grandes filósofos por la poesía. Kelsen compuso el poema “Carpe Diem” (“Pronto, oh! Pronto empalidecerás, dejarás este bello mundo y serás olvidado. Por ello no debes preocuparte, siempre es hoy, nunca es mañana. El tiempo es una ilusión. No sueñes con lo distante pues perderás dichas cercanas. ¡Sólo lo que tú alcanzas te pertenece!”) y gustaba de los poemas de Goethe y Heine. De igual manera el iusfilósofo argentino Carlos Cossio (quien tanto debatió sus teorías con las de Kelsen) también escribió un libro de poemas titulado “Agua herrada”, y también admiraba particularmente a Amado Nervo de quien solía citar su poema “En paz”: “Muy cerca de mi ocaso, yo te bendigo vida, porque nunca me diste ni esperanza fallida, ni trabajos injustos, ni pena inmerecida; porque veo al final de mi rudo camino que yo fui el arquitecto de mi propio destino; que si extraje la miel o la hiel de las cosas, fue porque en ellas puse hiel o mieles hermosas: cuando planté rosales, coseché siempre rosas. Cierto, a mis lozanías va a seguir el invierno; ¡mas tú no me dijiste que mayo fuese eterno! Hallé sin duda largas noches de mis penas, mas no me prometiste tú sólo noches buenas; y en cambio tuve algunas santamente serenas...Amé, fui amado, el sol acarició mi faz. ¡Vida, nada me debes! ¡Vida, estamos en paz!”. Sirva este poético recuerdo como homenaje a estos dos extraordinarios pensadores del derecho.

WALTER, Robert. "Hans Kelsen, Ein Leben im Dienste der Wissenschaft", IN: Walter/Jabloner/Zeleny (Hrsg). Hans Kelsen stete Aktualität (Schriftenreihe des Hans Kelsen-Instituts, Bd. 25), 2003, 65.

WALTER, Robert. Hans Kelsen als Verfassungsrichter (Schriftenreihe del Hans Kelsen-Instituts, Bd. 27), 2005.

WALTER, Robert und JABLONER, Clemens. "Han Kelsen (1881-1973) Leben-Werk-Wirkung", IN: Lutter/Stiefel/Hoeflich (Hrsg). Der Einfluss deutscher Emigranten auf die Rechtsentwicklung in der USA und in Deutschland, 1993, 521.

WALTER, Robert, JABLONER, Clemens und ZELENY, Klaus (Hrsg). 30 Jahre Hans Kelsen-Institut (Schriftenreihe des Hans Kelsen-Instituts, Bd 24), 2003.

WALTER, Robert, JABLONER, Clemens und ZELENY, Klaus (Hrsg). Hans Kelsen stete Aktualität (Schriftenreihe des Hans Kelsen-Instituts, Bd 25), 2003.

WALTER, Robert, OGRIS, Werner, OLECHOWSKI, Thomas (Hrsg) Hans Kelsen: Leben-Werk-Wirksamkeit (Schriftenreihe des Hans Kelsen-Instituts, Bd 32), 2009. ♦