

I&D

IDEAS & DERECHO

Nº 18 | 2019 | Buenos Aires | ISSN 2314-0321



ASOCIACIÓN ARGENTINA DE
FILOSOFÍA DEL DERECHO



IDEAS & DERECHO

Nº 18 | 2019 | Buenos Aires



ASOCIACIÓN ARGENTINA DE
FILOSOFÍA DEL DERECHO

Ideas & Derecho es una revista de la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho que comenzó a publicarse como anuario en el año 2001. Abarca todas las escuelas de pensamiento referidas a la Teoría Jurídica, a la Filosofía del Derecho, a la Filosofía Política y a la Filosofía Social. Procura, asimismo, que las investigaciones científicas que se publican en sus páginas respondan a las necesidades de la comunidad jurídica y política nacional y extranjera. Por ello, la revista está abierta tanto a las contribuciones que aborden un análisis iusfilosófico general (desde el enfoque teórico de su preferencia), como a los estudios de áreas más específicas del campo jurídico, político y social, en la medida en que adopten una perspectiva iusfilosófica. Las contribuciones podrán pertenecer a las siguientes categorías: a) Estudios; b) Diálogos y ensayos, y c) Reseñas.

La revista Ideas & Derecho tiene como objetivos primordiales:

- a) Difundir los resultados de los avances logrados en el marco de la Teoría Jurídica, la Filosofía del Derecho, la Filosofía Política y la Filosofía Social.
- b) Contribuir al debate acerca de las diferentes escuelas de pensamiento sostenidas a lo largo de la historia y las de la actualidad.
- c) Promover la construcción de pensamiento crítico en torno al mundo jurídico y a las disciplinas afines.
- d) Incentivar el desarrollo de la investigación y la docencia en estas materias.

Ideas & Derecho es una revista arbitrada que utiliza el sistema de doble ciego y recurre a evaluadores externos a la AAFD para la selección de los artículos a publicar.

Los artículos publicados no constituyen necesariamente la opinión oficial de la AAFD.

Ideas & Derecho. ISSN 2314-0321

Periodicidad semestral - N° 18, diciembre 2019

© ASOCIACIÓN ARGENTINA DE FILOSOFÍA DEL DERECHO (AAFD)

San Martín 569, piso 5º, of. "12" - Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina
(+54-11) 4011-1312 - info@aafder.org - URL: <http://www.aafder.org/ideasderecho/>

© EDITORIAL ASTREA SRL

Lavalle 1208 - Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina
(+54-11) 4382-1880 - 0800-345-ASTREA (278732)
www.astrea.com.ar - editorial@astrea.com.ar

La edición de esta obra se realizó en EDITORIAL ASTREA, y fue impresa en Prosa-Amerian, en la segunda quincena de diciembre de 2019.

Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

I M P R E S O E N L A A R G E N T I N A

AUTORIDADES DE LA ASOCIACIÓN ARGENTINA
DE FILOSOFÍA DEL DERECHO

PRESIDENTE

Renato Rabbi-Baldi Cabanillas

VICEPRESIDENTE

Diego Duquelsky Gómez

SECRETARIA

Debora Ranieri

TESORERO

Juan Pablo Alonso

VOCALES TITULARES

Jorge Eduardo Douglas Price

Paula Gaido

Marina Goralí

Ricardo Guibourg

Daniel Alejandro Herrera

Claudina Orunesu

Julio Raffo

María Gabriela Scataglini

Eduardo Sodero

María Claudia Torrens

Rodolfo Vigo

VOCALES SUPLENTE

Luciana Álvarez

Eugenio Bulygin

María Isolina Dabove

Eduardo Quintana

REVISORAS DE CUENTAS

Mercedes Ales (titular)

Alicia Enriqueta Carmen Ruiz (suplente)

REVISTA IDEAS & DERECHO

DIRECTORES GENERALES

Renato Rabbi-Baldi Cabanillas (UBA) - Juan Pablo Alonso (UBA)

SECRETARÍA DE REDACCIÓN

María Isolina Dabove (Conicet-UBA)

Diego Luna (UBA)

María Florencia Vazzano (Unicen)

COMITÉ EDITORIAL

María Isolina Dabove (Conicet-UBA)

Juan Bautista Etcheverry (Conicet-U. Austral)

Claudina Orunesu (UNMdP)

María Gabriela Scataglini (UBA)

Débora Ranieri (UCA)

María Claudia Torrens (UNR)

CONSEJO ACADÉMICO

Robert Alexy (Alemania)

Javier Ansuátegui Roig (España)

Manuel Atienza (España)

Andrés Botero Bernal (Colombia)

Eugenio Bulygin (Argentina)

Juan Ramón Capella (España)

Carlos Cárcova (Argentina)

Mario Chaumet (Argentina)

Miguel Ciuro Caldani (Argentina)

Paolo Comanducci (Italia)

Raffaele De Giorgi (Italia)

Alberto Filipi (Italia)

Juan Antonio García Amado (España)

Ricardo Guibourg (Argentina)

Carla Huerta (México)

Santiago Legarre (Argentina)

Raúl Madrid Ramírez (Chile)

José Juan Moreso (España)

Pablo Navarro (Argentina)

Julio Raffo (Argentina)

Cristina Redondo (Argentina)

Eligio Resta (Italia)

Oscar Sarlo (Uruguay)

Julián Sauquillo (España)

Lenio Luiz Streck (Brasil)

Damaso J. Vicente Blanco (España)

Rodolfo Vigo (Argentina)

Francesco Viola (Italia)

TABLA DE CONTENIDO

ESTUDIOS

Majela Ferrari Yaunner

Historia y filosofía del derecho, un convite a la misma mesa. Reflexiones en torno a la formación de los juristas	3
---	---

Daniel Gustavo Gorra - Juan Manuel Saharrea

El lenguaje ordinario como marco semántico de la interpretación del derecho positivo	21
--	----

Matheus Thiago Carvalho

¿El positivismo jurídico es capaz de fundamentar los derechos humanos? Un análisis desde la ética de la ley natural	39
---	----

Yohan Molina

Putnam y la objetividad normativa sin ontología: reconstrucción y crítica	63
---	----

DIÁLOGOS Y ENSAYOS

Werner Goldschmidt

Enseñanza de la verdad y de la justicia. La universidad alemana	91
---	----

RESEÑAS

Gabriel Gómez

Libro: RABBI-BALDI CABANILLAS, RENATO (coordinador), <i>Lecciones de teoría del derecho. Una visión desde la jurisprudencia constitucional</i> (Buenos Aires, Ábaco, 2019)	133
--	-----

Normas de publicación para los autores	143
--	-----

Declaración de originalidad	151
-----------------------------------	-----

ESTUDIOS

HISTORIA Y FILOSOFÍA DEL DERECHO, UN CONVITE A LA MISMA MESA. REFLEXIONES EN TORNO A LA FORMACIÓN DE LOS JURISTAS*

MAJELA FERRARI YAUNNER**

Resumen. El propósito de este trabajo es reflexionar acerca de la trascendencia de la historia de la filosofía del derecho en la formación de los juristas. Partiendo del fin que debe perseguirse al formar a los profesionales del derecho como sujetos activos en su propia transformación y en la de las realidades que lo rodean, se toma la universidad como plataforma imprescindible. Esta debe tener como misión lograr un profesional reflexivo, sensible a los problemas del mundo y en este caso del derecho. Con este propósito, pueden encontrarse lecciones inagotables en la historia de la reflexión iusfilosófica. Por ello, en las carreras de Derecho, los estudiantes deben adentrarse en las principales posiciones que, a lo largo de la historia del pensamiento de los juristas, han nucleado las explicaciones sobre el derecho y la justicia, con sus vaivenes y condicionantes.

Palabras clave: formación, universidad, derecho, filosofía, historia.

HISTORY AND PHILOSOPHY OF LAW, A CONVITE TO THE SAME TABLE. REFLECTIONS AROUND THE TRAINING OF JURISTS

Abstract. The purpose of this work is to reflect on the importance of the history of the philosophy of law in the training of jurists. Starting from the goal that must be pursued by

* Recepción: 30/7/2019; evaluación: 3/9/19; aceptación: 28/9/19.

** Profesora de la Facultad de Derecho de la Universidad de La Habana.
Correo electrónico: majela@lex.uh.cu.

training legal professionals as active subjects in their own transformation and in the realities that surround it, the university is taken as an essential platform. The mission must be to achieve a reflective professional, sensitive to the problems of the world and in this case of the law. To this end, inexhaustible lessons can be found in the history of philosophical reflection. For this reason, in Law courses, students must delve into the main positions that, throughout the history of jurists thought, have been the core of explanations about law and justice, taking into account their fluctuations and constraints.

Key words: training, university, law, philosophy, history.

HISTÓRIA E FILOSOFIA DE DIREITO, CONVIDAM PARA A MESMA MESA. REFLEXÕES SOBRE A FORMAÇÃO DE JURISTAS

Resumo. O objetivo deste trabalho é refletir sobre a importância da história da filosofia do direito na formação de juristas. Partindo do objetivo que deve ser perseguido pela formação de profissionais do direito como sujeitos ativos de sua própria transformação e das realidades que a envolvem, a universidade é considerada como uma plataforma essencial. A missão a ser alcançada é formar um profissional reflexivo, sensível aos problemas do mundo e, neste caso, do direito. Para isso, inúmeras lições podem ser encontradas na história da reflexão filosófica. Por esse motivo, nos cursos de Direito, os alunos devem aprofundar nas principais posições que, ao longo da história do pensamento dos juristas, têm explicações centradas no direito e na justiça, levando em consideração suas idas e vindas e restrições.

Palavras chave: formação, universidade, direito, filosofia, história.

§ 1. *LA FORMACIÓN JURÍDICA*

Cuando la docencia universitaria en el ámbito del derecho se convierte en fuente de sustento, se presentan dos caminos. Por una parte, el utilitarista que nos conmina a cumplir una tarea mecánica como los obreros de una fábrica, aunque con un *minimum* intelectual, claro está. Por otro lado, dependiendo de nuestro compromiso con la ciencia y la pasión por el derecho, se unen lo útil, lo agrada-

ble y lo ético para no solo buscar nuestra realización personal, sino también formar las futuras generaciones de juristas con propósitos de justicia, en aras de un derecho mejor.

No puede olvidarse el encantamiento del positivismo jurídico, que puede convertir las aulas universitarias en escenarios de memorización de normas y procedimientos, cuya repetición no en pocas ocasiones hace creer a los neófitos que es el más claro indicador de sabiduría de los juristas. Esto tiene que ver incluso con la propia percepción que tiene la sociedad sobre nuestra profesión.

Es cierto que los empeños altruistas no serán suficientes, pero peor resultaría dejarse arrastrar por el dogmatismo y formar juristas mecanicistas. En algunos individuos dará frutos nuestra constancia. Otros, en cambio, escogerán un ejercicio de dudosa ética, pero nosotros, como docentes, debemos abrazar un optimismo que nos conduzca a impulsar el derecho a través de la reflexión inteligente y una formación ética que permita a los futuros profesionales escoger bien ante las encrucijadas que les esperan en el camino.

No resulta infértil traer a estas reflexiones iniciales un esbozo sobre lo que implica la formación en el ámbito universitario¹. Esta tiene un carácter prospectivo al proyectar un imaginario de la transformación de la persona en el camino de la humanización cada vez más superada. Toma además en consideración al hombre como un ser que evoluciona en constante transformación. Resulta igualmente importante que se perciba como un proceso de estructuración y no de acumulación. La formación resulta una categoría compleja que integra muchos elementos, pero sin olvidar al sujeto como centro y sus posibilidades de decisión, autovaloración e implicación en su propia transformación.

Puede afirmarse que nuestros estudiantes son sujetos que tenemos que convertir en activos para con ellos mismos y, en ese afán, debemos ser capaces como formadores de brindarles las herramientas adecuadas para esculpir el profesional que proyectamos. En tal sentido, resulta vital y decisivo el contenido y enfoque de nuestra enseñanza, así como los métodos mejores para lograr el fin deseado. En el caso del derecho, destaca el amplio ámbito de actuación profesional en que pueden desarrollarse los futuros juristas, lo que demanda la combinación de importantes componentes teórico-prácticos impres-

¹ GONZÁLEZ RIVERO, "La categoría formación", en ORTIZ CÁRDENAS - SANZ CABRERA (coords.), *Visión pedagógica de la formación universitaria actual*, p. 166 y 167.

cindibles, no solo para saber y saber hacer, sino además para ser, pues no puede soslayarse el componente ético que debe acompañar la formación del profesional del derecho.

En ese escenario, es grato observar que necesariamente los alumnos de nuestras facultades deben vencer algunas materias, que, aunque no gozan del beneplácito de la mayoría, constituyen la base de su formación, tanto como la Bioquímica para la medicina. Asignaturas como la Teoría del Estado, la Teoría del Derecho, la Historia del Derecho y la Filosofía del Derecho deben brindar a los estudiantes las herramientas para la comprensión y el manejo de conceptos, categorías y normas que posteriormente deberán valorar y aplicar para su desarrollo profesional. El reto aquí radica, precisamente, en edulcorar los contenidos de manera tal que, partiendo de la comprensión de su utilidad, los alumnos se adentren en estas materias con agrado y exploren todos aquellos conocimientos que los apertrechen para la vida profesional.

Reflexionando acerca del cometido de esa formación, teniendo en cuenta los retos de la contemporaneidad para el ejercicio del derecho, ATIENZA ha planteado que “una enseñanza del derecho más práctica tendría que estar volcada hacia el manejo –esencialmente argumentativo– del material jurídico y no tanto a conocer, simplemente, los contenidos de un sistema jurídico”². Con esta idea, se fundamenta la necesidad de que las universidades asuman una enseñanza del derecho que permita a los futuros juristas manejar el material jurídico, cualquiera que este sea, pues, ciertamente, las normas responden a una dinámica marcada por intereses políticos predominantes, anhelos sociales, relaciones económicas, en fin, situaciones de toda índole que obligan al derecho a funcionar y reinventarse como un sistema más o menos dinámico.

En la formación del jurista no puede preterirse el componente práctico de la profesión; será necesario el acercamiento a las normas. Resulta trascendente el conocimiento del ordenamiento jurídico vigente como material para aprender a hacer, a interpretar, a argumentar³. En este sentido, además, debe recordarse que las normas son contingentes, cambian con el paso del tiempo y el desarrollo de la sociedad. Igualmente debe aclararse que lo que se promueve en este trabajo no implica formar filósofos o historiadores, sino que se obten-

² ATIENZA, *Curso de argumentación jurídica*, p. 21.

³ BARCELONA - COTTURI, *El Estado y los juristas*, p. 30.

gan profesionales críticos con una visión global y axiológica del fenómeno jurídico. Estas serán, sin duda, herramientas más duraderas que las normas, menos casuísticas y volubles, en definitiva, estos son instrumentos troncales de indiscutible utilidad. Procurar un punto medio, una enseñanza que no se incline por ninguno de los extremos, debe ser una solución plausible.

Desbordando esta idea, resulta trascendente la noción que brinda ORTEGA Y GASSET, quien asigna a la universidad una triple finalidad: la formación del hombre culto, del profesional y del investigador⁴.

Desde este punto de vista, la formación de los juristas no puede centrarse en las habilidades profesionales o, mejor, es imposible que un buen profesional del derecho pueda considerarse tal si no posee un *minimum* de cultura, general y jurídica, así como habilidades investigativas que le permitan plantear problemas científicos y fundamentar teóricamente soluciones plausibles. En función de estas tres dimensiones en las que debe trabajar la universidad, es irrefutable la importancia de la incorporación de la filosofía del derecho al *pensum* de nuestra carrera.

En palabras de RECASENS SICHES, “el jurisperito conoce acaso todas sus partes; pero, si solamente es jurisperito y nada más que eso, y no sale del sector limitado de su especialidad –aunque esta abarque todas las partes del derecho–, no podrá tener una idea cabal del derecho como totalidad, del derecho en sí, ni de cuál sea el lugar que ocupa respecto de los demás tipos de cosas que en el mundo hay. Tales problemas solo pueden ser planteados y resueltos en la medida en que nos situamos en otro plano del conocimiento, en un plano distinto del conocimiento meramente científico, a saber, en el conocimiento filosófico. Por eso, solamente una filosofía del derecho es la que puede decir la verdad plenaria y fundamental sobre lo jurídico, o por lo menos plantearse este problema”⁵.

Es incuestionable la idea de que el derecho es la forma normativa que adquieren las relaciones sociales, como también resulta inevitable preguntarse por la génesis de su forma. “Y en la medida en que la forma normativa es forma ideológica de apropiación del mundo, trae inmediatamente al centro de la cuestión el papel de los intelectuales

⁴ ORTEGA Y GASSET, *Misión de la universidad*, <http://www.esi2.us.es/~fabio/mision.pdf>, p. 3 y siguientes.

⁵ RECASENS SICHES, *Vida humana, sociedad y derecho. Fundamentación de la filosofía del derecho*, p. 15.

que producen las normas en concreto, y las representaciones acerca de ellas. El estudio en concreto de las instituciones implica a los juristas que las construyen; esto es, implica la historia de las ideas jurídicas como elemento central de la explicación del aparecer normativo concreto de las relaciones sociales”⁶.

Las normas son una creación humana o, mejor, una creación política contextualizada. Están precedidas por ideas, concepciones, valoraciones y tendencias que las impulsan desde una época, un lugar y una sociedad. Pero luego, todas, como las concepciones iusfilosóficas que las cimientan, son derrotables ante nuevas nociones, aspiraciones e intereses. Así, en esa dialéctica permanente, debe estudiarse el derecho, sin olvidar toda la filosofía que lo empapa.

§ 2. **¿QUÉ FILOSOFÍA DEL DERECHO DEBEMOS ENSEÑAR?**

Incluso de manera previa a la pregunta que encabeza este acápite, debe considerarse trascendente a la visión teleológica de la filosofía del derecho la propia visión del derecho de la que se quiere partir para explicar la diversidad de debates que ha suscitado. Ontológicamente hablando, un breve análisis conceptual del derecho sería el punto de partida ineludible. Resulta conveniente la noción que brinda PÉREZ LUÑO en tanto integra la concepción tridimensional que ha ganado ya bastante aceptación doctrinal, pero la enriquece con el componente histórico de manera que se alinea con la lógica que este trabajo mostrará en las siguientes páginas.

Así, ha planteado el profesor que “la insoslayable dimensión histórica del derecho sugiere la tesis de si las tres dimensiones básicas de la experiencia jurídica pudieran ser completadas por una cuarta dimensión: la historia. En el derecho pudiera hablarse, en efecto, de un tetradimensionalismo, es decir, de una experiencia jurídica integrada por tres (sociedad, norma, valor) más una (historia) dimensiones. Esta dimensión permite ‘temporalizar’ a las otras tres, conceptualizándolas históricamente”⁷.

Para que los estudiantes de derecho puedan adentrarse en las complejidades de los debates iusfilosóficos que hoy resultan cotidianos, lo mismo desde la ontología, la axiología o la argumentación jurídica, deben tener como punto de partida imprescindible una visión

⁶ CORREAS, *Kelsen y los marxistas*, p. 48.

⁷ PÉREZ LUÑO, *Lecciones de filosofía del derecho*, p. 178.

panorámica de cómo se han desplegado a lo largo de la historia del pensamiento filosófico en torno al derecho. Al menos deben ser capaces de identificar los hitos, las tendencias, las grandes corrientes, así como sus variaciones, fluctuaciones, los avances y retrocesos que han sufrido. Sobre todo, porque, como cualquier conocimiento, la filosofía del derecho avanza contextualizada y con ansias de superar sus propias valoraciones sobre el derecho y la justicia.

Para ALEXY, la propiedad más general del concepto de filosofía quizá sea la reflexividad⁸. La filosofía para él es reflexiva porque es razonamiento acerca del razonamiento. Intenta hacer explícitas las suposiciones ontológicas, éticas y epistemológicas implícitas en la práctica humana. Si se quiere formar juristas reflexivos, la filosofía del derecho debe constituirse en componente transversal.

Pero esa reflexividad se construye y evoluciona precisamente a partir del desarrollo de un pensamiento crítico que sea capaz de cuestionar y desmembrar realidades sociales, políticas e históricas. Comprender y explicar los fenómenos sociales del presente encuentra importantes fundamentos en la ojeada reflexiva del pasado, no solo de una realidad objetiva anterior, sino también de la especulación filosófica que en torno a ella se produce.

Dicha cuestión adquiere especial trascendencia para el caso específico de la filosofía del derecho por la vertebración que existe entre derecho, política y moral. Volviendo a ALEXY: “La filosofía es la reflexión general y sistemática sobre lo que existe, lo que debe hacerse o es bueno, y sobre cómo es posible el conocimiento de estas dos cosas”⁹.

De este concepto de filosofía, el autor extrae lo que considera las dimensiones de esta disciplina. Estas serían la dimensión crítica o normativa, la analítica y la sintética u holística. Puede decirse además que aquí se devela un elemento ontológico vinculado al descubrimiento de lo que existe; otro deontológico, expresado en la reflexión acerca de cómo transformar la realidad para que sea mejor de acuerdo a ciertos ideales, y finalmente una noción gnoseológica que se enfoca en cómo desentrañar el conocimiento acerca de ambas cosas. Cabe destacar que todas esas dimensiones se aplican igualmente a la filosofía del derecho.

En este sentido, la propia noción holística devela la complejidad de dicha materia, derivada de su objeto de estudio, el derecho, que en

⁸ ALEXY, *La naturaleza de la filosofía del derecho*, p. 147 y 148.

⁹ ALEXY, *La naturaleza de la filosofía del derecho*, p. 148.

sí mismo encierra y refleja toda la complejidad de la sociedad. Las preguntas esenciales y trascendentes que se formularon los iusfilósofos en cada etapa, así como las respuestas que propusieron, valoradas en su contexto, arrojan luces sobre los principales debates políticos y sociales, las preocupaciones clasistas, las luchas, las metas y, sobre todo, la evolución del derecho como fenómeno históricamente condicionado.

Además, debe agregarse, amalgamado en el debate filosófico, su elemento esencialmente axiológico. De los análisis históricos del devenir filosófico, se pueden extraer los esfuerzos por descubrir la esencia de diversos valores, pero fundamentalmente aquellos con contenido jurídico o proyectados en el derecho. En el caso de la filosofía del derecho, dichos esfuerzos han estado enfocados no solo en responder la pregunta ¿qué es el derecho?, sino que, además, junto a ella, el iusfilósofo se ha preguntado incansablemente ¿qué es y dónde está la justicia? Fue esta precisamente la cuestión que impulsó el nacimiento del iusnaturalismo, que con tantas fluctuaciones se mantuvo como núcleo de la reflexión iusfilosófica durante varios siglos¹⁰. Lo cierto es que, precisamente cuando se estudia la historia del pensamiento iusfilosófico, inevitablemente se develan los avatares de la axiología jurídica que la acompaña.

En este sentido, juegan un papel esencial tanto la filosofía como la historia, que, en sus combinaciones dentro del contexto jurídico, se desdoblán en historia del derecho y filosofía del derecho, y, dentro de esta, en historia del pensamiento jurídico o historia de la filosofía del derecho.

Muy relacionado con la historia en general y su papel en el derecho resulta el criterio de KRISTE, quien ha afirmado: “En tiempos en que se puede recorrer, retrospectivamente, una tradición jurídica ininterrumpida, la verificación y el procesamiento continuos de las reglas jurídicas obsoletas permiten que el derecho histórico surja como fundamento seguro para la decisión jurídica [...] Ella desentierre propuestas de solución pasadas para problemas jurídicos que deben ser decididos en el presente” (traducción de la autora)¹¹.

¹⁰ “El interés por el estudio del iusnaturalismo está en su valor arqueológico: para conocer la filosofía del derecho y lo que ha sido en el tiempo, hay que saber lo que es el iusnaturalismo” (TRUJILLO, “Iusnaturalismo tradicional, clásico, medieval e ilustrado”, en *Enciclopedia de filosofía y teoría del derecho*, vol. I, p. 3).

¹¹ KRISTE, *Introdução à filosofia do direito*, p. 46.

§ 3. **LA HISTORIA DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO Y SU UTILIDAD DIDÁCTICA**

Para abordar esta temática, resulta interesante esbozar las razones que condujeron al profesor JULIO FERNÁNDEZ BULTÉ, hace ya más de veinte años, a rescatar la enseñanza de la filosofía del derecho en las aulas universitarias cubanas, pero desde un enfoque básicamente histórico. Hablando a modo de preámbulo en el libro que hasta hoy es base esencial de esos estudios en Cuba, explicaba que “el texto y el curso al cual corresponde, pretenden, en su esencia, brindar los tramos y las proyecciones principales del devenir más significativo de la filosofía del derecho. Esto es tanto como confesar que aun a pesar nuestro tendrá que ser y es, en buena medida, un curso de historia de la filosofía del derecho. Hubiéramos preferido dar por sabida esa historia, disponer de alumnos pertrechados de esos conocimientos y comenzar a filosofar con ellos desde el punto de vista creador del marxismo”¹².

El profesor de generaciones deja sentado que el abordaje histórico de la reflexión sobre el derecho se convierte en cimiento para el debate iusfilosófico. Los que hemos seguido su legado educativo hemos comprendido la importancia de esta noción, la que, ciertamente, impone un reto metodológico permanente. En el actual programa de estudios pueden exhibirse dos bloques de contenidos en esta asignatura: un primer grupo de temas de historia de la filosofía y luego otro sobre ontología, axiología y argumentación jurídicas. Esto se combina con una enseñanza que permita, desde una visión marxista que integre la complejidad jurídica, la reflexión acerca de la práctica del derecho a través del prisma de las diversas explicaciones que se han sostenido sobre su esencia y sus fines.

No puede olvidarse en este análisis la introducción de un tema sobre la historia del pensamiento iusfilosófico cubano, cuestión que solía estar ausente en la formación de nuestros juristas.

En esta visión de la necesidad de estudiar el pensamiento iusfilosófico en su contexto y evolución, identificando todos los fenómenos que impactan en él, radica la esencia del abordaje marxista de la filosofía del derecho. En tal sentido, el marxismo como herramienta se traduce precisamente en una enseñanza crítica que debele in-

¹² FERNÁNDEZ BULTÉ, *Filosofía del derecho*, p. 4.

fluencias, avances, retrocesos y condicionantes de todo tipo, y nada de esto puede lograrse sin que se brinden las nociones más generales y básicas de la historia de la filosofía del derecho.

No hay visión marxista del derecho si se soslaya la historia. La comprensión histórica del desarrollo del fenómeno jurídico es una herramienta imprescindible para la comprensión y construcción de una filosofía del derecho marxista.

Es absurdo explicar, por ejemplo, la concepción del contrato social desarraigada de su entorno político, con la burguesía emergiendo como fuerza pujante, deseosa de poder, impulsora de aquellas nociones sobre legalidad, democracia, tripartición de poderes. No pueden extirparse las teorías, las ideas iusfilosóficas de su época y de las concepciones políticas y éticas que las fundamentan. Las concepciones de los filósofos del derecho deben escudriñarse con la lupa de la complejidad que caracteriza la realidad en un momento histórico determinado.

Para COPLESTON existen tres razones para estudiar historia de la filosofía, las que perfectamente pueden extrapolarse a la justificación de la utilidad de la historia de la filosofía del derecho¹³. En primer lugar, coincidentemente con una idea que se exponía anteriormente, resulta imprescindible para la formación del hombre culto, con lo que se complementaría una de las misiones que tiene la universidad.

En segundo lugar, dicho autor valora que, aun en el supuesto de que todas las filosofías del pasado hayan sido no solo discutidas, sino también refutadas, sigue siendo valiosa la idea de que también de los errores se aprende. En tal sentido, resulta instructiva la propia derrotabilidad de las concepciones filosóficas cuando se estudian tanto los argumentos que las sustentan como aquellos que sirven para criticarlas. Acuden entonces las palabras de HEGEL, cuando, sobre este particular refiere que “un llamado fundamento o principio de la filosofía, aun siendo verdadero, es ya falso en cuanto es solamente fundamento o principio. Por eso resulta fácil refutarlo [...] Cuando la refutación es a fondo se deriva del mismo principio y se desarrolla a base de él, y no se monta desde fuera, mediante aseveraciones y ocurrencias contrapuestas. La refutación deberá ser, pues, en rigor, el desarrollo del mismo principio refutado, complementando sus deficiencias, pues de otro modo la refutación se equivocará acerca de sí

¹³ COPLESTON, *Historia de la filosofía*, t. I, p. 4 y 5.

misma y tendrá en cuenta solamente su acción negativa, sin cobrar conciencia del progreso que ella representa y de su resultado, atendiendo también al aspecto positivo”¹⁴.

La propia aprehensión de la filosofía a través del debate histórico sostenido, de sus metáforas para criticar el *statu quo* en un momento histórico determinado, y la comprensión de por qué triunfan unas teorías sobre otras constituyen recursos de gran utilidad en el orden investigativo y práctico.

“De todas formas, estudiar el pasado es repensar registros para resucitarlos, convirtiéndolos en fuente de un nuevo segmento, alternativo. Es como si la fuente histórica fuese reabierta, no reutilizada. Cada nueva abertura trasciende con un nuevo sentido. Porque cada contexto produce un nuevo texto” (traducción de la autora)¹⁵.

En el caso de los juristas, además, posee gran valor la familiarización de los estudiantes con las controversias filosóficas, en tanto gran parte de estos profesionales desarrollan su actividad alrededor de litigios en los que deben sostener unas tesis y refutar otras a partir de la argumentación jurídica. La construcción de argumentos y contraargumentos, así como su defensa, son habilidades imprescindibles para los juristas.

En tercer lugar, siguiendo la propuesta de COPLESTON, aunque es cierto que el estudio de la filosofía del derecho puede engendrar cierta inclinación mental al escepticismo, no puede olvidarse que el hecho de que los sistemas se sucedan unos a otros no prueba en absoluto que toda filosofía sea falsa. Propone entonces el filósofo un ejercicio: si *X* abandona y combate la posición de *Y*, esto no demuestra, de suyo, que la posición de *Y* sea insostenible, puesto que *X* puede haberla abandonado sin motivo suficiente o ateniéndose a unas premisas falsas cuyo desarrollo implicaba el alejamiento de la filosofía de *Y*.

La historia de la filosofía no muestra un crecimiento regular en cuanto a la profundidad o aceptabilidad de sus postulados; recibe el impacto, como ya se ha dicho, de otros fenómenos que la condicionan y la conducen por diversos caminos. En ocasiones, parece que da la espalda a verdades que parecen evidentes y se convierte también en arma política al servicio de ciertos intereses. Precisamente, es el descubrimiento de las intermediaciones que propician sus fluctuacio-

¹⁴ HEGEL, *Fenomenología del espíritu*, p. 18 y 19.

¹⁵ DE ALVARENGA GONTIJO, *Filosofia do direito*, p. 40 y 41.

nes las que incluso alcanzan a la propia realidad del filósofo, su vida, costumbres, posición social, formación científica, lo que convierte este saber en una historia singular, con incidencia directa en la vida y el desarrollo político y jurídico de las naciones.

Así, JULIÁN MARÍAS ha señalado que existe “una inseparable conexión entre filosofía e historia de la filosofía. La filosofía es histórica, y su historia le pertenece esencialmente. Y, por otra parte, la historia de la filosofía no es una mera información erudita acerca de las opiniones de los filósofos, sino que es la exposición verdadera del contenido de la filosofía. Es, pues, con todo rigor, filosofía. La filosofía no se agota en ninguno de sus sistemas, sino que consiste en la historia efectiva de todos ellos. Y, a su vez, ninguno puede existir solo, sino que necesita y envuelve todos los anteriores; y todavía más: cada sistema alcanza solo la plenitud de su realidad, de su verdad, fuera de sí mismo, en los que habrán de sucederle. Todo filosofar arranca de la totalidad del pasado y se proyecta hacia el futuro, poniendo en marcha la historia de la filosofía”¹⁶.

En este pensamiento aparecen cuestiones esenciales que permiten continuar reflexionando sobre la utilidad del abordaje histórico del pensamiento filosófico. En primer lugar, porque no es historia si solo se repiten concepciones ordenadas cronológicamente; debe hurgarse en las condicionantes de ese ir y venir de ideas, valoraciones y conceptos. Es inaceptable pensar que la filosofía no tiene una noción histórica derivada, precisamente, de esa ubicación contextualizada de las diversas maneras en que se han explicado a través del tiempo los fenómenos más cercanos al hombre y, entre ellos, por supuesto se encuentra también el derecho.

Otro autor que ilustra sobre este fenómeno es GOLDSCHMIDT, quien desagrega los quehaceres del historiador de la filosofía de modo muy acertado metodológicamente¹⁷. En primer lugar, el historiador debe investigar la influencia de la vida sobre las doctrinas del pensador, personales, familiares, políticas.

En segundo lugar, es necesario que determine las influencias espirituales sobre la filosofía de un autor; estas pueden estar marcadas, por ejemplo, por otro filósofo del cual es discípulo. Por último, la influencia del filósofo sobre su propia vida y sobre la situación general que lo rodea.

¹⁶ MARÍAS, *Historia de la filosofía*, p. 26.

¹⁷ GOLDSCHMIDT, *Filosofía, historia y derecho*, p. 16 a 18.

Si se observa con detenimiento, puede notarse que las dos primeras cuestiones tienen un sentido intimista en el que el filósofo es sujeto pasivo, recibe influencias de diversa índole, que condicionan su pensamiento a partir de la manera en que digiera esas ideas y realidades y las convierta en filosofía propia. De este modo, puede decirse que, en cierta medida, cuando este ha bebido de sus antecesores y del mundo que lo rodea, entonces construye su pensamiento y es este el momento en que intenta desplegarlo para que se erija como novedoso y sea seguido por sus contemporáneos y sucesores.

En ocasiones, dicho pensamiento se convierte en un arma de lucha que puede asumir diversos y contrapuestos fines, del propio filósofo o de otras fuerzas que lo utilizan como fundamento de sus ideas y objetivos sociales o políticos.

El último aspecto referido por GOLDSCHMIDT coloca al filósofo en una posición activa, en la que, después de haber procesado todo aquello que lo influencia, tanto cuestiones de naturaleza objetiva como subjetiva, llega el turno de tomar partido, de proponer y volcarse, con sus ideas, a la transformación.

En un interesante trabajo, GALZACORTA reflexiona acerca de la dicotomía que puede encontrarse en la doctrina, entre un estudio histórico de la filosofía del pasado y una reflexión filosófica acerca de problemas contemporáneos. Para su crítica, realiza lo que él mismo denomina un pequeño rodeo a través de la exposición de algunas de las concepciones hegemónicas acerca de la función y los procedimientos propios del estudio de la historia de la filosofía¹⁸.

Continúa reflexionando el autor que, en cuanto al fin con que se abordan los estudios de historia de la filosofía, es frecuente encontrar dos posiciones metodológicas contrapuestas. Por una parte, aquellos que sostienen que lo único que, desde un punto de vista estrictamente filosófico, puede justificar que los filósofos estudien el pasado sería la posibilidad de encontrar en este algo relevante para la discusión de los problemas que ocupan a la filosofía contemporánea. Desde esta perspectiva, se estaría tomando a los filósofos del pasado como interlocutores con los cuales se puede discutir en torno a una serie de problemas comunes, sin que el hecho de que estos hayan vivido hace siglos, en ocasiones milenios, sea algo decisivo.

¹⁸ GALZACORTA, *La historia de la filosofía como tarea filosófica. Consideraciones a partir de Heidegger*, "Diánoia", vol. LXI, n° 76, p. 58.

Este proceso, que deberá desentrañarse en cada caso, devela los análisis históricos como imprescindibles para comprender tanto las condicionantes como las propuestas de cada pensador, elementos que deben estar presentes en cualquier lectura de su obra y cualquier mirada a sus ideas. A su vez, en este ejercicio intelectual, se está influyendo en el sujeto que valora y se propicia que él mismo se convierta en sujeto activo ante su realidad.

Así, el trabajo con los textos del pasado se justificaría por la posibilidad que brinda de encontrar anticipaciones o respuestas parcialmente acertadas que pueden servir para abordar de forma apropiada esos problemas en la actualidad. Por el contrario, pueden igualmente ser útiles por la posibilidad de localizar en ellos fuentes de error que, por su propio peso histórico, continúen manifestándose en el presente, con lo que podrían encontrarse en el pasado formas inadecuadas de plantear y resolver esos problemas.

Sigue planteando GALZACORTA que, por el contrario, la segunda opción no considera que los filósofos del pasado sean interlocutores con algo que decir en nuestras propias discusiones, sino que los concibe más bien como representantes de un mundo ya lejano que el estudioso de la historia de la filosofía quiere contribuir a descubrir. El objetivo de este tipo de lectura consistiría en dar cuenta del carácter idiosincrásico de esos textos, descubriendo las particularidades de los problemas filosóficos y de los criterios de verdad y racionalidad vigentes en otros tiempos y su diferencia con los actuales.

Aunque la primera de las opciones parece encantadora según los propósitos reflexivos a los que hemos hecho referencia, ciertamente, resulta en extremo peligrosa de cara a la veracidad de los postulados que podamos proponer. Desde esta perspectiva, cuando estudiamos un texto o la obra de un filósofo, lo traeríamos del pasado como interlocutor al presente, con el mismo discurso, pero diferentes condicionantes. Desde un punto de vista objetivo, es muy probable, que, de haber vivido en nuestros tiempos, sus ideas hubieran sido otras.

Por ello, la segunda de las opciones es incluso más fiel a la historia misma, la incorpora metodológicamente, en tanto implicaría valorar la obra filosófica sin obviar al filósofo como un hombre en interacción con sus circunstancias, como acumulador de experiencias personales, como resultado de cierta formación, de cierta ideología y, entonces, no queda otro camino que comprender sus propuestas en el complejo contexto en el que se gestaron.

En palabras de RAGA ROSALENY: “Si la historia no tuviese ningún peso en la filosofía, si los problemas fuesen inalterables en el curso del tiempo, leer a PLATÓN o a DESCARTES solo serviría para confirmar lo ya sabido. Que esto no sea así, que no sea posible sin someter a una deformación injustificable a los autores clásicos, y que los diversos contextos histórico-filosóficos tengan peso en nuestra disciplina, no implica renunciar a la unidad de la misma, ni perderse en los extremos del relativismo o de lo anacrónico”¹⁹.

Este debate se aplica igualmente a la necesaria mirada que desde la historia debe hacerse del pensamiento iusfilosófico, donde, por la especial ubicación del derecho en el entramado social, coloca al filósofo del derecho en un contexto específico que imbrica la política, la sociedad, los valores y las normas.

Al respecto, con acierto asevera FASSÓ que “el mayor interés de la historia de la filosofía del derecho está constituido por todo aquello que unas veces aparece entrelazado, o yuxtapuesto, o contrapuesto otras, por todo aquello que desaparece para después reaparecer pasado el tiempo, por el nuevo nacimiento de los distintos (¿distintos realmente?) modos de plantearse el derecho”²⁰.

Con respecto a la utilidad de la filosofía del derecho, MORA MOLINA ha defendido que “un conocimiento no puede ser medido en razón proporcional a la utilidad inmediata que sea capaz de ofrecer. La utilidad en sí misma considerada es un elemento exógeno al tipo de saber o de conocimiento, que no afecta en nada absolutamente a su naturaleza, sino que se trata de una cuestión de orden práctico. Así pues, la filosofía, en la mayoría de los casos, aporta un valor mediato por la problematicidad que incorpora [...] en el ámbito del derecho –como demuestra la historia del pensamiento jurídico–, la labor filosófica no se denota inútil sino todo lo contrario: la indagación en los métodos jurídicos, en la argumentación jurídica, en temas límites, en axiología. Es más, la historia demuestra que los grandes acontecimientos políticos se han encontrado precedidos de una nueva concepción del mundo y del hombre, de una nueva filosofía que alcanza un amplio respaldo popular y que consigue transformarse en un nuevo

¹⁹ RAGA ROSALENY, *Historia y filosofía. Sobre el carácter contingente o necesario de la historia para la filosofía*, “Revista de Filosofía”, vol. 71, 2015, p. 124.

²⁰ FASSÓ, *Historia de la filosofía del derecho. Antigüedad y Edad Media*, t. I, p. 8.

sistema político. El derecho no será otra cosa más que la piel de esa cosmovisión”²¹.

Es por todo ello también que debe valorarse la importancia de que en la formación de los juristas se inserten los estudios de filosofía del derecho con el fin de formar profesionales con capacidad reflexiva y crítica. Igualmente resulta imprescindible que sus contenidos se proyecten también desde la historia de las ideas iusfilosóficas, para comprender condicionantes, avances y retrocesos, así como las lecturas axiológicas que se esconden detrás de cada noción predominante en los diferentes períodos históricos.

Incluso, dependerá de quienes cumplan la misión de enseñar, de aprovechar las viejas preguntas para constatar si realmente son viejas y cuáles de ellas han trascendido los siglos, aunque merezcan hoy respuestas diferentes. Asimismo, algunas interrogantes habrán sido superadas y otras nuevas se entronizarán en los debates presentes y futuros. Lo cierto es que el conocimiento nuevo se erigirá sobre la crítica y superación del conocimiento anterior, de los errores y aciertos de aquellos que una vez defendieron sus ideas e hicieron avanzar las sociedades y el derecho.

§ 4. **CONCLUSIONES**

El mundo del derecho necesita juristas que sean capaces de despojarse de la hojarasca positivista a la que conduce en ocasiones la práctica del derecho. Para ello, desde la formación universitaria, debe procurarse de manera integral el moldeado de un profesional que supere la memorización normativa y los esquemas de subsunción que se convierten en el acomodo de la cotidianeidad del ejercicio del derecho. Se precisa un jurista inquieto, que indague, que cuestione, que valore y que proponga.

En esa formación holística juega un papel trascendental la filosofía del derecho, la que debe brindar las herramientas para que los estudiantes puedan adentrarse y participar reflexiva y comprometidamente en los debates que en el plano iusfilosófico constituyen fundamentos de las categorías, principios y valores del derecho.

²¹ MORA MOLINA, *Apreciaciones críticas acerca de la relación entre la filosofía del derecho, la filosofía general y la ciencia jurídica*, “Derecho y Conocimiento”, vol. 2, 2002, p. 313.

En este objetivo, no puede soslayarse el enfoque histórico en el abordaje de la filosofía del derecho. El devenir histórico sobre la comprensión del derecho y la justicia arroja luces acerca de cómo se contextualizan las corrientes iusfilosóficas y sus gestores, así como el impacto que proyectan y el que reciben de la realidad político-social.

BIBLIOGRAFÍA

- ALEXY, ROBERT, *Argumentación, derechos humanos y justicia*, Buenos Aires, Astrea - AAFD, 2019.
- *La naturaleza de la filosofía del derecho*, trad. C. BERNAL PULIDO, “Doxa”, n° 26, 2003, p. 63 a 75.
- ATIENZA, MANUEL, *Argumentación legislativa*, Buenos Aires, Astrea, 2019.
- *Curso de argumentación jurídica*, Madrid, Trotta, 2013.
- BARCELLONA, PIETRO - COTTURI, GIUSEPPE, *El Estado y los juristas*, trad. J. R. CAPELLA, México, Coyoacán, 2009.
- COPELSTON, FREDERICK C., *Historia de la filosofía*, trad. J. M. GARCÍA DE LA MORA, Barcelona, Ariel, 2006.
- CORREAS, OSCAR, *Kelsen y los marxistas*, México, Coyoacán, 1994.
- DE ALVARENGA GONTIJO, LUCAS, *Filosofia do direito*, 2ª ed., Belo Horizonte, D’Plácido, 2019.
- Enciclopedia de filosofía y teoría del derecho*, México, Unam, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015.
- FASSÓ, GUIDO, *Historia de la filosofía del derecho. Antigüedad y Edad Media*, 3ª ed., Madrid, Pirámide, 1982.
- FERNÁNDEZ BULTÉ, JULIO, *Filosofía del derecho*, La Habana, Félix Varela, 1997.
- GALZACORTA, INIGO, *La historia de la filosofía como tarea filosófica. Consideraciones a partir de Heidegger*, “Revista de Filosofía Diánoia,” vol. LXI, n° 76, may. 2016, p. 57 a 81, <http://dianoia.filosoficas.unam.mx/index.php/dianoia/article/view/4/1596>.
- GOLDSCHMIDT, WERNER, *Filosofía, historia y derecho*, Buenos Aires, Valerio Abeledo, 1953.
- GONZÁLEZ RIVERO, BERTA M., “La categoría formación”, en ORTIZ CÁRDENAS, TANIA - SANZ CABRERA, TERESA (coords.), *Visión pedagógica de la formación universitaria actual*, La Habana, Universidad de La Habana, 2016.
- HEGEL, GEORG W. F., *Fenomenología del espíritu*, trad. W. ROCES - R. GUERRA, México, Fondo de Cultura Económica, 2003.
- KRISTE, STEPHAN, *Introdução à filosofia do direito*, trad. P. M. Nasser Cury, Belo Horizonte, D’Plácido, 2018.
- MARÍAS, JULIÁN, *Historia de la filosofía*, 32ª ed., Madrid, Revista de Occidente, 1980.
- MORA MOLINA, JUAN J., *Apreciaciones críticas acerca de la relación entre la filosofía del derecho, la filosofía general y la ciencia jurídica*, “Derecho y Conocimiento. Anuario Jurídico sobre la Sociedad de la Información y del Conocimiento”, vol. 2, 2002, p. 311 a 323.

- ORTEGA Y GASSET, JOSÉ, *Misión de la universidad*, <http://www.esi2.us.es/~fabio/mision.pdf>.
- ORTIZ CÁRDENAS, TANIA - SANZ CABRERA, TERESA (coords.), *Visión pedagógica de la formación universitaria actual*, La Habana, Universidad de La Habana, 2016.
- PÉREZ LUÑO, ANTONIO-ENRIQUE, *Lecciones de filosofía del derecho. Presupuestos para una filosofía de la experiencia jurídica*, Lima, Jurista, 2008.
- RAGA ROSALENY, VICENTE, *Historia y filosofía. Sobre el carácter contingente o necesario de la historia para la filosofía*, “Revista de Filosofía”, vol. 71, 2015, p. 113 a 125, https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-43602015000100010.
- RECASENS SICHES, LUIS, *Vida humana, sociedad y derecho. Fundamentación de la filosofía del derecho*, México, La Casa de España en México, 1939.
- TRUJILLO, ISABEL, “Iusnaturalismo tradicional, clásico, medieval e ilustrado”, en *Enciclopedia de filosofía y teoría del derecho*, México, Unam, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015.

EL LENGUAJE ORDINARIO COMO MARCO SEMÁNTICO DE LA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO POSITIVO*

DANIEL GUSTAVO GORRA**

JUAN MANUEL SAHARREA***

Resumen. El propósito de este trabajo es ofrecer algunas consideraciones y reflexiones sobre la relación entre derecho y lenguaje ordinario que permitan esbozar una alternativa desde una perspectiva semántica para la interpretación jurídica. Partiendo de la distinción entre vaguedad y textura abierta y lenguaje ordinario respecto de sentido común, se analizan las nociones de criterio y juegos de lenguaje de WITTGENSTEIN. Los criterios pueden constituir una herramienta metodológica frente a términos que presenten textura abierta y poner de manifiesto la objetividad de nuestros juegos del lenguaje y en este aspecto contribuir a la reducción de la indeterminación semántica o particularismo del intérprete en épocas en que el lenguaje normativo tiende a ser más complejo e impreciso.

Palabras clave: lenguaje ordinario, interpretación, criterio, vaguedad, textura abierta.

ORDINARY LANGUAGE AS A SEMANTIC FRAMEWORK FOR THE INTERPRETATION OF POSITIVE LAW

Abstract. The aim of this paper is to offer some reflections on the relationship between law and ordinary language. These

* Recepción: 5/8/2019; evaluación: 10/9/2019; aceptación: 6/10/2019.

** Doctor en Derecho por la Universidad Nacional de Cuyo. Profesor adjunto regular por concurso de Filosofía del Derecho en el Departamento de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Nacional de San Luis. Correo electrónico: gorra.daniel@gmail.com.

*** Doctor en Filosofía por la Universidad Nacional de Córdoba. Becario posdoctoral del Conicet. Correo electrónico: juansaharrea@gmail.com.

allow the outlining of an alternative from a semantic perspective for legal interpretation. Starting from the distinction between vagueness and open texture and ordinary language with respect to common sense, WITTGENSTEIN's notions of criteria and language games are analyzed. The criteria can be a methodological tool against terms that have an open texture and highlight the objectivity of our language games and in this aspect contributes to the reduction of the semantic indeterminacy or particularism of the interpreter in times where normative language tends to be more complex and inaccurate.

Keywords: ordinary language, interpretation, criteria, vagueness, open texture.

LINGUAGEM COMUM COMO ESTRUTURA SEMÂNTICA PARA A INTERPRETAÇÃO DO DIREITO POSITIVO

Resumo. O objetivo desta apresentação é oferecer algumas considerações e reflexões sobre a relação entre lei e linguagem comum que permitem esboçar uma alternativa de uma perspectiva semântica para interpretação jurídica. Partindo da distinção entre imprecisão e textura aberta e linguagem comum em relação ao senso comum, são analisadas as noções de WITTGENSTEIN sobre critérios e jogos de linguagem. Os critérios podem ser uma ferramenta metodológica contra termos de textura aberta e destacam a objetividade de nossos jogos de linguagem e, nesse aspecto, contribuem para a redução da indeterminação ou particularismo semântico do intérprete nos momentos em que a linguagem normativa tende a ser mais complexo e impreciso.

Palavras chave: linguagem comum, interpretação, critérios, imprecisão, textura aberta.

§ 1. INTRODUCCIÓN

El propósito de esta presentación es ofrecer algunas consideraciones y reflexiones sobre la relación entre derecho y lenguaje ordinario que permitan esbozar una alternativa desde una perspectiva semántica para la interpretación jurídica. Antes de puntualizar algunas tesis comenzamos recuperando el concepto de “textura abierta” como un modo de calificar el atributo central de los términos descriptivos, en este caso, del derecho. Si no se tiene en cuenta la textura abierta de los conceptos, es probable que se malinterpreten aspectos

fundamentales, en lo que sigue, de nuestro abordaje como por ejemplo la forma en que entendemos la tarea interpretativa de los jueces ante casos dificultosos o controversiales. Pues bien, quien introdujo la idea de textura abierta en el ámbito de la filosofía analítica sostuvo: “Vagueness should be distinguished from the open texture. A word which is actually used in a fluctuating way (such as ‘heap’ or ‘pink’) is said to be vague; a term like ‘gold’, although its actual use may not be vague, is non-exhaustive or of an open texture in that we can never fill up all the possible gaps through which a doubt may seep in. Open texture, then, is something like the possibility of vagueness. Vagueness can be remedied by giving more accurate rules, open texture can not. An alternative way of stating this would be to say that definitions of open terms are always correctable or emendable”¹.

La relación entre lenguaje jurídico y significado se presenta sobre todo al pensar la interpretación jurídica por la que los jueces se preguntan, con mucha frecuencia, si tal experiencia se ajusta o no con un caso. En ese marco, la pregunta es qué están justificados a hacer los jueces cuando los elementos jurídicos disponibles no resuelven la decisión judicial. Se trata de una inquietud que estamos desarrollando y trabajando con un grupo de investigación sobre análisis de criterios judiciales donde efectivamente se analizan fallos jurídicos sobre figuras diversas desde una perspectiva analítica². Como punto de partida de nuestro trabajo se podría formular el siguiente interrogante: ¿Qué da sentido al lenguaje de la norma jurídica o a lo que creemos que es más conveniente llamar “el juego del lenguaje” jurídico? Aquí, otra vez, resulta imprescindible delimitar un concepto, en este caso el de “juego de lenguaje”, para comprender por qué lo empleamos con relación al derecho. Se trata de un término clave en la filosofía del lenguaje de *Philosophical investigations* de LUDWIG WITTGENSTEIN. Esta noción es propuesta por WITTGENSTEIN en el marco de la discusión en torno de la naturaleza del significado lingüístico que es, como sabemos, definitoria de la filosofía de lenguaje tal como la cultivó no solo WITTGENSTEIN, sino buena parte de los filósofos analíticos a lo largo del siglo xx y, en menor medida, hasta nuestros días. Puntualmente, el filósofo vienés, en contados pero relevantes pasajes, lo acuña como un término que cuenta con mayor claridad para exponer cuestiones relacionadas con el significado y la comprensión

¹ WAISMANN, *How I see philosophy*, p. 42.

² Proyecto de investigación “Análisis de criterios judiciales. ¿Cómo determinan los jueces la graduación de la pena?”, PROIPRO 15-0118, SeCyT-UNSL.

de conceptos, por fuera del marco de una teoría figurativa o correspondentista del lenguaje, la cual critica abiertamente en la mencionada obra³. En términos muy generales, la noción de juego de lenguaje opera como un recurso para exponer cierta dimensión normativa de cualquier lenguaje –todo juego consiste en reglas o cosas que es correcto o incorrecto hacer– a la vez que conduce a pensar que solo desde un enfoque práctico se hace comprensible el hecho de hablar un lenguaje. En efecto, a este respecto WITTGENSTEIN articula la idea de juegos de lenguaje con la de “forma de vida” (*Lebensform*) precisamente para marcar la dimensión práctica o praxiológica del lenguaje humano tanto cuando se trata de oraciones que nos hacen desarrollar actos de habla como ordenar, obedecer, declarar o insultar como cuando se trata de actos de habla constatativos o afirmativos, en que la intención de los hablantes es describir el mundo.

¿Por qué es preciso, cabe interrogarse, apelar a la noción de formas de vida en el marco de preguntas tales como qué es comprender el significado de tal o cual concepto? Nuestra respuesta, que supone cierta lectura de *investigations*, es que hay un rol clave de la noción de formas de vida para brindar respuesta a diversas objeciones escépticas en torno del fundamento sobre el cual reposa la conformidad de una actitud hacia una regla que rige el uso de un concepto. La objeción escéptica formulada complejamente por SAUL KRIPKE es aquella que propone que no hay un fundamento semántico que explique la conformidad de un hablante a una regla lingüística cuando emplea correctamente un concepto⁴. Sin ese fundamento semántico, se supone, el hecho de significar resulta en un punto misterioso y sin un basamento objetivo; de hecho resulta infundado el hecho mismo de hablar de “emplea correctamente”. En respuesta a ello, delimitar el lenguaje dentro de un marco de prácticas es clarificador: frente a la duda de cómo es que empleamos un concepto de determinada manera en diversos contextos, en especial en contextos diferentes a aquellos en los cuales lo aprendimos, la respuesta es que dicha posibilidad de aplicación está regulada por prácticas sociales que constituyen una forma de vida. Esto es tal que, de no ajustarse nuestras actitudes lingüísticas a los criterios lingüísticos aceptables por una comunidad determinada, es la propia comunidad –no en nombre de un alguien específico, sino en la compleja trama de articulación de esas

³ Como sabemos, el propio WITTGENSTEIN sostuvo una teoría figurativa del lenguaje en *Tractatus logico-philosophicus*.

⁴ KRIPKE, *Wittgenstein: reglas y lenguaje privado*.

prácticas– la que advertirá del yerro obligándonos a ajustarnos correctamente al uso aceptado. Esto involucra, entre otras cosas, que la comprensión de un lenguaje necesariamente implica un involucramiento en un marco de prácticas sociales. Pensando en el lenguaje jurídico creemos que desatender el lenguaje ordinario limita considerablemente la capacidad que tiene el juez de decidir en casos dificultosos cuando la norma jurídica no basta. Si uno escinde el lenguaje jurídico del lenguaje ordinario, excluye la posibilidad de que la decisión judicial se justifique en una instancia ampliamente aceptada por la comunidad como es el lenguaje ordinario. Por el contrario, si lo acepta, cuenta con el apoyo de basar la decisión judicial y más ampliamente el derecho en un marco praxiológico que garantiza la objetividad del uso de conceptos, impidiendo, a la vez, la arbitrariedad. En trabajos posteriores es nuestra intención decir algo más fuerte todavía con relación a esto último: que la praxis jurídica es ininteligible, en su conjunto, por fuera del lenguaje ordinario⁵. Por lo pronto, es importante comprender la articulación entre criterios de uso, juegos de lenguaje y formas de vida. En lo que sigue debe entenderse esta compleja articulación al asignarle al lenguaje jurídico el estatus de juego de lenguaje. Dicho esto enumeramos los puntos sobre el posicionamiento de este trabajo a modo de tesis.

1) El objetivo de la filosofía es el análisis de nuestra estructura conceptual, del esquema conceptual con el que comprendemos el mundo. La idea de análisis conceptual sugiere una descomposición en partes simples de algo más complejo y un estudio de cómo estas partes se relacionan entre sí.

2) El derecho no puede no ser un lenguaje interpretado.

3) No hay un modo de “descubrir” cuál es la forma correcta de interpretar, sino modos posibles de conceptualizar un caso.

4) En función de los puntos precedentes 1 y 2, esta propuesta –la del lenguaje ordinario como esquema interpretativo– es una alternativa a los modos posibles de interpretación.

5) En función del punto 3, no siempre sería necesaria la remisión al lenguaje ordinario.

⁵ Agradecemos el señalamiento de explicitar y desarrollar la dependencia entre la noción de juego de lenguaje y la de formas de vida a ALEJANDRO TOMASINI BASSOLS. Ciertamente una es incomprensible sin la otra o al menos no se comprende, tomadas individualmente, cómo los criterios de uso pueden resolver algo con relación a los fenómenos jurídicos si no se enmarca el lenguaje jurídico en prácticas sociales reconocidas como tales por los miembros que las realizan.

6) La interpretación es parte constitutiva de la práctica jurídica y podría consistir en la apelación por parte del juez a criterios o reglas de uso ordinario cuando los criterios explícitos de una norma no resuelvan.

7) Respecto del punto 6, pensar en términos de criterios de aplicación de conceptos es asumir un compromiso con una determinada perspectiva semántica en particular, que es la perspectiva pragmática que sostiene que el uso define el significado y no al revés: no hay un significado preestablecido que defina los usos lingüísticos. A su vez, requiere asumir un compromiso con la mencionada noción de formas de vida dado que los usos lingüísticos –como lo señaló WITTGENSTEIN en sus *Philosophical investigations*– están justificados o validados por una dimensión de prácticas sociales que es precisamente referenciada como forma de vida, la cual tiene como característica ser compartida por una comunidad determinada. Para el caso del derecho este puede considerarse una forma de vida dado que hay un conjunto de prácticas que justifican el lenguaje jurídico expresado, entre otras situaciones, en los fallos jurídicos.

8) El término “criterio” tiene una ventaja para la praxis jurídica en la medida en que está relacionado con lo que hacen los jueces (lo cual expresa nuestro interés, siguiendo al pragmatismo jurídico, como punto de vista alternativo para los jueces).

Habiendo efectuado estas aclaraciones, a continuación, desarrollaremos algunos aspectos del lenguaje ordinario en lo que concierne a la noción de criterio y la utilización del lenguaje ordinario como un posible marco regulativo para la interpretación.

§ 2. **Lenguaje ordinario**

En primer lugar, es conveniente aclarar qué se entiende por lenguaje ordinario en este trabajo y diferenciarlo de lo que se concibe como “sentido común”.

Como *lenguaje ordinario* podemos señalar el conjunto de prácticas instituidas en una comunidad que básicamente actúa como un marco regulativo de carácter práctico, distinguiendo objetos, hechos, cuestiones valorativas, puntos de partida, etcétera. Una forma de identificarlo es el lenguaje al que introducimos a nuestros niños cuando están aprendiendo a hablar.

Por *sentido común*, en cambio, podríamos referirnos a lo que el epistemólogo NICHOLAS RESCHER denominó una “herencia cognoscitiva

diversificada”, es decir, un conjunto de enunciados, juicios valorativos varios –cuestionables algunos por un mínimo de entendimiento ético, por cierto–, que la comunidad comparte⁶. Se advierte que en el sentido común hay racismo, xenofobia, deseos de linchamiento o justicia por mano propia, entre otros.

En filosofía, G. E. MOORE fue reconocido por hacer una defensa del sentido común intentando, mediante este, resolver problemas como el del mundo externo. A este respecto, NORMAN MALCOLM –wittgensteniano sagaz y prudente– rompe con las ambiciones analíticas de MOORE al mostrar que sus intentos de apelar al sentido común producen oraciones sacadas totalmente de contexto e imposibles de ser dichas como solución a los problemas que él plantea. Como corolario del artículo de MALCOLM, queda la sensación de que el propio proyecto de una defensa del sentido común queda totalmente descaminado al menos a los efectos analíticos y de que es posible asociar el sentido común al lenguaje ordinario⁷. Nosotros estamos en desacuerdo con este último punto en lo que respecta a la posibilidad de acotar una zona del lenguaje que no necesariamente articula prácticas comunes a toda la comunidad y que claramente son rechazadas por el sano juicio de cualquiera que entienda de derecho.

Como es materia debatible, separamos el lenguaje ordinario de ciertos prejuicios negativos fuertemente enraizados en el sentido común característicos por ser claramente antidemocráticos. Es importante esta distinción, ya que de ninguna manera se asume que el sentido común define el contenido jurídico, sino que la pretensión es indicar el valor de ciertos usos de los criterios del lenguaje ordinario para orientar la praxis jurídica. De tal forma, es claro que el derecho no tiene obligación de refrendar el sentido común *in toto*. A diferencia del sentido común, que no es algo tan claro y a veces es contradictorio, el lenguaje ordinario es un marco regulativo que todos conocemos y usamos, una forma de vida, siguiendo al segundo WITTGENSTEIN. En el mismo sentido, desde el pragmatismo neohegeliano de BRANDOM, asume la tarea de identificar las reglas lingüísticas que rigen en una comunidad de hablantes discriminando usos correctos e incorrectos de nuestro lenguaje, el que básicamente está constituido por “prácticas sociales”⁸.

⁶ RESCHER, *Sistematización cognitiva*.

⁷ MALCOLM, *Defending common sense*, “The Philosophical Review”, vol. 58, nº 3, may. 1949, p. 201 a 220 (agradecemos la recomendación de este artículo, de nuevo, a TOMASINI BASSOLS).

⁸ BRANDOM, *Expressive Vernunft. Begründung, Repräsentation und discursive Festlegung*.

Cada acto de habla se correlaciona con una regla dentro del sistema de convenciones. Si consideramos que las disposiciones normativas se expresan mediante el lenguaje ordinario, y el lenguaje jurídico es un área de ese lenguaje ordinario, podemos decir que el lenguaje ordinario juega un papel importante para el derecho. El derecho, en tal medida, no está exento de los problemas semánticos del lenguaje ordinario, como la vaguedad. Si bien esta tiende a cerrarse, por las particularidades y la especificidad del derecho, por lo general hay una textura abierta en los conceptos jurídicos. Pero la vaguedad no es una característica exclusiva del lenguaje ordinario, sino de todo lenguaje interpretado. Cualquier lenguaje que inventemos va a tener vaguedad. TARSKI, por ejemplo, creyó que su célebre teoría de la verdad no podría aplicarse a un lenguaje formal por la inevitabilidad de la vaguedad o ambigüedad en cualquier lenguaje que no se exprese en términos de funciones, variables y cuantificación⁹.

Una forma de entender este punto de vista es diferenciar entre tres posibilidades de teorías interpretativas para el derecho, tres teorías semánticas, ya que lo que está en juego es el significado de los términos en el derecho positivo.

a) *SEMÁNTICA REALISTA O DE REFERENCIA DIRECTA*. Cree que el significado de ciertos términos está dado por su extensión explicitada en juicios estipulativos de la forma “F es Z” que “descubre” el derecho, con lo cual habría que aclarar mediante qué metodología se llevaría a cabo tal descubrimiento. En esta semántica realista, los elementos intencionales no tienen relevancia y el derecho refiere a entidades jurídicas que están en el mundo y que son accesibles por una capacidad particular de una metodología propia de la ciencia jurídica. Asimismo, se supone que nuestro lenguaje corriente no define el significado de los términos. HILARY PUTNAM fue el representante de esta teoría al sostener, contra todo mentalismo, que “los significados no están en la cabeza”¹⁰.

b) *SEMÁNTICA DECISIONISTA O CRUDAMENTE RELATIVISTA*. Reduce la fijación del significado de un término a la experticia de un juez en un momento determinado. Se trata de una interpretación según el criterio individual o personal del juez. Nos gustaría asociar esta imagen al soberano de la obra *Leviathan*, de HOBBS, quien decidía qué era

⁹ TARSKI, *The semantic conception of truth and the foundations of semantics*, “Journal of Symbolic Logic”, vol. 9, n° 3, 1944, p. 68.

¹⁰ PUTNAM, *Dreaming and depth grammar*.

lo justo y lo injusto. En este caso, la decisión es la única forma de detener la acusación de regreso de la interpretación de la norma. En alguna medida habría que aceptar que la arbitrariedad es parte de la interpretación jurídica, ya que no hay una referencia directa que defina el significado lingüístico. Se caería así en que el significado de los términos jurídicos está dado por el juez, quien sería el intérprete calificado –tal vez el último intérprete– capaz de decidir.

c) *SEMÁNTICA ORDINARIA*. Otorga el significado del derecho mediante los usos y el modo de funcionamiento del lenguaje ordinario. En este caso, el derecho formaría parte del lenguaje ordinario y la diferencia entre el derecho y el resto del lenguaje ordinario sería de especificación, pero básicamente nos encontraríamos frente al mismo fenómeno. Dicho de otra forma, se trataría de una diferencia en grados de generalidad.

En función de las alternativas propuestas, señalaremos algunas observaciones: 1) tiene numerosas dificultades lógicas y metodológicas para explicar el estatus de los juicios estipulativos de la extensión de un término. A diferencia de la fijación de términos propios de las ciencias naturales, la referencia de los términos legales no podría articularse con algún tipo de experimentación, hasta donde vemos. 2) Puede funcionar a riesgo de aceptar que la fundamentación de los jueces resulte incomprensible para la enorme mayoría de los mortales. Sin contar con que las personas estamos regidas por pasiones y que los jueces son personas que deberían estar sometidas a algún control a este nivel lógico-semántico. 3) Cuenta con la ventaja de proponer cierta objetividad, aun cuando resulte insuficiente para ciertos casos jurídicos. Es cierto que podría haber un término de cuya aplicación se dude, pero esta posibilidad de vaguedad es constitutiva de nuestras prácticas y no un defecto.

En conclusión, la interpretación jurídica podría consistir en la apelación por parte del juez a criterios o reglas de uso ordinario y a su vez a la referencia a usos corrientes, cuando se trate de términos de amplia aceptación social como dignidad al hablar de “vivienda digna”.

Lo importante para destacar del lenguaje ordinario es que este ofrecería un marco regulativo objetivo sobre los usos de los conceptos. Este es un hecho empírico conocido y compartido por una comunidad en la que el juez está inserto. Atribuir un significado a un término, sobre la base del uso que tiene en una convención lingüística. En este aspecto, siguiendo al segundo WITTGENSTEIN, para poder describir aquellas palabras o términos jurídicos que consideramos

problemáticos, necesitamos comprender cómo se aplican en los diversos contextos de uso y en las circunstancias del caso, cuando son aplicados en forma correcta¹¹.

No creemos que esta enumeración sea exhaustiva, pero provisionalmente nos parece atractiva para comenzar a pensar en una interpretación jurídica apropiada para nuestros jueces.

§ 3. *ACERCA DE LA NOCIÓN DE CRITERIO*

El término “criterio” es una palabra central en la filosofía del segundo WITTGENSTEIN y en la semántica pragmática¹². Como explica VERGARA, WITTGENSTEIN hizo más de una aplicación y uso de la noción de criterio en diferentes ámbitos como la filosofía del lenguaje, la filosofía de la mente y de la psicología, la filosofía de la lógica y de la matemática, el ámbito de la estética y la religión: “La noción de criterio [*Kriterium*], tal como se la entiende en una de sus acepciones corrientes, alude a ‘pauta’, ‘norma’, ‘principio’ o ‘patrón’¹³ y se introduce tempranamente en *Observaciones filosóficas* [...] a propósito del nexo entre el lenguaje y la acción (54), al considerar una cierta proposición general (106), al tratar los números irracionales (213) y al discutir el concepto de infinito en matemática, por citar algunos ejemplos.

En *Gramática filosófica* [...], se pregunta por el criterio por el cual diríamos que un sujeto comprende una palabra que refiere a un color (157) o al que nos atenderíamos para juzgar que algo es una proposición (219) o por el criterio de que alguien reconoce una cosa cualquiera (325) o los distintos criterios de igualdad entre números (697) o aun el criterio que distingue una generalización necesaria de una generalización accidental (847), también entre otros”¹⁴.

¹¹ WITTGENSTEIN, *Investigaciones filosóficas*, p. 314, 339 y 340.

¹² JULIA VERGARA da como ejemplo la explicación de WITTGENSTEIN en las conferencias de Cambridge de 1932-1935: “Si queremos precisar en qué difiere la gramática de las oraciones ‘Tengo una tiza en el bolsillo’ y ‘Tengo dolor de muelas’, una manera de hacerlo es pensar en los criterios que nos llevarían a decir si son o no verdaderas. Asimismo, respecto de dos oraciones, una en primera persona y la otra en tercera (‘Tengo dolor’ y ‘Él tiene dolor’), dice de la segunda que sería razonable preguntar cómo lo sabemos, pues los criterios que se aplican en este caso no se aplican en el primero, con la salvedad de que tenemos criterios para distinguir, entre quien verdaderamente sufre y quien solo simula” (cfr. VERGARA, *Wittgenstein y la noción de criterio*, tesis doctoral).

¹³ Noción de criterio que adoptaremos en este trabajo.

¹⁴ VERGARA, *Wittgenstein y la noción de criterio*, tesis doctoral, p. 21.

Como dijimos, una semántica pragmática parece insuficiente cuando se piensa que puede evitarse la ambigüedad al fijar términos, pero la textura abierta es inevitable cuando hay significados y esto es un aspecto constitutivo del lenguaje. Las características de vaguedad y ambigüedad de nuestros conceptos ordinarios forman parte de la naturaleza de los conceptos. Y esto no tiene que ver con la imposibilidad de fijar verdades conceptuales acerca del significado de un término, sino con la experiencia, que siempre presenta mayores complejidades que la regla. En este punto nos gustaría traer a colación a KANT en sus primeros párrafos de *Principios metafísicos del derecho*, cuando separa “metafísica del derecho” de “praxis jurídica empírica”: “puesto que el concepto de derecho como un concepto puro está, sin embargo, enfocado hacia la praxis (a la aplicación a los casos que se presentan en la experiencia) y por tanto, un sistema metafísico del mismo tendría que atender también, en su división, a la multiplicidad empírica de los casos, para completar la división [...] y puesto que la división de lo empírico es imposible [...] cuando (esto) se intenta (al menos aproximadamente), tales conceptos no pueden entrar como partes integrantes del sistema, sino solo como ejemplos en las observaciones [...] porque con respecto a los casos de aplicación, únicamente puede esperarse aproximación al sistema y no el sistema mismo”¹⁵. En este sentido, la aplicación de conceptos no puede ser inferida a partir de una regla formalizable, tal como WITTGENSTEIN y KRIPKE lo mostraron en la cuestión sobre seguir una regla¹⁶, no debe resultar un problema, sino un dato fenomenológico de cualquier lenguaje interpretado¹⁷.

¹⁵ KANT, *Principios metafísicos del derecho*, p. 5.

¹⁶ WITTGENSTEIN, *Investigaciones filosóficas*; KRIPKE, *Wittgenstein: reglas y lenguaje privado*. Es interesante señalar que, pese a las críticas de KRIPKE desde la “paradoja escéptica” y la imposibilidad de que alguien sepa de lo que está hablando, destaca la sustitución de WITTGENSTEIN de la semántica realista del *Tractatus* –condiciones de verdad– por un enfoque antirrealista del significado –condiciones de aseveración–. En este aspecto, VERGARA expresa que el punto de inflexión tiene lugar cuando se pregunta por las circunstancias en las que es lícito emitir una afirmación y por la utilidad que ella cumple en nuestras vidas, en vez de preguntar por la condición o hecho del mundo que debería darse para que la oración sea verdadera. Con esa maniobra se abre un espacio para pensar una salida, pues finalmente: “La solución gira en torno a la idea de que otros puedan comprobar lo que cada persona sostiene al afirmar que está siguiendo una regla” (cfr. VERGARA, *Wittgenstein y la noción de criterio*, tesis doctoral).

¹⁷ Por otro lado, uno puede compartir requisitos con un sistema formal, de rigor, discriminación de significados, reglas explícitas, casuística, que no haya contradicción entre principios. No es incompatible partir del lenguaje ordinario y luego

Según STANLEY CAVELL, las personas somos falibles, por lo que es muy difícil un conocimiento cierto, tal como planteaban los empiristas clásicos sobre un conocimiento ideal incorregible¹⁸. CAVELL –criticando a NORMAN MALCOLM– dice que los criterios en WITTGENSTEIN son criterios de identificación, pero no garantizan existencia, no establecen certeza, no tienen por función la de verificar un enunciado¹⁹. Podría darse el caso, digamos, que una correcta aplicación de criterios produzca un enunciado falso. Por ejemplo, los criterios que tengo para identificar un pájaro como pájaro me sirven para identificar pájaros, por lo general reales. Puede haber un pájaro que dibujen mis hijos. Se trata de un pájaro, pero es ficticio. Podría suceder que a la distancia vea un pájaro con los criterios que tengo y aplique correctamente el concepto, pero resulta que es un pájaro embalsamado y no me había dado cuenta. Por ejemplo, alguien podría considerar un caso de homicidio como femicidio o con un agravante determinado, pero después algo revele que no lo era. Y la ausencia de esa revelación al momento de juzgar no convierte la aplicación del concepto en disputa en incorrecta, sino que demuestra la naturaleza de los criterios que en ningún caso garantizan certeza absoluta. También resulta conveniente señalar la diferencia que realiza WITTGENSTEIN en *El libro azul* sobre “criterios” y “síntomas”²⁰. Al examinar la gramática de la palabra “conocer”, para evitar ciertas “confusiones elementales” acerca de la pregunta “¿cómo sabe usted que sucede tal y tal cosa?”, WITTGENSTEIN distingue entre una respuesta basada en criterios y una basada en síntomas. No debe confundirse regularidades empíricas (síntomas) con vínculos conceptuales (criterios). Mientras los síntomas se refieren a regularidades empíricas, mediante la observación y método inductivo, en cambio, los criterios se basan en las convenciones, haciendo explícita la relación gramatical. Una convención determina si es correcta la aplicación del concepto, conforme a los usos que hace de él una comunidad lingüística, es decir, una forma de vida. En este sentido, la noción de criterio facilita esta concordancia entre un uso conforme a una convención. Todos los individuos, incluidos los jueces, forman parte de esa forma de vida

formalizar la utilización de los criterios, pero sin lenguaje ordinario sería muy difícil interpretar cotidianamente el conjunto de casos que se presentan para resolver.

¹⁸ CAVELL, *Criteria and judgement. The claim of reason. Wittgenstein, skepticism, morality and tragedy*.

¹⁹ CAVELL, *Criteria and judgement. The claim of reason. Wittgenstein, skepticism, morality and tragedy*, nota 25.

²⁰ WITTGENSTEIN, *The blue and brown books*.

que es el lenguaje. Esto es, básicamente, aceptar si el uso que un individuo hace de un concepto concuerda con el uso que le dan los demás. Sirve tanto para cosas observables (esto es un pájaro) como no observables (cuestiones psicológicas como “él tiene dolor de cabeza”), donde observamos su conducta y circunstancias que rodean su expresión –hacemos una descripción lingüística de ellas– para lograr el consenso. En uno u otro caso, necesitamos los criterios para la concordancia convencional.

Para concluir, entre criterios y una actividad (interpretar, hablar, leer) hay un nexo gramatical y normativo. Los criterios como patrón o regla de utilidad pública permiten evitar la ambigüedad subjetiva. Sin los criterios, no habría forma de diferenciar, se sigue la regla del caso o se cree que se la sigue.

§ 4. *SU APLICACIÓN AL DERECHO*

La relación que uno puede hacer entre la filosofía de WITTGENSTEIN y la teoría del derecho no es nueva. En este sentido, podemos destacar contemporáneamente el trabajo de DENIS PATTERSON²¹ y la obra de un clásico como HART a partir de la influencia de AUSTIN, quien a su vez sigue la concepción filosófica del segundo WITTGENSTEIN en lo que se refiere al análisis del lenguaje ordinario. En este sentido, GREGORIO ROBLES señala que “síntomas de esta actitud de seguimiento de la filosofía del lenguaje ordinario serían la actitud crítica de HART hacia el modo tradicional de definir (basado en la diferenciación entre género próximo y diferencia específica), su tesis de la porosidad de los conceptos jurídicos (que sería una consecuencia de la porosidad del propio lenguaje) y su escapismo a la hora de enfrentarse ante el concepto del derecho”²².

Partiendo de la propuesta de entender la actividad de interpretación en términos de criterios, uno podría distinguir entre criterios legales que ofrece la disposición normativa, pero por otro lado criterios que a modo de pautas permitirían asignar el uso de un término o la aplicación de una norma al caso. En esta segunda acepción, los criterios son los medios de juicio que permiten reunir la norma con el caso particular. La distinción entre criterios y pautas permite diferenciar

²¹ Cfr. PATTERSON, *Wittgenstein and legal theory*. En español se recomienda la obra de NARVÁEZ MORA, *Wittgenstein y la teoría del derecho. Una senda para el convencionalismo jurídico*.

²² ROBLES, *Hart: algunos puntos críticos*, “Doxa”, n° 21-II, 1998, p. 375.

distintos aspectos de la interpretación. Por un lado, los elementos normativos que ofrece la norma (criterios explícitos) y, por otro, el modo de ajustar la aplicación de la norma al caso concreto (pautas).

Conforme a esta distinción, las pautas serían los modos mediante los que jueces tratan de resolver los problemas de aplicabilidad de una ley. Las pautas aparecen como criterios no implícitos, como reglas de interpretación. El lenguaje ordinario podría ofrecer estas pautas de acuerdo al uso del término y determinar qué significado tiene dentro de una disposición normativa y su aplicabilidad a un caso concreto.

Los criterios constituyen guías que contribuirían a resolver algunos casos específicos o a especificar la norma. Por supuesto, no pueden resolver todos los casos, pero el desarrollo de los criterios contribuye a la aplicación del estándar. Cuando un legislador introduce nuevos términos en la ley, hace una descripción política de un problema, pero no piensa en casos específicos. El legislador no piensa en términos de criterios. Una cosa es pensar en un concepto político, cuya orientación es tener el mayor grado de generalidad posible, y otra es pensar en criterios para aplicar conceptos donde uno tiene que ser restrictivo.

Con esto se podría decir que entre la teoría política y la filosofía del derecho hay una tensión (no lo contrario), hay diferentes fines.

En este sentido, entendemos que un criterio nunca podría hacer justicia a un concepto político. Además, un concepto político no tiene que resolver nada, a diferencia de un concepto jurídico que participa en la resolución de un caso específico.

Es importante diferenciar que una cosa es introducir un concepto en una regla y otra, aplicarlo en una decisión.

§ 5. **CRÍTICAS**

Si bien al comienzo del trabajo efectuamos la diferencia entre lenguaje ordinario y sentido común, un primer aspecto que debemos considerar es hasta qué punto el empleo del lenguaje ordinario para determinar el significado de un término jurídico no afecta el principio de legalidad. ¿En qué medida una interpretación es “correcta” o “justificada” sobre la base de los usos del lenguaje? ¿Cómo definimos “correcto” o “justificado” desde una perspectiva semántica?

En este sentido, MONTIEL FERNÁNDEZ, respecto al principio de legalidad, expresa que “semejante uso de las palabras tiene consecuencias

institucionales dramáticas, dado que se produce una anulación escasamente perceptible (pero palmaria) del principio de sujeción del juez a la ley. Muchas veces la fabricación de reglas del habla *ad hoc* representa una estrategia para resolver un caso según el subjetivismo del juez y no según el parámetro externo que impone la legislación”²³.

Esta objeción sobre la base del principio de legalidades respetable, por cierto, por la incertidumbre jurídica que podría generar la utilización de reglas *ad hoc* para un caso específico. La utilización de los criterios acerca del uso del lenguaje no tiene por finalidad agregar elementos extranormativos a una disposición normativa, lo cual sería una grave violación al principio de legalidad, sino esclarecer u otorgar claridad a aquellos términos cuyo contenido semántico no esté del todo claro y el ordenamiento jurídico no ofrezca criterios de orientación sobre la aplicación de un término. Frente al particularismo o subjetivismo del intérprete, la objetividad que presentan las reglas del lenguaje ofrece un marco de mayor certidumbre y además puede ser constatada empíricamente.

Por supuesto que hay términos específicos definidos por una convención lingüística de una disciplina científica. En estos supuestos, la convención de esta disciplina proporciona los criterios para darle significado al término.

No obstante, en algunas ocasiones los jueces han preferido aplicar el término de otra manera. En el año 2010, un tribunal de la provincia de Mendoza consideró que una joven –que estaba internada por haber recibido un disparo y respecto de la cual los médicos habían declarado la muerte cerebral– había muerto por la ablación de órganos efectuada por los familiares y no por el disparo²⁴. Esto trajo como consecuencia el cambio de carátula para el imputado de homicidio culposo a lesiones gravísimas. El argumento del tribunal fue que “ontológicamente” todavía había persona. Este criterio subjetivo para aplicar el concepto de muerte al caso específico no se correspondía con la convención lingüística de la ciencia sobre el concepto de muerte y adoptado por la ley 24.193 sobre trasplantes de órganos y tejidos.

Este es un ejemplo en el que la remisión al lenguaje ordinario no hubiera despejado ninguna duda, ya que en una comunidad por

²³ MONTIEL FERNÁNDEZ, *Estructuras analíticas del principio de legalidad*, *InDret*, 1/2017, p. 26.

²⁴ C5ªCrim Mendoza, 18/8/2010, “Ahumada Núñez, Oscar A.”, expte. 201008/18. Cfr. GORRA, *Un fallo de ontología. ¿Cuándo muere una persona?*, *LLGC*, 2010-835.

diversos motivos de índole moral o religiosa no hay un acuerdo sobre la aplicación del concepto de muerte. El análisis conceptual de un lenguaje técnico como el derecho o una ciencia en particular y el lenguaje ordinario hace explícito el entramado y las relaciones de los conceptos entre sí, es decir, los “juegos del lenguaje”. Esto no puede analizarse en forma aislada. Conocer la estructura de los conceptos es fundamental para su aplicabilidad.

§ 6. **CONCLUSIONES**

No es nuestra intención crear o proponer una teoría retórica del consenso sobre los usos del lenguaje y aplicarlo al derecho, ni mucho menos pretender una teoría sobre los usos correctos que derive en una teoría sobre la forma correcta o verdadera de interpretar la ley. Tampoco desconocer el aspecto valorativo del intérprete, ya que en muchos casos el lenguaje ordinario no es preciso, por lo que en definitiva depende de una decisión valorativa. La propuesta es ofrecer herramientas conceptuales que contribuyan a los intérpretes del derecho a resolver problemas de la práctica jurídica en materia de interpretación. El uso del lenguaje ordinario –juegos de lenguaje– en el que una norma es formulada es un aspecto básico para comprender el contenido semántico de una disposición normativa. En aquellos casos en que el mismo ordenamiento jurídico no ofrezca criterios que permitan dilucidar el contenido de un término con textura abierta o evitar que la decisión del intérprete dependa de niveles más abstractos, la regularidad del lenguaje ordinario podría ofrecer un marco objetivo para la aplicabilidad de un término a un caso específico. Esta pretensión de objetividad puede ser constatada empíricamente porque depende de las convenciones lingüísticas. En este sentido, los criterios pueden constituir una herramienta metodológica frente a términos que presenten textura abierta. Al mismo tiempo, permiten identificar el vínculo conceptual desde el punto de vista gramatical como un aspecto normativo del concepto. Asimismo, poner de manifiesto la objetividad de nuestros juegos del lenguaje y en este aspecto contribuir a la reducción de la indeterminación semántica o particularismo del intérprete en épocas en que el lenguaje normativo tiende a ser más complejo e impreciso. En este sentido, creemos que la tradición analítica basada en el análisis conceptual es más eficaz para hacer explícita la estructura de los conceptos jurídicos y la conexión con la estructura del lenguaje ordinario en la que se desarrollan.

BIBLIOGRAFÍA

- BRANDOM, ROBERT B., *Expressive Vernunft. Begründung, Repräsentation und discursive Festlegung*, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 2000.
- CAVELL, STANLEY, *Criteria and judgement. The claim of reason. Wittgenstein, skepticism, morality and tragedy*, Oxford, Oxford University Press, 1979.
- KANT, IMMANUEL, *Principios metafísicos del derecho*, trad. G. LIZARRAGA, Madrid, Librería de Victoriano Suárez, 1873.
- GORRA, DANIEL, *Un fallo de ontología. ¿Cuándo muere una persona?*, LLGC, 2010-835.
- KRIPKE, SAUL, *Wittgenstein: reglas y lenguaje privado*, trad. A. TOMASINI BASSOLS, México, Unam, 1989.
- MALCOLM, NORMAN, *Defending common sense*, “The Philosophical Review”, vol. 58, n° 3, may. 1949, p. 201 a 220.
- MONTIEL FERNÁNDEZ, JUAN P., *Estructuras analíticas del principio de legalidad*, *InDret*, 1/2017, p. 1 a 48.
- NARVÁEZ MORA, MARIBEL, *Wittgenstein y la teoría del derecho. Una senda para el convencionalismo jurídico*, Madrid, Marcial Pons, 2014.
- PATTERSON, DENIS M., *Wittgenstein and legal theory*, Boulder, Westview Press, 1992.
- PUTNAM, HILARY, “Dreaming and ‘depth grammar’”, en PUTNAM, HILARY, *Mind, language and reality. Philosophical papers*, Cambridge, Cambridge University Press, 1975.
- *Mind, language and reality. Philosophical papers*, Cambridge, Cambridge University Press, 1975.
- RESCHER, NICHOLAS, *Sistematización cognitiva*, trad. C. F. LUIS, México, Siglo Veintiuno, 1981.
- ROBLES, GREGORIO, *Hart: algunos puntos críticos*, “Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho”, n° 21-II, 1998, p. 371 a 402.
- TARSKI, ALFRED, *The semantic conception of truth and the foundations of semantics*, “Journal of Symbolic Logic”, vol. 9, n° 3, 1944, p. 68.
- VERGARA, JULIA, *Wittgenstein y la noción de criterio*, tesis doctoral, Facultad de Filosofía y Letras, Universidad de Buenos Aires, 2005.
- WAISMANN, FRIEDRICH, *How I see philosophy*, London, MacMillan, 1968.
- WITTGENSTEIN, LUDWIG, *Investigaciones filosóficas*, trad. A. GARCÍA SUÁREZ y U. MOULINES, 4ª ed., Barcelona, Crítica, 2008.
- *The blue and brown books*, Oxford, Basil Blackwell, 1979.
- *Tractatus logico-philosophicus*, trad. J. MUÑOZ VEIGA - I. REGUERA PÉREZ, 3ª ed., Madrid, Alianza, 2012.

¿EL POSITIVISMO JURÍDICO ES CAPAZ DE FUNDAMENTAR LOS DERECHOS HUMANOS? UN ANÁLISIS DESDE LA ÉTICA DE LA LEY NATURAL*

MATHEUS THIAGO CARVALHO**

Resumen. El discurso contemporáneo sobre los derechos humanos ha concentrado todos sus esfuerzos en el reconocimiento y en el cumplimiento de dichos derechos. Una consecuencia de tal esfuerzo político es la creciente positivización nacional e internacional. Sin embargo, el efecto de este gesto es la negación de la necesidad de una base filosófica para los derechos humanos, por lo que el positivismo jurídico se convierte en el sostén de estos derechos. A pesar de ello –principalmente en JOHN FINNIS– la ley natural ha recuperado el espacio y comenzó a desafiar esa posibilidad. Por lo tanto, el problema analizado en este ensayo es la crítica del derecho natural a los fundamentos de los derechos humanos en una concepción positivista del derecho. Basado en una revisión de la literatura como metodología, este trabajo identifica la insuficiencia del positivismo jurídico en el puesto de fundamento de los derechos humanos, especialmente al considerar las principales críticas formuladas por la ley natural.

Palabras clave: derechos humanos, fundamentación, John Finnis, ley natural, positivismo jurídico.

* Recepción: 30/6/2019; evaluación: 19/8/19; aceptación: 2/10/2019.

** Investigador-colaborador del Grupo (CNPq) “El Derecho de los Refugiados y el Brasil”, bajo la coordinación de la Prof. Dra. DANIELLE ANNONI, Facultad de Derecho de la Universidad Federal de Paraná (UFPR), donde colabora con investigaciones sobre refugiados y trabajadores en condiciones similares a la esclavitud en la Amazonía. Miembro e investigador asistente de la Human Development & Capability Association, sobre el pensamiento de AMARTYA SEN y MARTHA NUSSBAUM. Correo electrónico: thiago.matheus72010@gmail.com.

***IS THE LEGAL POSITIVISM ABLE TO SUSTAIN
THE HUMAN RIGHTS? AN ANALYSIS
FROM THE ETHICS OF NATURAL LAW***

Abstract. The rights talk has concentrated all its efforts in the recognition and realization of human rights. One of the consequences of such a political effort is the growing national and international affirmation. However, the effect of this gesture is the denial of the need for a philosophical foundation of human rights. So, legal positivism becomes the mainstay of those rights. However, mainly from FINNIS, natural law regained space and started to challenge this possibility. Therefore, the problem discussed in this paper is the critique of natural law about foundation of human rights in a positivist view of law. From a literature review, this study identified the inadequacy of legal positivism in the foundation of human rights, especially when considering the main criticisms made by natural law.

Keywords: foundations, human rights, John Finnis, legal positivism, natural law.

***O POSITIVISMO JURÍDICO É CAPAZ DE FUNDAMENTAR
OS DIREITOS HUMANOS? UMA ANÁLISE A PARTIR
DA ÉTICA DA LEI NATURAL***

Resumo. O discurso contemporâneo acerca dos direitos humanos concentrou todos os seus esforços no reconhecimento e na efetivação desses direitos. Uma das consequências de tal esforço político é a crescente positivação nacional e internacional. No entanto, o efeito desse gesto é a negação da necessidade de uma fundamentação filosófica dos direitos humanos, pelo que o positivismo jurídico passa a ser o sustentáculo desses direitos. No entanto, principalmente a partir de FINNIS, a lei natural recuperou espaço e passou a impugnar essa possibilidade. Portanto, o problema analisado no presente trabalho é a crítica da lei natural à fundamentação dos direitos humanos em uma visão positivista do direito. A partir de uma revisão bibliográfica, o presente trabalho identificou a insuficiência do positivismo jurídico na fundamentação dos direitos humanos, principalmente ao considerar as principais críticas formuladas pelo direito natural.

Palavras chave: direitos humanos, fundamentação, JOHN FINNIS, lei natural, positivismo jurídico.

§ 1. **INTRODUCCIÓN**

La expansión de los derechos humanos a lo largo del siglo xx ha caracterizado un fenómeno *sui generis* en la historia de estos derechos: el creciente rechazo de cualquier intento de fundamentarlos y un énfasis total en la práctica política capaz de realizarlos. BOBBIO puede ser considerado el heraldo de este pensamiento¹, aunque el discurso sobre los derechos (*rights talks*) demuestra claramente que las discusiones filosóficas sobre los fundamentos han sido criticadas en nombre de una mayor aplicación de los derechos².

Por un lado, la base de la Declaración Universal de Derechos Humanos es plural y su construcción fue una empresa de varios agentes, tanto occidentales como orientales, que caracterizan una universalización en términos de valores³. Por otro lado, este proceso afirmativo corrobora el argumento de que el fundamento filosófico de este documento es la ley natural⁴. Sin embargo, el avance creciente de la positivización en el campo del derecho internacional público después de 1948 eventualmente empujó los derechos humanos hacia una concepción positivista.

En este contexto, la recuperación de la teoría del derecho natural por parte de varios teóricos del derecho –especialmente FINNIS– se vuelve urgente cuando se percibe la insuficiencia del positivismo jurídico para abordar el problema de la base de los derechos humanos, el núcleo del constitucionalismo y la democracia contemporánea. Por lo tanto, el análisis de este trabajo tiene como una de sus premisas fundamentales la crítica al positivismo jurídico, ya sea desde una perspectiva jurídico-constitucional, político-sociológica o teórico-filosófica.

Un enfoque de los derechos humanos a la luz del derecho natural se caracteriza por la interdisciplinariedad, el diálogo con la filosofía y otras ciencias sociales. Dado que tales derechos nunca pueden presentarse adecuadamente solo por una teoría del derecho, ya que claramente tienen una dimensión filosófica y política, es conveniente profundizar el debate contemporáneo de la ley natural.

Articulando la teoría política, moral y jurídica, el pensamiento de FINNIS se ha convertido en una referencia indispensable en el estudio

¹ BOBBIO, *El tiempo de los derechos*.

² DOUZINAS, *The end of human rights*, p. 192.

³ JOAS, *The sacredness of the person*, p. 165.

⁴ MARITAIN, *El hombre y el Estado*, p. 83.

de la filosofía contemporánea, al reunir a estudiosos de la filosofía del derecho, de los derechos humanos, de la bioética, de la filosofía práctica (jurídica, moral y política) y de la historia de la filosofía. La profundidad y amplitud de su trabajo atrae a investigadores de la teoría analítica del derecho –dentro de la tradición positivista anglosajona– así como a los estudiosos de la filosofía moral y política– dentro de la tradición hermenéutica continental. Así se justifica una crítica basada en su pensamiento.

Este filósofo australiano, profesor de la Universidad de Oxford, es responsable de la reconsideración positiva y filosóficamente fundamentada de la teoría del derecho natural y de la razón práctica correspondiente. Por lo tanto, a partir de la observación de la insuficiencia del positivismo jurídico en el análisis de los derechos humanos, este trabajo se centra precisamente en la necesidad de una base ética de los derechos humanos, como la presenta FINNIS, que puede considerarse decisiva para la aprehensión del constitucionalismo contemporáneo y de la democracia.

En resumen, el objetivo central de este texto es resaltar la diferencia fundamental entre el iusnaturalismo y el positivismo, señalando la inadecuación de este último para comprender los derechos humanos en su dimensión filosófica, teniendo como referencia –principal– la ley natural en FINNIS.

Para este propósito, es apropiado conceptualizar y contextualizar la reflexión sobre la ley natural, identificando la tradición del realismo neoclásico, aristotélico-tomista, a la que pertenece FINNIS. Luego, se exponen las tesis positivistas de la separación epistemológica de la ciencia del derecho y la ética, del escepticismo ético, del relativismo axiológico y la consecuente infundamentabilidad de los derechos humanos.

§ 2. **LA TRADICIÓN DE LA LEY NATURAL**

La teoría contemporánea de los derechos humanos se resume en dos formas complementarias: la base ética y la efectividad político-legal. Dentro del marco del fundamento ético, se oponen las teorías procedimentales-convencionalistas (como las iuspositivistas en general) y las sustanciales-naturalistas (como la de FINNIS). En el ámbito de la aplicación jurídico-política, se estudia la teoría de los derechos fundamentales y los sistemas nacionales e internacionales de protección y realización de los derechos humanos. A partir de esta obser-

vación básica, se puede decir que el estudio de los derechos humanos está en la frontera de la filosofía y la política, y puede abordarse tanto en su dimensión filosófica como en su dimensión social e histórica⁵.

Como es una división didáctica de especialidades académicas, estos aspectos no son exclusivos y no deben divorciarse, ya que, como advierte BOBBIO, “el problema filosófico de los derechos del hombre no puede disociarse del estudio de los problemas históricos, sociales, económicos, psicológicos inherentes a su realización: el problema de los fines no puede disociarse del problema de los medios”⁶. El problema del positivismo en general es el tratamiento del problema jurídico de los medios (de lo que es lícito) aparte del problema moral de los fines (de lo que es justo y bueno), como lo demuestra VILLEY⁷.

La tesis del derecho natural es la existencia, racionalmente conocida, de una ley cuya normatividad es independiente de la autoridad política o de la ley positiva. A partir del pensamiento de SÓFOCLES, PLATÓN, ARISTÓTELES y CÍCERÓN, el derecho natural es pensado como racional, universal, inmutable, inalienable, normativo y moral. Reconociendo el vínculo permanente entre la ley y la moral, la norma y el bien humano protegido por ella, la teoría del derecho natural reconoce que la justicia es el fin del derecho, y la función jurídica principal es *calificar* las conductas como moralmente justas o injustas, buenas o malas. Sin esta calificación moral, el derecho deja de ser un instrumento para la justicia y se convierte en un fin en sí mismo, una regulación de conducta desprovista de significado moral y legitimidad.

Esta obtención de autonomía ocurrió con la gradual positivización y codificación del derecho, con el correspondiente cientificismo en su estudio, reducido a la descripción de las normas estatales, sin juicios valorativos⁸. La ideología científica aplicada al derecho le quitaba el elemento prudencial de la sabiduría práctica, que lo caracterizó desde su desarrollo romano⁹. Es decir, la teoría del derecho natural ha

⁵ Aunque diseñada de forma independiente, esta articulación se parece a la de GRIFFIN en *On human rights*, p. 29. Según este autor, hay dos enfoques posibles para el tema de los derechos humanos, “de arriba hacia abajo” (“top-down”) y “de abajo hacia arriba” (“botton-up”); el primero es el enfoque filosófico de la base y el segundo, la realización jurídico-política.

⁶ BOBBIO, *El tiempo de los derechos*, p. 44.

⁷ VILLEY, *Compendio de filosofía del derecho*.

⁸ WEYL, *Autonomía e norma jurídica*.

⁹ BARZOTTO, *Filosofia do direito*.

sido reemplazada por el positivismo jurídico, que incluye tres reduccionismos fundamentales, tres pérdidas conceptuales importantes: *a*) la reducción del derecho a las normas del Estado; *b*) la reducción de la filosofía del derecho a la descripción científica del sistema legal (con el criterio exclusivo de la validez interna de las normas), y *c*) la reducción del razonamiento dialéctico y prudencial al silogismo teórico de la lógica formal.

Sin el derecho natural, que actúa como control moral del derecho positivo, este último se vuelve autopoiético, autorreferencial, autónomo. Como explica LAFER, la doctrina milenaria del derecho natural tiene dos planos: el ontológico y el deontológico. El ser, la esencia o la naturaleza del derecho (ontología) es normativo, constituyéndose el deber del derecho positivo (deontología), “en la medida en que decir el derecho y el hacer justicia se conciben como actividades sinónimas”¹⁰.

Históricamente, se pueden delinear tres corrientes iusnaturalistas fundamentales, cosmológica, teológica y racionalista, que determinan, de diferentes maneras, el significado de “naturaleza” y “natural”¹¹.

El origen de la tesis del derecho natural se remonta al pensamiento griego clásico, concentrado en la *physis*, en el orden de la naturaleza diferente del orden humano (*nomos*). Es decir, el orden del mundo (*cosmos*) es independiente de la agencia humana. PLATÓN y ARISTÓTELES intentaron aproximar dialécticamente la brecha abierta por los sofistas entre la universalidad y la necesidad de las leyes naturales (*physis*) y la particularidad y contingencia de las leyes humanas (*nomos*). Para la tradición platónico-aristotélica, por lo tanto, el orden humano solo será justo cuando sea apropiado para la estructura y armonía del cosmos. Para que la constitución humana (*politeia*) sea justa, debe reflejarse en la armonía y proporción de la naturaleza, en la cual cada entidad encuentra su razón de ser, su propósito, su bien (*telos*).

En este sentido, la metafísica clásica es teleológica pues la función del derecho político es la justicia, que dirige a la comunidad humana hacia el logro del bien común. El hombre puede alcanzar la felicidad (*eudaimonia*), la plena actualización de sus potenciales naturales, porque puede conocer su propósito intrínseco a través de la facultad de la razón (*logos*). Por el principio del isomorfismo estruc-

¹⁰ LAFER, *A reconstrução dos direitos humanos*, p. 36.

¹¹ HESPANHA, *Cultura jurídica europeia*.

tural entre ser y pensamiento –típico de la ontología griega–, la razón del mundo es accesible a la razón humana. De validez universal e inmutable, la ley natural, que sustenta el “justo por naturaleza”, es la referencia fundamental para la ley humana positiva¹². Naturaleza, razón y norma se implican mutuamente. En resumen, la naturaleza se piensa desde la referencia a la cosmología, al orden racional del mundo. El principal pensador de esta tradición es ARISTÓTELES, quien será la base de la reflexión metafísica de TOMÁS DE AQUINO, su heredero cristiano.

Con la transición del pensamiento clásico a la filosofía cristiana, el orden cosmológico ahora se considera una criatura de la inteligencia de Dios. En lo que respecta a la ley natural, no hay solución de continuidad, sino una convergencia entre la ontología griega y la revelación cristiana. En esta tradición, la ley natural es considerada como teología, como la razón divina que domina el mundo y es evidente para el hombre, tanto por su razón natural como por su fe en la revelación. En este contexto, el hombre puede establecer leyes positivas ajustándolas y legitimándolas en el orden natural divino. El principal filósofo de esta tradición es TOMÁS DE AQUINO¹³.

Si hay una unidad entre el pensamiento clásico y el cristiano, la modernidad se caracteriza por una ruptura y diferenciación en la comprensión de la ley natural. Hay una brecha que separa el derecho natural tradicional –de PLATÓN, ARISTÓTELES y TOMÁS DE AQUINO– del derecho natural moderno y revolucionario de HOBBS, LOCKE y ROUSSEAU. El iusnaturalismo se convierte en iusracionalismo, y la naturaleza ya no es un orden cósmico del que emana la normatividad, sino lo que deriva de la razón humana.

La razón humana, de la que depende la naturaleza, se convierte en la fuente suprema del derecho. Esta concepción moderna está vinculada a la secularización de la cultura europea –que se ha desviado progresivamente de su origen grecorromano-cristiano– de acuerdo con la afirmación del individualismo y los derechos innatos de libertad librados contra el absolutismo monárquico en las revoluciones burgue-

¹² ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, p. 178 a 215.

¹³ La discusión sobre la naturaleza de la ley –en la que se debate acerca de la ley natural– comienza en la cuestión 90 en *Prima Secundæ* (primera parte de la segunda parte de *Suma de teología*), mientras que el derecho natural se analiza en la *Secunda Secundæ* (la segunda parte de la segunda parte de la *Suma*), dentro del tratado de justicia, desde la cuestión 57 (TOMÁS DE AQUINO, *Suma de teología*).

sas. LOCKE es probablemente el autor más representativo de esta concepción moderna racionalista.

Sin embargo, VILLEY¹⁴ y BASTIT¹⁵ identifican el nominalismo de OCKHAM como la verdadera fuente de la ruptura moderna con el orden teológico grecocristiano, con la afirmación de los derechos subjetivos como poderes subjetivos, apoyando el individualismo, el voluntarismo y el positivismo moderno. Al matizar esta lectura, HERVADA señala que el rasgo distintivo del derecho natural moderno –en contraste con el clásico– es el subjetivismo voluntarista moderno, que comprende el derecho natural como derecho subjetivo, como poder o facultad del individuo¹⁶. El bien ya no es una cuestión de conocimiento racional, sino un acto de voluntad (voluntarismo); el concepto central de la política, del mismo modo, se convierte en poder político y no en el bien común.

Como explica BARZOTTO, el filósofo nominalista OCKHAM defiende la primacía de la voluntad sobre la razón, el voluntarismo; así, “la experiencia jurídica ya no se centra en el concepto de justicia, sino en los conceptos de poderes subjetivos derivados de un acto de voluntad de poder político (ley) o el acto de voluntad de los particulares (contrato)”¹⁷. Del mismo modo, se posiciona CULLETON¹⁸.

En el centro de la reflexión filosófica sobre el derecho hasta el siglo XIX, esta teoría milenaria del derecho natural volvió a la discusión al movilizar la atención con la crisis teórica y político-ideológica del positivismo. *Teórica* porque esta teoría no puede explicar completamente su objeto de estudio, el fenómeno jurídico-normativo, a partir de su aislamiento epistemológico de la sociedad en general, la moral, la política, la religión y la historia. *Político-ideológica* porque el positivismo sirvió como instrumento para el legalismo nazi y comunista; regímenes totalitarios que sistemáticamente privaron a sus ciudadanos de los derechos humanos en estricto cumplimiento de las leyes promulgadas por los respectivos estados de excepción¹⁹. Se puede

¹⁴ VILLEY, *La formation de la pensée juridique moderne*.

¹⁵ BASTIT, *Naissance de la loi moderne*, y su traducción, *El nacimiento de la ley moderna*.

¹⁶ HERVADA, *Lecciones propedéuticas de filosofía del derecho*, p. 347.

¹⁷ BARZOTTO, *Filosofia do direito*, p. 61.

¹⁸ CULLETON, *A fundamentação filosófica do direito no pensamento político de Ockham a partir da Opus Nonaginta Dierum*, “Veritas”, vol. 51, n° 3, set. 2006, p. 99 a 111.

¹⁹ ARENDT, *The origins of totalitarianism*.

decir que el nihilismo ético de los sistemas legales totalitarios implosionó la teoría positivista²⁰, requiriendo la reinserción de la reflexión moral sobre el derecho natural.

De hecho, se puede afirmar, con PALOMBELLA²¹, que surge una “demanda fundacional” desde las reformulaciones de la tesis iusnaturalista –que asomaron después de las atrocidades legales de la Segunda Guerra Mundial–. De acuerdo con el principio de validación formal de las normas legales, el “legalismo” nazi introdujo leyes moralmente aberrantes y claramente injustas en el sistema legal, sin recurrir a una instancia moral extrajurídica para probarlas –actividad que tradicionalmente se atribuía a la reflexión del derecho natural–²².

Independientemente de las diferencias filosóficas radicales, es posible decir con certeza la relevancia y el protagonismo de la filosofía del derecho natural en el momento presente de las discusiones jurídico-filosóficas. En ese sentido, PALOMBELLA entiende que el derecho natural tiende a sustanciar el contenido y a justificar la obligación de las reglas que lo conforman o son compatibles con él. Así, está claro que hoy es pacífica la consideración del derecho positivo no como un límite extrínseco e irreconciliable opuesto al derecho natural, sino como una necesidad organizativa indispensable de la vida en sociedad, cuyas características no pueden violar las tesis ontológicas y los supuestos deontológicos del derecho natural, bajo pena de injusticia y arbitrariedad. Por lo tanto, en lugar de la oposición entre un derecho positivo, cerrado y “heterónomo” y el derecho natural, está la oposición entre el derecho positivo de acuerdo con el derecho natural y un derecho desprovisto –en la raíz– de la capacidad para hacer cumplir (no en el sentido moral, pero) en el sentido jurídico, es decir –como describe PALOMBELLA–, íntimamente “no jurídico”, un “no derecho”²³.

Teniendo en cuenta este marco general de la tradición del derecho natural, es posible situar el debate contemporáneo sobre el derecho natural y su consiguiente relación con los derechos humanos a partir de la crítica al positivismo jurídico.

²⁰ COMPARATO, *Ética*; MORRISON, *Jurisprudence*.

²¹ PALOMBELLA, *Filosofia del diritto*, p. 226.

²² Al dibujar un panorama diverso, PALOMBELLA menciona las obras pioneras de los neokantianos G. RADBRUCH y R. STAMMLER, así como las teorías italianas sobre el tema, con DEL VECCHIO, CAPOGRASSI y FASSÓ, sin perjuicio de las articulaciones de la ley natural con el existencialismo heideggeriano.

²³ PALOMBELLA, *Filosofia del diritto*, p. 232.

§ 3. **FUNDAMENTACIÓN ÉTICA DE LOS DERECHOS HUMANOS**

Si la reflexión sobre la ley natural es hoy una realidad indiscutible y variada, de innegable alcance heurístico, ¿cuál es el lugar de FINNIS en el debate iusnaturalista actual?

Al principio, la importancia de analizar la ley natural de FINNIS como fundamento ético de los derechos humanos se deriva de la recepción aún incipiente de este autor en el entorno latinoamericano –a pesar de su influencia en la tradición anglosajona–. Si la razón práctica aristotélica ha sido debatida en virtud de la hermenéutica de GADAMER y la retórica de PERELMAN²⁴, la razón práctica reformulada por TOMÁS DE AQUINO es un tema prácticamente desconocido en la academia del derecho²⁵.

Además, el análisis de la ley natural y la razón práctica en FINNIS –uno de los protagonistas de la filosofía del derecho contemporáneo– implica el diálogo con los principales autores de derecho de la actualidad, tanto teóricos de ascendencia analítica como HART, DWORKIN, ALEXY y RAZ²⁶, así como los de la tradición hermenéutica continental como HABERMAS y GADAMER²⁷.

Por lo tanto, su análisis contribuye al debate sobre el fundamento, aportando criterios para la evaluación de la retórica de los derechos humanos, tan fácilmente apropiada por ideologías de diversos tonos, revolucionarias y conservadoras, progresistas y reaccionarias, modernistas y tradicionalistas. El propósito del trabajo de FINNIS es la identificación de los bienes humanos básicos, los fines permanentes y evidentes de la acción humana, a diferencia de las modas ideológicas actuales. Esto legitima la dimensión metafísica de su pensamiento, la apelación al realismo ontológico de ARISTÓTELES y TOMÁS DE AQUINO.

Ahora bien, mientras está atento al debate analítico contemporáneo, FINNIS renueva la tradición realista clásica de ARISTÓTELES y TOMÁS DE AQUINO, neutralizada y ampliamente incomprendida por la modernidad filosófica. La piedra angular de esta renovación fue el ensayo

²⁴ MOOTZ III, *Rhetorical knowledge in legal practice and critical legal theory*.

²⁵ OLIVEIRA, *Bem comum, razoabilidade prática e direito*.

²⁶ FINNIS, *Direito natural em Tomás de Aquino*, p. 103, y *Aquinas*.

²⁷ ENGELMAN, *Direito natural, ética e hermenêutica*.

de GRISEZ²⁸ sobre el primer principio de razón práctica (*bonum faciendum et malum vitandum*), tal como lo demostró TOMÁS DE AQUINO, que señala el comienzo de la llamada teoría neoclásica del derecho natural, que tiene en la obra de FINNIS, *Natural law and natural rights* (1980)²⁹, su sistematización paradigmática³⁰.

Como lo demuestra BARZOTTO, el realismo tomista, tal como lo defiende FINNIS, es capaz de superar las obstrucciones filosóficas de los intentos modernos de fundamentar los derechos humanos³¹, tanto del idealismo (responsable del universalismo abstracto de los derechos humanos) como del empirismo (que niega los derechos humanos con un particularismo relativista). Estas dos corrientes modernas destacan el carácter reduccionista y unilateral de la filosofía moderna, derivada del nominalismo de GUILLERMO DE OCKHAM, a veces concentrada en ideas subjetivas y abstractas (idealismo), a veces centrada en hechos sensibles (empirismo).

De carácter voluntarista, el fundamento moderno de los derechos humanos abarca desde el sentido unívoco del idealismo abstracto, que abstrae la existencia particular y concreta de los hombres, hasta el sentido equívoco del empirismo relativista, que niega la esencia universal del hombre en una especie de servicio al hecho puro, a la fuerza bruta, de donde derivan el historicismo, el materialismo y el positivismo. El realismo tomista tiene un significado análogo a los derechos humanos al articular –dialécticamente– la existencia particular y la esencia universal, hechos y valores, materia y forma, ente y ser. Esta articulación se encuentra en el seno de la noción de la “persona humana”, como “sustancia individual de naturaleza racional”, según la clásica definición realista de BOECIO, adoptada por TOMÁS DE AQUINO.

Sobre la base de los derechos humanos, en defensa de la superioridad filosófica del realismo tomista sobre los reduccionismos moder-

²⁸ GRISEZ, *El primer principio de la razón práctica*, “Persona y Derecho”, n° 52, 2005, p. 275 a 337, y *The first principle of practical reason. A commentary on the Summa Theologiae 1-2, Question 94, Article 2*, “Natural Law Forum”, vol. 10, 1965, p. 168 a 201.

²⁹ FINNIS, *Ley natural y derechos naturales*.

³⁰ Conf. FARALLI, *A filosofia contemporânea do direito*. Además, dentro de este marco, debe registrarse el trabajo de los estadounidenses ROBERT P. GEORGE, *In defense of natural law*, y MARK MURPHY, *Natural law in jurisprudence and politics*, dos de los principales exponentes de esta sólida tradición filosófica.

³¹ BARZOTTO, *Filosofia do direito*, p. 49 a 53.

nos del idealismo y el empirismo, BARZOTTO explica que el particularismo –reflejo de una visión empirista– enfatiza tanto la historia que aniquila a la humanidad como una categoría de significado, aboliendo así la noción misma de los derechos humanos. El universalismo actual, de influencia iluminista y liberal, abstrae las particularidades históricas y destruye toda posibilidad de hacer realidad los derechos humanos a escala global, ya que los seres humanos existen solo como personas, es decir, como seres concretos y, por lo tanto, condicionados por el contexto histórico³².

El realismo, a su vez, aboga por un universalismo analógico. Pertenecer a la especie humana garantiza la posesión de derechos, de derechos humanos. Pero estos derechos se manifiestan de diferentes maneras, así como la misma humanidad se manifiesta en cada persona humana de manera diferente. Los mismos derechos, en esencia, para todos aquellos que poseen la esencia humana. Pero los derechos que existen con diferentes contenidos concretos para las personas que existen de manera diferente. En su efectividad, los derechos no serán absolutamente idénticos (sentido unívoco del idealismo) ni absolutamente diferentes (sentido equívoco del empirismo), sino similares (analógicos)³³.

Sin embargo, también se debe distinguir la posición teórica de FINNIS de la posición de otros autores que, de alguna manera, están vinculados al pensamiento aristotélico, como STRAUSS, VILLEY y MACINTYRE –todos indispensables para comprender la esencia del derecho natural y sus implicaciones modernas–³⁴.

Según DOUZINAS, la diferencia está en su posición acerca de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 1948³⁵. Mientras FINNIS reconoce en ella la herencia de la tradición de la ley natural clásica, los otros autores rechazan la Declaración como culminación del modernismo jurídico que niega la tradición clásica del derecho natural. Es decir, los tres autores mencionados son refractarios a la base de los derechos humanos contemporáneos en el derecho natural, ya que nacieron exactamente de la ruptura con la tradición clásica. Además, son fruto del individualismo, nominalismo, voluntarismo, relativismo y liberalismo, que, lejos de alcanzar el orden político, excluyen la posi-

³² BARZOTTO, *Filosofia do direito*, p. 52.

³³ BARZOTTO, *Filosofia do direito*, p. 52.

³⁴ BERTI, *Aristotele nel novecento*.

³⁵ DOUZINAS, *The end of human rights*, p. 31 a 32.

bilidad de conquistarlo mediante la primacía de la libertad individual sobre la naturaleza³⁶.

Así, el realismo tomista de FINNIS se aparta de las críticas comunes contra el derecho natural moderno y sostiene tanto la base ética de los derechos humanos como los límites del positivismo jurídico en el mismo esfuerzo.

§ 4. **EL POSITIVISMO JURÍDICO Y LA INFUNDAMENTABILIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS**

Los teóricos positivistas descartan el problema de la fundamentación como secundario o incluso sin importancia, cuando no se trata simplemente de inactivo. Al respecto, en 1964, NORBERTO BOBBIO –un conocido jurista en los círculos académicos latinoamericanos– afirmó que “el problema fundamental en relación con los derechos humanos hoy en día no es tanto fundamentarlos, sino protegerlos. No es un problema filosófico, sino político”³⁷. Con esta declaración, BOBBIO sintetiza el tipo de enfoque característico de la tradición iuspositivista, a partir de tres problemas que contiene la noción filosófica de fundamentación de los derechos humanos: vaguedad, relativismo y heterogeneidad de los derechos humanos.

El primer problema de la fundamentación es la vaguedad de la expresión “derechos del hombre”, o derechos humanos, que implica una tautología y la necesidad de una definición adicional que llene el significado de lo que la humanidad finalmente quiere salvaguardar. Afirmar que la base de los derechos humanos es la dignidad de la persona humana no resuelve el problema, sino que lo agudiza³⁸. ¿En qué

³⁶ En este contexto, STRAUSS, VILLEY y MACINTYRE deben ser estudiados por su diagnóstico penetrante acerca de la modernidad jurídica. Pero, dado que descartan la posibilidad de fundamentar éticamente los derechos humanos en el derecho natural y la razón práctica, no pueden servir como referencias teóricas primordiales para este trabajo. Del mismo modo, desde el punto de vista histórico-hermenéutico, uno debería estudiar las ideologías políticas que se apropian de la teoría del derecho natural, del anarquismo al absolutismo, del liberalismo al conservadurismo, lo que va más allá de los límites de este artículo. Ver SHAPIRO, *The moral foundations of politics*, p. 149; TUCK, *Natural law*; SKINNER, *The foundations of modern political thought*; GIERKE, *Natural law and theory of society*; ROMMEN, *The natural law*.

³⁷ BOBBIO, *El tiempo de los derechos*, p. 57.

³⁸ La respuesta moderna más satisfactoria a esta pregunta es la de KANT, que propone una fundamentación formalista de la ética, en la que la dignidad humana reside en la racionalidad y en la autonomía moral del hombre, en su capacidad

consiste la dignidad de la persona humana? ¿Cómo perfeccionarla? A menudo se dice que la dignidad de la persona humana permite el desarrollo de la civilización. Pero ¿qué es la civilización? BOBBIO señala que estos términos carecen de significado sustancial y están indefensos ante las apropiaciones ideológicas de los más variados matices. De hecho, la conciliación verbal en torno a ciertas nociones abstractas –como los derechos humanos, la justicia y el bien común– oculta contradicciones internas derivadas de diferentes tradiciones legales, políticas e ideológicas³⁹.

De esta pluralidad de tradiciones resulta la heterogeneidad de la noción de derechos humanos. Es decir, lo que está en juego es un conjunto muy dispar de pretensiones políticas, basadas en fundamentos antagónicos, como la tradición liberal de los derechos individuales (comúnmente llamados de la “primera generación” por la teoría de los derechos fundamentales) y la tradición socialista de los derechos sociales (“segunda generación”). Por esta razón, no habría una base única para los derechos humanos, sino una pluralidad irreducible de derechos humanos que no se podría incluir sistemáticamente en una sola categoría, a riesgo de contradicción interna y debilitamiento teórico.

Esta heterogeneidad responde al carácter autocontradictorio de los derechos humanos: cuando se afirma un nuevo derecho, en beneficio de un conjunto de titulares, pronto contradice a otra capa de titulares, que ahora se convierten en deudores del primero, y así sucesivamente⁴⁰. Del mismo modo, uno puede percibir la antinomia entre los derechos invocados por la misma persona, la colisión de derechos que se realizan como, por ejemplo, la libertad –que conducen a obligaciones negativas, abstenciones y omisiones de la sociedad civil y del Estado– y derechos que se realizan como poderes –que presuponen obligaciones positivas y el consiguiente crecimiento de la protección del estatal sobre el titular del derecho–. Por lo tanto, dice

de obedecer imperativos categóricos de la razón –lo que no debe abordarse nunca como un medio, sino siempre como un fin en sí mismo– (BIELEFELDT, *Philosophie der Menschenrechte*).

³⁹ La intención fundamental de JOHN FINNIS es precisamente superar este estado de imprecisión semántica –y, en consecuencia, de inseguridad jurídica– determinando el contenido sustancial de los derechos humanos a partir de los principios de la razón práctica, los bienes humanos fundamentales (*Natural law and natural rights*, y *Ley natural y derechos naturales*).

⁴⁰ VILLEY, *El derecho y los derechos del hombre*.

BOBBIO, “cuanto más aumentan los poderes del individuo, más disminuyen las libertades de los mismos individuos”⁴¹.

La última objeción a la tarea de fundamentar los derechos humanos radica en el relativismo histórico que los caracterizaría, ya que “no existen derechos fundamentales por naturaleza. Lo que parece fundamental en una época histórica y en una civilización particular no lo es en otras épocas y otras culturas”⁴². Partiendo de la observación empírica de que el proceso de afirmación de los derechos humanos ocurre históricamente y de manera variable en diferentes naciones⁴³, BOBBIO descarta la posibilidad de una base absoluta, metafísica y suprahistórica, relegando estas categorías que estructuran la filosofía clásica desde PLATÓN hasta TOMÁS DE AQUINO, hasta la ideología de clase o el subjetivismo político.

Además, el punto de partida de BOBBIO es el supuesto liberal de que la afirmación de una verdad va en contra de la libre determinación del hombre, argumentando que el pluralismo irreducible es el valor más sublime de los derechos humanos, que salvaguarda la libertad de pensamiento y religión, basado en la tolerancia, en la autonomía moral, en el reconocimiento intersubjetivo y en la convivencia pacífica. La “pluralidad irresistible de las últimas concepciones” se basa en el hecho de que los valores finales son injustificables, es decir, solo se asumen como meras “preferencias personales”, “opciones políticas” u “orientaciones ideológicas”⁴⁴.

Como puede verse, la defensa del relativismo histórico de los derechos humanos subyace a una crítica de lo que BOBBIO llama racionalismo ético, cuyos dogmas centrales serían el poder y la primacía de la razón. Según el primer principio del racionalismo ético, la razón es capaz de demostrar –de manera apodíctica– el fundamento de los valores últimos. Es decir, los valores son conocidos por la razón humana, que puede demostrarlos en forma de un teorema irrefutable, haciéndolos evidentes e incuestionables. No hay alternativa a la razón humana, sino reconocerlos irresistiblemente. Así como el poder se impone en el orden de la voluntad, la verdad se impone en el orden de la razón⁴⁵.

⁴¹ BOBBIO, *El tiempo de los derechos*, p. 49

⁴² BOBBIO, *El tiempo de los derechos*, p. 42.

⁴³ COMPARATO, *Afirmção histórica dos direitos humanos*; HUNT, *Inventing human rights*

⁴⁴ BOBBIO, *El tiempo de los derechos*, p. 44.

⁴⁵ Acerca del tema, BOBBIO escribe: “Frente al fundamento irresistible, la mente necesariamente se dobla, tal como lo hará la voluntad ante el poder irresistible.

Como corolario del poder de la razón, el segundo principio del racionalismo ético es la primacía de la razón: el conocimiento de los valores últimos es suficiente para que sean, *ipso facto*, realizados. Se trata de la proposición socrática clásica de que la demostración de la racionalidad de un valor es una condición, no solo necesaria, sino suficiente para su efectividad moral.

Para BOBBIO, el iusnaturalismo es “la expresión histórica más respetable del racionalismo ético”, a pesar de su insuficiencia teórica y su fracaso histórico⁴⁶. De hecho, articula todo su argumento como afirmación del positivismo jurídico en detrimento del iusnaturalismo, de la separación epistemológica de la ley y la moral, eliminando cualquier posibilidad de fundamento ético de los derechos humanos. BOBBIO entiende que la base absoluta de los derechos humanos es ilusoria precisamente porque, como positivista, parte de las premisas del escepticismo –o el no cognitivismo ético– y el relativismo axiológico, como se establece en Kelsen⁴⁷.

Como neokantiano, Kelsen rechaza la posibilidad de conocer los valores últimos del hombre, relegándolos a preferencias subjetivas irreductibles. En este contexto, los bienes humanos se reducen a valores, la ética metafísica a la axiología subjetivista. Los bienes son incognoscibles porque son fruto de valoraciones subjetivas, ya sean actos de sentimiento o actos de voluntad. Como señaló MacIntyre, la moral moderna se convierte en emotivismo, dependiendo de la afluencia romántica que ha erosionado la razón clásica⁴⁸. Es el subjetivismo el que conecta el escepticismo con el relativismo, ya que los bienes deben referirse a los sujetos, dado que los valores están más allá del alcance de una determinación objetiva de la realidad o naturaleza de las cosas (ontología).

De esta caracterización resumida surge la diferencia entre el juicio de hechos (objetivo y científico) y el de valor (subjetivo y relativo). En esta clave conceptual, Kelsen determina que hay una aproximación moral a la norma legal, que la valora de acuerdo con criterios siempre relativos, y un enfoque científico amoral, que verifica si la norma es legalmente válida o inválida. Por lo tanto, una norma no

El fundamento último ya no puede ser cuestionado, así como al poder último debe obedecerse sin cuestionarse” (*El tiempo de los derechos*, p. 41).

⁴⁶ BOBBIO, *El tiempo de los derechos*, p. 51.

⁴⁷ Kelsen, *Teoría pura del derecho*, p. 67 a 78.

⁴⁸ MacIntyre, *After virtue*.

puede ser verdadera o falsa, desde un punto de vista cognitivo, sino solo válida o inválida, es decir, integrada de manera válida al ordenamiento jurídico o no⁴⁹.

La preocupación de Kelsen es epistemológica, la de garantizar la neutralidad axiológica del científico del derecho, quien debe describir el ordenamiento jurídico formal con el criterio de la validez interna de las reglas, es decir, verificar si las reglas integran válidamente el ordenamiento al que pertenecen, si fueron instituidas legalmente bajo el proceso formal que les corresponde. Para Kelsen, la ciencia del derecho es para la ética como el derecho es para la moral. Si la moral siempre es relativa al sujeto que la valora de acuerdo con su criterio exclusivo idiosincrásico –es decir, individual e incompartible–, la descripción de la moral en la ciencia de la ética no debería interferir en el comportamiento que analiza, bajo riesgo de perder su cientificidad. En el campo jurídico, Kelsen no niega que un jurista pueda desempeñar un papel jurídico-político –de influencia política y moral en la elaboración de leyes o de una sentencia–, sino que, al hacerlo, se abstiene de la función jurídico-científica de la teoría pura del derecho⁵⁰.

Son precisamente estas premisas positivistas que serán contrarrestadas por la tesis de la ley natural, propuesta por John Finnis, que defiende el cognitivismo ético, la racionalidad, la objetividad y la universalidad de los bienes humanos básicos como principios de la razón práctica⁵¹. Ahora bien, las premisas centrales de esta tesis se oponen a la tesis positivista en por lo menos dos sentidos: tanto por la primacía de la efectividad sobre el fundamento como por el dogma epistemológico de la separación de la moral y el derecho, marcas de la ciencia moderna del derecho.

Con respecto a la primacía de la realización sobre la fundamentación, la teoría de la ley natural establece lo contrario, que el problema de la realización presupone el de la fundamentación, y que la teoría jurídica es parte esencial de la teoría moral y política. Como explica Finnis, “la teoría política subsume, como una de sus partes, la teoría jurídica”⁵². Sin una base sólida, basada en la ley natural, los derechos

⁴⁹ Kelsen, *Teoría pura del derecho*, p. 32.

⁵⁰ Kelsen, *Teoría pura del derecho*, p. 389.

⁵¹ Finnis, “Lei natural”, en Canto-Sperber (coord.), *Dicionário de ética e filosofia moral*.

⁵² Finnis, *Direito natural em Tomás de Aquino*, p. 39.

humanos se convierten fácilmente en retórica jurídica, susceptibles de apropiaciones político-ideológicas variables y mitigadas en su universalidad y en su significado.

Hasta ahora, la exposición crítica del positivismo ha puesto de relieve la confrontación de la tesis metafísica del idealismo-empirismo moderno en contra del realismo tomista y el choque epistemológico del escepticismo contra el cognitivism ético. Finalmente, vale la pena mencionar la insuficiencia del razonamiento jurídico positivista, pensado como silogismo teórico, según la lógica formal.

Según PERELMAN, el razonamiento jurídico positivista, tal como se aplica en la escuela de la exégesis, por ejemplo, debe adecuarse a las exigencias formales de la ciencia. Según esta visión legalista, “el derecho es un dado que debe poder ser conocido por todos del mismo modo”⁵³. Para este fin, la lógica del derecho positivista se ajusta a la estructura de un raciocinio analítico, es decir, un silogismo teórico. Para garantizar la científicidad en el juicio jurídico, él debe ser una mera demostración silogística, un desarrollo necesario de la premisa menor (hecho particular) subsumida en la premisa mayor (norma general). En este sentido, la sentencia judicial es la demostración conclusiva y apodíctica de la verdad contenida en las premisas⁵⁴.

El efecto de este cientificismo del raciocinio jurídico es la reducción del pensamiento prudencial a una técnica irreflexiva de subsunción. Este es otro serio reduccionismo del positivismo: el jurista fiel a los supuestos de la teoría positivista no aprende a pensar, a articular situaciones particulares con normas generales en un raciocinio dialéctico. Por otro lado, el estancamiento del razonamiento analítico responde a las demandas epistemológicas de imparcialidad, impersonalidad y neutralidad. No existe, ni puede existir, la participación del intérprete en el conocimiento legal, bajo el riesgo de enmugrecer la pureza que lo caracteriza.

Lo que quedó atrás fue exactamente la diferencia –tan clara a los ojos de ARISTÓTELES y TOMÁS DE AQUINO– que la política, la ética y el derecho no son objetos de la ciencia teórica, demostrables por un silogismo teórico formal, sino cuestiones de la razón práctica, que articula principios generales con casos particulares de una manera dialéctica, en la que hay discusión y deliberación, basada en la plausibilidad

⁵³ PERELMAN, *Lógica jurídica*, p. 32.

⁵⁴ BOBBIO, *El positivismo jurídico*, p. 216.

de los resultados y no en su verdad apodíctica⁵⁵. Pero, para hacerlo, es necesario superar el ideal ingenuo de la pureza metodológica que singulariza la epistemología positivista.

Es justo en la aplicación de los derechos humanos que esta insuficiencia del raciocinio jurídico positivista es más evidente. El carácter fundamental de estos derechos para el debate contemporáneo del constitucionalismo y la democracia implica que no son solo derechos morales para ser aplicados como simples reglas legales. Por el contrario, su densidad contradice la posibilidad de un modelo deductivo puro.

Independientemente de otras críticas que puedan plantearse y sus respectivas defensas positivistas, los derechos humanos han adquirido indudablemente un peso que representa un desafío para el positivismo jurídico, que sigue sin respuestas –y que, por lo que se ha demostrado, muy difícilmente las tendrá en el futuro–. La respuesta parece estar afuera de este modelo.

§ 5. **CONCLUSIÓN**

A lo largo de este trabajo, se ha buscado, en primer lugar, demostrar cómo la base filosófica y la realización política de los derechos humanos se caracterizan por la complementariedad y no por la oposición. Por lo tanto, la esfera política caracterizada por la lucha por el reconocimiento de los derechos, la implementación de políticas públicas y la protección de la persona humana no anula ni contradice el campo filosófico, que busca una base ética y, por lo tanto, aleja estos derechos del convencionalismo positivista.

En este sentido, como se ve, una base de derechos humanos a partir del derecho natural no implica el rechazo total de cualquier intento de positivación. Por el contrario, el derecho natural clásico, adoptado por FINNIS, parte de una coordinación entre la ley natural y la ley positiva. Ambos están relacionados en la definición del derecho. La diferencia sustancial es que los derechos humanos, desde esta perspectiva, no se limitan a lo establecido en las leyes de los Estados o en los documentos internacionales –también, en cierta medida, vinculado la voluntad de los Estados en la comunidad internacional–.

⁵⁵ PERELMAN, *Lógica jurídica*, p. 2.

Por lo tanto, la reducción de los derechos humanos al texto positivado –aunque internacionalmente– constituye una paradoja en relación con lo que siempre han significado, es decir, una contestación al derecho positivo y un parámetro para su corrección. Tal reducción de carácter claramente positivista conlleva la paradójica positivización que desea definir los derechos humanos con exclusividad. Esta paradoja no solo es señalada por la ley natural, sino que recibe una respuesta de ella.

La tradición clásica de la ley natural (aristotélico-tomista) rescatada por FINNIS ofrece una solución que no radica en la crítica común al derecho natural de rasgos modernos o revolucionarios. Es decir, si bien los derechos naturales de la Revolución Francesa se basaron en un tema abstracto, fuera del tiempo, el espacio y todas las características que siempre caracterizan al ser humano, la tradición clásica adoptada por FINNIS reconocerá exactamente que la ley natural se realiza en un contexto determinado, por lo tanto, considera un sujeto concreto, caracterizado por sus circunstancias –que niegan lo universal–.

El alcance del debate desarrollado por FINNIS no puede resumirse adecuadamente en este trabajo. Sin embargo, el primer supuesto presentado aquí es que el positivismo jurídico es insuficiente para defender los derechos humanos.

El plan de realización requiere una defensa filosófica sólida. Por lo tanto, la obra maestra de FINNIS, *Ley natural y derechos naturales*, comienza cuestionando exactamente los supuestos metodológicos del positivismo, antes de exponer su dimensión sustancial, los bienes humanos básicos.

Después de criticar e impugnar la base positiva de los derechos humanos, la pregunta que subsiste es cómo fundamentarlos. Esto requiere un análisis más detallado, pero seguramente FINNIS ya señala, en su propia crítica, las formas de reconstruir un concepto fundamentado de los derechos humanos.

BIBLIOGRAFÍA

- ARENDT, HANNAH, *The origins of totalitarianism*, 2ª ed., Cleveland - New York, The World Publishing Company, 1962.
- ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, trad. J. L. CALVO MARTÍNEZ, Madrid, Alianza, 2001.

- BARZOTTO, LUIS F., *Filosofia do direito. Os conceitos fundamentais e a tradição jusnaturalista*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2007.
- BASTIT, MICHEL, *El nacimiento de la ley moderna. El pensamiento de la ley de Santo Tomás a Suárez*, trad. N. PEREYRO, Buenos Aires, Universidad Católica Argentina, 2005.
- *Naissance de la loi moderne. La pensée de la loi de saint Thomas à Suarez*, Paris, Presses Universitaires de France, 1990.
- BERTI, ENRICO, *Aristotele nel Novecento*, Roma, Laterza, 1992.
- BIELEFELDT, HEINER, *Philosophie der Menschenrechte. Grundlagen eines weltweiten Freiheitsethos*, Darmstadt, Primus, 1998.
- BOBBIO, NORBERTO, *El positivismo jurídico. Lecciones de filosofía del derecho reunidas por el doctor Nello Morra*, trad. R. DE ASÍS - A. GREPPI, Madrid, Debate, 1993.
- *El tiempo de los derechos*, trad. R. DE ASÍS ROIG, Madrid, Sistema, 1991.
- CANTO-SPERBER, MONIQUE (org.), *Dicionário de ética e filosofia moral*, São Leopoldo, Unisinos, 2013.
- COMPARATO, FÁBIO K., *Afirmção histórica dos direitos humanos*, 3ª ed., São Paulo, Saraiva, 2003.
- *Ética. Direito, moral e religião no mundo moderno*, São Paulo, Companhia das Letras, 2006.
- CULLETON, ALFREDO, *A fundamentação filosófica do direito no pensamento político de Ockham a partir da Opus Nonaginta Dierum*, “Veritas. Revista de Filosofia da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul”, vol. 51, nº 3, set. 2006, p. 99 a 11.
- DOUZINAS, COSTAS, *The end of human rights. Critical legal thought at the turn of the century*, Oxford, Hart, 2000.
- ENGELMAN, WILSON, *Direito natural, ética e hermenêutica*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2007.
- FARALLI, CARLA, *A filosofia contemporânea do direito. Temas e desafios*, São Paulo, Martins Fontes, 2006.
- FINNIS, JOHN, *Aquinas. Moral, political, and legal theory*, Oxford, Oxford University Press, 1998.
- *Direito natural em Tomás de Aquino*, trad. L. CORDIOLI, Porto Alegre, Sergio Antonio Fabris, 2007.
- “Lei natural. Por que chamar de ‘lei’? Por que dizê-la ‘natural’?”, en CANTO-SPERBER, MONIQUE (org.), *Dicionário de ética e filosofia moral*, São Leopoldo, Unisinos, 2013.
- *Ley natural y derechos naturales*, trad. C. ORREGO, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2000.
- *Natural law and natural rights*, 2ª ed., Oxford, Oxford University Press, 2011.
- GEORGE, ROBERT P., *In defense of natural law*, Oxford, Oxford University Press, 2001.
- GIERKE, OTTO V., *Natural law and theory of society*, Cambridge, Cambridge University Press, 1934.
- GRIFFIN, JAMES, *On human rights*, Oxford, Oxford University Press, 2008.

- GRISEZ, GERMAIN, *El primer principio de la razón práctica. Un comentario al art. 2 de la Q. 94 de la I-II de la Suma Teológica de Sto. Tomás*, trad. D. POOLE, "Persona y Derecho", n° 52, 2005, p. 275 a 337.
- *The first principle of practical reason. A commentary on the Summa Theologiae 1-2, Question 94, Article 2*, "Natural Law Forum", vol. 10, 1965, p. 168 a 201.
- HERVADA, JAVIER, *Lecciones propedéuticas de filosofía del derecho*, 4ª ed., Pamplona, Universidad de Navarra, 2008.
- HESPANHA, ANTÓNIO M., *Cultura jurídica europeia. Síntese de um milénio*, Coimbra, Almedina, 2012.
- HUNT, LYNN, *Inventing human rights. A history*, New York, W. W. Norton & Co, 2007.
- JOAS, HANS, *The sacredness of the person. A new genealogy of human rights*, Washington, Georgetown University Press, 2013.
- KELSEN, HANS, *Teoría pura del derecho*, trad. R. J. VERNENGO, Ciudad de México, Unam, 1982.
- LAFER, CELSO, *A reconstrução dos direitos humanos. Um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*, São Paulo, Companhia das Letras, 2003.
- LOCKE, JOHN, *Segundo tratado sobre el gobierno civil. Un ensayo concerniente al verdadero origen, alcance y finalidad del gobierno civil*, trad. C. AMOR - P. STAFFORINI, Bernal, Universidad Nacional de Quilmes, 2005.
- MACINTYRE, ALASDAIR, *After virtue. A study in moral theory*, 3ª ed., Notre Dame, University of Notre Dame Press, 2007.
- *Tras la virtud*, trad. A. VALCÁRCEL, Barcelona, Crítica, 1987.
- MARITAIN, JACQUES, *El hombre y el Estado*, trad. M. GURREA, 3ª ed., Buenos Aires, Guillermo Kraft, 1952.
- MORRISON, WAYNE, *Jurisprudence. From the greeks to post-modernism*, New York, Routledge, 2015.
- MOOTZ III, FRANCIS J., *Rhetorical knowledge in legal practice and critical legal theory*, Tuscaloosa, University of Alabama Press, 2006.
- MURPHY, MARK, *Natural law in jurisprudence and politics*, New York, Cambridge University Press, 2006.
- OLIVEIRA, ELTON SOMENSI DE, *Bem comum, razoabilidade prática e direito. A fundamentação do conceito de bem comum na obra de John M. Finnis*, Porto Alegre, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2002.
- PALOMBELLA, GIANLUIGI, *Filosofia del diritto*, Padova, Antonio Milani, 1996.
- PERELMAN, CHAÏM, *Lógica jurídica. Nova retórica*, trad. V. K. PUPI, São Paulo, Martins Fontes, 2000.
- ROMMEN, HEINRICH, *The natural law. A study in legal and social history and philosophy*, New York, Liberty Fund, 1998.
- SHAPIRO, IAN, *The moral foundations of politics*, New Haven, Yale University Press, 2003.
- SKINNER, QUENTIN, *The foundations of modern political thought*, Cambridge, Cambridge University Press, 1978.
- TOMÁS DE AQUINO, *Suma de teología*, 4ª ed., Madrid, BAC, 2001.

TUCK, RICHARD, *Natural law. Their origin and development*, Cambridge, Cambridge University Press, 1979.

VILLEY, MICHEL, *Compendio de filosofía del derecho. Los medios del derecho*, trad. L. H. LIRIA, Pamplona, Universidad de Navarra, 1981.

— *El derecho y los derechos del hombre*, trad. Ó. CORRES, Madrid, Marcial Pons, 2019.

— *La formation de la pensée juridique moderne*, 2ª ed., Paris, Presses Universitaires de France, 2013.

WEYL, PAULO S., *Autonomia e norma jurídica*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2008.

PUTNAM Y LA OBJETIVIDAD NORMATIVA SIN ONTOLOGÍA: RECONSTRUCCIÓN Y CRÍTICA*

*YOHAN MOLINA***

Resumen. El estudio presenta una reconstrucción de los aspectos más relevantes del pensamiento práctico de HILARY PUTNAM con foco en sus consideraciones en favor de la idea de objetividad moral. Al respecto, articularemos una reflexión crítica que si bien ataca los principales argumentos críticos y sustantivos de la propuesta, avala el compromiso con la objetividad que PUTNAM considera supuesto en el punto de vista de la primera persona y lo defiende ante una posible salida escéptica.

Palabras clave: Putnam, ética, valores, objetividad, razón.

PUTNAM AND THE NORMATIVE OBJECTIVITY WITHOUT ONTOLOGY: RECONSTRUCTION AND CRITIQUE

Abstract. This paper presents a reconstruction of the most relevant features of the HILARY PUTNAM's practical thought focusing especially on his considerations in favor of the idea of moral objectivity. In this regard, we will put forward a critical consideration that even though it attacks both the negative and the substantive main arguments of such proposal, it endorses the compromise with objectivity that PUTNAM considers underlies the first-person point of view and defends it against a possible skeptical outlet.

Keywords: Putnam, ethics, values, objectivity, reason.

* Recepción: 8/5/2019; evaluación: 12/7/2019; aceptación: 3/9/2019. Trabajo premiado por la AAFD en las XXIII Jornadas Argentinas de Filosofía Jurídica y Social, Universidad Nacional del Litoral, 2 a 4 de octubre de 2019.

** Profesor en la Universidad Central de Venezuela. Correo electrónico: yamolina@uc.cl.

PUTNAM E A OBJETIVIDADE NORMATIVA SEM ONTOLOGÍA: RECONSTRUÇÃO E CRÍTICA

Resumo. O estudo apresenta uma reconstrução dos aspectos mais relevantes do pensamento prático de HILARY PUTNAM concentrando-se especialmente em suas considerações à favor da objetividade moral. Neste sentido, vamos articular uma reflexão crítica, que ao atacar os principais argumentos críticos e substantivos da proposta, endossa o compromisso com a objetividade que PUTNAM considera presumida do ponto de vista da primeira pessoa e o defende contra uma possível saída cética.

Palavras chaves: Putnam, ética, valores, objetividade, razão.

§ 1. A MODO DE INTRODUCCIÓN

La obra de HILARY PUTNAM cuenta con una extensión y una sustancia cuya relevancia difícilmente pueda dejar de ser reconocida por alguien medianamente conocedor del mundo filosófico anglosajón contemporáneo. Sus contribuciones han enriquecido enormemente el tratamiento de diversos problemas y el curso de muchos debates en la filosofía del lenguaje, la epistemología, la filosofía de la matemática y de la mente, donde hace gala de profundidad reflexiva y un elogiado sentido de la honestidad intelectual, elementos retratados a su vez en la disposición a revisar y modificar continuamente sus posiciones. Si bien la ética no constituye precisamente el ámbito por el que es conocido, discutido y valorado, conserva un lugar central entre sus preocupaciones, tanto así que llegó a reconocer en el marco de un debate con JÜRGEN HABERMAS que “el problema de la objetividad moral me llega al corazón de un modo muy especial”. En efecto, tal y como en el terreno de nuestras aspiraciones cognoscitivas del mundo es un firme defensor de la objetividad, se posiciona como un permanente crítico del escepticismo normativo que además concentra esfuerzos en articular una manera no metafísica de pensar la validez objetiva de la moralidad.

En este trabajo pretendemos ordenar y reconstruir los elementos fundamentales de la filosofía práctica de HILARY PUTNAM, que se encuentran presentes en varios lugares de su extensa obra aunque no siempre de manera clara y accesible, para luego realizar una evalua-

ción crítica de su defensa de la idea de objetividad práctica. Nuestro recorrido se estructura en tres partes fundamentales.

En el § 2, esbozaremos las principales razones filosóficas de PUTNAM en contra de la tesis del escepticismo ético¹, entendida aquí como la posición que asegura que no es posible que nuestros juicios morales sean, en un sentido objetivo, correctos. Su consideración al respecto se centra fundamentalmente en un ataque contra la separación dicotómica entre hechos y valores –inconformidad crítica ya esbozada por los pragmatistas clásicos²–, aunque, como veremos, también acude a la indispensabilidad de la objetividad moral para la inteligibilidad de las prácticas éticas sustantivas. En el § 3, abordaremos el enfoque putnamiano de la objetividad en cuestiones normativas, aspecto que el autor empalma con una defensa epistemológica de la democracia. Luego de este recorrido reconstructivo perfilaremos, en el § 4, un balance crítico que problematiza el horizonte justificativo de la propuesta, tanto en su fase negativa como en su fase sustantiva. Respecto de la fase crítica o negativa, se señalará que el argumento basado en el desplome de la dicotomía hecho-valor enfrentaría un trilema que debilitaría su efectividad frente al escepticismo moral. En atención a la fase sustantiva, se argumentará que PUTNAM exhibe una notable falta de claridad en torno a la justificación de la verdad de los enunciados prácticos que perjudica el alcance de su propuesta. Con todo, apoyaremos la relevancia de la objetividad que el autor considera que subyace a nuestras transacciones prácticas ordinarias y defenderemos esta consideración frente a una tentativa salida escéptica.

§ 2. **DICOTOMÍA HECHO-VALOR Y PRÁCTICAS ORDINARIAS: DOS DIFICULTADES ESCÉPTICAS**

A juicio de PUTNAM la dicotomía hecho-valor, que plantearía que los juicios de hechos y los juicios de valor son de naturaleza tajantemente diferente, puesto que los primeros apuntarían a la descripción de los hechos del mundo mientras que los segundos no, está asociada con aquella distinción filosófica kantiana, convertida por el positi-

¹ En este trabajo no distinguiremos entre “ética” y “moral”, por lo que usaremos ambos términos de modo intercambiable.

² Al respecto, la *Teoría de la valoración* de JOHN DEWEY constituye un trabajo de singular relevancia.

vismo lógico en dicotomía, entre juicios analíticos y juicios sintéticos³. Ambas dicotomías –analítico-sintético y hecho-valor– mantienen el aspecto factual en distinción: una enfrenta los enunciados sintéticos, de hechos, a los enunciados analíticos; la otra opone los juicios descriptivos, de hechos, a los juicios de valor. Ello servía a los positivistas para rechazar algún tipo de racionalidad objetiva en cuestiones éticas. “Pero la confianza de los positivistas lógicos en que podrían expulsar la ética del dominio de lo racionalmente discutible derivaba en parte del modo en que, en sus manos, los dualismos analítico-sintético y hecho-valor se reforzaban mutuamente”⁴.

Como es bien sabido, en términos generales, para el positivismo lógico el significado de una proposición coincide desde el rasero analítico-sintético con el método de su verificación⁵, de tal modo que el “refuerzo mutuo” entre las dos dicotomías –en la crítica a las posibilidades de la ética– consistía en que las proposiciones normativas para constituirse como objetivamente válidas, racionales o cognoscitivamente relevantes debían ser analíticas, cosa de plano inaceptable, o sintéticas, cosa que se niega porque los juicios de valor, pensados dicotómicamente en relación con los enunciados fácticos, no describen o refieren a hechos. De este modo, los juicios valorativos no podrían sino responder a deseos o actitudes subjetivas, no sería posible tal cosa como exigencias prácticas objetivamente ciertas o verdaderas. Sin embargo, para PUTNAM la condena al ostracismo epistémico que sufrió la ética por parte del positivismo no repara lo suficiente en que la descripción de los hechos científicos está imbricada con valores epistémicos tales como “la coherencia”, “la simplicidad”, “la plausibilidad”, “la elegancia”, “el poder predictivo” etc., puesto que ellos se encuentran sobre la base de la evaluación y elección de teorías que aspiran a representar correctamente la naturaleza⁶ y, en cuanto valores, no serían estructuras del mundo empírico. Esto no parece motivo para relegar las ciencias al campo de la mera subjetividad de un cúmulo de expertos que decidirían arbitrariamente las valoraciones importantes de elección teórica. Si los valores episté-

³ PUTNAM, *El desplome de la dicotomía hecho-valor y otros ensayos*, p. 16.

⁴ PUTNAM, *El desplome de la dicotomía hecho-valor y otros ensayos*, p. 35.

⁵ Remitimos al conocido artículo de HEMPEL para un estudio sobre este criterio y sus variaciones en la corriente del positivismo lógico [“Problemas y cambios en el criterio empirista de significado”, en AYER (comp.), *El positivismo lógico*, p. 115 a 135].

⁶ PUTNAM, *El desplome de la dicotomía hecho-valor y otros ensayos*, p. 45.

micos no fuesen capaces de atribuciones de racionalidad, difícilmente se podría mantener que las teorías privilegiadas por ellos gozan de objetividad. De este modo, piensa PUTNAM que no se puede mantener la creencia positivista, heredada por varios filósofos contemporáneos, de que los valores son “subjetivos”, mientras que los resultados de las ciencias por versar sobre los “hechos” poseen un talante “objetivo”, ya que la concepción de los hechos científicos está mediada por valores⁷. No se puede ceder al escepticismo solo el ámbito valorativo y pensar que se cuenta con lo “que alcanzaría para reconstruir toda la objetividad científica que se requiere o que se desea”⁸.

En síntesis, si el principal motivo escéptico en contra de la objetividad de los valores éticos se basa en su rasgo no “factual”⁹, tendría

⁷ PUTNAM, *El desplome de la dicotomía hecho-valor y otros ensayos*, p. 46.

⁸ PUTNAM, “Valores y normas”, en HABERMAS - PUTNAM, *Normas y valores*, p. 7. En un comentario a las ideas de PUTNAM, concluye RUTH A. PUTNAM: “En consecuencia, si los juicios de valor no son objetivos, tampoco lo son las teorías científicas. ¡Pero las teorías científicas se supone que han de ser paradigmas de objetividad!” [PUTNAM, “Hilary’s Putnam moral philosophy”, en BAGHRAMIAN (ed.), *Reading Putnam*, p. 241 y 242].

⁹ Diría MACKIE que no hay valores objetivos porque ellos no son parte de “la fábrica del mundo” (*Ethics. Inventing right and wrong*, p. 15). De esta consideración deriva MACKIE la conclusión de que los juicios morales son siempre falsos debido a que no existen hechos capaces de hacerlos “verdaderos”. Es frecuente que esta posición sea suscrita por pensadores que no son propiamente filósofos morales, sino autores dedicados a la filosofía política o jurídica. Por ejemplo, un filósofo del derecho como BULYGIN afirmaría en una entrevista que “no creo que haya valores objetivos. Me parecen muy respetables los valores de los derechos humanos y del Estado, pero no creo que tengan correlatos en el mundo hechos que hagan verdaderas estas afirmaciones” (GORRA, *Neoconstitucionalismo: críticas desde una perspectiva analítica del derecho*, “Ideas & Derecho”, n° 11, 2015, p. 74). No haría falta mayor comentario para observar cómo opera la dicotomía hecho-valor en su afirmación. Aprovechamos la alusión a MACKIE para hacer una breve aclaración. Es fácil tomar como equivalentes la tesis del cognitivismo moral –posición metaética según la cual los juicios morales son capaces de valores de verdad– y la tesis del objetivismo moral –consideración metaética de acuerdo con la cual los juicios morales pueden llegar a ser correctos o incorrectos y para los cuales el criterio de verdad es independiente de las creencias o actitudes del individuo o grupo que los formula–. Sin embargo, frente a posiciones como la de MACKIE esta equivalencia mostraría sus insuficiencias, ya que el autor abrazaría una concepción metaética antiobjetivista o escéptica a pesar de que desde su perspectiva los juicios morales son aptos para tener valores de verdad, solo que serían, como advertimos al inicio de esta nota, sistemáticamente falsos.

también que servir para criticar los valores epistémicos y con ello al abordaje de los hechos propuesto por las teorías científicas, aunque hacer esto comportaría asumir el elevado costo de lesionar la apreciada idea de objetividad en el ámbito de las ciencias¹⁰. Asimismo, vale decir que junto a esta consideración PUTNAM establecería otro importante alegato crítico general frente a posturas escépticas en materia moral, y es que la noción de verdad moral sería indispensable para el mantenimiento del sentido de nuestras prácticas normativas, dado que no tendría cabida nuestra más genuina autocomprensión como seres moralmente críticos en sociedad sino a partir de la convicción de que nuestras apreciaciones normativas son objetivamente correctas. No tratamos los juicios éticos como “cuestiones de mero gusto” en nuestras interacciones ordinarias, más bien, siguiendo con PUTNAM, nos comprometemos en serio con la verdad de nuestros puntos de vistas prácticos¹¹. El escepticismo al negar la posibilidad de juicios morales objetivamente correctos haría insostenible esta imagen del agente moral tan esencial a la configuración de nuestras prácticas.

Con todo, resulta de interés señalar que ni defender la indispensabilidad de la objetividad moral para el desenvolvimiento ordinario de nuestras prácticas ni destacar los supuestos efectos nocivos de la dicotomía hecho-valor para la objetividad científica sirven como argumentos que por sí mismos muestren que es posible la objetividad de los juicios morales; solo se limitan a señalar algunas complicaciones que tendría que enfrentar la tesis escéptica. Quedan entonces preguntas esenciales abiertas: ¿cómo es posible entender la idea de objetividad en ética? ¿En qué se cimenta? Desde el ángulo de PUTNAM no hay necesidad de plantear una fantástica metafísica para defender la racionalidad objetiva de la ética, solo hay que atender al modo en que la ética es capaz de integrarse dentro de los complejos contextos problemáticos que tienen que sortear los seres humanos.

¹⁰ Este argumento es del tipo de los “cómplices culpables” –*companions in guilt*–, usado con alguna frecuencia en la discusión ética. Filósofos como JOHN McDOWELL harían uso de esta herramienta argumentativa al hacer comparaciones entre las propiedades valorativas y cualidades secundarias como el color (“Values and secondary qualities”, en *Mind, value and reality*, p. 131 a 150). En nuestro balance crítico indicaremos ciertas dificultades que enfrentaría la equiparación entre valores éticos y epistémicos que sirve a PUTNAM para objetar al escepticismo.

¹¹ PUTNAM, “Pragmatism and moral objectivity”, en CONANT (ed.), *Words and life*, p. 154.

§ 3. ***SOBRE LA IDEA DE OBJETIVIDAD PRÁCTICA***

La defensa de PUTNAM de la objetividad de las exigencias morales no precisa de la oferta metafísica del realismo, toda vez que desestima la opción de apelar a estructuras ontológicas –naturales o no naturales– que den cuenta de la corrección de nuestros enunciados prácticos. Es más, para quienes ven en el respeto a la libertad de pensar por cuenta propia sobre valores, ideas, opiniones, metas, etc., un elemento importante que debe preservarse en la sociedad, el realismo puede mostrarse como un argumento peligroso, como una consideración que sería capaz de alimentar la idea de que existen verdades prácticas absolutas e inamovibles, lo que podría servir de base a pretensiones totalitarias contra la sociedad abierta. Por eso asegura PUTNAM que “no toda defensa de la objetividad es algo bueno”¹². Tenemos así un filósofo que pretende evitar cualquier dogmatismo normativo objetivista, pero sin ceder su visto bueno a consideraciones escépticas o irracionalistas. La pregunta inmediata, por tanto, sería: ¿cómo juzgar la racionalidad de nuestras apreciaciones éticas? ¿Con qué criterios señalamos las consideraciones válidas? Para PUTNAM no existe una serie de criterios o una metodología que de manera infalible nos permita juzgar la calidad justificativa de una afirmación ética y tampoco es necesario tal y como ocurre con otras disciplinas como la filosofía¹³. La filosofía no debe seguir una metodología específica para evaluar sus enunciados ni extrae de un grupo de élite y fijo de criterios los patrones que nos dirigen al alcance de sus objetivos. Así, piensa PUTNAM que las proposiciones de la ética al no poder apelar a una ruta privilegiada que nos brinde un acceso directo a lo “debido” cuentan con la fuerza y autoridad de “la inteligencia crítica”. Esta apuntaría a un uso colectivo o cooperativo de la razón que se apoyaría en diversos criterios que permitirían desempeñar su potencial en la investigación normativa sin pretender con ello constituir una receta infalible para el alcance del conocimiento moral. Tales criterios o principios son consideraciones que hemos ido progresivamente aprendiendo que son importantes para el uso de nuestras capacidades reflexivas como agentes con fines de conocimiento.

¹² PUTNAM, “Pragmatism and moral objectivity”, en CONANT (ed.), *Words and life*, p. 152.

¹³ PUTNAM, *El desplome de la dicotomía hecho-valor y otros ensayos*, p. 125.

Por ejemplo, uno de los principios más importantes para el desempeño de nuestra inteligencia crítica es el de la *democratización de la investigación*¹⁴, el cual prohíbe el bloqueo participativo de los agentes implicados en problemas prácticos, evita las influencias de poder y jerarquía en el privilegio de opiniones y enunciados, resguarda la posibilidad de plantear preguntas u objeciones, asegura espacio para la exposición de las tesis propias y la recepción de las consideraciones ajenas, etcétera.

Otros criterios fundamentales para la investigación ética serían el principio del *falibilismo* –todo producto de la investigación puede estar errado y por consiguiente está a merced de la crítica– y el principio del *experimentalismo*, que prescribe intentar modos diversos de resolver situaciones problemáticas u observar con cuidadoso ojo reflexivo las consecuencias que se siguieron y se siguen de los ensayos de aquellos que han intentado otras maneras de afrontar sus situaciones¹⁵. “Apelando a estos criterios y otros similares, a menudo podemos distinguir qué concepciones se defienden de modo irresponsable en la ética y derecho, al igual que lo hacemos en la ciencia”¹⁶. Gracias a pautas de este tipo¹⁷ podríamos separar una discusión inteligente de una discusión en la que reine el prejuicio, el bloqueo o la asimetría. En fin, son requisitos que rigen los procesos reflexivos con vistas a lograr un abordaje apropiado de la verdad de nuestras apreciaciones normativas.

Sin embargo, difícilmente el escéptico reciba satisfecho el planteamiento de los criterios de la reflexión crítica, aunque este vaya en detrimento de explicaciones metafísicas. La posibilidad de una discusión que cuente con los rasgos de ser abierta, respetuosa, razonada, crítica con sus propios resultados, etc., no reviste mayor alcance para la justificación de nuestros enunciados prácticos si no puede funda-

¹⁴ La ética del discurso defendería normas similares en cuanto presupuestos de la comunicación racional [HABERMAS, “Discourses ethics. Notes on philosophical justification”, en BENHABID - DALLMAYR (eds.), *The communicative ethics controversy*, p. 60 a 110].

¹⁵ PUTNAM, *El desplome de la dicotomía hecho-valor y otros ensayos*, p. 130.

¹⁶ PUTNAM, *El desplome de la dicotomía hecho-valor y otros ensayos*, p. 126.

¹⁷ PUTNAM no pretende dar una lista acabada de estas pautas como tampoco niega que en el desarrollo histórico podamos renovarlas o llegar a concebir la relevancia de otras.

mentarse la consistencia de una idea de verdad objetiva que aplique a las exigencias normativas¹⁸.

Este es uno de los puntos más álgidos que debe enfrentar PUTNAM, dado que no propone la existencia de estructuras ontológicas intrínsecamente normativas y prescinde de una idea, que defendió en los años ochenta, de acuerdo con la cual la verdad podía ser entendida en términos de aseverabilidad justificada bajo “condiciones ideales”¹⁹, pues el propio PUTNAM reconoce que algo verdadero puede ir más allá de las posibilidades de nuestras prácticas de justificación independientemente de que nos aseguremos de tales condiciones²⁰. Sin embargo, piensa el autor que la crítica a la noción de verdad como aceptabilidad racional ideal no debería inducirnos a renunciar a la idea de que podemos establecer la verdad de algunos enunciados a partir de condiciones idóneas de justificación; “sería una gran equivocación suponer que la verdad siempre trasciende la aseverabilidad justificada bajo condiciones ‘ideales’ (o lo bastante buenas)”²¹. Asegura PUTNAM que la verdad de enunciados como “hay sillas en esta sala” es sin duda verificable cuando las condiciones son lo suficientemente idóneas; en casos así, “la verdad implica aseverabilidad garantizada”²², y esto valdría para una gran parte del discurso teórico como también lo haría para los enunciados de la ética, puesto que, y el autor no dice mucho más que esto, no habría ninguna razón sólida que demuestre que seríamos incapaces de antemano de reconocer las soluciones correctas para nuestros problema de acción²³.

¹⁸ PUTNAM, *El desplome de la dicotomía hecho-valor y otros ensayos*, p. 127.

¹⁹ Nos referimos al llamado “realismo interno” que PUTNAM defendería en textos como *Razón, verdad e historia*. Según esta posición, “la verdad es una idealización de la aceptabilidad racional. Hablamos como si hubiera tales cosas como condiciones epistemológicas ideales, y llamamos ‘verdadero’ a un enunciado que estaría justificado bajo tales condiciones” (PUTNAM, *Razón, verdad e historia*, p. 65).

²⁰ PUTNAM, *El desplome de la dicotomía hecho-valor y otros ensayos*, p. 128. Lo mismo reconoce en el ámbito práctico en el debate con HABERMAS (PUTNAM, “Valores y normas”, en HABERMAS - PUTNAM, *Normas y valores*, p. 67 y siguientes).

²¹ PUTNAM, *El desplome de la dicotomía hecho-valor y otros ensayos*, p. 129.

²² PUTNAM, *El desplome de la dicotomía hecho-valor y otros ensayos*, p. 129.

²³ PUTNAM, *El desplome de la dicotomía hecho-valor y otros ensayos*, p. 130.

Dice PUTNAM que entiende la ética como un sistema de preocupaciones interrelacionadas capaces de apoyarse entre sí, aun cuando puedan mantener cierta tensión²⁴. Las principales preocupaciones presentadas por PUTNAM se muestran como puntos centrales de las éticas de LÉVINAS, KANT y ARISTÓTELES. De LÉVINAS toma la importancia del reconocimiento inmediato y particular del otro como un ser individual que sufre o se encuentra en una posición desfavorecida, es decir, la centralidad de la experiencia de una obligación no distante y abstracta basada, por ejemplo, en el mero apego a un principio. De KANT rescata el aspecto universal e igualitario de la ética, puesto que no se puede dejar de enlazar las exigencias normativas con su igual aplicación para todos²⁵. Además, PUTNAM rescata un principio universal kantiano que no está dispuesto a negociar por razones de utilidad: el trato a todo hombre como un fin y nunca como un medio²⁶. Y de ARISTÓTELES destaca la idea de florecimiento humano, pues la ética no puede ser ajena a la cuestión acerca de la realización de una vida plena. Sin embargo, haría falta una cuarta perspectiva que integraría una concepción verdaderamente robusta de la ética; ella se identifica con la insistencia de JOHN DEWEY en que la ética se encarga de la solución de problemas prácticos²⁷. Lo que pretende enfatizar la última consideración es la idea de que la ética debe pensarse como un proceso social reflexivo e inclusivo orientado al tratamiento de los problemas del día a día para dar con salidas normativas razonables teniendo en cuenta las características de los contextos específicos, las demandas de los involucrados, las experiencias previas y las consecuencias de las posibles decisiones. Según este enfoque social de la moralidad, los problemas efectivos que se nos presentan en nuestra práctica social deben ser objeto de una deliberación amplia y vinculante en la que se permita la circulación y el escrutinio de razones en un esfuerzo para dar con las decisiones correctas sobre lo que debemos hacer.

En este orden de ideas, PUTNAM, inspirado en DEWEY, piensa que dentro de un régimen democrático se garantizarían las condiciones fundamentales para la crítica colectiva de los problemas so-

²⁴ PUTNAM, *Ética sin ontología*, p. 43.

²⁵ PUTNAM, *Ética sin ontología*, p. 43.

²⁶ PUTNAM, *Ética sin ontología*, p. 50.

²⁷ DEWEY, "Reconstruction in philosophy" y "Human nature and conduct", en BOYDSTON (ed.), *John Dewey. The middle works, 1899-1924*, vols. 12 y 14, respectivamente. También DEWEY, "Ethics", en BOYDSTON (ed.), *John Dewey. The later works, 1925-1953*, vol. 7.

ciales²⁸. La democracia, que en los términos putnamianos pareciera apuntar a su forma deliberativa²⁹, en cuanto ideal de ordenación social articularía principios igualitarios e inclusivos de participación necesarios para la configuración de amplios procesos de reflexión pública cuya importancia, y aquí parece estar el punto clave de la propuesta, residiría en el beneficio que estos procesos aportarían para el alcance de las respuestas apropiadas a los conflictos de acción que debemos afrontar sujetos con perspectivas, intereses y proyectos de vida disímiles³⁰. Ella “no es solo una forma de vida social entre otras formas de vida social: es la condición previa para la aplicación plena de la inteligencia a la solución de problemas sociales”³¹. En resumidas cuentas, la razón de las instituciones democráticas apuntaría al aseguramiento de condiciones fundamentales para el correcto desenvolvimiento de nuestra inteligencia en la búsqueda del conocimiento acerca de las soluciones correctas a los problemas prácticos; su justificación, siguiendo a PUTNAM, sería esencialmente epistemológica. Como en la ciencia, la investigación práctica amerita para su desem-

²⁸ Decía DEWEY con respecto a la democracia y los conflictos sociales: “El método de la democracia, en la medida en que es el de la inteligencia organizada, es exponer estos conflictos donde sus reclamos especiales pueden discutirse y juzgarse a la luz de intereses más inclusivos que los que están representados por cualquiera de ellos por separado” (*Liberalismo y acción social*, p. 79).

²⁹ Este ideal cuenta con exponentes de prestigio, como JÜRGEN HABERMAS y CARLOS NINO, quienes sin duda compartirían varias apreciaciones normativas del autor (HABERMAS, *Facticidad y validez*; NINO, *La constitución de la democracia deliberativa*). Vale remarcar que en *Ética sin ontología*, PUTNAM asegura, siguiendo a ROBERT WESTBROOK, que el término “democracia deliberativa” sería apto para la perspectiva sociocrítica de DEWEY, lo que es preciso tener en cuenta si consideramos el peso que tiene DEWEY en sus formulaciones ético-políticas (p. 151). El emparentamiento de la posición de DEWEY con el ideal democrático-deliberativo, no obstante, ha motivado algunas objeciones [RALSTON, *Dewey’s theory of moral (and political) deliberation unfiltered*, “Education and Culture”, vol. 26, n° 1, 2010, p. 23 a 43].

³⁰ La tesis de que la amplitud deliberativa conlleva beneficios epistémicos puede rastrearse en sus orígenes clásicos en la reflexión aristotélica. Decía el estagirita: “Al ser muchos, cada uno tiene una parte de virtud y de prudencia, y, reunidos, la multitud se hace como un solo hombre con muchos pies y muchas manos y muchos sentidos; así también ocurre con los caracteres y la inteligencia. Por eso también las masas juzgan mejor las obras musicales y las de los poetas: unos valoran una parte, otros otra y entre todos todas” (ARISTÓTELES, *Política III*, 11, 1281b).

³¹ PUTNAM, *La herencia del pragmatismo*, p. 247. En otro lugar dice que la democracia hace posible “el flujo sin impedimentos de información y la libertad de presentar y criticar hipótesis” (PUTNAM, *Cómo renovar la filosofía*, p. 257).

peño idóneo regirse por estándares que formarían parte del ideal democrático³².

§ 4. **BALANCE CRÍTICO**

Con la ayuda de una concepción de la crítica racional abierta y falibilista, PUTNAM pretende navegar entre las turbulentas aguas del escepticismo y el dogmatismo. El ataque contra lo que sería un fundamento habitual del escepticismo ético como la dicotomía hecho-valor, la importancia que mantiene la noción de verdad para nuestras prácticas desde el punto de vista de la primera persona, así como la concepción de que pueden existir criterios relevantes para una apropiada discusión racional de los problemas prácticos, se triangulan en una defensa de la idea de verdad práctica sin la necesidad de un basamento ontológico o metafísico. Ahora bien, alrededor de esta maniobra hay varios puntos que generan serias dudas, a nuestro parecer las principales inquietudes estarían relacionadas con: *a)* el alcance del argumento contra la dicotomía hecho-valor para servir como crítica eficiente frente al escepticismo ético; *b)* la poca claridad en cuanto a la naturaleza de la verdad de las afirmaciones prácticas; *c)* la imprecisión en torno a la preponderancia, el engranaje y el lugar preciso de los cuatro sostenes nucleares de la ética y el silencio sobre la relación de estos con la verdad de nuestros enunciados normativos, y *d)* la solidez de una defensa de los beneficios epistemológicos de la democracia. Sin embargo, nos permitiremos plantear en lo que sigue una reflexión crítica que ahonda solo en las dos primeras cuestiones. Procedemos de esta manera porque estas sintetizarían las trabas

³² Dice PUTNAM: “Pero lo que aplica a la investigación en general aplica a la investigación ética particular. Si esto es correcto, entonces una comunidad ética –una comunidad que quiere conocer lo que es correcto y bueno– debería organizarse de acuerdo con estándares e ideales democráticos, no solo porque sean buenos en sí mismos (que lo son), sino porque son los prerequisites para la aplicación de la inteligencia a la investigación” [“Pragmatism and moral objectivity”, en CONANT (ed.), *Words and life*, p. 175]. Es interesante notar que en la cita PUTNAM parece asignarle a la democracia no tan solo una relevancia epistémica, sino también un valor ético propio. Es decir, la democracia no tendría un respaldo justificativo meramente epistemológico, sino, por así decirlo, “mixto”, en la medida en que el autor considera que los estándares democráticos además son “buenos en sí mismos” –entendemos que lo último podría querer decir que representa procedimientos que realizarían de la mejor manera valores sustantivos como el de la autonomía, la igualdad política, la dignidad, etcétera–. Con todo, y según alcanzamos a ver, más allá de esta aislada sugerencia no hay mayores indicios de esta tesis en otros lugares de la obra de PUTNAM.

fundamentales que generarían inestabilidades determinantes en las pretensiones putnamianas de defender la objetividad de la ética. No obstante, luego rescataremos la importancia que otorga PUTNAM a la objetividad para la inteligibilidad de las prácticas morales sustantivas y reflexionaremos sobre las dificultades que enfrentaría el escepticismo para reivindicar esta perspectiva ordinaria.

a) *VALORES ÉTICOS Y EPISTÉMICOS: UNA COMPARACIÓN POCO FRUCTÍFERA.*

Como hemos visto, PUTNAM considera que negar la idea de verdad práctica sobre la base de la dicotomía hecho-valor iría en detrimento de la objetividad de los valores epistémicos, lo que afectaría las pretensiones de objetividad de las teorías científicas. Sin embargo, cuenta hacer la salvedad de que al hablar de “valores epistémicos” podrían encapsularse dentro de una misma categoría valores que mantendrían distintas relaciones con las teorías científicas. De hecho, algunos entienden que parte importante de estos valores no cuentan como condiciones que apuntan a asegurar la verdad de los enunciados, sino que estarían emparentados con propósitos pragmáticos en principio independientes de este fin –p.ej., que las teorías sean más manejables o consoliden el éxito científico ya alcanzado–. Por ello, se ha considerado que una parte importante de valores que generalmente se conocen como “epistémicos” no serían propiamente epistémicos³³. Hecha esta aclaración, no resulta baladí remarcar que, si miramos bien, la objetividad que depositamos en estos valores pareciera contar con una naturaleza esencialmente instrumental dado que dichos elementos se juzgarían, sea a partir de su efectividad para establecer requisitos que las teorías deberían poseer si aspiran a ser epistémicamente competentes, sea desde su carácter apropiado para otros propósitos pragmáticos abrazados por la comunidad científica. No defendemos aquí que los llamados valores epistémicos pueden dividirse en valores propiamente epistémicos y valores no epistémicos *stricto sensu* –algo que, desde luego, puede resultar criticable–, lo que señalamos es que sea cual fuere la comprensión de los valores epistémicos que se tenga, la objetividad de ellos pareciera residir en su cualidad instrumental.

De esta manera, si al perfil de los valores en cuestión se le concede, al menos parcialmente, una función epistémica, queda claro entonces que son valores cuya corrección u objetividad descansa en su

³³ LAUDAN, “The epistemic, the cognitive, and the social”, en MACHAMER - WOLTERS (eds.), *Science, values, and objectivity*, y HEATHER, *The value of cognitive values*, “Philosophy of Science”, vol. 80, n° 5, 2013, p. 796 a 806.

eficacia, aptitud o instrumentalidad para alcanzar el fin de “la verdad”, aunque no tengamos modo de mostrar esta idoneidad y no haya más remedio que “confiar” en ellos³⁴. Si, por otro lado, se dice que ellos, o una parte de ellos, no son valores propiamente epistémicos porque sirven a fines que son independientes de cualquier énfasis por dar con la verdad de las teorías, entonces queda claro que su objetividad sería instrumental, pero no estrictamente epistémica. En ambos casos, resultaría dudoso equiparar la objetividad instrumental que representan los valores epistémicos con la objetividad de los valores éticos, ya que los últimos serían en lo esencial de naturaleza incondicional o intrínseca, aspecto clave que despierta suspicacias escépticas acerca de sus posibilidades de fundamentación. En otras palabras, si los valores a los que apela la comunidad científica son instrumentales, sea que cumplan fines epistémicos o no, su objetividad se justificaría por la idoneidad que representan para los fines dispuestos. Pero, si esto es así, no pueden compararse entonces de manera tan ligera, como PUTNAM lo hace, con la comprensión fundamental de los valores éticos que defendería el objetivista, ya que estos serían de tipo intrínseco o incondicionado, esto es, valores prácticos que no dependerían de alguna otra cosa o fin, rasgo cuya estructura es lo que resulta en gran medida sospechoso para filósofos escépticos.

El escéptico no tendría mayores reparos sobre la valoración que pueda surgir por el desempeño objetivo de un medio; de esta manera, no rechazaría que determinado criterio científico pueda ser objetivamente valioso para alcanzar la “verdad” o algún fin pragmático; sus ataques en ética se dirigen principalmente a la existencia objetiva de valores intrínsecos. Y con ello, la crítica escéptica no tendría que implicar un riesgo para la objetividad de las ciencias tal y como PUTNAM lo considera, porque el escéptico puede aceptar sin inconsistencia que los valores epistémicos son objetivos en sentido instru-

³⁴ PUTNAM al discutir la naturaleza de los valores epistémicos indica que ellos están conectados con la preocupación por la “descripción correcta del mundo” sin ningún tipo de salvedad o distinción, por lo que el filósofo abrazaría la idea de que sin excepción son de provecho epistémico (*El desplome de la dicotomía hecho-valor y otros ensayos*, p. 46). Asimismo, asegura el autor que no son posibles objetos de una justificación “externa”, puesto que no existe manera de conocer qué teorías son correctas independientemente del uso de esos valores para luego recoger con qué frecuencia dichas teorías los asumen y así tener base para confiar en su relevancia epistémica; por el contrario, tales estándares teóricos se presupondrían sin más en la corrección de las teorías (p. 47 y 48).

mental y no aceptar a la vez la existencia de exigencias con valor intrínseco que operaría en los enfoques objetivos de la ética.

Ahora bien, para evitar esta conclusión se puede considerar que el perfil de los valores epistémicos no es de tipo instrumental; podría argumentarse que los criterios axiológicos de evaluación teórica son como tal intrínsecos o incondicionales. Por desgracia, esto sería sumamente extraño y no tiene cabida en la concepción científica que hace uso de ellos. Otra salida sería decir que no son valores objetivos ni de tipo instrumental ni de carácter intrínseco, negándoles así tanto una naturaleza axiológica inherente como una dirigida a fines. Sin embargo, la gruesa dificultad sería que queda en la absoluta penumbra en qué sentido pueden ser valores objetivos, y con ello la única opción disponible sería asegurar que son meras valoraciones subjetivas pertenecientes a los integrantes de los diversos contextos de uso, lo que, más allá de ser también una imagen extraña para la práctica científica, desde luego se mostraría inservible para la crítica putnamiana, dado que esta se basa en la concepción objetiva de los valores epistémicos.

Por lo anteriormente dicho, vemos que la equiparación de los valores éticos con los valores epistémicos en el movimiento crítico o negativo de PUTNAM enfrentaría el siguiente trilema: 1) la justificación de la objetividad de los valores epistémicos es de tipo instrumental (epistémica o no epistémica), una tesis que podría aceptar el escéptico; 2) aseguramos que los valores epistémicos son de naturaleza intrínseca o incondicional para lograr así afinidad con los valores éticos y que sea posible la crítica comparativa, pero esto supone una percepción extraña de su uso en el quehacer científico, o 3) se admite la naturaleza subjetiva de dichos criterios, lo que además de suponer también un panorama distorsionado para la actividad científica, socava evidentemente una de las asunciones base del argumento crítico de PUTNAM.

Por último, se puede intentar modificar el argumento original del autor mediante el establecimiento del lazo comparativo entre los valores éticos y los valores finales del quehacer científico, ello con el fin de asegurar que el planteamiento escéptico implicaría la subjetividad valorativa de los fines últimos de la investigación, lo que afectaría asimismo la objetividad de las teorías científicas. Pero este movimiento no sería exitoso porque a lo sumo solo resultaría comprometida la naturaleza intrínsecamente valiosa de esos fines que perseguimos a través de la investigación científica –p.ej., el fin de la descripción más apropiada de la naturaleza o, si se quiere, de “la verdad”–. El argu-

mento escéptico basado en la dicotomía hecho-valor solo serviría, si acaso, para destacar que no existe realmente un valor intrínseco que nos comprometa objetivamente con el fin o los fines que persigue la investigación, no implicaría que los resultados de esta no lograrían contar con el rasgo de objetividad.

De tal modo, el principal movimiento crítico de PUTNAM, que en principio hacía gala de un sugestivo alcance desestabilizador frente a posiciones escépticas en ética, no resultaría fértil por equiparar sin mayor cuidado valores éticos y epistémicos sin detenerse lo suficiente en sus diferentes naturalezas. Ya por aquí comienza a mostrarse como problemática la propuesta del autor, pero por ahora dejemos de lado esta consideración y pasemos a revisar sus aspectos sustantivos.

b) *DE NUEVO SOBRE LA “VERDAD”*. PUTNAM no se atreve a defender que la verdad o validez normativa se base en la aceptación o el consenso racional bajo condiciones de justificación ideales o adecuadas. Más bien sugiere la imprecisa idea de que, al igual que en el ámbito teórico, la verdad práctica no tiene que trascender necesariamente al reconocimiento justificado, pero esto en el sentido de que no tenemos ninguna limitación que de antemano nos haga incapaces de reconocer la verdad de los enunciados éticos si nos aseguramos de condiciones apropiadas para su asentimiento racional³⁵. Por desgracia, con esto no queda respondida la duda fundamental del escéptico, a saber, ¿en qué se basaría la verdad de nuestras apreciaciones normativas? Si se acepta que es posible que la verdad trascienda al reconocimiento justificado, de plano no sería viable un criterio de verdad práctica basado en dicho reconocimiento, a lo sumo lo que sería posible considerar es que atender a los resultados de la aceptabilidad racional representaría el modo idóneo, pero falible de *conocer* la verdad de una aseveración. Ahora bien, incluso si se llegara a plantear que la aceptación justificada, ideal o no, de un enunciado práctico estipula un procedimiento infalible para conocer su verdad, ello no sería suficiente para mostrar que la verdad depende de ese procedimiento; lo único que tendríamos es que ese procedimiento sin fallo nos permitiría conocer lo que en sentido moral sería objetivamente correcto *si tal cosa fuera posible*. La trascendencia de la verdad respecto de nuestras prácticas de aceptación racional se puede entender en un sentido epistémico o en un sentido ontológico. Lo primero apunta a si las prácticas de aceptación justificada son necesariamente exitosas

³⁵ PUTNAM, *El desplome de la dicotomía hecho-valor y otros ensayos*, p. 8.

o no para asegurar el conocimiento de la verdad de un enunciado; lo segundo, a si la existencia de un enunciado verdadero se basa o no en dichas prácticas. PUTNAM lo que llega a señalar es que en un sentido epistémico la verdad no tiene que trascender necesariamente a la aceptación racional, pero nada de ello responde a las inquietudes del escéptico que son de tipo ontológico, que se dirigen a cómo es posible entender la existencia de verdades objetivas en ética, existencia que estaría presupuesta en cualquier enfoque epistémico que admita, sin importar su alcance, que es posible conocer la verdad de los enunciados morales. Ciertamente, PUTNAM nunca aclara de buena manera estas apreciaciones y no exageramos al decir que representan uno de los puntos más turbios de su propuesta.

Vale decir que en sentido ontológico un objetivista no metafísico como PUTNAM enfrentaría dificultades tanto negando como afirmando que la naturaleza de la verdad práctica trasciende a la aceptación o consenso racional. En el primer caso, se requeriría fundamentar cabalmente que el consenso racional no es una mera pauta que nos permitiría el alcance o reconocimiento justificado de normas moralmente válidas, sino un mecanismo que *per se* constituiría la verdad. Ello plantearía la idea nada sencilla de inteligir con arreglo a la cual un enunciado normativo en un tiempo anterior al consenso racional no sería moralmente correcto y que luego, por algún tipo de oscuro trance ontoepistémico, lo sería a causa de su asentimiento justificado. En el segundo caso, tendría que darse cuenta en términos no ontológicos o metafísicos de la propiedad normativa que haría verdaderos los enunciados prácticos habida cuenta de que no dependen del consenso racional. Con esto, el reto del objetivista no metafísico sería cómo pensar la objetividad normativa de las razones últimas que apoyen la validez de los enunciados morales sin que dicha explicación descansa en algún tipo de postulación ontológica³⁶. Desafío que, lamentable-

³⁶ Por citar un ejemplo, CHRISTINE KORSGAARD delinea una reinterpretación de la segunda formulación del imperativo categórico que podría verse como un intento de esta estirpe. Según su abordaje, tenemos razones normativas para respetar la autonomía de otros seres humanos debido al hecho de que la naturaleza racional es algo valioso en sí mismo. Sin embargo, este valor no es de tipo ontológico, sino que se seguiría por medio de un argumento regresivo, según el cual debemos considerar que nuestra naturaleza racional tiene un valor incondicionado porque ella está en la base como condición incondicionada del valor de los demás fines (*Las fuentes de la normatividad*, cap. 3). Aquí, por tanto, las razones para la validez moral de un enunciado se apoyarían en un valor incondicional que no se basaría en propiedades naturales o no naturales. Esta propuesta presentaría varios problemas; el más in-

mente, PUTNAM no afronta. De este modo, su defensa de la objetividad frente al escepticismo, que en cuanto basada en el desplome de la dicotomía hecho-valor indicamos que no parece del todo feliz, no se acompaña de una propuesta clara que nos permita comprender en qué residiría la validez objetiva de nuestros enunciados morales.

c) *EL PUNTO DE VISTA DE LA PRIMERA PERSONA Y LA CRÍTICA A LA OBJETIVIDAD.* Vale la pena recordar que junto a la crítica a la dicotomía hecho-valor habría otra importante objeción general que esbozaría PUTNAM contra el escepticismo, y tiene que ver con el hecho de que la idea de objetividad moral subyace a las actividades de asentimiento, reclamo, discusión y crítica moral que son tan centrales en nuestra vida ordinaria. Por esto, defender el escepticismo implicaría una imagen incoherente y difícil de aceptar de dichas prácticas. ¿Cómo sería posible defender moralmente un trato igual para la mujer y criticar o reclamar actos como la tortura o el asesinato si no asumimos que nuestras posiciones pueden llegar a ser correctas? ¿Cómo sería posible exigir, criticar y argumentar moralmente en serio?

Desde el punto de vista interno a nuestras prácticas, es decir, desde el punto de vista de la primera persona, del agente que delibera y decide sobre la base de su juicio y razones, la ausencia de un estatus de corrección objetiva de los juicios morales pareciera arrastrarnos a la incoherencia. Teniendo en cuenta que las prácticas ordinarias parecieran inconcebibles³⁷ si no nos vemos como entida-

mediato de ellos es que sería presa de un *non sequitur* (SENSEN, *Kant on human dignity*, p. 72 a 74). KORSGAARD luego fundamentaría el compromiso objetivo de respeto por la humanidad apelando a las condiciones de constitución de la agencia (*Self-constitution*).

³⁷ En su celeberrimo ensayo, PETER STRAWSON argumentó que en el marco de nuestras interacciones ordinarias no podemos mantener de manera prolongada una actitud objetivadora que implique suspender la concepción de nuestros pares como agentes responsables, como sujetos capaces de ser depositarios de actitudes y sentimientos de rechazo o aprobación moral. Al respecto, la verdad de una tesis determinista resultaría estéril para modificar la forma habitual en que reaccionamos frente a las intenciones, actitudes y comportamientos de los otros, puesto que tal disposición está tan arraigada en nuestra naturaleza humana que se encuentra más allá de la revisión que pudiera sugerirse a partir de algún tipo de convicción teórica (*Libertad y resentimiento y otros ensayos*, p. 50). Ahora bien, nos parece de interés señalar que podría argumentarse que el contenido de dichas expectativas normativas no puede verse disociado de nuestro convencimiento acerca de su corrección o verdad. Y ello, si no nos equivocamos, daría pie para decir que el presupuesto de la objetividad moral sería a su vez uno de los ingredientes básicos de

des sujetas a la objetividad de ciertas razones normativas que guían nuestras transacciones intersubjetivas, la fenomenología de lo moral requeriría el presupuesto de un objetivismo moral para ser inteligible. Para evitar mayores equívocos, vale insistir en que PUTNAM no utilizaría este argumento para mostrar la verdad del objetivismo moral; este solo delinearía una seria dificultad implicada en la posición escéptica³⁸. A diferencia del argumento crítico basado en la dicotomía hecho-valor, este alegato putnamiano contra el escepticismo nos parece que abriga mayores posibilidades de ser exitoso.

El escepticismo moral pareciera desfigurar el ámbito de las interacciones prácticas ordinarias, y toda teoría de este tipo acepta sin más tal consecuencia por más contraintuitiva o devastadora que sea. A fin de cuentas, la solidez teórica del escéptico no debería verse menguada por el hecho de que implique que nuestras convicciones y actitudes prácticas se disuelven en el sinsentido; la verdad de una tesis filosófica no depende de sus implicaciones sociales perjudiciales y resultaría desencaminado intentar refutarla. Por ello, como diría HUME³⁹, se esfuerza en dar una explicación de nuestras prácticas morales que no socave las premisas escépticas, pero que al mismo tiempo deje intacto un panorama tan constitutivo de nuestro modo de ser y al que parece prácticamente imposible renunciar⁴⁰. Una manera

aquella red de actitudes y prácticas que, vale decir, serían inmodificables aunque aceptemos la verdad de una propuesta teórica, como el escepticismo moral, que pretenda refutar dicho presupuesto.

³⁸ PUTNAM destaca que la asunción práctico-objetivista de las interacciones morales ordinarias sería solo un argumento “negativo” a favor de la objetividad de los juicios de valor [“Pragmatism and moral objectivity”, en CONANT (ed.), *Words and life*, p. 155 a 160]. Por otro lado, en una respuesta a MARCIN KILAWNOSKY, dice PUTNAM que su creencia en torno a la existencia de verdades objetivas no puede ser refutada sobre la base de que ello podría llevar al totalitarismo porque, más allá de no ser el caso, el mero señalamiento de los efectos nocivos que pudiera acarrear su tesis no implica su falsedad [PUTNAM, “Reply to Marcin Kilanowski”, en AUXIER - ANDERSON - LEWIS (eds.), *The philosophy of Hilary Putnam*, p. 851]. Lo mismo, *mutatis mutandi*, se aplicaría a él si pretendiera justificar la objetividad de la moralidad sobre basándose en los efectos contraintuitivos que implicaría el escepticismo sobre nuestra imagen moral ordinaria.

³⁹ HUME, *An enquiry concerning human understanding and other writings*, p. 86 [96].

⁴⁰ Pues el propio HUME también diría que “y aunque la verdad filosófica de una proposición no depende en modo alguno de su tendencia a promover los intereses de la sociedad, sería desafortunado el que un hombre ofreciera una teoría que, por muy verdadera que fuese, él mismo confesara que lleva a prácticas peligrosas y per-

de decantarse por la segunda opción es aclarando nítidamente la diferencia entre los planos de la ética sustantiva y la metaética.

Según esta posición, defendida por autores como JORGE L. RODRÍGUEZ⁴¹, las suspicacias antiescépticas pueden despejarse en la medida en que distingamos dos niveles de discurso. En primer lugar, tenemos el nivel de la ética sustantiva o normativa, que en términos básicos es aquel en el que se discute qué es lo moralmente bueno o correcto, y se plantea la justificación de los principios que nos servirían de guía en nuestras determinaciones morales. En segundo lugar, tendríamos el plano metaético, que es aquel basado en una discusión de segundo orden sobre la ética normativa. Esta reflexión versa sobre cuestiones de carácter epistemológico, ontológico, semántico, psicológico o lógico acerca del discurso moral⁴². De esta manera, la solución a la supuesta dificultad del escepticismo en el contexto de nuestras prácticas ordinarias sería asegurar que el rechazo del objetivismo moral es una tesis metaética que versa sobre el discurso moral, por lo que esta aproximación de segundo orden no impactaría en el plano sustantivo de la ética. Así, se diría que el escepticismo moral no llegaría a significar que cualquier consideración normativa sería igualmente válida y que, por tanto, no inhabilitaría la factibilidad de argumentar seriamente sobre asuntos morales. La aceptación o rechazo del objetivismo moral:

“No tiene ninguna consecuencia en el terreno de la ética normativa. Para defender sus convicciones morales, para argumentar en favor de una cierta tesis de ética normativa, lo que el escéptico necesita, expresándolo en términos hartianos, es asumir el punto de vista interno de un cierto sistema moral, no abandonar su escepticismo [...] El escéptico no socava con su escepticismo las bases para poder defender argumentos morales, porque su postura metaética solo lo compromete con la afirmación de que pueden existir diversos sistemas morales en competencia y que no disponemos de criterios objetivos para individualizar a uno como el correcto. Su escepticismo le impide decir que ese sistema sea objetivamente correcto o verdadero, pero no le impide ofrecer razones sustantivas para defenderlo y para privilegiarlo sobre otros”⁴³.

niciosas [...] La agudeza de este tipo de investigaciones quizá sea admirada; pero los sistemas correspondientes serán detestados; y la humanidad estará de acuerdo, sino puede refutarlos, en hundirlos, por lo menos, en un silencio y olvido eternos” (*Investigación sobre los principios de la moral*, p. 172 y 173).

⁴¹ RODRÍGUEZ, *Razonamiento y decisión judicial. La justificación de decisiones judiciales en las democracias constitucionales*, p. 381 a 385.

⁴² MILLER, *An introduction to contemporary metaethics*, p. 2.

⁴³ RODRÍGUEZ, *Razonamiento y decisión judicial. La justificación de decisiones judiciales en las democracias constitucionales*, p. 383.

No obstante, la cuestión no resultaría tan sencilla, porque justamente lo problemático en el enfoque escéptico sería que el punto de vista interno de un cierto sistema moral estaría cargado para el agente que lo asume –y discute y delibera con fundamento en él– de asunciones acerca de su corrección objetiva. Cuando se señala que el inconveniente del escepticismo reside en que, como dijimos más arriba, un presupuesto objetivista acerca de la verdad, validez o corrección de los enunciados morales sería constitutivo de la perspectiva del agente participante y que por eso la posición escéptica impactaría negativamente en el sentido de nuestras prácticas ordinarias, lo que se está afirmando es que existiría una relación de dependencia entre una posición metaética y la plausibilidad del punto de vista de la ética normativa. La salida del escéptico pasaría entonces por *justificar* que no ha de existir esa relación entre los dos planos capaz de afectar la concepción de las prácticas de la ética sustantiva, y decir, como hace RODRÍGUEZ para salirle al paso al problema, que el planteamiento de una tesis metaética no tiene ninguna consecuencia en el terreno de la ética normativa; es insuficiente porque es justamente lo que se debe fundamentar. Ubicada en estas coordenadas, la salida de RODRÍGUEZ no atinaría al punto y corre el riesgo de ser circular. De nuevo y más sencillamente expuesto, si el problema se basa en que una tesis metaética como el objetivismo es necesaria para la inteligibilidad de las justificaciones normativas sustantivas, entonces dar cuenta de la irrelevancia de un plano respecto del otro es fundamental para que la tesis conceptual del escepticismo no perjudique el espacio de la ética normativa. Pero ofrecer como razón para ello que las consideraciones metaéticas no generarían consecuencias para el terreno de la ética normativa no es permisible porque se proveería circularmente como respuesta lo que tendría que ser justificado. Que la tesis conceptual del escepticismo, en cuanto discurso metaético o de segundo orden, sea inofensiva para la comprensión de las prácticas morales es precisamente lo que se debe respaldar y no lo que se ha de suponer⁴⁴.

⁴⁴ Dar cuenta debidamente de las líneas centrales de la propuesta de BLACKBURN merece un tratamiento detallado que no alcanzamos a reproducir en esta oportunidad; con todo, adelantamos que mantenemos varias reservas en torno a si SIMON BLACKBURN piensa que es posible una salida distinta al inconveniente escéptico aquí tratado, que a su juicio pareciera implicar una cierta actitud esquizoide, por medio de la “construcción” de una noción de verdad moral a partir de nuestra economía actitudinal (*Spreading the word*, p. 197 a 201).

Según RODRÍGUEZ, los agentes pueden “defender” o “privilegiar” una perspectiva o sistema moral frente a consideraciones en competencia sin tener que asumir la tesis metaética según la cual es posible que un sistema o criterio moral pueda ser objetivamente correcto o verdadero. Pero es difícil entender cómo es posible defender o privilegiar una concepción moral frente a otras sino a partir de la creencia en su corrección objetiva, desde el convencimiento de que ella expresa o vindica un valor o sistema de valores que asumimos que son objetivamente correctos y que generan, en consecuencia, compromisos morales objetivos. A juicio de RODRÍGUEZ, los argumentos a favor o en contra de un asunto práctico concreto, como la pena de muerte, “no serán más o menos convincentes, sólidos o admisibles según los defiende un objetivista moral o un escéptico: serán más o menos convincentes, sólidos o admisibles de acuerdo con las razones sustantivas que los apoyen”⁴⁵. Sin duda, podemos criticar una opinión normativa sobre determinada práctica debido a la falta de solidez o coherencia interna de sus presupuestos, la inconsecuencia de tal opinión respecto de dichas asunciones, los errores de conocimiento en torno a los datos empíricos relevantes, etc., pero finalmente el apoyo o privilegio de una conclusión normativa por motivos auténticamente morales ha de estar respaldada por consideraciones valorativas fundamentales sobre el modo *correcto* de tratarnos los unos a los otros cuyos contenidos, si procuran genuinamente servir de base regulativa a nuestras prácticas intersubjetivas, no podrían ofrecerse como meras expresiones dependientes de variantes deseos y actitudes subjetivas, sino como razones que de hecho exigirían a todos los involucrados, esto es, como pautas prácticas de tipo objetivo. Estos valores al estar sobre la base de nuestra visión moral del mundo aportarían los contenidos fundamentales que se deben proteger o promover en nuestro trato intersubjetivo, es decir, servirían de guías que confieren importancia moral al conjunto de hechos que los reivindicuen. Esto sería tanto como afirmar que pretenderían ser razones generales y fundamentales que, por un lado, otorgarían relevancia a ciertos hechos que constituirían razones morales particulares para actuar y, por el otro, nos habilitarían para criticar pretensiones normativas concretas de genuino signo contrario –y en este sentido expresarse también en razones “sustantivas” frente a ellas–.

⁴⁵ RODRÍGUEZ, *Razonamiento y decisión judicial. La justificación de decisiones judiciales en las democracias constitucionales*, p. 383.

En fin, sin la presunción de que las consideraciones valorativas fundamentales, que habilitarían un universo de razones prácticas a tomar en cuenta dentro de nuestras críticas y razonamientos normativos concretos, son de carácter objetivo, queda en la más opaca incertidumbre cómo pretenderían servir de marco regulativo de nuestras prácticas intersubjetivas y, así, ser pautas propiamente morales. Si se proponen responder al planteamiento sobre lo que nos debemos los unos a los otros, ellas apuntarían a ser consideraciones válidas para todos los sujetos capaces de afectarse entre sí en sus interacciones prácticas independientemente de los posibles deseos y pretensiones individuales.

§ 5. **CONCLUSIONES**

La filosofía práctica de PUTNAM engrana dentro de una misma visión distintas consideraciones dirigidas a apoyar las posibilidades de la objetividad del discurso moral. Luego de un esfuerzo interpretativo que apuntó a reconstruir, ordenar y recorrer los aspectos más importantes de esta propuesta, argumentamos que tanto la crítica basada en la dicotomía hecho-valor como sus argumentos sustantivos para defender la objetividad moral resultarían problemáticos porque, en el primer caso, se hace una comparación entre valores éticos y valores epistémicos que no atiende con rigurosidad a diferencias importantes que pueden darse entre ellos, y, en el segundo caso, no se deja en claro cuál sería la naturaleza de la verdad de nuestros enunciados morales. No obstante, la importancia que reportaría el objetivismo para nuestra imagen moral ordinaria fue un elemento que rescatamos de la filosofía de PUTNAM. Argumentamos que una posible salida del escéptico para compaginar coherentemente su antiobjetivismo con el desenvolvimiento sustantivo de nuestras interacciones normativas ha de justificar la irrelevancia de esta consideración metaética para la inteligibilidad de las prácticas morales ordinarias y no darla por supuesta.

BIBLIOGRAFÍA

- ARISTÓTELES, *Política*, trad. M. GARCÍA VALDÉS, Madrid, Gredos, 1988.
AUXIER, RANDALL - ANDERSON, DOUGLAS - LEWIS, EDWIN (eds.), *The philosophy of Hilary Putnam*, Chicago, Open Court, 2015.
AYER, ALFRED (comp.), *El positivismo lógico*, México, Fondo de Cultura Económica, 1981.
BAGHRAMIAN, MARIA (ed.), *Reading Putnam*, Oxford - London, Routledge, 2013.

- BENHABID, SEYLA - DALLMAYR, FRED (eds.), *The communicative ethics controversy*, Cambridge, The MIT Press, 1995.
- BEN-MENAHAM, YEMINA (ed.), *Hilary Putnam*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005.
- BERNSTEIN, RICHARD, "The pragmatic turn: the entanglement of fact and value", en BEN-MENAHAM, YEMINA (ed.), *Hilary Putnam*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005.
- BLACKBURN, SIMON, *Spreading the word*, Oxford, Oxford University Press, 1984.
- BOYDSTON, JO A. (ed.), *John Dewey. The later works, 1925-1953*, Carbondale, Southern Illinois University Press, 1981.
- *John Dewey. The middle works, 1899-1924*, Carbondale, Southern Illinois University Press, 1976.
- CONANT, JAMES (ed.), *Words and life*, Cambridge, Harvard University Press, 1995.
- GORRA, DANIEL, *Neoconstitucionalismo: críticas desde una perspectiva analítica del derecho*, "Ideas & Derecho", nº 11, 2015, p. 59 a 89.
- DEWEY, JOHN, "Ethics", en BOYDSTON, JO A. (ed.), *John Dewey. The later works, 1925-1953*, Carbondale, Southern Illinois University Press, 1981.
- "Human nature and conduct", en BOYDSTON, JO A. (ed.), *John Dewey. The middle works, 1899-1924*, Carbondale, Southern Illinois University Press, 1976.
- *Liberalism and social action*, New York, Capricorn, 1963.
- *Liberalismo y acción social*, trad. J. M. E. CLOQUELL, Valencia, Edicions Alfons El Magnànim, 1996.
- "Reconstruction in philosophy," en BOYDSTON, JO A. (ed.), *John Dewey. The middle works, 1899-1924*, Carbondale, Southern Illinois University Press, 1976.
- *Teoría de la valoración*, Madrid, Siruela, 2008.
- HABERMAS, JÜRGEN, "Discourses ethics. Notes on philosophical justification", en BENHABID, SEYLA - DALLMAYR, FRED (eds.), *The communicative ethics controversy*, Cambridge, The MIT Press, 1995.
- *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, trad. M. JIMÉNEZ REDONDO, 6ª ed., Madrid, Trotta, 2010.
- HEMPEL, CARL G., "Problemas y cambios en el criterio empirista de significado", en AYER, ALFRED (comp.), *El positivismo lógico*, México, Fondo de Cultura Económica, 1981.
- HEATHER, DOUGLAS, *The value of cognitive values*, "Philosophy of Science", vol. 80, nº 5, 2013, p. 796 a 806.
- HUME, DAVID, *An enquiry concerning human understanding and other writings*, New York, Cambridge University Press, 2007.
- *Investigación sobre los principios de la moral*, trad. C. MELLIZO, Madrid, Alianza, 2006.
- KORSGAARD, CHRISTINE, *Las fuentes de la normatividad*, trad. L. LECUONA - L. E. MANRÍQUEZ, México, Instituto de Investigaciones Filosóficas, Unam, 2000.
- *Self-constitution. Agency, identity, and integrity*, Oxford, Oxford University Press, 2009.
- LAUDAN, LARRY, "The epistemic, the cognitive, and the social", en MACHAMER, PETER - WOLTERS, GEREON (eds.), *Science, values, and objectivity*, Pittsburgh, University of Pittsburgh Press, 2004.

- MACHAMER, PETER - WOLTERS, GEREON (eds.), *Science, values, and objectivity*, Pittsburgh, University of Pittsburgh Press, 2004.
- MACKIE, JOHN L., *Ethics. Inventing right and wrong*, London, Penguin Books, 1990.
- McDOWELL, JOHN, *Mind, value and reality*, Cambridge, Harvard University Press, 2002.
- “Values and secondary qualities”, en McDOWELL, JOHN, *Mind, value and reality*, Cambridge, Harvard University Press, 2002.
- MILLER, ALEX, *An introduction to contemporary metaethics*, Cambridge, Polity, 2003.
- NINO, CARLOS S., *La constitución de la democracia deliberativa*, Barcelona, Gedisa, 2012.
- PUTNAM, HILARY, *Cómo renovar la filosofía*, trad. C. LAGUNA, Madrid, Cátedra, 1994.
- *El desplome de la dicotomía hecho-valor y otros ensayos*, trad. F. FORN I ARGIMON, Barcelona, Paidós, 2004.
- *Ética sin ontología*, trad. A. FREIXA, Barcelona, Alpha Decay, 2013.
- *La herencia del pragmatismo*, trad. M. LIZ - M. VÁZQUEZ, Barcelona, Paidós, 1997.
- “Pragmatism and moral objectivity”, en CONANT, JAMES (ed.), *Words and life*, Cambridge, Harvard University Press, 1995.
- *Razón, verdad e historia*, trad. J. M. ESTEBAN CLOQUELL, Madrid, Tecnos, 1988.
- “Reply to Marcin Kilanowski”, en AUXIER, RANDALL - ANDENSON, DOUGLAS - LEWIS, EDWIN (eds.), *The philosophy of Hilary Putnam*, Chicago, Open Court, 2015.
- “Respuesta a Jürgen Habermas”, en PUTNAM, HILARY - HABERMAS, JÜRGEN, *Normas y valores*, trad. J. VEGA ENCABO - F. J. GIL MARTÍN, Madrid, Trotta, 2008.
- “Valores y normas”, en PUTNAM, HILARY - HABERMAS, JÜRGEN, *Normas y valores*, trad. J. VEGA ENCABO - F. J. GIL MARTÍN, Madrid, Trotta, 2008.
- PUTNAM, HILARY - HABERMAS, JÜRGEN, *Normas y valores*, trad. J. VEGA ENCABO - F. J. GIL MARTÍN, *Normas y valores*, Madrid, Trotta, 2008.
- PUTNAM, RUTH A., “Hilary’s Putnam moral philosophy”, en BAGHRAMIAN, MARIA (ed.), *Reading Putnam*, Oxford - London, Routledge, 2013.
- RALSTON, SHANE J., *Dewey’s theory of moral (and political) deliberation unfiltered*, “Education and Culture”, vol. 26, nº 1, 2010, p. 23 a 43.
- RODRÍGUEZ, JORGE L., *Razonamiento y decisión judicial. La justificación de decisiones judiciales en las democracias constitucionales*, Buenos Aires, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, 2017.
- SENSEN, OLIVER, *Kant on human dignity*, Göttingen, De Gruyter, 2011.
- STRAWSON, PETER F., *Libertad y resentimiento y otros ensayos*, trad. J. J. ACERO, Bellaterra - Barcelona, Instituto de Ciencias de la Educación de la Universidad Autónoma de Barcelona - Paidós, 1995.

DIÁLOGOS Y ENSAYOS

ENSEÑANZA DE LA VERDAD Y DE LA JUSTICIA*

LA UNIVERSIDAD ALEMANA

WERNER GOLDSCHMIDT**

A) LA UNIVERSIDAD VIVIDA***

Quisiera hoy darles una impresión viva de la universidad alemana, efecto que solo puedo esperar alcanzar si parto de mi experiencia personal, de mi propia impresión vivida. Les pido, pues, perdón si les hablo de mi modesta persona y les ruego que solo fijen su atención en su valor paradigmático y que aprecien este procedimiento por lo

* Publicado por primera vez en GOLDSCHMIDT, WERNER, *Justicia y verdad*, Buenos Aires, La Ley, 1978, p. 525 a 556.

** Berlín, 1910 - Buenos Aires, 1987. Jurista y profesor de derecho alemán radicado en la Argentina a causa del Holocausto. Es conocido a nivel internacional por ser el creador de la teoría trialista del mundo jurídico. Se recibió de abogado en tres países: en la Universidad de Hamburgo, Alemania (1931); en la Universidad de Madrid, España (1945), y en la Universidad de Buenos Aires, Argentina (1973). Fue *Doktor der Rechte*, recibido en la Universidad de Hamburgo (1931). Fue profesor ayudante en la Universidad de Kiel y, con el arribo del nacionalsocialismo al poder, emigró a España donde ejerció como abogado y fue miembro del Instituto Francisco de Vitoria y del Instituto de Estudios Políticos. En 1948, la Universidad Nacional de Tucumán (Argentina) le ofreció la cátedra de Derecho Internacional Privado. Posteriormente, se radicó definitivamente en la Argentina, donde trabajó en varias universidades y dictó clases en la Academia de Derecho Internacional de La Haya, entre otras instituciones.

*** Este estudio reproduce el texto de unas conferencias que GOLDSCHMIDT dio en 1949, en San Miguel de Tucumán. La segunda sección de este trabajo ha sido publicada, en parte, en "Notas y Estudios de Filosofía", n° 13, 1953; la primera lo fue en el semanario español "Foco", año II, n° 48 y siguientes.

En español, ver ANDRÉ, *La mentalidad alemana. Ensayo de explicación genética del espíritu alemán contemporáneo*, p. 109 a 220. Una visión de conjunto, con indicación de literatura, en BOEHMER, *Grundlagen der bürgerlichen Rechtsordnung*, p. 295 a 309, par. 12.

que es: un mero expediente para evitar huera abstracciones anémicas, vacías de sangre vital.

§ 1. **EL COLEGIO COMO OPOSICIÓN VITAL A LA UNIVERSIDAD**

Cuando el niño alemán de seis años de edad entra en el colegio, sus padres le regalan un cucurucho lleno de bombones de chocolate. Estos dulces han de consolar a la pobrecita víctima del empuje trascendental que le dan y que la expulsa del paraíso para adentrarla en el “valle de lágrimas”. No sé si los surrealistas tienen razón cuando afirman que la transformación más dolorosa del hombre cuyos efectos lo persiguen durante toda su vida es la que se opera cuando llega a nacer. Pero sí sé que algo semejante a lo que ellos describen ocurre cuando el niño alemán se convierte en un colegial. Para comprender debidamente este hecho hay que saber que las escuelas en Alemania son del Estado y que los profesores son, por consiguiente, funcionarios estatales. Los padres alemanes, por el otro lado, educados en el espíritu y convencidos del acierto del principio de autoridad, se colocan siempre delante del hijo y, en apariencia, al lado de la escuela. Nuestra criatura, hasta ahora exclusivamente entregada al juego y a otras delicias de la vida infantil, se encuentra de golpe frente al poderío colosal del Estado, de este “monstruo más frío de todos los monstruos” según las palabras de NIETZSCHE¹. Añádase a ello el des-envolvimiento fisiológico y psíquico más lento del norteno, y tendrán el aspecto de un ser de carne y hueso, perecedero y frágil, entregado a todas las fuerzas cósmicas del universo. Me permito aconsejarles la lectura de la descripción de la vida escolar que THOMAS MANN nos regaló, con su acostumbrada maestría, en su primera “novela ejemplar”, *Los Buddenbrook*². Como botón de muestra les sirva que Bismarck nos cuenta que aun de hombre muy mayor se despertó a veces de sobresalto habiendo estrangulado en sueños a su profesor de matemáticas. El rigor de la vida escolar alemana no consiste en una disciplina draconiana con continuas puniciones corporales, las cuales constituyen una excepción, sino que envuelve al colegial con una red tupida de estímulos e inhibiciones.

Teníamos clases desde las ocho hasta las dos de la tarde. Ante nuestro director, una personalidad auténtica y un notable historiador,

¹ NIETZSCHE, “Vom neuen Götzen”, en *Also sprach Zarathustra*, Parte primera.

² MANN, *Los Buddenbrook*, p. 516 a 542.

temblábamos todos. Nunca olvidaré el pavor que nos embargó cuando un día de invierno durante el descanso una bola de nieve, lanzada por la mano pecadora del hermano del que más tarde iba a ser el mariscal del aire Milch, paró en la cabeza sagrada del director. Otro profesor que nos producía similar respeto había sido comandante de un submarino durante la Primera Guerra Mundial. Pero ¡ay de los pobres maestros que no sabían imponerse a nosotros! Todas las fuerzas juveniles artificialmente contenidas explotaron en movimientos de motín desenfrenados. La casa paterna y todos los mayores de la familia colaboraban con el colegio. Apenas vuelto de la escuela se pedía cuenta de la labor realizada y de las calificaciones de nuestros ejercicios. La tarde estaba dedicada a llevar a cabo los trabajos encargados por los profesores para el día siguiente. Una mala calificación constituía para nosotros una seria preocupación y se proyectaba ya sobre los días intermedios entre su redacción y su corrección por el profesor. Luego estaban las notificaciones consistentes en cartas de la dirección del colegio dirigidas a nuestros padres en que les advertían que los progresos de su vástago en una determinada materia no eran satisfactorios. Las había de diferentes clases, expresando la peor la convicción del director que, parándose el colegial en su actual nivel, no lograría la promoción al próximo curso. Estas promociones se realizaban anualmente para Pascua de Resurrección. Un fracaso significaba una pérdida irremisible de un año entero. La repercusión sobre la vida familiar es fácilmente imaginable y explica que, dondequiera o cuandoquiera uno de nosotros se encontraba con un familiar mayor, nos dirigían preguntas referentes al teorema de Pitágoras, a la diferencia de caracteres de Sigfrido y Hagen en el mito de los Nibelungos, o incluso nos hablaban en francés o inglés para que les contestásemos en el mismo idioma. El único día exento de preocupaciones escolares y respetado religiosamente por autoridades estatales y familiares era Noche Buena.

Ahora bien, tengo que advertir una cosa para que lo dicho no se preste a malentendidos. No critico la enseñanza, que era inmejorable. Baste que les cuente que entre mis profesores de colegio se encontraban hombres como KRANZ, quien más tarde editó la célebre colección de los fragmentos presocráticos de DIELS; MÜLLER-FREIENFELS, filósofo y psicólogo notable, autor, por ejemplo, de *Psychologie der Religion* (Psicología de la religión) en la conocida editorial Götschen (1920), y MARTIN HAVENSTEIN, autor de un excelente libro sobre dos tipos humanos que en castellano pueden caracterizarse como el “caballero” y el “hombre que vale” (*Vornehmheit un Tüchtigkeit*).

Tampoco critico el régimen de disciplina que, lejos de ser inhumano, ni siquiera era severo. Tampoco, por último, discuto que este procedimiento pedagógico sea tal vez el único que abra un ancho camino para todos hacia el estudio y las ciencias. Me limito a comprobar el efecto de absorción psíquica de todas nuestras vidas por el colegio y el carácter necesariamente atribulado de esta absorción, habida cuenta de que se trata de doce años de aprendizaje con exámenes calificaciones, admoniciones y suspensos, bajo el doble control de la escuela y de la familia.

Por otro lado, conviene también poner de relieve que la ciencia alemana no es un don caído del cielo o el efecto de algún misterio de organización, fácilmente limitable con tal que se conozca la fórmula secreta de producción. La ciencia alemana dimana de este espíritu de dedicación exclusiva que a la vez no es de sacrificio y abnegación. Cuando más tarde llegué a España no puede suprimir un sentimiento de envidia al ver la vida de libertad y despreocupación que los jóvenes llevan, casi siempre instalados en colegios privados en los que lógicamente el deseo de tener alumnos ejerce cierta influencia bienhechora, con exámenes en verano que pueden repetirse, en caso necesario, en otoño y con una psicología familiar siempre dispuesta a dirigirse contra la autoridad. Al principio me costaba mucho trabajo comprender la mentalidad española que después tanto iba a amar. Recuerdo que un día en aquellos tiempos presencié cómo, en Madrid, al bajar en la estación del ferrocarril subterráneo en la calle Goya, una madre, en justa indignación sobre su hijo de unos seis años, prorrumpió en las palabras: “¡Te voy a matar!”. Fui la única persona entre los asistentes que tomó las palabras al pie de la letra, buscando angustiosamente con la mirada a un policía para que impidiera el parricidio. Huelga decir que el hijo no hizo el menor caso a su madre y que esta lo dejó por imposible.

Ahora comprenderán las palabras de despedida que nuestro director pronunció después de haber aprobado el examen de bachillerato: “Los dos días más hermosos de la vida –nos dijo– son el día en que se sale del colegio y este otro en que uno formaliza su noviazgo”. En efecto, así era. Aquel primer día el padre suele entregar a su hijo una llave de la casa como símbolo de que desde entonces el hijo goza de completa libertad para salir y entrar en casa, incluso por la noche, libertad, dicho sea de paso, cercenada lógicamente por trabas económicas. La costumbre de estudiar unos cursos lejos de la ciudad natal, aun teniendo ella universidad propia, se basa igualmente en el

deseo de recompensar al hijo por las cuitas de la vida escolar. Así se estructura la vida escolar alemana en dos fases dramáticamente opuestas: la tesis del colegio como su misión absoluta y la antítesis de la universidad como libertad completa. La vida universitaria alemana no es comprensible sino sobre el fondo de la vida pasada en el colegio.

§ 2. **LA UNIVERSIDAD**

a) *EN EL SIGLO XVIII*. Berlín, capital de Prusia y más tarde de Alemania, poseía varios centros de cultura de gran importancia. Sobre todo merecen mención la *Preussische Staatsbibliothek* (Biblioteca del Estado) y la *Akademie der Wissenschaften* (Academia de las Ciencias).

La Biblioteca había sido fundada por el gran elector de Brandenburgo en el siglo xvii y llegó a ser una de las bibliotecas más grandes del mundo. En mis tiempos –cursé el primer semestre en Berlín, mi ciudad natal, en 1928, y el último en 1930-1931– contaba con más de dos millones trescientos mil volúmenes, entre ellos seis mil doscientos incunables, o sea libros impresos en el siglo xv. Su enorme riqueza beneficiaba a Alemania entera, puesto que la Biblioteca del Estado enviaba sus libros en préstamo a cualquier biblioteca alemana.

La Academia de las Ciencias había sido fundada por el primer rey de Prusia, Federico I, el 11 de julio de 1700, aniversario del monarca, que había nacido en 1657. Federico I había acabado de crear, cuatro años antes, la Universidad de Halle, cuya fundación hacía parecer superflua la constitución de una universidad en la misma capital. En Halle enseñaba el filósofo CHRISTIAN WOLFF, destituido en 1723 por el Rey Sargento y restablecido en su cátedra por Federico el Grande mediante uno de sus primeros actos de gobierno. WOLFF era racionalista de pura cepa e intentó reconducir toda sabiduría al principio de contradicción en su relación con el de la razón suficiente. Se consideró a WOLFF, si bien ello no le agradaba, como discípulo de uno de los mayores genios universales de la historia, LEIBNIZ. Y LEIBNIZ precisamente es el protector de la Academia de las Ciencias. La Academia se paralizó por algún tiempo durante el reinado del Rey Sargento que empleaba al segundo presidente de la Academia, Gundling, como bufón en su “peña de fumadores”³. Les recomiendo al efecto la lectura de la

³ KANTOROWICZ, *Savigny and the historical school of law*, “Law Quarterly Review”, vol. 53, 1937, p. 330.

magnífica obra teatral de GUTZKOW, *Zopf und Schwert* (Trenza y espada). La Academia reanudó sus actividades durante el reinado del Gran Federico en 1744. El primer tomo de la nueva serie de memorias de la Academia, de 1745 –la antigua había abarcado siete volúmenes–, comprende memorias del campo de la física general, anatomía, astronomía, geometría, mecánica, arquitectura, química, botánica, historia natural, historia del arte, historia de la filosofía, metafísica, derecho natural y filología o bellas letras.

Pero Berlín carecía de una universidad. El proyecto de fundarla no se realizó sino hasta después de la Paz de Tilsit, de 1807, que terminó la guerra desastrosa contra Napoleón, en cuyo curso Prusia sufrió la derrota catastrófica de Jena y Auerstadt (14/10/1806). Por aquel tratado, Prusia perdió todas las provincias al oeste del Elba y con ellas las universidades de Duisburg, Paderborn, Erlangen, Erfurt, Münster, Göttingen y Halle. No le quedaron sino Frankfurt a. d. Oder y Königsberg. La última universidad había sido immortalizada por KANT⁴, quien durante cuarenta años había dado en ella cursillos sobre materias tan diferentes como Metafísica, Derecho Natural, Teología Natural, Antropología, Geografía, Física, Física Teórica, Matemática, Ciencias Mecánicas y Mineralogía. Es interesante ver cómo en la segunda mitad del siglo XVIII la especialización no había hecho todavía los peligrosos progresos que desde hace bastante tiempo presentamos. Al poeta SCHILLER o al filósofo DAHLMANN⁵ los nombran las autoridades, tranquilamente y, como se sabe, con gran éxito, profesores de Historia.

En cuanto al horario sabemos, por ejemplo, que KANT en el curso del invierno 1766-1767 enseñó veintiocho horas semanalmente. A sus clases públicas asistían algunas veces hasta cien estudiantes. La forma de la enseñanza era doble: clases magistrales o ejercicios prácticos. Las clases magistrales se atenían a libros de textos. Un rescripto del ministro de Zedlitz, de 1778, estatuyó al efecto: “El peor compendio, por cierto, vale más que ninguno. Si los profesores poseen la suficiente sabiduría de corregir a los autores, háganlo dentro de sus posibilidades; pero la enseñanza a base de ‘dictada’ ha de suprimirse”. Así se apoyaba KANT, el autor de la *Crítica de la razón pura*, sobre la *Metaphysica* de BAUMGARTEN, la cual solo consideraba como punto de partida para desarrollar sus propias ideas, muchas veces contrarias al texto.

⁴ Ver PAULSEN, *Immanuel Kant*, p. 63 a 71.

⁵ VON TREITSCHKE, *Deutsche Geschichte*, t. II, p. 205.

Veremos luego que hoy en día el sistema pedagógico del libro de texto ha sido suprimido, lo que después de lo dicho se comprende fácilmente. No obstante, no se debe echar en olvido que el ejemplo de KANT ofrece algunas características particulares, puesto que KANT defiende la tesis de que no se puede enseñar un sistema filosófico, sino solo la manera como se ha de filosofar. Esta tesis es incompatible con un libro de texto, en oposición a la tesis anterior de CHRISTIAN WOLFF, según el cual la filosofía no solo era un conjunto enseñable de conocimientos, sino que además podía desarrollarse “more geometrico”, y a la posterior de HEGEL, para el que “filosofar” sin contenidos filosóficos es como viajar sin ver ríos, ciudades y hombres⁶.

Se encuentran descripciones de la vida universitaria del siglo XVI-II referentes a Leipzig y Estrasburgo en la obra de GOETHE, *Dichtung und Wahrheit*⁷, respecto a las que cualquier comentario resultaría sacrílego.

b) *EN EL SIGLO XIX*. Königsberg y Frankfurt a. d. O. no eran suficientes para las necesidades de Prusia, máxime si pretendía, según las palabras del rey Federico Guillermo III, “sustituir por fuerzas espirituales lo que había perdido de fuerzas físicas”⁸. Se pensaba, al principio, trasladar sencillamente la Universidad de Halle a Berlín, pero se desistió del plan teniendo complicaciones con el nuevo reino de Westfalia gobernado por el hermano del temible corso. Entonces se decidió la fundación de una universidad nueva. El “spiritus rector” era el jurista BEYME, pronto después presidente del *Kammergericht* en Berlín. Los juristas demuestran, pues, de nuevo su papel director en la historia de las universidades, puesto que, como es sabido, surge la primera universidad en sentido moderno, la de Bolonia, de la Escuela de Derecho allí residente⁹. FICHTE y SCHLEIERMACHER entregaron proyectos para la organización, cuya influencia, por cierto, era mínima. Con más peso intervino GUILLERMO DE HUMBOLDT.

El primer rector de la Universidad, cuya apertura solemne se hizo en otoño de 1810, fue el jurista SCHMALZ. Bajo su égida se congregó un número de brillantes hombres de ciencia. Mencionamos, en primer lugar, a FICHTE. Este gran filósofo había sido antes profesor en

⁶ HEGEL, “Brief an Niethammer”, en *Jubiläumsausgabe*, t. III, p. 310.

⁷ GOETHE, *Dichtung und Wahrheit*, Parte 2ª, Libros 6º, 7º y 8º –Leipzig–; Libros 9º y 10, y Parte 3ª, Libro 11 –Estrasburgo–

⁸ Ver LANG, *Die Universität Berlin*.

⁹ GILSON, *La philosophie au moyen age*, p. 391.

Jena. Allí había tenido que dimitir por diferentes asuntos: el primero consistía en el malestar que habían provocado sus clases dominicales que habían sido maliciosamente interpretadas como dirigidas contra la visita de las iglesias; el segundo se produjo a causa de su intervención en el intento de disolver las uniones secretas de los estudiantes, la que originó escenas tan desagradables como el apedreamiento de su casa, inofensivas en cambio si se tiene en cuenta que de estos mismos círculos: Los hermanos negros, iba a salir cinco lustros más tarde Karl Sand, asesino del poeta KOTZEBUE, y ocasión involuntaria de las “Resoluciones de Karlsbad”¹⁰; el tercer incidente de FICHTE, por último, fue el célebre “asunto Forberg” en el que se acusaba a ambos de ateísmo. FICHTE fue elegido como segundo rector de la Universidad de Berlín. Pero su carácter vehemente e intolerante lo obligó a dimitir después de solo cuatro meses de actuación. Sabemos de una carta de un compañero que las discusiones con él solían terminar con su declaración categórica de que lo que decía o deseaba no procedía de él como individuo, sino que la idea absoluta hablaba y actuaba a través de su persona¹¹.

Otro príncipe de las ciencias era SAVIGNY, el jurista más célebre de la Edad Moderna. Este magno hombre de leyes era un noble de inmensa fortuna. Cuando se proyectaba ofrecerle una cátedra, el Gobierno prusiano comprendió que no le podía proponer el sueldo miserable de los profesores de aquel entonces. Así se le asignó un sueldo muy elevado. SAVIGNY, a su vez, no paró hasta conseguir un salario mayor todavía para su amigo EICHHORN. Desde entonces los sueldos de los profesores alemanes comenzaban a subir. Este hecho es de la mayor importancia, porque atraía los mejores cerebros a la Universidad y proporcionaba a la ciencia alemana su bien merecida fama¹². Por el otro lado, los catedráticos de Derecho no ejercen la profesión. No obstante, les es permitido hacer dictámenes en las causas si una de las partes así lo solicita. SAVIGNY pertenecía, en espíritu y por afecto, a la escuela romántica: en espíritu, porque consideraba, como su jefe HERDER, el derecho, a semejanza de la lengua, como producto del espíritu del pueblo, y en afecto, porque estaba casado con una hermana del poeta y de la poetisa CLEMENS y BETTINA BRENTANO. Al hilo del romanticismo, SAVIGNY opina que el verdadero derecho es el

¹⁰ VON TREITSCHKE, *Deutsche Geschichte*, t. I, cap. 6, p. 396 a 401.

¹¹ ADAMSON, *Fichte*, p. 99.

¹² Ver KANTOROWICZ, *Savigny and the historical school of law*, “Law Quarterly Review”, vol. 53, 1937, p. 330 a 332.

derecho consuetudinario y estima sospechoso el derecho legislado. La historia es el único camino para comprender el derecho propio. Por consiguiente, SAVIGNY se opuso al profesor de Heidelberg THIBAUT, que acabó de militar a favor de una codificación del derecho civil alemán. He aquí una de estas famosas luchas alemanas entre hombres de ciencia, siendo la más popular tal vez la que más tarde se entabla entre Koch y Virchow. SAVIGNY domina pronto todas las cátedras de Derecho en Prusia, donde llegó a ser ministro de Estado¹³: se oponía rotundamente, y a veces con parcialidad, a quien no comulgara con su escuela histórica¹⁴.

Sin embargo, su adversario más poderoso, el celeberrimo filósofo HEGEL, era igualmente catedrático en Berlín y ejercía análoga influencia sobre las cátedras prusianas de filosofía. HEGEL no había quedado ajeno al romanticismo del que se había apropiado su estimación de la historia. Pero HEGEL era, por el otro lado, racionalista. Como tal no capitulaba ante la historia, sino que la corregía por medio de la razón y como tal racionalista creía igualmente en la cognoscibilidad de cuanto existe. Desde el primer punto de vista se opuso a SAVIGNY y denominó su folleto, que negaba la vocación legisladora de nuestra época¹⁵, un “insulto” de la Nación¹⁶. Desde el segundo ángulo visual se dirigió HEGEL en su discurso inaugural dado en Berlín, el 22 de octubre de 1818, contra el agnosticismo de KANT¹⁷. La influencia de HEGEL logró el nombramiento de su discípulo GANS, autor de una obra sobre derecho de sucesiones, como profesor de la mismísima Facultad de Derecho de Berlín¹⁸; cuentan que SAVIGNY y GANS en las juntas de Facultad no se solían saludar.

c) *EN EL SIGLO XX*. Es diferente estudiar en una universidad grande, como la de Berlín, que hacerlo en una pequeña, como la de Kiel, como se verá a continuación.

¹³ Sobre su fracaso en este papel, ver Schmitt, *Die Lage der europäischen Rechtswissenschaft*, p. 22 a 27.

¹⁴ Ver KANTOROWICZ, *Savigny and the historical school of law*, “Law Quarterly Review”, vol. 53, 1937, p. 329 y 330.

¹⁵ Ver SAVIGNY, *De la vocación de nuestro siglo para la legislación y la ciencia del derecho*.

¹⁶ Ver VON TREITSCHKE, *Deutsche Geschichte*, t. II, p. 254.

¹⁷ HEGEL, *Enzyklopädie der philosophischen Wissenschaften im Grundrisse*, p. LXXII a LXXVI.

¹⁸ Ver KANTOROWICZ, *Savigny and the historical school of law*, “Law Quarterly Review”, vol. 53, 1937, p. 333.

1) *Tipo de universidad grande: Berlín.* En mis tiempos el número de los estudiantes en Berlín era de 17.059, entre ellos 3.410 mujeres. El edificio principal es el palacio que el arquitecto holandés Johann Boumann había construido a partir de 1745 para el hermano del Gran Federico, el príncipe Enrique. Hay cuatro facultades: la Teológica, la de Derecho, la de Medicina y la Filosófica, que puede ser subdividida en una Facultad Filosófica en sentido estricto y en una Facultad de Ciencias Naturales.

Los profesores titulares de cada facultad eligen anualmente al decano, los profesores titulares de todas las facultades, congregados en el senado, eligen anualmente al rector. Según inveterada costumbre, se observa en ambas elecciones ciertas reglas, según las cuales nadie es a continuación reelegido; el decanato pasa de un profesor a otro según la antigüedad, y el rectorado sigue las mismas reglas, pero de suerte que cada año se escoge al rector de otra facultad que el anterior. De este modo todo profesor titular llega a ser normalmente decano, con frecuencia dos o tres veces, y puede llegar a ser rector, aunque ello naturalmente es más difícil por el mayor número de profesores. Rector y decano son, pues, compañeros de los demás profesores y también se sienten “primus inter pares”. Cada curso organiza una excursión del cuerpo docente con sus familias a un lugar de los alrededores. Dentro de cada facultad los profesores se invitan mutuamente con sus señoras que también entre sí traban amistad. El prestigio social de los profesores es muy grande. Las caricaturas del “profesor distraído” que olvida en todas partes su paraguas son bien intencionadas. Sabido es que la aparente distracción no es sino el efecto de una enorme concentración dirigida a objetos diversos del paraguas. Cuentan que el gran historiador MOMMSEN, cuando estaba leyendo en la biblioteca de la Universidad de Berlín y se cayó de la silla, no interrumpió su lectura y esperó hasta que los ordenanzas de nuevo lo instalaron en su sitio.

Como todo estudiante lo primero que hice fue “inmatricularme” (*belegen*) en la administración (*Quæstur*). En trueque de ello, la Universidad me entregó una libreta universitaria (*Anmeldebuch*) en que se habían inscripto todos los cursillos que había escogido para el primer curso.

La vida universitaria se estructura en “semestres” que comienzan el 15 de abril y el 15 de octubre respectivamente. Las vacaciones académicas duran tres meses: agosto, septiembre y octubre. Su finalidad consiste en un breve descanso, y luego para los estudiantes en apropiarse la materia expuesta por los profesores durante el se-

mestre, y para estos últimos, dedicarse por completo a la investigación en un clima de paz y tranquilidad, diferente, como es natural, del desasosiego producido por las clases, exámenes y cumplimiento de obligaciones corporativas.

Comencé mis estudios en el semestre de verano de 1928. Escogí cursos teóricos y un curso práctico de Derecho Civil. Los cursos teóricos consisten en clases magistrales. Al entrar el profesor, los estudiantes lo saludan con movimientos verticales de sus pies; en otras palabras, pisotean el suelo. Estos movimientos se repiten cuantas veces deseen expresar al profesor su aprobación o aplauso y constituyen igualmente el saludo de despedida. Al contrario, movimientos horizontales de los pies, arrastrándolos, dan cuenta de la desaprobación, sea porque los estudiantes censuran el contenido de lo dicho, sea que sencillamente no han entendido acústicamente lo que el profesor acaba de explicar y que desean, por consiguiente, su repetición. Las clases magistrales son aburridas o interesantes según las dotes del profesor. Pero varias circunstancias colaboran para hacerlas valiosas. En primer lugar, participa el profesor de un porcentaje de la matrícula de aquellos estudiantes que se inscriben en su curso. El profesor posee, por tanto, un interés económico en que vayan muchos alumnos a su curso. En Berlín he asistido a cursos que contaban con ochocientos y mil estudiantes. Así, el profesor puede, en su caso, ganar diez veces más de su sueldo, ya en sí muy considerable. En segundo lugar, todas las asignaturas suelen ser explicadas, cada semestre, por diferentes profesores, ordinarios, extraordinarios, libres docentes, etc., de guisa que se desencadena una auténtica competición: los estudiantes van a aquel profesor que explica con más lucidez y amenidad.

Por último, hay que tener en cuenta la organización de los exámenes. En mis tiempos no había sino un solo examen, el de licenciado, al que podía someterse cualquier estudiante que hubiera estudiado por lo menos seis semestres, o sea tres años, y se hubiese inscripto en las asignaturas obligatorias. El examen duraba varios meses y consistía de diversas fases. La primera fase comprendía la resolución de un caso práctico en el tiempo de seis semanas. Se podrá objetar que el candidato fácilmente encontraría ayuda ajena. Pero no es tan sencillo hallar una persona entendida que se dedique durante seis semanas a hacer la labor de otro. Además, existe el control de otros ejercicios. De hecho, poquísimas veces, que yo sepa, se ha dado el caso de una ayuda ajena eficaz. La segunda fase del examen abarcaba cuatro casos prácticos que habíamos de resolver en el *Kammergericht* en

cuatro días consecutivos bajo la más severa vigilancia. Un ordenanza, con la ideología rigorista del funcionario prusiano, nos acompañaba incluso durante los breves instantes en que uno se veía obligado a interrumpir el trabajo. Cada una de estas mañanas, al entrar en la sala correspondiente del *Kammergericht* (uno de sus presidentes fue, como me permito recordarles, el que inspiró la fundación de la Universidad de Berlín), miramos angustiosamente los códigos, previamente colocados sobre cada una de nuestras mesas, puesto que de ellos pudimos ya colegir algún dato sobre la problemática del caso que minutos después nos iba a ser comunicado. Uno de estos cuatro días –era un día caluroso de junio, el verano europeo–, advertí los primeros síntomas de una dolencia nerviosa de mi aparato digestivo que desde entonces no deja de acompañarme y que se agravó notablemente a causa de la guerra civil española. Crucé en aquel momento un mercado cercano al *Kammergericht* y olfateo aún hoy el desagradable olor del pescado. Pienso con gratitud en el Rey Sargento que fue el primero en introducir en Alemania los exámenes en su organización administrativa¹⁹. La tercera y última fase del examen consistía en un examen oral al que grupos de cinco candidatos estaban sometidos durante una mañana entera. Ahora bien, lo esencial en nuestro contexto es lo siguiente: el tribunal que enjuiciaba nuestros trabajos escritos y que nos examinaba oralmente formaba un conjunto de cuatro personas, dos profesores, un magistrado y el presidente de la “comisión de exámenes”, que solía ser el presidente o el vicepresidente de la Corte Suprema de la provincia o de la Audiencia territorial, según terminología española. En Berlín lo fue el vicepresidente del *Kammergericht*.

Ahora puedo volver a la explicación de las causas de la excelencia de las clases magistrales. Al elegir el estudiante al profesor para que le explicara una determinada asignatura, el único móvil que lo guiaba era su calidad pedagógica. Toda consideración del profesor como futuro examinador holgaba. Por un lado, porque, en los semestres en los que el estudiante estudiaba en una universidad en cuya circunscripción no pensaba presentarse al examen, ninguno de sus profesores podía intervenir en su examen y, por el otro lado, porque, aun en la universidad destinada a servir de campo de batalla, de sus muchos profesores solo dos –y nadie podía prever cuáles– iban a intervenir en el combate. Por esta misma causa no existía la institución del libro de texto obligatorio que requiere cómo sanción eficaz el monopolio detentado por el profesor que lo impone. Creo

¹⁹ Ver VON TREITSCHKE, *Deutsche Geschichte*, t. II, p. 205.

que este sistema de la libre competición de profesores y libros es excelente. Con él se relaciona la reglamentación del nombramiento de profesores. Si bien los profesores formalmente eran nombrados por el Ministerio, este los nombraba a proposición de la facultad en cuyo seno la vacante se había producido, y solo pocas veces solía desviarse de dicha proposición. Lenguas mordaces han comparado a los profesores de una facultad con los monos en las palmeras de la selva sagrada de Benarés: sobre cada cocotero se encuentra un mono; todos parecen muy pacíficos y ninguno hace caso del otro; pero ¡ay del que intente trepar sobre una palmera ajena! entonces se lo impiden mediante un feroz bombardeo con cocos²⁰.

Una de las ventajas del descripto sistema de la libre competencia consiste en permitir la formación de una opinión pública cuyo peso gravitaba sobre los ánimos de los profesores. Si en una universidad se abría una vacante, había siempre un profesor en otra universidad menos importante que, según la opinión pública, era el mejor en aquella especialidad y cuya posposición habría engendrado malestar. La opinión pública se basaba en los estudiantes en los que se refiere a las dotes pedagógicas, y estribaba en el parecer de abogados, magistrados, compañeros y especialistas en lo que atañe a su calificación científica. La existencia de una opinión pública en este último aspecto es de capital importancia en el derecho y en ciertas ramas de la filosofía. En efecto, en las ciencias de la naturaleza la labor acertada suele ser corroborada por un determinado resultado observable por todo el mundo e indiscutible. Piénsese en el descubrimiento del origen infeccioso de muchas enfermedades por Robert Koch o en el de los rayos X por Röntgen. En las ciencias del espíritu la situación es diferente; las artes, la historia, la pedagogía y muchas otras ramas son asequibles aun relativamente a numeroso público que hace las veces de un juez imparcial. Solo algunas materias dentro de las ciencias del espíritu tienen la desgracia que resultan casi exclusivamente asequibles a los especialistas mismos que, por motivos obvios y pese a la diferencia entre “parcialidad” y parcialidad, no siempre son jueces idóneos de sus compañeros. Por ello, hay que fomentar con todos los medios una mutua comprensión, por lo menos para ampliar las especialidades, y en este camino Alemania había realmente alcanzado un nivel muy alto.

Otra causa importante del alto nivel científico de la ciencia alemana radica en la honestidad de los editores. No se olvide que el intelectual es un proletario en sentido estricto: no dispone de los me-

²⁰ JASPERS, *Die Idee der Universität*, Berlin, p. 64.

dios de producción para explotar su fuerza de trabajo. Este carácter de proletario tiene dos facetas. En ciertas materias y concibiéndolas de cierto modo, el jurista ni siquiera puede confeccionar una obra debidamente, puesto que los libros y revistas se hallan meramente en pocos institutos solo asequibles a contadas personas²¹. Prescindiendo de este supuesto, el jurista y filósofo suele poder dar cuerpo a su obra; pero su impresión y divulgación requiere la intervención del editor, ya que el autor casi siempre carece del capital necesario. Las relaciones entre autor y editor, por el otro lado, están entregadas al libre juego de las fuerzas, es decir, el autor está entregado por completo al editor. Las leyes sociales no protegen sino a los obreros que forman una clase numerosa: a los obreros manuales. Los trabajadores intelectuales viven aún en las mismas condiciones que los obreros manuales en Inglaterra al principio del siglo XIX. Todo depende, por lo tanto, de la decencia del editor. Si el editor está dominado por el afán ilimitado de sacar el máximo de rendimiento, prefiere, en primer lugar, la edición de obras libres o más baratas a la de libros de autores contemporáneos, anteponiendo obras de autores que carecen de la protección de la propiedad intelectual o de traducciones, y prefiere, en segundo lugar, hacer ediciones numerosas y no gastar dinero en distribuirlos, ya que la venta no le corre tanta prisa teniéndola a la larga asegurada, mientras que el interés de la ciencia reclama frecuentes ediciones que siguen una a la otra con poco intervalo, porque solo así podrá el autor mantener su libro al día. Numerosos libros jurídicos llegan en Alemania durante la vida del autor a treinta ediciones. Es fácil comprender qué grado de perfección puede alcanzar un trabajo por medio del trigésimo control del público y del propio autor.

Además de seis asignaturas de clases magistrales de Derecho, me inmatriculé en un curso práctico de Derecho Civil; simultaneaba, pues, los primeros cursos teóricos de Derecho Civil con ejercicios prácticos, según el antiguo y probado lema que la mejor manera de aprender a nadar consiste en saltar al agua. Los ejercicios prácticos, a su vez, abarcaban casos prácticos que habíamos de resolver fuera de la Universidad y otros que se resolvían “en clausura”. Siempre se permitía el uso de los códigos. Las personas legas ven en el jurista un desdoblamiento del Código. Y, lo que es peor, es que incluso al-

²¹ Sobre este aspecto, ver GOLDSCHMIDT, *La concepción normológica aplicada al ordenamiento iusprivatista internacional argentino*, “Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales”, año II, n° 2, abr. 1951, p. 350 a 352.

gunos juristas del tipo memorista albergan tan errónea opinión. Me relataron en Madrid una conversación entre dos catedráticos que más o menos se desarrolló del siguiente modo. El uno se vanaglorió de saber de memoria toda la ley de enjuiciamiento civil; el otro se limitó a justipreciar esta jactancia secamente: “Entonces usted vale exactamente tres pesetas, que es el precio de la edición de aquella ley hecha por la editorial Reus”. El jurista es, según las hermosas palabras de Aristóteles, la “justicia viva” o, según traduce Santo Tomás, *iustitia animata*. La ley no es sino la máscara a través de la cual la justicia nos dirige la palabra, una “persona” en sentido estricto, y la misión del jurista consiste en saber descifrar los rasgos de la máscara para descubrir, al hilo de ellos, los auténticos de la diosa escondida, a cuyo fin, a veces, el jurista tiene que quitarle la careta.

Para la redacción de los trabajos, no hechos en clausura, disponíamos de la espléndida biblioteca del Seminario Jurídico de Berlín, que contaba con unos 60.000 volúmenes con 110 revistas. Esta biblioteca estaba en manos de los estudiantes en sentido estricto, es decir, se hallaba colocada en estanterías asequibles a ellos. Pero, como contrapartida de esta manifestación de confianza, se encontraba sentado en su entrada –me atrevo a decir, atornillado, puesto que no recuerdo haberlo visto moverse jamás– un ordenanza de alta categoría, de nombre Anders, que al entrar y al salir nos obligaba a abrir nuestras carteras para impedir el “vuelo” de los libros que, como todo bibliotecario de mediana experiencia sabe, son seres alados. La resolución de casos prácticos constituía para nosotros una verdadera monomanía, comparable con la que domina a los aficionados a crucigramas o a los problemas planteados en los certámenes de la radio. El momento en que el profesor pronunciaba la auténtica resolución estaba lleno de dramatismo y de aguda tensión nerviosa.

2) *Tipo de universidad pequeña: Kiel.* Estudié en Berlín el primero, segundo, quinto y último semestre, mientras que pasé el tercero y cuarto en Kiel, de modo que también llegué a apreciar los encantos de una universidad pequeña. La ciudad estaba agrupada al margen de una de las bahías del Mar Báltico. Su importancia antes del Tratado de Versalles había consistido en su puerto, que albergaba la flota alemana con los barcos de combate pertenecientes a la Tercera Escuadra. En mis tiempos la trascendencia de Kiel había disminuido considerablemente por la supresión de la flota. Como además la ciudad se dividía en dos partes nítidamente separadas, en una orilla de la bahía los barrios industriales y en la otra los edificios oficia-

les y los barrios de la población en ellos ocupados así como el comercio elegante, Kiel producía una impresión de ciudad más chica de la que realmente le correspondía. Desde las aulas universitarias se podía ver el mar y nuestra atención, sobre todo en la asignatura Derecho de Familia, se desviaba frecuentemente hacia el alegre espejo azul sobre el que bailaba la brillante blancura de los balandros.

Durante el semestre de invierno de 1929-1930 asistí a un “seminario” de Derecho Penal que en Hamburgo había organizado el catedrático de esa materia, EBERHARD SCHMIDT, continuador del clásico manual de LISZT. La distancia de Kiel a Hamburgo se salva en el rápido en algo más de una hora. El “seminario” es el tercer tipo de procedimiento pedagógico, al lado de la clase magistral y el ejercicio práctico. La asistencia es voluntaria y siempre reducida. Su finalidad consiste en investigar un tema especializado. Los participantes preparan en el seminario con frecuencia su futura tesis doctoral o su trabajo de habilitación de libre docente. Las relaciones con el profesor son amistosas. Muchas veces el seminario tiene lugar en su domicilio particular y, de todos modos, el profesor suele premiar a los asistentes (estudiantes, doctores, instructores, etc.) con una comida de camaradería. Vivía en una residencia de estudiantes agregada a la Universidad, llamada “Christian-Albrecht-Haus”, y la convivencia con estudiantes de todas las disciplinas era para mí de incalculable valor. Mi compañero de cuarto era en el primer semestre un jurista y en el segundo un estudiante de medicina. Allí conocí a JOHANNES HOFFMEISTER, que en aquel entonces comenzó a convertirse en uno de los principales especialistas en HEGEL. La administración estaba en manos de una hija del célebre profesor de teología HARNACK. Muchas veces nos honró un profesor con su presencia durante las comidas. Así conocí al famoso sociólogo TÖNNIES, especialista en HOBBS y creador de la distinción entre comunidad y sociedad. Otro huésped de honor era STENZEL, buen conocedor de PLATÓN y autor de una excelente “filosofía del lenguaje”, traducida por cierto al español. También recuerdo con gratitud al economista Landmann, trágicamente fallecido. Su esposa era poetisa y pertenecía al “George-Kreis”. El 23 de junio de 1951 la “Christian-Albrecht-Haus” fue reinaugurada como hogar internacional de estudiantes. Con todos los sabios mencionados continuaba Kiel su gran tradición filosófica. En ella enseñó REINHOLD a partir de 1794 hasta su muerte en 1823, pasando del kantismo a las doctrinas de FICHTE, de este a la filosofía fideísta de JAKOBI, para seguir finalmente a BARDILI.

También la Facultad de Derecho de la Universidad de Kiel tenía un glorioso pasado y, en mis tiempos, una brillante actualidad. En 1802, enseñó en Kiel ANSELM VON FEUERBACH, el célebre penalista que atribuye a la pena la finalidad de impedir nuevas transgresiones –llamada teoría de la prevención general: “punitur ne peccetur” –tesis esta en la que basó más tarde el Código Penal de Baviera–. Su hijo es el filósofo LUDWIG FEUERBACH, cuya influencia sobre MARX es conocida. Un pariente de ellos es el pintor, cuyo cuadro de la Ifigenia seguramente les es familiar. Más tarde FEUERBACH se dedicó a la investigación del misterioso caso de Caspar Hauser, a la que su repentina muerte –por algunos también calificada de misteriosa– puso fin. WASSERMANN dio a esos sucesos forma poética en su novela *Caspar Hauser*. Como civilista merece mención SCHLOSSMANN. Estudié en Kiel con KANTOROWICZ Filosofía del Derecho y con GERHARDT HUSSERL Derecho Civil.

No dejaré de mencionar que la Universidad de Kiel fue fundada el 5 de octubre de 1665 por el duque Christian Albrecht de Gottorp. Había al principio dieciséis profesores y alrededor de ciento cuarenta estudiantes. A partir de 1762, Gottorp se encuentra en unión personal con Rusia, puesto que el príncipe Pedro de Gottorp se había convertido en el zar Pedro III, esposo, y tal vez víctima, de Catalina la Grande. Esta cedió Gottorp en 1773 a Dinamarca. A partir de 1867, Kiel pertenece a Prusia. En 1932, contaba la Universidad con 3500 estudiantes. En el curso 1949-1950 había 230 profesores y 3239 estudiantes.

El doctorado es un examen puramente universitario. En él intervienen, por ello, exclusivamente profesores y no, como en la licenciatura, magistrados. Todo el acento grava sobre la tesis. Una vez esta aprobada, el examen oral no suele producir dificultades. Algo análogo ocurre con la habilitación como docente libre. No obstante, recuerdo un caso en que el examen oral dio el golpe de muerte al aspirante, que, cuando le comunicaron el resultado, exclamó dolorido y con alguna ingenuidad: “¡Pero el banquete ya está encargado!”. El pobre publicó, por lo demás, trabajos meritorios sobre la concurrencia de delitos. En otros casos, la facultad es demasiado benigna. Hubo un caso en que un joven penalista, para aumentar sus esperanzas de ser propuesto para una cátedra vacante, hizo divulgar –por lo menos, las malas lenguas lo afirmaron– que era físico y a punto de morir y que la única ilusión de su madre se cifraba todavía en ver a su hijo catedrático. Puedo asegurarles que el protagonista de esta historia que, por cierto, merecía el nombramiento, aún vive. El doctorado

es el único examen necesario para llegar a ser catedrático. Por lo demás, no es requisito para ninguna otra carrera. Sin embargo, es muy frecuente que un joven jurista lo haga. El profesor que aprueba la tesis debe figurar en esta calidad en la publicación que se haga y esta es obligatoria. De este modo, se desea evitar que una universidad, para atraer a jóvenes estudiosos, facilite excesivamente el examen. Ello ocurría antes a veces y se cuenta de ciertas universidades pequeñas en Alemania que el jefe de estación, al entrar el tren en la estación, saluda con el siguiente grito: “Cinco minutos de parada para cuantos deseen hacer el doctorado!”.

d) *ACTUALIDAD*. Después de la Segunda Guerra Mundial, las universidades se hallan de nuevo en el centro de la atención. Otra vez hay que “sustituir la pérdida de fuerzas materiales por aumento de fuerzas espirituales”. En octubre de 1949, se realizó en Tubinga un Congreso de Rectores de las Universidades de la Alemania Occidental. Entre otras cosas, los rectores rechazaron enérgicamente ciertas tendencias de reanudar anticuadas formas de asociaciones estudiantiles; en cambio, resolvieron introducir en el plan de estudios, a fin de lograr una adecuada educación política, materias como Ontología y Fenomenología de la Política. Sin embargo, estas asignaturas no serían obligatorias ni objeto de un examen. Se aprobó la fundación de una asociación de académicos y la transformación de la “Göttinger Universitäts-Zeitung” en una “Deutsche Universitäts-Zeitung”.

Pero todos estos puntos no afectan sino a aspectos periféricos. ¿Cuál es la misión actual de la universidad alemana? KARL JASPERS la formula así: “Hemos de recordar de nuevo la antigua misión de la universidad en toda su pureza: ciencia y contemplación filosófica – vida espiritual y cosmos de las ciencias–, actualización comprensiva de todos los contenidos que nos sean asequibles –veracidad incondicional y humanidad, agudizar el sentido del derecho y de la justicia–, referencia al pensamiento divino”²². En este sentido, es característico el discurso dado hacia fines de 1947 por el nuevo rector de la nueva Universidad de Maguncia, llamada en honor del que en esta misma urbe inventó hacia 1455 la imprenta “Universidad de Johannes Gutenberg”. Este rector, de nombre AUGUST REATZ, tomó por tema “La comunidad de los pueblos y la universidad” y estructuró su disertación al hilo del lema “ut omnes unum sint”²³. La idea fundamental es la

²² JASPERS, *Die Idee der Universität*.

²³ Ver REATZ, *Völkergemeinschaft und Universität*, p. 14.

siguiente: la nacionalización de las universidades es un fenómeno de decadencia y tiene parte de la culpa del odio y de los rencores que separan a la humanidad. Dicha nacionalización no es históricamente necesaria. Al contrario, la misión clásica de la universidad es fomentar la unidad de la cultura de los pueblos y así su unidad persiste igualmente hoy día. La antigua universidad era creación y símbolo del ideal cristiano de humanismo. Conforme a las palabras del documento fundacional de la Universidad de Würzburg, esta estaba llamada “ad cultum omnis humanitatis cui etiam christianæ religionis et pietatis rationes inclusæ sunt”. “Universitas, humanitas, pietas” eran, pues, los tres pivotes de toda investigación científica y enseñanza académica. Hoy día su misión no ha cambiado. La universidad ha de ser supraestatal y supranacional, ligazón espiritual de la solidaridad de los pueblos. Las palabras que SCHELER pronunció después de la Primera Guerra Mundial se aplican igualmente después de la Segunda, como después de cualquier otra: “No desde abajo: de la materia y de los instintos solo desde arriba: del espíritu, del amor y de Dios puede proceder la unidad”.

B) LA UNIVERSIDAD PENSADA

Para obtener un cuadro completo de lo que es la universidad alemana, hay que trazar la imagen de la “universidad vivida” y contrastarla con la explicación de la “universidad pensada”. En las líneas que siguen nos ocupamos de esta segunda faceta.

En este aspecto nos interesan los pensamientos de los filósofos alemanes acerca de la universidad, los que, como es fácil comprender, con frecuencia recaen sobre el papel que la filosofía precisamente debe desempeñar en aquella. Por otro lado, apenas hace falta destacar que hemos de limitarnos a una antología, a una elección de solo algunos pensamientos, aquellos que, a nuestro prudente arbitrio, parecen sobremanera significativos.

§ 3. LUCHA ENTRE FILOSOFÍA Y ESTADO EN LA UNIVERSIDAD: EL ESTADO ABSOLUTISTA TRANQUILO

a) *KANT*. La última obra que el mismo KANT dio a la imprenta fue un escrito dedicado a la universidad y denominado *El conflicto de las facultades* (*Der Streit de Facultaten*). Esta obra fue escrita entre 1794 y 1797. Para comprenderla conviene saber –y así nos lo

comunica el mismo KANT en el prefacio de su estudio— algunos antecedentes de la vida del filósofo. A causa de la aprensión que la efervescencia política en Francia, incluso inmediatamente anterior a la gran revolución, provocaba en los reinos absolutistas europeos, Federico Guillermo II, sucesor y sobrino del Gran Federico, prohibió en un llamado “Edicto sobre la religión”, del 9 de julio de 1788, toda propaganda contra el credo oficial, completándose este edicto, el 19 de diciembre del mismo año, con una ley dirigida contra la libertad de prensa. En 1793, KANT logra publicar, pese a ciertas resistencias de la censura, su obra *La religión dentro de los límites de la mera razón*. El rey, probablemente a instigación de su ministro Wöllner, dirigió a KANT, en 1794, una admonición imponiéndole silencio “so pena de provocar infaliblemente medidas desagradables”. KANT lo promete al rey en lo porvenir “como el más fiel súbdito de Vuestra Majestad”, cláusula esta que, según su propia confesión posterior, contiene una *reservatio mentalis*, en el sentido que KANT considera limitada su promesa a la época del reinado del rey. En los papeles privados de KANT se encuentra una noticia en la que el filósofo justifica su actitud. Distingue allí entre decir públicamente algo que no se cree —cosa vitanda— y entre “no decir públicamente algo que se estima verdadero” —procedimiento lícito—²⁴. Apenas muerto Federico Guillermo II, en 1797, KANT publica *El conflicto de las facultades*, en 1798, obra cuyo contenido expondremos a continuación²⁵.

1) *Estructura de las universidades*. KANT describe las universidades como una especie de Estado científico autónomo, “puesto que solo los sabios pueden juzgar de los sabios como tales”. A su lado se encuentran corporaciones libres como las academias, y también existen sabios, de cierto modo en estado de naturaleza, fuera de toda organización, como aficionados. Además, nos hallamos con personas letradas que, habiendo cursado sus estudios universitarios, actúan ahora como agentes de gobierno, como sacerdotes, jueces o médicos. Estos pueden haber olvidado mucho (en lo que se refiere a la teoría); basta que se recuerden de lo que es necesario para desempeñar una función pública, es decir, el conocimiento empírico de los estatutos de su función (lo que atañe a la práctica). Estos técnicos que se diri-

²⁴ Ver, por ejemplo, CASSIRER, *Kant, vida y doctrina*, p. 460.

²⁵ La publicación dio lugar a un proceso sobre el que nos informa WARD, *Der Streit um den “Streit der Fakultäten”*, en “Kant-Studien”, vol. 23, n° 1-3, 1919, p. 385 a 405. Ver, también, las amargas palabras de KANT, seguramente alusivas a lo sucedido, en su *Anthropologie*, Parte Segunda, E, p. 313, nota.

gen directamente al público, que se compone de ignorantes, y que detentan en su especialidad el poder ejecutivo (aunque no el legislativo), deben ser sometidos a un riguroso control del Gobierno.

En cuanto a las universidades propiamente dichas, hay que distinguir las facultades superiores y la facultad inferior. Las facultades superiores son la de Teología, que se ocupa del bien eterno; la de Derecho, que se hace cargo del bien social, y la de Medicina, que se cuida del bien físico. La facultad inferior es la de Filosofía. La razón del distingo así como la jerarquización de las facultades reside en su relación con el Gobierno. Este se interesa por lo que las facultades llamadas superiores enseñan, porque a través de ello ejerce sobre el pueblo una poderosa y duradera influencia. En cambio, el Gobierno se desinteresa de la Facultad de Filosofía y la abandona a los propios sabios que la componen. Las facultades superiores están, pues, controladas por el Gobierno: en ellas reina el principio de autoridad. Ello no quiere decir que el Gobierno mismo realice la enseñanza, sino solo que exige que en la enseñanza universitaria se admitan ciertas doctrinas y que se excluyan otras, y cualquier profesor de estas facultades se compromete, al celebrar con el Gobierno el contrato de prestación de servicios, a cumplir estas exigencias, sea la verdad la que fuese. En la facultad inferior, al contrario, reina el principio de libertad y de la verdad racional. En efecto, es imprescindible que la universidad comprenda una facultad que, independientemente y libre de las órdenes del Gobierno en lo que a sus doctrinas se refiere, tenga la libertad, si no de dar órdenes, sí por lo menos de enjuiciar cuanto tenga interés científico. Sin esta libertad, la verdad no puede ponerse de manifiesto en perjuicio del propio Gobierno, puesto que la razón es por naturaleza libre y no cumple ninguna orden de aceptar algo por verdadero. La razón dice “creo”; no se la puede decir con éxito alguno “cree”. Si, no obstante, la Facultad de Filosofía es llamada “inferior”, la explicación estriba en la naturaleza humana: el que tiene potestad de mando, aunque fuese por lo demás humilde servidor de otro, se reputa superior a uno que es libre, pero que no puede dar órdenes a nadie. Según la razón (es decir, objetivamente), los móviles del Gobierno a fin de ejercer ascendiente sobre el pueblo, se clasifican del siguiente modo: en primer lugar, el bien eterno de cada uno, luego su bien social como miembro de la comunidad y, por último, su bien corporal. Por la enseñanza pública, respecto al primero de estos bienes, el Gobierno puede tener la mayor influencia, incluso sobre los pensamientos íntimos y las tendencias más secretas de sus súbditos, descu-

briendo aquellos y dirigiendo las últimas. En cuanto al bien social, el Gobierno puede mantener la conducta exterior del pueblo con arreglo a las leyes del Estado. Respecto al bien corporal, finalmente, le interesa al Gobierno un pueblo pujante y numeroso.

Según la razón de Estado, la jerarquía de las facultades es la siguiente: la Teología, el Derecho y la Medicina. Para el hombre individual, en cambio, el orden valorativo es invertido; puesto que, siguiendo su instinto natural, busca en primer lugar al médico para que le conserve la vida, luego al jurista para que le asegure sus bienes y solo después al sacerdote. En las facultades superiores los sabios se atienen a una fuente autoritaria y no a una fuente razonable. El teólogo no se basa en la razón, sino en la Sagrada Escritura; el jurista no acude al derecho natural, sino al Código, y el médico no investiga la fisiología del cuerpo humano, sino el reglamento de medicina. Las facultades superiores deben abstenerse de basarse en la razón, puesto que tal proceder menguaría la autoridad de la que disfrutan sus diversas reglas estatutarias. El jurista, por ejemplo, debe inspirarse exclusivamente en la ley para resolver un caso y no debe contemplar la justicia de la ley. Las ordenanzas convierten una cosa en justa. El jurista no debe preguntar por la justicia de la ordenanza. Sería ridículo querer sustraerse a la obediencia a una voluntad exterior y suprema con el pretexto de que no se adapte a la razón. El respeto que se debe al Gobierno consiste precisamente en que este no da libertad a sus súbditos para que juzguen sobre lo que es justo o injusto. La Facultad de Medicina está más cerca de la filosofía que las otras dos facultades superiores, puesto que la medicina es un arte derivado de una ciencia de la naturaleza. No obstante, como el Gobierno toma gran interés en la salud del pueblo, una comisión superior de salud promulga reglamentos de sanidad que han de observarse rigurosamente.

La Facultad de Filosofía se basa en la razón o sea en la potencia de juzgar autónomamente, con libertad. Esta Facultad abarca dos secciones. Una comprende las ciencias históricas (historia, geografía, lingüística, etcétera); la otra abraza las ciencias racionales puras (matemática pura, filosofía pura, metafísica de la naturaleza y de las costumbres) así como las relaciones entre ambas. La Facultad de Filosofía comprende, pues, todas las partes del saber humano, también las asignadas a las facultades superiores, pero haciendo de ellas objeto de examen y crítica²⁶.

²⁶ En 1784, KANT publicó en el “*Berlinische Monatsschrift*” un artículo intitulado *Was ist Aufklärung?*, en el que distingue entre el uso público de la razón que es

2) *Conflicto entre las facultades.* ¿En qué consiste el conflicto entre las facultades? Hay que distinguir un conflicto ilegal y otro legal. El conflicto legal consiste en la lucha de las facultades superiores contra la filosofía para impedir que esta última se oponga a que las primeras prometan la felicidad eterna a los malos, el éxito ante la justicia a los que violen la ley, la salud física a los crapulosos. Este conflicto es ilegal, porque no se produce a no ser que las facultades superiores actúen en contra de su verdadera misión, cediendo a las exigencias del pueblo que apetece la bienaventuranza a pesar de sus pecados, la sentencia favorable a pesar de su conducta torticera, la salud del cuerpo a pesar de una vida licenciosa. El conflicto legal se produce, al contrario, entre la Facultad de Filosofía en su lucha contra las facultades superiores, sometiendo sus enseñanzas a un continuo control y a una incesante revisión.

A continuación, KANT analiza los detalles del conflicto de la Facultad de Filosofía con la de Teología, la de Derecho y la de Medicina. No nos ocuparnos de ellos, puesto que (como es una característica de la filosofía kantiana) su afición a los esquemas aparentemente claros vence a veces la estructura razonable de la materia. En efecto, la obra de KANT abarca tres temas diferentes. El primero es el que hemos expuesto. El segundo trata del progreso del género humano y el tercero se ocupa de ciertos aspectos de la antropología. Kant editó los tres trabajos, hechos en momentos diferentes y referentes a diversos asuntos, como una sola obra y los incluyó, en holocausto a su unidad, en un esquema inadecuado. Por el otro lado y contemplando el tema que nos interesa, no nos podemos cerrar a la impresión de que KANT exagera la dependencia de las facultades superiores de la autoridad para poder predicar con énfasis triplicado la entera libertad de su bienamada filosofía, asemejándose al hombre que tira el trineo a sus compañeros para que los lobos que lo persiguen se paren devorando el botín. Sobre todo resulta extraña la sumisión de la medicina a los reglamentos de sanidad, puesto que los reglamentos de sanidad pertenecen al aspecto jurídico del mundo, mientras que la medicina, como el mismo KANT afirma, debe basarse en el estudio de la naturaleza. Al afán político de KANT de aplacar la suspicacia del Gobierno haciéndole concesiones en todos los terrenos, excepto en el de la filosofía, se añade aquí de nuevo su afición al esquematismo que

libre y el privado que es limitado, entendiendo por el primero el que hace una persona erudita públicamente ante todo el mundo y por el segundo el que hace una persona en el ejercicio de un empleo o de un cargo encomendado.

lo obliga a hallar en la medicina algo análogo a la Biblia en la teología y al Código en el derecho. No dejemos de mencionar, finalmente, la opinión de ciertos historiadores de la filosofía como KUNO FISCHER que cree notar ya en esta obra los principios de la senectud²⁷.

b) *SCHOPENHAUER*. No carece de interés poner en parangón la opinión del profesor universitario KANT con la de SCHOPENHAUER, cuya vida científica se desarrollaba fuera de la universidad. En este aspecto, basta saber que SCHOPENHAUER se habilitó, en 1820, como docente libre en la Universidad de Berlín. Como le ocurrió dar su curso precisamente en las mismas horas de la tarde que el celeberrimo HEGEL, pocos estudiantes acudieron al aula del joven y desconocido SCHOPENHAUER. Desde entonces, se retiró nuestro dolorido filósofo, cual otro Aquiles, después de varias estaciones intermedias, a su residencia en Frankfurt sobre el Meno.

En su colección de breves estudios filosóficos, denominada *Parerga y Paralipómena*, se encuentra un artículo sobre la filosofía universitaria (“Über die Universitäts-Philosophie”), que alude tanto a la filosofía en la universidad como a la filosofía de los profesores universitarios. Ambos temas poseen, por cierto, cierta vinculación, puesto que, según el evangelista, “por sus frutos los conoceréis” (Mt. 7, 16). El artículo de SCHOPENHAUER constituye uno de los primeros trabajos sobre sociología del saber y es, desde este solo punto de vista, sumamente interesante. SCHOPENHAUER no cree, como KANT por lo menos pretendió creer, que el Gobierno puede desinteresarse de la filosofía. Al contrario, SCHOPENHAUER afirma que el Estado tiene el mayor interés en que los filósofos expongan en sus cátedras las doctrinas de la religión oficial. La filosofía, en cambio –y sobre este particular hay completo acuerdo entre KANT y SCHOPENHAUER–, necesita un clima de entera libertad. Un hombre que vive la filosofía no puede vivir para la filosofía. Tenemos en KANT una rara excepción²⁸, cuya única explicación reside en la tolerancia del Gran Federico. SCHOPENHAUER explica incluso la redacción de la segunda edición de la *Crítica de la razón pura* por el miedo de KANT al nuevo rey, por el que, como hemos visto, realmente iban a decretarse medidas de sanción. Por este temor, dice SCHOPENHAUER, faltan en la edición se-

²⁷ Ver GIBELIN, “Introduction”, en KANT, *Le conflit des facultés*, p. V. Como FISCHER, también PAULSEN, *Immanuel Kant*, p. 388 y 389. Sobre la tercera sección de *El conflicto de las facultades* (conflicto entre filosofía y medicina) como mero “pegote”, ver, igualmente, Cassirer, *Kant, vida y doctrina*, p. 473.

²⁸ Ver SCHOPENHAUER, *El mundo como voluntad y representación*, t. II, cap. 17.

gunda de la obra inmortal (de 1787) varios pasajes de la primera que expresaban con superlativa claridad el credo idealista de KANT²⁹.

Ya en la Antigüedad se consideraba la filosofía como incompatible con el cobro de emolumentos. Así nos enseña PLATÓN en el comienzo del “Protágoras”. El empleo de la filosofía como medio de vida caracteriza a los sofistas. El repudio de esta práctica reviste más tarde forma jurídica al sostener ULPIANO que los filósofos no pueden reclamar una remuneración por sus servicios prestados³⁰. Por ello SPINOZA rechaza la cátedra que le fue ofrecida en Heidelberg³¹.

Hace especial hincapié SCHOPENHAUER en la influencia perniciosa que una colocación de profesor particular en una familia rica ejerce sobre el carácter, puesto que le inculca la ductilidad y el servilismo y SCHOPENHAUER alude a FICHTE y HEGEL, quienes, antes de llegar a ser profesores universitarios, desempeñaban puestos semejantes. Respecto a FICHTE, cree SCHOPENHAUER poder explicar el sesgo religioso de sus últimas obras con la persecución que sufrió en Jena a causa de su pretendido ateísmo. SCHOPENHAUER no niega que el Estado tenga un interés en que se enseñe en las universidades una filosofía que justifique las doctrinas de la religión oficial; lo que SCHOPENHAUER afirma es que la filosofía no tiene interés alguno en que la utilicen para este fin. SCHOPENHAUER estima, por consiguiente, que la enseñanza de la filosofía en las universidades debería limitarse a la de la lógica aristotélica como una ciencia de determinados conocimientos y a un breve curso de historia de la filosofía de TALES hasta KANT. Por lo demás, bastante hará el Estado con tolerar la filosofía extraoficial sin inmiscuirse en ella, ya que, cual otra rosa alpina, solo florece respirando el aire puro de majestuosas montañas.

c) *SU FUNDAMENTAL COINCIDENCIA*. Si bien las tesis de KANT y de SCHOPENHAUER son, en apariencia, contradictorias, en realidad prevalece la coincidencia entre ambos pensadores. Ambos temen la influencia del Estado en la enseñanza de la filosofía, considerándola, por consiguiente, como atinente a los intereses estatales. Ambos están de acuerdo en que solo en un ambiente de completa libertad la filosofía puede desarrollarse satisfactoriamente. Ambos dirían como

²⁹ SCHOPENHAUER “Kritik der kantischen Philosophie”, en *Schopenhauer. Sämtliche Werke*, t. 3-4, p. 692.

³⁰ ULPIANO, Lex 1, par. 4, *Dig. de extraord. cognit.*, 50, 13.

³¹ También fue, parece, motivo del rechazo la condición impuesta a SPINOZA de respetar la religión oficial (ver detalles en Dujovne, Spinoza, t. I, p. 229 a 236).

el personaje en *Montes de Oca*, de PÉREZ GALDÓS: “Alguno me hablará de los males que ocasiona la libertad: yo los reconozco; pero los males son chicos y pasan, los bienes son grandes y quedan. Creo que con libertad igual para todos, tendremos ilustración, dignidad, riqueza; sin libertad caeremos en la ignorancia, en la pobreza y en la ignominia. Si esto es un disparate, no pierdan el tiempo en demostrármelo, pues no hay razones que destruyan mi idea. Más que convicción clara es esto fe ciega. Yo no discuro: creo. Yo siento, no razono. Así soy, y así pido a Dios que me conserve”. KANT intenta comprar del Estado esta libertad entregándole a discreción todas las demás facultades. SCHOPENHAUER, al hilo del ulterior desarrollo de la política del cual, sobre todo, cabe destacar la reacción del absolutismo a las ideas de la gran revolución y su aparente victoria sobre ellas, desespera de que la filosofía pueda gozar de libertad dentro del seno del “alma mater” y pretende salvarla, por lo menos, para la vida extrauniversitaria que, no obstante, siempre será intraestatal. La lucha de ambos filósofos contra las trabas estatales se basa en la incompatibilidad de su filosofía con la religión oficial. KANT profesa una moral sin religión, socavando, por lo demás, mediante su agnosticismo, los fundamentos religiosos. SCHOPENHAUER es panteísta y, si alguna religión le fuese simpática, lo sería el budismo procedente de las sagradas orillas del Ganges. Además, entre la publicación de *El conflicto de las facultades* y la obra *Sobre la filosofía universitaria* había pasado medio siglo de importantes acontecimientos para el asunto controvertido. KANT considera aún la ciencia como un asunto particular de los sabios que no llega al conocimiento de las grandes masas y frente al cual, por ende, el Gobierno puede demostrar cierta tolerancia. Pero ya en la época del mismo KANT había comenzado el proceso de democratización de la ciencia, aspecto específico del movimiento democrático general, la misma *Crítica de la razón pura* revuelve los ánimos en lo más hondo; cosa análoga ocurre más tarde con la filosofía hegeliana y la marxista. El creciente interés del Gobierno se explica, por consiguiente, por el creciente interés de la población. En este contexto hay que hacer mención también del hecho de que las obras filosóficas ahora se publican en el idioma popular y no, como antes, en latín o en francés. A la democratización de la filosofía con su consiguiente amplitud de esfera de acción ha de agregarse la incompatibilidad del credo democrático con los gobiernos absolutistas que después de la victoria sobre Napoleón siguen en el poder, sin que esta victoria militar hubiese llevado como consecuencia otra ideológica. Así se explica la susceptibilidad del gobierno absolutista frente a las

doctrinas filosóficas. El Estado absolutista de Federico el Grande de Prusia o hasta el de José II en Austria eran tan fuertes que podían ser tolerantes con los filósofos, como los mayores con los juegos de niños. Conocida es la anécdota según la que, cuando un día Federico cabalgaba por las calles de Berlín en 1781, vio un panfleto pegado muy alto en una pared que lo representaba sentado sobre un taburete moliendo el café y agarrando con avidez los granos desperdiciados. Este panfleto aludía al monopolio de café que el rey acababa de introducir. “¡Colgadlo más abajo!”, mandó el rey al darse cuenta de los esfuerzos de la multitud para verlo bien. Esta situación cambió a partir de la Revolución Francesa. Ningún gobierno se atrevía ya a ordenar que se “colgasen los panfletos más abajo”. Las universidades constituían, además, un problema sobremanera crítico, porque la juventud suele ser progresista. Mencionamos las sociedades secretas estudiantiles de las que procedió Sand, el asesino de KOTZEBUE. En este sentido es sintomático el hecho de que el Gobierno de Prusia veía con temor la interpretación del hegelianismo por algunos de los discípulos del maestro que formaban una dirección denominada después “el ala izquierda del hegelianismo”. A este miedo se debe el nombramiento de SCHELLING, en 1841, como catedrático de la Universidad de Berlín.

En resumidas cuentas, la aparente contradicción entre las opiniones de KANT y de SCHOPENHAUER no obedece sino al cambio de la situación histórica. En el fondo, ambos filósofos están completamente de acuerdo. La filosofía necesita completa libertad. Si el Estado puede ofrecerla dentro de la universidad, puede haber enseñanza filosófica universitaria. En caso contrario, la filosofía debe abandonar la casa de altos estudios.

§ 4. ***FILOSOFÍA UNIVERSITARIA AL SERVICIO DEL ESTADO: EL ESTADO ABSOLUTISTA NERVIOSO***

Entramos ahora en una segunda época de la filosofía universitaria: aquella que nos ofrece una filosofía apoyada por el Estado. A la época de lucha, a la fase agónica, sigue el período de la concordia explicable o, metafísicamente, de una armonía preestablecida que asegura que las doctrinas de los filósofos universitarios y los deseos del Gobierno coincidan o, antropológicamente, de una influencia del Gobierno que nombra a los profesores convenientes e influye sobre los ya nombrados.

a) *FICHTE*. El primero de los filósofos universitarios nacionales es FICHTE durante su actividad en Berlín³². El derrumbamiento del Estado prusiano ante las huestes napoleónicas hizo que los pensadores alemanes desearan formar una universidad que permitiese una regeneración que, si bien en sus raíces espirituales, forzosamente había de traducirse y simbolizarse en un renacimiento del poderío. La universidad pierde su carácter universal medieval que, después del surgimiento de los Estados nacionales y la escisión religiosa correlativa, resultaba internacional y cosmopolita, y reviste un carácter nacional y militante. Desde el 13 de diciembre de 1807 hasta el 20 de marzo de 1808 FICHTE da en el aula magna de la Academia de las Ciencias sus célebres discursos a la nación alemana. Berlín estaba todavía ocupado por los franceses. Sin embargo, la fuerza de ocupación no solo no intervenía, sino el mismo “Moniteur”, diario oficial francés, los anunciaba. La razón está en que estas conferencias sobre reformas de educación eran de difícil comprensión e incluso muchos compatriotas ignoraban su alcance³³.

1) *Proyecto de organización de la Universidad de Berlín*. Un poco más tarde, FICHTE entrega a Beyme, ministro de Educación, un proyecto referente a la constitución de la Universidad de Berlín. Según FICHTE, la auténtica misión de la universidad no consiste en comunicar conocimientos por medio de clases, tarea soluble con más provecho mediante una colección de libros, sino que la universidad es la coronación del sistema educativo que aspira a desarrollar todas las potencias del individuo hacia su forma más alta. La universidad es una escuela que cultiva el arte de razonar científicamente. Las clases magistrales deben ser sustituidas por coloquios. Hay que alejar de los estudiantes todas las preocupaciones económicas. Todas las carreras empiezan con un año de estudio de la filosofía. No se debe enseñar a los estudiantes ningún sistema determinado, sino que se los debe educar a pensar y a razonar. Luego se dividen los estudios en filológicos, filosóficos, históricos y de ciencias naturales. FICHTE considera el derecho, por ejemplo, como mera profesión o, en cuanto tiene un aspecto científico, como mezcla de historia y de filosofía. Medicina, en cuanto es de carácter científico, pertenece a las ciencias na-

³² Ver KOHN, *The paradox of Fichte's nationalism*, “Journal of the History of Ideas”, vol. X, n° 3, 1949, p. 319 a 343 y nota en “Revista de Estudios Políticos”, vol. 28, año X, n° 49, 1950, p. 355.

³³ Ver detalles en ADAMSON, *Fichte*, p. 84.

turales. La Teología ha de disolverse en filología, filosofía e historia. Cada carrera comienza con una visión de conjunto y pasa luego después a los problemas particulares. En el curso filosófico del primer año se elige de entre los estudiantes a aquellos que merecen ser futuros profesores y que, durante sus estudios, serán denominados los “regulares”. Los demás, para los que el estudio solo será un aditamento a su vida civil, serán los “asociados”³⁴.

2) *Esencia y destino del sabio*. En otras ocasiones, FICHTE nos ha expuesto sus ideas sobre la esencia (Erlangen, 1805) y el destino del sabio (1811). FICHTE parte, en el primer ciclo de conferencias, de la tesis de que este mundo de apariencias no es sino el disfraz de la idea divina. La idea divina es en parte asequible a la ciencia humana, y los hombres que se esfuerzan por tener este conocimiento son los estudiantes, mientras que los que lo poseen son los sabios. El amor a la idea divina convierte a una persona en un sabio, siempre que se funde en la cultura de su época. Por cierto, la idea divina puede ser igualmente asequible a una intuición sencilla, pero no será en este supuesto científicamente comunicable. La idea divina es vida y su manifestación es el mundo. Pero el mundo es, en primer lugar, el género humano que poco a poco convierte la naturaleza muerta mediante su dominio sobre ella en expresión de la idea divina. El mismo género humano requiere libertad para poder realizar una vida auténtica: a este fin se constituye en agrupaciones estatales. El mismo individuo, finalmente, se pone en contacto con la idea divina haciéndose-la consciente y ensanchando la vida finita hacia lo infinito. Así, se puede decir que las más completas revelaciones de la idea divina son la ciencia, la legislación y la religión.

El sabio en ciernes necesita *genio y laboriosidad*. El *genio* es un instinto sobrenatural que lo empuja hacia un objeto sobrenatural. FICHTE no resuelve el problema de si existe un genio específicamente poético, científico, musical, etc., o de si el genio es universal y recae, más bien por casualidad, sobre un objeto cualquiera. De todos modos, hace falta que el hombre se acerque a las diferentes clases de cultura para que el genio pueda ponerse en evidencia. Ahora bien, al genio debe unirse la laboriosidad. El genio es el esfuerzo de la idea de tomar una determinada forma. Sin la laboriosidad no conseguirá jamás revestirla. Como la existencia del genio es incierta durante muchos años de estudio, el estudiante debe verter sus ener-

³⁴ Ver un resumen en ADAMSON, *Fichte*, p. 93 a 96.

gías sobre un trabajo con integridad. La *integridad* es una idea práctica, la que, si bien divorciada del genio no hace que una persona triunfe, pero sí que merezca triunfar. La integridad hace suponer al estudioso que él ha de llegar a ser un sabio por voluntad divina. Si alguna forma de destino humano nos parece superior a otra, encuentra su explicación por revelarse en ella la idea divina con más claridad. No obstante, el individuo no tiene otro valor que el de cumplir fielmente su vocación, sea la que fuere. Además, el estudioso ni siquiera sabe si va a alcanzar la posesión de la idea, si realmente tiene vocación: él está solo obligado a admitir esta posibilidad. No hay motivo de orgullo alguno para el estudioso, ya que nuestra verdadera existencia en la idea divina se muestra como un deseo de progreso. Quien cree que es algo, prueba por esto su soberbia y que realmente no es nadie. La idea divina que hincia en el alma del sabio, lo ennoblece y lo santifica de guisa que le repele el contacto con lo vulgar y lo innoble. El estudioso no busca placeres, teme la vaguedad como la peste y no esquiva el soliloquio. En cuanto a la libertad académica, FICHTE la explica históricamente con el desinterés de los profesores hacia los estudiantes, pero la justifica filosóficamente para los estudiantes como prueba de resistir a tentaciones y para los profesores por llevar en su interior una ley más severa que cualquiera de las que un Estado les pudiese imponer.

A continuación, FICHTE entra en el análisis del *sabio acabado*. Hay dos clases de sabios: los sabios activos, que son aquellos que dirigen los destinos humanos como los príncipes –inmediato punto de contacto entre Dios y la realidad–, y los sabios propiamente dichos, que median entre la espiritualidad pura del pensamiento divino y la energía material e influencia que este pensamiento adquiere a través de la actividad de los gobernantes. Los sabios propiamente dichos a su vez se bifurcan con arreglo a dos subdivisiones según el modo en el que comunican a los demás la concepción de la idea. Ellos son maestros que por comunicación personal cultivan en los futuros sabios la capacidad de recibir la idea o ellos son autores que exponen su concepción de la idea en forma completa y acabada a los que tienen cultivada su capacidad de recibirla.

Luego FICHTE dedica explicaciones al *sabio-príncipe*, o sea, al filósofo sobre el trono, al *sabio-maestro* y al *sabio-autor*. La distinción entre las dos últimas clases consiste en que el maestro debe dejarse guiar por la capacidad individual de sus alumnos, mientras que el autor no debe en absoluto preocuparse sino de la exposición del tema. Ni que decir tiene que una sola persona puede ser a la

vez maestro y autor. En la obra escrita la idea divina se expresa ella misma a través del autor³⁵.

Entiende FICHTE por verdad la coincidencia de los propios pensamientos. La suprema ley nos manda ser fieles a nosotros mismos. Actúa siempre de tal modo que tu manera de actuar, según tu ciencia y conciencia, puede ser ley eterna de todos tus actos. Juzga siempre de tal modo que tu manera de juzgar pueda servirte como ley eterna para todos tus juicios. Haz nunca excepciones; con toda seguridad serán sofisterías. He aquí la diferencia entre el amigo de la verdad y el sofista: habida cuenta de sus respectivas afirmaciones aisladas, tal vez el primero se equivoque y el segundo acierte. Pero el amigo de la verdad no se contradice: traza una línea recta, no importa qué puntos cruza; el sofista anda por caminos sinuosos según las curvas que el punto describe al que desea alcanzar. El instinto hacia la verdad pura está amenazado por el amor propio, que no quiere confesar haberse equivocado, y la indolencia que huye de la actividad pensante propia³⁶.

b) *SCHELLING*. El amigo, discípulo y posterior adversario filosófico de FICHTE es SCHELLING, quien nos traza un concepto específico de la ciencia alemana³⁷. SCHELLING parte de la escisión religiosa del pueblo alemán a partir de la Reforma. Esta discrepancia da a la nación alemana la misión especial de volver a reconstruir la unidad pacífica inconsciente irremisiblemente perdida sobre un nivel más alto; en otras palabras: sustituir la religión por la filosofía. El mérito de KANT consiste, desde este punto de vista, en haber demostrado que la muerte no es sino una forma subjetiva de nuestro pensamiento que no es inherente a las cosas en sí. KANT abrió, pues, el camino hacia una consideración de la naturaleza como unidad divina. La concepción de la naturaleza como divinidad viva fue siempre el verdadero credo de la ciencia alemana y de los que con su espíritu comulgan: KEPLER, SPINOZA y JAKOB BÖHME. La ciencia alemana constituye una resurrección de la verdadera fe. Ya mencionamos oportunamente que el Gobierno prusiano nombró a SCHELLING profesor en Berlín para que edificara un dique de contención contra los partidarios izquierdistas de HEGEL.

³⁵ Ver FICHTE, *On the nature of the scholar, and its manifestations*.

³⁶ FICHTE, "Über das reine Interesse für Wahrheit", en *Deutscher Geist. Ein Lesebuch aus zwei Jahrhunderten*, t. I, p. 307 a 316).

³⁷ SCHELLING, "Über das Wesen deutscher Wissenschaft", en *Deutscher Geist. Ein Lesebuch aus zwei Jahrhunderten*, t. I, p. 406 a 412, y ver, también, sus lecciones sobre el método de los estudios académicos.

c) *HEGEL*. Era partidario de la enseñanza de la filosofía en los colegios para luego seguir con su estudio en las universidades.

1) *La filosofía en los colegios*. Como FICHTE y SCHELLING, HEGEL tiene una convicción profundamente arraigada de la trascendental importancia del Estado. En uno de los discursos que da el 14 de septiembre de 1810 en su calidad de rector del Colegio de Nüremberg, HEGEL se refiere a la introducción de las clases de gimnasia en el plan de enseñanza y recalca el valor de ejercicios militares cuya explicación y vigilancia fueran encargadas a oficiales como excelente medio de formación³⁸. El medio más directo contra la indolencia y la distracción del espíritu consiste en estos ejercicios que obligan al alumno a estar siempre atento y llevar a cabo la orden en el acto sin meditarla. En el mismo discurso menciona HEGEL la regla vigente en la escuela de PITÁGORAS, en virtud de la cual sus alumnos habían de guardar silencio riguroso durante los cuatro primeros años de la enseñanza. El pensamiento como la voluntad han de empezar con la obediencia. La finalidad principal de la educación consiste en desarraigar del alma de la juventud ocurrencias, ideas o reflexiones propias. Por el otro lado, no se trata de ensalzar un sistema memorístico que sería como “escribir proposiciones sobre el agua”. Los jóvenes deben aprender conocimientos y aplicarlos, para así apropiárselos.

Por lo demás, HEGEL es partidario de la exigencia de enseñar filosofía en los colegios. Así lo aconseja a las autoridades bávaras en 1812³⁹ y a las prusianas en 1823⁴⁰. En su proyecto dirigido a las autoridades de Baviera, HEGEL propone el estudio del derecho, de la moral y de la religión en la clase de entrada; el de la cosmología y teología natural, lógica y metafísica, así como de la psicología en la clase mediana, y el de la enciclopedia en la clase superior. KARL ROSENKRANZ editó, en 1840, la llamada *Propedéutica*, que contiene las explicaciones que HEGEL hizo durante el ejercicio de su profesorado en el colegio. Esta obra es importante por constituir la fase intermedia de su doctrina entre la *Fenomenología del espíritu* y la *Enciclopedia*, de 1807 y 1817, respectivamente.

En cuanto al método de la enseñanza filosófica, HEGEL ridiculiza una corriente moderna que predica la enseñanza del “filosofar” como

³⁸ HEGEL, *Sämtliche Werke*, t. 3, p. 249 a 252.

³⁹ HEGEL, *Sämtliche Werke*, t. 3, p. 301 y siguientes.

⁴⁰ HEGEL, *Sämtliche Werke*, t. 3, p. 325 y siguientes.

opuesta a la de determinados conocimientos filosóficos. HEGEL compara esta exigencia con el consejo de hacer viajes sin llegar a conocer ciudades, ríos y personas. Al aprender conocimientos filosóficos, ya se filosofa. Por el otro lado, tales conocimientos existen. El derecho, la moral, la religión, la lógica, la ontología, la psicología, etc., constituyen ciencias de determinados y enjundiosos contenidos. Estos conocimientos, finalmente, se estructuran en un sistema. El temor a un sistema filosófico es tan insensato como la petición de la estatua de un dios sin figura. La filosofía asistemática constituye un pensamiento casual y fragmentario: la consecuencia es el alma formal del contenido

También en el campo de la filosofía fulmina HEGEL la funesta costumbre de los alumnos de tener pensamientos propios. La filosofía es una ciencia de bien definidos y determinados contenidos. El profesor los enseña, el alumno los aprende. Ni qué decir tiene que estos conocimientos no se lanzan contra el alumno como piedras. Al enseñarle el profesor una verdad, el alumno la repiensa. La enseñanza tiende a ahuyentar la ignorancia y a llenar la cabeza vacía con pensamientos e ideas. Los métodos filosóficos son el método abstracto, el dialéctico –p.ej., las antinomias kantianas– y el especulativo consistente en comprender que la verdad de las oposiciones descansa en su unidad.

Años más tarde, HEGEL propone pautas para la preparación de la enseñanza filosófica universitaria en los colegios prusianos. Recomienda, en primer lugar, el estudio de la cultura antigua y de la religión dogmática. En este último aspecto todo depende de que no se considere la religión históricamente, sino como verdad, y que se incorpore en el alma de los jóvenes su verdadera y profunda veneración. En segundo lugar, aconseja HEGEL enseñar lógica, mientras que no cree procedente el estudio de la historia de la filosofía. También admite la psicología empírica y, además, las pruebas de la existencia de Dios.

2) *La filosofía en la universidad.* Después de la enseñanza de la filosofía en los colegios, puede empezarse debidamente el estudio de esta materia en las universidades. Tenemos también sobre este particular un proyecto de HEGEL redactado en 1816⁴¹. Parte de supuestos que ya conocemos. La filosofía es una verdadera ciencia con un conjunto de determinados conocimientos. HEGEL rechaza tanto el proceder de aquellos que como FRANZ BAADER o FRIEDRICH SCHLEGEL creían que la filosofía consistiese en alguna fórmula mágica

⁴¹ HEGEL, *Sämtliche Werke*, t. 3, p. 317 y siguientes.

contenida en un solo pliego, como el de aquellos filósofos críticos que nunca llegan a un determinado resultado. La filosofía se enseña y se aprende. El aprender supone un pensar. De nuevo se dirige HEGEL contra la manía de ensalzar el pensamiento propio y original. Lo nuevo no es verdadero y lo verdadero no es nuevo. El estudio de las ciencias especiales es necesario para alcanzar una comprensión honda de la filosofía. Por lo demás, consiste la misión de la filosofía en dar una forma racional de la religión y en impedir que se desvíe la razón. La filosofía se dividirá en la lógica, en la filosofía de la naturaleza y en la del espíritu; por último, hay que añadir la historia de la filosofía.

Un año más tarde publica HEGEL la primera edición de la *Encyclopaedia*, cuyo prólogo de nuevo pone en la picota el escepticismo, dirigiéndose igualmente contra el romanticismo. En el mismo año se publica su artículo sobre las deliberaciones de los estamentos de Württemberg que respira una concepción conservadora del Estado⁴². Otro año más tarde, el 22 de octubre de 1818, inaugura HEGEL su curso de filosofía en la Universidad de Berlín, calificándola como “Universidad del centro”, en la que ha de cultivarse sobremanera la disciplina central de todas las ciencias: la filosofía⁴³. Con dramático patetismo fustiga HEGEL el iluminismo, predicador del escepticismo, y el criticismo que da una base aparentemente científica a este agnosticismo. La ignorancia de lo absoluto y la limitación del conocimiento a lo aparente: he aquí el pecado mortal de la filosofía contemporánea. La razón es capaz de conocer la verdad, toda la verdad y nada más que la verdad. La filosofía tiene la verdad por contenido. Como tal disciplina ya no existe sino en Alemania. En los países extranjeros solo perdura el nombre de la filosofía. Ella misma se ha refugiado en Germania y los alemanes han de guardar la “luz sagrada” para que no se extinga y perezca.

§ 5. *ÚLTIMA FASE: FILOSOFÍA PRÓFUGA Y REINCORPORADA*

Hemos visto cómo, por la influencia de la historia, la universidad medieval, que había sido universal y confesional, se convierte en el país alemán que poco a poco conquista el predominio en toda Alemania, en una institución nacional en cuatro sentidos.

⁴² Ver una síntesis en Moog, *Hegel y la escuela hegeliana*, p. 31 a 35.

⁴³ HEGEL, *Enzyklopädie der philosophischen Wissenschaften im Grundrisse*, p. LXXIII.

La Universidad de Berlín es nacional en sentido político, porque su fundación obedece al plan del Gobierno de liberar al país de la dominación extranjera. La Universidad de Berlín es nacional en sentido científico, porque considera la investigación y enseñanza de la filosofía como tarea propiamente alemana afirmando que los demás países ya no cultivan esta materia. La Universidad de Berlín es nacional en sentido religioso, porque enfoca la filosofía como la religión racional y el establecimiento de tal filosofía como de importancia vital para una Alemania que en materia de religión está irremisiblemente dividida⁴⁴. La Universidad de Berlín, por último, es nacional en sentido jurídico, porque es fundada y mantenida por el Estado. ¡No se olvide que la Universidad de Berlín es rectora en Prusia como Prusia lo es en Alemania!

No causa asombro que esta Universidad, cuatro veces nacional, colabore con el Gobierno, siempre que este sea igualmente de vigorosos sentimientos nacionales⁴⁵. Tampoco extrañará que, por el otro lado, filósofos en la oposición voluntaria u obligatoriamente abandonaron la enseñanza universitaria. Nos limitamos a mencionar los nombres de LUDWIG FEUERBACH y de EUGEN DÜHRING.

⁴⁴ Sobre luchas entre el Estado prusiano y la Iglesia católica en asuntos de la enseñanza de la verdadera fe, ver, por ejemplo, *Die Wahrheit in der Hermes'schen Sache zwischen der katholisch-theologischen Facultät zu Bonn und dem Herrn Erzbischof von Cöln*.

⁴⁵ Al célebre profesor de Berlín DU BOIS-REYMOND se atribuyen las palabras sobre los “profesores como guardia especial de los Hohenzollerns”. Entre los ataques que su actitud produjo, citamos uno del filósofo extrauniversitario FRITZ MAUTHNER, que en una sátira, hace pronunciar a DU BOIS-REYMOND las siguientes palabras: “Los germanos no son chauvinistas. Están satisfechos con ser el pueblo más hermoso, más fuerte, más sano, más bizarro, más poderoso, más grande y más sublime del orbe con merecer ser el único pueblo. Los germanos no son chauvinistas. Si en el Polo Norte una estación de acorazados alemanes dominará el comercio de las naciones norteamericanas y protegerá las investigaciones magnéticas de profesores tudescos de perturbaciones de ambición extranjera, si el poderío alemán comprenderá la piel negra, los dientes blancos y la sangre roja de los negros hasta alcanzar el Polo Sud, si la ciencia alemana obligará al arenque a no desovar sino en aguas teutónicas, al búfalo a no pacer sino en praderas alemanas, a la vid a no madurar sino bajo el sol germánico, si –digo– el arco iris habrá sacrificado sus colores de ilógico brillo en el altar del patriotismo y lucirá el negro-blanco-rojo en fuentes fabulosas de oro alemán, entonces gritaré a los germanos satisfecho: ¡Basta! y el germano contestará: Sea, puesto que no es chauvinista” (MAUTHNER, “Emile du Bois-Reymond. Friedrich de Grosse und der gymnotus electricus”, en *Nach berühmten Mustern. Parodische Studien*, p. 21 y 22).

También NIETZSCHE pertenece a estos filósofos desertores de la vida universitaria, si bien mucho después de su muerte ciertos aspectos de sus doctrinas fueron incorporados a la filosofía oficial alemana. La “decadencia y gloria” de la filosofía nietzscheana en la universidad alemana ofrece rasgos muy característicos y, por ello, les dedicamos algunas palabras. En *Así habló Zaratustra* NIETZSCHE ataca la ciencia historicista contemporánea (Segunda parte, “Del país de la cultura”). La ciencia se ha convertido en la investigación estéril de lo pasado y los hombres de ciencias en unos sepultureros. En lugar de una cultura propia, personal, llevan en su cara pinturas de todas clases. Su esterilidad produce su incredulidad: carecen de fe y de fuerza creadora. NIETZSCHE polemiza igualmente contra el ideal del conocimiento puro, sin ingredientes voluntaristas (Segunda parte, “Del conocimiento inmaculado”). El conocimiento no es meramente contemplativo como un espejo, sin luz propia como la luna. El auténtico conocimiento fértil irradia luz y se parece al sol. A título de digresión, menciono el materialismo histórico como anterior a NIETZSCHE y el psicoanálisis como posterior, corrientes filosóficas igualmente atentatorias contra el ideal del conocimiento puro. No se salvan los sabios, que descansan sobre sus títulos y condecoraciones cual otro lecho, y que, en lugar de intervenir activamente en la vida, en todo se limitan a ser seres espectadores (Segunda parte, “De los sabios”). Por ello, los profesores universitarios dejaron de considerar a NIETZSCHE como un auténtico sabio, aunque realmente él sigue siéndolo y lo es para una concepción decantada. Mordazmente compara NIETZSCHE a los que niegan su vocación científica con asnos y a los que la admiten con niños como símbolos y encarnación del sentido común no desvirtuado. No obstante, NIETZSCHE respeta al especialista, a aquel que dedica toda su vida al análisis del cerebro de una sanguijuela, puesto que se hace cargo de su honestidad y abnegación científica, si bien NIETZSCHE recalca el peligro que ofrece el especialista, cuya ciencia limitadísima está rodeada por la más negra y la más crasa ignorancia y el que es ciego en cuanto abandone su campo de especialidad (Cuarta parte, “La sanguijuela”).

El idealismo absoluto de FICHTE, SCHELLING y HEGEL había periclitado como filosofía oficial del Estado. Recordamos que su auge se dio en el momento de mayor angustia política y que actuó como doctrina soteriológica. Entretanto, Prusia ha recuperado sus fuerzas. Bajo la dirección de Bismarck, ella se convierte en la fuerza coaguladora y rectora de Alemania. Los pueblos en tiempos de aparente felicidad se olvidan fácilmente de la religión. Varias corrientes, anti-

metafísicas todas, constituyen la reacción al idealismo absoluto. Por esta razón, el metafísico NIETZSCHE no obtiene éxito alguno durante su vida. Pero la situación cambia, al principio lentamente y después de la derrota a raíz de la Primera Guerra Mundial con suma rapidez. HEGEL celebra una resurrección. NIETZSCHE triunfa. El existencialismo va de victoria en victoria. Ni que decir tiene que todos estos movimientos habían sido preparados durante largos años, ni tampoco que todas ellos poseen su relativa justificación intrínseca filosófica. Lo que afirmo es solo que los acontecimientos políticos constituyen la ráfaga de aire que convierte la chispa en voraz e incontenible incendio. Incluso los sabios de estilo antiguo son invadidos de ansia metafísica. MAX WEBER pone de relieve que el hombre moderno que cree en el continuo progreso de las ciencias considera forzosamente la muerte como un acontecimiento carente de sentido, porque lo priva de la posibilidad de presenciar este progreso, haciéndolo desaparecer en mitad del camino⁴⁶. No nos causa, pues, asombro, que las universidades alemanas en los últimos años antes de la Segunda Guerra Mundial cultivaran el neohegelianismo y el nietzscheanismo como filosofías oficiales.

§ 6. *MISIÓN DE LA UNIVERSIDAD ALEMANA ACTUAL*

¿Cuál será el papel de las universidades y de la filosofía universitaria en Alemania, después de la Segunda Guerra Mundial?

ALOYS MÜLLER, catedrático de Bonn, nos proporciona los siguientes datos exteriores: “Desde los días de HEGEL la filosofía nunca fue estimada tanto como ahora, después de la guerra. Todos anhelan filosofía. En los años postguerra ningún libro se ha vendido tanto como los de este tema. Los estudiantes de las universidades se atropellan en los cursos de filosofía. Fue excepción rarísima si hubo, de vez en cuando, 200. Hoy tengo regularmente por lo menos 500. Parecido lo es en otras universidades. Además, la filosofía es otra vez materia de enseñanza en las escuelas superiores. Es verdad que esto aún no se ha efectuado en todas partes por falta de profesores adecuados; pero tal es el fin propuesto. Se da tanta importancia a la filosofía que no solo los que tienen a la filosofía como especialidad, sino todo estudiante que aspire al diploma de habilitación para la en-

⁴⁶ MAX WEBER, “Vom Beruf zur Wissenschaft”, en *Deutscher Geist. Ein Lesebuch aus zwei Jahrhunderten*, t. III, p. 866 y siguientes.

señanza superior de cualquier materia debe estudiarla y aprobarla en un examen”⁴⁷.

¿Cuál ha de ser la tendencia de la actual universidad alemana en la que de nuevo tan formidables energías intelectuales se congregan? REATZ, en un discurso rectoral en la nueva Universidad de Maguncia, advierte el peligro de la nacionalización espiritual de la universidad y formula votos a favor de su carácter universalista⁴⁸. No creo que la antítesis de “nacionalismo contra universalismo” capte nuestro problema adecuadamente. La verdad de esta antítesis estriba como nos diría un HEGEL bien entendido, en su síntesis. La universidad alemana ha de ser nacional en el sentido que una de sus misiones consiste en cultivar las creaciones espirituales alemanas; pero ella ha de ser igualmente universal, puesto que debe preocuparse de la comprensión de las culturas ajenas sin considerarlas inferiores o decadentes. El verdadero lema es: “Nacionalismo hacia adentro, universalismo hacia afuera”. Esta meta, única que salvará al mundo, es asequible si el pueblo alemán consigue dirigir su ansia metafísica hacia el ser divino y desviarla de una entidad terrenal. Si la religión del Estado consiste en su propia divinización, esta religión de Narciso se convierte, empujada por el afán ecuménico y proselitista de todo credo, en manos del Estado en un imperialismo militar desenfrenado que, en plan de cruzada, no parará hasta que todos los pueblos adoren arrodillados el becerro de oro. Formulamos votos por que Alemania organice sus universidades como instituciones nacionales dentro de lo universal, que rechace el nacionalismo universal y que ice la bandera del universalismo nacional⁴⁹.

BIBLIOGRAFÍA

ADAMSON, ROBERT, *Fichte*, Edinburgh - London, Blackwood, 1903.

ANDRÉ, ELOY L., *La mentalidad alemana. Ensayo de explicación genética del espíritu alemán contemporáneo*, Madrid, Daniel Jorro, 1914.

⁴⁷ Ver “Notas y Estudios de Filosofía”, año I, n° 1, p. 47. ALEXANDER DRENKER cree que el predominio científico de Alemania ha terminado definitivamente (*Überwindung der Verzweiflung*, p. 32 a 37). Nosotros no somos fatalistas y opinamos que los alemanes tienen todos los caminos abiertos. Todo depende de si de nuevo, como en 1926, se erige en Berlín un monumento en honor de los profesores y estudiantes caídos con la siguiente o análoga inscripción: “Invicti victi victuri”.

⁴⁸ REATZ, *Völkergemeinschaft und Universität*.

⁴⁹ Mencionamos, como un síntoma esperanzador, la inauguración de un hogar internacional estudiantil en la “Christian-Albrecht-Haus” en Kiel (Niemannsweg 152), el 23 de junio de 1951, por el mismo presidente de la Alemania Occidental.

- BOEHMER, GUSTAV, *Grundlagen der bürgerlichen Rechtsordnung*, Tübingen, Mohr, 1950.
- CASSIRER, ERNST, *Kant, vida y doctrina*, trad. W. ROCES, México, Fondo de Cultura Económica, 1948.
- Deutscher Geist. Ein Lesebuch aus zwei Jahrhunderten*, Berlin, Fischer, 1942.
- Die Wahrheit in der Hermes'schen Sache zwischen der katholisch-theologischen Facultät zu Bonn und dem Herrn Erzbischof von Cöln*, Darmstadt, C. W. Leske, 1837.
- DRENKER, ALEXANDER, *Überwindung der Verzweiflung*, Köln, Bachem, 1948.
- DUJOVNE, LEÓN, *Spinoza*, Buenos Aires, Monografías Universitarias, 1941.
- FICHTE, JOHANN G., *On the nature of the scholar, and its manifestations*, trad. W. SMITH, London, John Chapman, 1845.
- “Über das reine Interesse für Wahrheit”, en *Deutscher Geist. Ein Lesebuch aus zwei Jahrhunderten*, Berlin, Fischer, 1942.
- GILSON, ETIENNE, *La philosophie au moyen age*, Paris, Payot, 1947.
- GOETHE, JOHANN W., *Dichtung und Wahrheit*, Tübingen, Cotta'schen, 1812-1814.
- GOLDSCHMIDT, WERNER, *La concepción normológica aplicada al ordenamiento iusprivatista internacional argentino*, “Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales”, año II, n° 2, abr. 1951, p. 350.
- HEGEL, GEORG W. F., *Enzyklopädie der philosophischen Wissenschaften im Grundrisse*, Leipzig, Meiner, 1930.
- *Sämtliche Werke*, Stuttgart, Frommann, 1940.
- JASPERS, KARL, *Die Idee der Universität*, Berlin, Springer, 1946.
- KANT, EMMANUEL, *Le conflit des facultés*, trad. J. GIBELIN, Paris, Vrin, 1935.
- KANT, IMMANUEL, *Anthropologie in pragmatischer Hinsicht*, Leipzig, Reclam, 1943.
- KANTOROWICZ, HERMANN, *Savigny and the historical school of law*, “Law Quarterly Review”, vol. 53, 1937, p. 326 a 343.
- KOHN, HANS, *The paradox of Fichte's nationalism*, “Journal of the History of Ideas”, vol. X, n° 3, 1949, p. 319 a 343.
- LANG, MAX, *Die Universität Berlin*, Dusseldorf, Fritz Lindner, 1931.
- MANN, THOMAS, *Los Buddenbrook*, trad. F. PAYAROLS, Barcelona, Victoria - Apolo, 1946.
- MAUTHNER, FRITZ, “Emile du Bois-Reymond. Friedrich de Grosse und der gymnotus electricus”, en MAUTHNER, FRITZ, *Nach berühmten Mustern. Parodische Studien*, Leipzig, Georg Froben, 1880.
- *Nach berühmten Mustern. Parodische Studien*, Leipzig, Georg Froben, 1880.
- MOOG, WILHELM, *Hegel y la escuela hegeliana*, trad. J. GAOS, Madrid, Revista del Occidente, 1931.
- NIETZSCHE, FRIEDRICH, *Also sprach Zarathustra*, Berlin, Münster, 1948.
- “Vom neuen Götzen”, en NIETZSCHE, FRIEDRICH, *Also sprach Zarathustra*, Münster, 1948.
- PAULSEN, FRIEDRICH, *Immanuel Kant. Sein Leben und seine Lehre*, Stuttgart, Frommann, 1904.
- REATZ, AUGUST, *Völkergemeinschaft und Universität*, Mainz, 1948.
- SAVIGNY, F. DE, *De la vocación de nuestro siglo para la legislación y la ciencia del derecho*, trad. A. G. POSADA, Buenos Aires, Atalaya, 1946.

- SCHELLING, FRIEDRICH W., “Über das Wesen deutscher Wissenschaft”, en *Deutscher Geist. Ein Lesebuch aus zwei Jahrhunderten*, Berlin, Fischer, 1942.
- SCHMITT, CARL, *Die Lage der europäischen Rechtswissenschaft*, Tübingen, Internationaler Universitäts, 1950.
- SCHOPENHAUER, ARTHUR, “Kritik der kantischen Philosophie”, en SCHOPENHAUER, ARTHUR, *Schopenhauer. Sämtliche Werke*, Berlin, Weichert, 1913.
- *Schopenhauer. Sämtliche Werke*, Berlin, Weichert, 1913.
- SCHOPENHAUER, ARTURO, *El mundo como voluntad y representación*, trad. E. OVEJERO Y MAURI, Buenos Aires, Aguilar, 1960.
- VON TREITSCHKE, HEINRICH, *Deutsche Geschichte*, Leipzig, Hirzel, 1903.
- WARDA, ARTHUR, *Der Streit um den “Streit der Fakultäten”*, en “Kant-Studien”, vol. 23, n° 1-3, 1919.
- WEBER, MAX, “Vom Beruf zur Wissenschaft”, en *Deutscher Geist. Ein Lesebuch aus zwei Jahrhunderten*, Berlin, Fischer, 1942.

RESEÑAS

LIBRO

**RABBI-BALDI CABANILLAS, RENATO (coordinador),
Lecciones de teoría del derecho. Una visión
desde la jurisprudencia constitucional
(BUENOS AIRES, ÁBACO, 2019)**

GABRIEL GÓMEZ*

Parte de la actividad de los operadores del derecho es hacer que las normas –como un abstracto distante– cobren significación e importancia en la realidad concreta que nos toca vivir. Juez o parte; las normas no se despliegan en los hechos como una deducción matemática, pues nos atañe siempre su aplicación al modo en que se hace un arte; un *ars iuris*. Pues bien, esta obra, escrita por docentes de la cátedra de Teoría General del Derecho de la Facultad de Derecho de la UBA, a cargo del doctor RENATO RABBI-BALDI CABANILLAS, se propone un análisis de fallos emblemáticos procurando entrelazar las piezas que quizás estaban dispersas en la bibliografía básica de dicha cátedra (del mismo autor, *Teoría del derecho*, 5ª ed., Buenos Aires, Ábaco, 2019). De este modo, el trabajo tiene como norte que lo estudiado en dicha bibliografía no sea solo un trabajo de memorización, sino que en cada capítulo quede impreso el uso de lo aprendido en la resolución de un caso determinado. Esta metodología remite a un fenómeno viejo como nuestra historia, pero que en los siglos pasados cayó en desmedro. Los romanos nos enseñaron un método casuístico, es decir, empírico, al cual es ajeno el formalismo, mediante el que se preocupaban por resolver los problemas de lo cotidiano.

Esta obra, luego de un Prólogo a cargo del coordinador, se divide en cuatro partes, y cada una de ellas gira alrededor de un eje problemático-filosófico central. La primera parte se dedica a la enseñanza de la teoría general del derecho a partir del llamado “método de ca-

* Profesor ayudante, Teoría General y Filosofía del Derecho, UBA.

sos”. En el capítulo primero, MAXIMILIANO CONSOLO nos enseña cómo en la Universidad de Chuquisaca y en la recién creada cátedra en la Universidad de Buenos Aires, ya existía un método de enseñanza que se basaba en casos prácticos. Sin embargo, recuerda que en nuestra tradición operó un cambio de paradigma. Se comenzó a priorizar un estudio “sistemático” antes que uno “problemático”. El autor señala, sin embargo, que en los últimos años se fue abandonando dicho paradigma a fuerza de muchos docentes que se basan en un estudio más operativo, más cercano a lo cotidiano, y en ese sentido es interesante hacer ver que una tradición que se reputó siempre como netamente sajona tiene en realidad profundas raíces en nuestra idiosincrasia romano-hispánico-criolla. Esta forma de ver el derecho implica que el pensamiento filosófico debe hacerse presente en la realidad de todos los días, pero sin solo atenerse al pensamiento abstracto, sino vinculándose con los problemas circundantes.

De seguido, SANTIAGO IRIBARNE presenta un método para este análisis de casos dividido en cuatro niveles, lo que deviene en una útil pedagogía para los estudiantes: el nivel filosófico o de fundamentación; el científico, es decir, la ley; el casuístico, esto es, la jurisprudencia, y, por último, el prudencial, que es el punto neurálgico de la exposición, en el que se advierte una interpretación previsor de las consecuencias decisoras del operador jurídico. Es aquí donde IRIBARNE afirma el carácter práctico del derecho recordando la máxima “*in causa ius esse positum*” y la idea de la contextualización de la mejor solución posible. A continuación, demuestra cómo opera dicho método a través de un caso ya clásico de la jurisprudencia de la Corte Suprema, “Saguir y Dib”. Los padres de Claudia Saguir y Dib requirieron una autorización judicial para que esta donase un riñón a su hermano Juan, pese a no tener la edad de dieciocho años requerida por ley. Pues bien, en el ejercicio de la prudencia jurídica, los jueces llegan a interpretar la ley no desde su mera literalidad, sino desde el aspecto axiológico y los fines que persigue. Por lo tanto, una vez que probaron que la menor sí demostraba la madurez fáctica que supone como presupuesto la mayoría de edad, le permitieron donar un órgano a su hermano, pese al óbice que presentaba la letra de la ley.

En el tercer trabajo, RENATO RABBI-BALDI efectúa una clasificación de los casos según la complejidad que estos alcancen dividiéndose en “fáciles”, “difíciles” y “trágicos”. Son fáciles aquellos en los cuales no está discutida la prevalencia de un derecho de jerarquía constitucional o convencional; difíciles, los que observan un conflic-

to entre derechos de primer orden, pero que a fuerza de un equilibrio mínimo entre exigencias contrapuestas se logra no sacrificar lo esencial de ninguno de los dos valores en disputa. Casos trágicos, por último, son aquellos en que la contraposición de derechos es de tal naturaleza que no es posible dar a uno sin quitar su derecho al otro. El caso “Espósito” es un ejemplo de estos últimos, y se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la detención arbitraria y posterior muerte del joven Walter David Bulacio, en la que el comisario Espósito emerge como responsable. En su voto, los jueces PETRACCHI y ZAFFARONI explicitan la tensión que existía entre los derechos constitucionales y convencionales de Espósito y los de los familiares de la víctima. Lo trascendente del tema son las objeciones filosófico-constitucionales-convencionales que poblaron el ámbito decisorio de los jueces, las que nos recuerdan que no es posible trazar una jerarquía entre derechos, ambos de primer orden y emanación de la naturaleza del hombre, por lo que es imposible subordinar graciosamente el uno al otro. Al cabo, parece emerger que cualquiera de las opciones a adoptar pone en conflicto un derecho humano frente a las responsabilidades nacionales e internacionales contraídas por la Justicia argentina.

La parte segunda versa sobre el concepto filosófico y jurídico de persona. En primer término, MERCEDES ALES URÍA aborda el derecho a conocer los orígenes genéticos de las personas engendradas mediante óvulos o espermia donados. El fallo analizado es “C., E. M., y otros c/ EN-Min. Salud s/amparo ley 16.986” de la Cámara Nacional Contencioso Administrativo Federal. Los actores solicitaron que se condenase al Ministerio de Salud a crear un registro de información genética de los donantes, como derivado de la protección al derecho a la identidad, pretensión que la Sala entendió que era prerrogativa de la política legislativa. La autora sostiene que la identidad es una conformación tanto biológica como cultural, y que es un derecho de todo individuo, autónomo, sustantivo e independiente, y no exclusivo de la niñez. A su juicio, existe no solo la obligación del Estado de abstenerse de interferir en el proceso de las personas a conocer sus orígenes, sino también la obligación positiva del Estado de preservar los datos y garantizar el futuro acceso a ellos de los interesados. Para la autora, el Estado debe garantizar el desarrollo de la personalidad y el derecho a la intimidad de los individuos, más allá del perceptible conflicto que podría desatarse entre el derecho fundamental a conocer la identidad por parte de los propios hijos, la intimidad de los padres jurídicos y la de los donantes.

En el capítulo V, MARTÍN TRUSCELLO aborda la cuestión relativa al derecho del *nasciturus* frente al derecho a la integridad física de la gestante. El caso analizado (causa “T”, fallada por el alto tribunal) es el de una mujer que solicitó que se le practicase un aborto a causa de que se encontraba gestando un feto que presentaba anencefalia. Al no haber existido en la mujer un riesgo grave para su salud, la principal discusión versó sobre la viabilidad del *nasciturus*. La mayoría dispuso el adelantamiento del parto, aunque el voto más interesante está expresado en una de las disidencias que hace un recorrido de las razones por las que la anterior instancia –el Tribunal Superior de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires– negó la personalidad del *nasciturus*, considerándolo una representación subhumana dada la especial patología que este presentaba. TRUSCELLO, a su turno, recuerda que el análisis de lo humano debe versar sobre aspectos sustanciales, no sobre rasgos accidentales, recordando lo absoluto de la dignidad humana que se basa en esa sustancialidad. En este marco, hace referencia a la actualidad del tema, en razón del proyecto sobre aborto del año 2018 y reflexiona que resulta discriminatorio y arbitrario hacer recaer la humanidad de la persona en rasgos accidentales, como lo es la edad cronológica del *nasciturus*, desconociendo el carácter absoluto de la dignidad humana.

Nuevamente ALES URÍA analiza, en el capítulo VI, la resolución de la Suprema Corte estadounidense en la causa “Burwell vs. Hobby Lobby”, vinculada a la objeción de conciencia de corporaciones privadas frente a la cobertura de terapias anticonceptivas abortivas. En 2012, el Departamento de Salud y Servicios Humanos de los Estados Unidos de América prescribió que los planes de seguro de salud proporcionados por el empleador ofrecieran a sus beneficiarios ciertos métodos anticonceptivos de forma gratuita, algunos de los cuales son considerados abortivos. Hobby Lobby y otras sociedades familiares argumentaron que dicha obligación estaba en franca violación de la protección otorgada por la Ley de Restauración de la Libertad Religiosa de 1993. El argumento a la hora de avalar la objeción de conciencia de las personas jurídicas es la protección a los seres humanos que efectivamente conforman el ente jurídico, ya que todo el derecho está estructurado para el ser humano y no a la inversa. Por otra parte, al no haber exclusión en la letra de la ley, la persona jurídica con fines comerciales no debe verse ajena a la objeción de conciencia, máxime si el ejercicio del comercio no está ajeno a consideraciones morales. Lo mismo se entiende respecto a la libertad religiosa de estas entidades, en tanto son los accionistas y directivos los que

resultan captados por dicho derecho. El trabajo menciona los fallos “Bahamondez” y “Albarracini Nieves” de nuestra propia Corte Suprema, en los cuales también se hace hincapié en la centralidad de la autonomía de la persona en el sistema jurídico y la consecuente inviolabilidad de la libertad respecto a sus creencias. Por último, el estudio también se avoca al análisis de la importancia del examen de razonabilidad en las decisiones gubernamentales, ya que siempre se debe buscar que la instrumentación de las medidas estatales se oriente a las formas menos gravosas respecto de la autonomía de las personas, procurando evitar que la reglamentación pueda desnaturalizar ciertos derechos fundamentales.

La parte tercera se ocupa de los “títulos, medidas, fuentes y sistema de derecho”, en orden al logro del “derecho justo”.

En el capítulo VII, SONIA AMIEVA NEFA y EUGENIA FLEMING CÁNENA analizan el caso “M. A. D.” sobre declaración de incapacidad. Marcelo Diez, a raíz de un grave siniestro vial, estaba postrado desde 1994 por lo que en 2015 sus hermanas solicitaron la suspensión de las medidas de soporte vital que se le venía suministrando desde hacía dos décadas, basándose en una supuesta manifestación de voluntad anterior de M. A. D. Pues bien, las autoras deliberan sobre el concepto de persona, observando que, cuando se ha tratado de señalar quiénes no lo son, siempre fueron descartadas las más vulnerables. Agregan que nuestro sistema jurídico no admite la cosificación del ser humano y juzgan que no puede haber discriminación entre vidas dignas e indignas, sin que sea el Estado quien tiene la potestad de juzgar la existencia de las personas y la dignidad que de ellas emana. A ese respecto, señalan la importancia de la manifestación de la voluntad del paciente, en un ejercicio de autodeterminación, respecto a los tratamientos médicos; sin embargo descreen que los tribunales puedan hacer un sacrificio de esta disponibilidad, delegándolos en cabeza de algún representante.

En el capítulo VIII, NATALIA MÜLLER presenta su estudio del fallo “Iachemet” de la Corte Suprema. La señora Iachemet, una pensionada de 93 años, era acreedora de una sentencia que le reconocía créditos indemnizatorios de parte del Estado. La ley 23.982 de consolidación de deudas del Estado le ofreció en pago bonos a diez años, lo que virtualmente implicaba su denegación. Se trata de un nuevo ejemplo en el pasaje de lo filosófico a lo científico y casuístico, y vuelta, y en el que se procura resaltar la centralidad del hombre en las decisiones jurídicas. Es que, conforme al desenvolvimiento natural de los hechos, resulta fácticamente imposible que la reclamante llegue a

percibir la totalidad del crédito que le reconoció el pronunciamiento judicial pasado en autoridad de cosa juzgada. Por ello, se realza la idea de que las “medidas” del derecho positivo se hallan en última instancia delimitadas por una “medida” natural (la “naturaleza de las cosas”) en tanto pueden importar un desconocimiento sustancial de un derecho básico.

En el capítulo IX, RABBI-BALDI CABANILLAS trabaja el tema del “pluralismo de fuentes y justicia material” a través del caso “Ruiz” de la Corte de Justicia de Salta del año 2006. Un integrante de la comunidad wichi en Tartagal fue acusado de mantener relaciones sexuales con su hijastra desde que ella tenía nueve u once años. En su defensa, el acusado sostuvo que era imposible que se lo juzgase según normas extrañas a su cultura, y que la Constitución nacional le otorgaba marco legal a ese respeto cultural en el art. 75, inc. 17, por lo que una norma infraconstitucional –el Código Penal– no podía contravenir ese principio. El foco del problema consiste en determinar no tanto si dicha conducta pertenece al acervo cultural de los wichis (cosa que se había puesto en duda), sino si dicha conducta era efectivamente parte integrante de tal cultura. Al respecto, tras señalar que los derechos no son absolutos, pues conviven en un sistema que los obliga a su reglamentación y límite, debiendo resguardarse su contenido esencial, el autor afirma que no puede pretenderse subordinar un derecho esencial de la naturaleza humana al hecho de la pertenencia a un Estado cultural determinado; de modo que los derechos de los pueblos indígenas a conservar sus costumbres se circunscriben a que estos sean compatibles con los derechos fundamentales del sistema jurídico nacional e internacional, y que remiten, en última instancia, a un derecho esencial de la naturaleza humana. Sobre tales bases los derechos fundamentales de primer orden constituyen un límite moral que el legislador o las costumbres no pueden soslayar.

En el capítulo X, HÉCTOR CORNEJO D'ANDREA analiza los casos “Siri” y “Kot” del alto tribunal. El autor recuerda la diferencia entre los sistemas “cerrado” y “abierto” que se estudian en la citada obra *Teoría del derecho*, a partir de los argumentos de la mayoría y de las disidencias, y propone un método interesante desde lo pedagógico para que los alumnos puedan aprender el estudio de las cuestiones importantes de la materia en el análisis de casos. En efecto, luego de recomendar la lectura de los fallos, establece unas preguntas que deben ser respondidas antes de leer las propias respuestas del autor a fin de que sean cotejadas con las del lector. En ese marco, se ocupa de examinar la actividad de los jueces, quienes deben asegurar el goce de

los derechos y garantías constitucionales a través de la inteligencia que mejor los asegure. Aquí se aprecia el gran valor que tiene el recurso de amparo para defender los derechos constitucionales, por lo que su restricción sería ilegítima si lo que impide su concreción es solo una medida de procedimiento. Una metáfora que cierra su desarrollo es bien ilustrativa: el sistema jurídico es como una caja de herramientas y el juez un buen electricista que debe arreglar un problema. Aun cuando esta caja no tenga la herramienta adecuada, debe este operario dar respuesta civilizada a las disputas que surgen entre las personas. El derecho es una ciencia práctica, y relacionar la teoría con la práctica es un ejercicio que debe entrenarse.

La cuarta y última parte de esta obra se titula “Razonamiento e interpretación del derecho”. Este tema, dado el cariz pedagógico de la obra, se vuelve importantísimo. PACHECO BARASSI, en el capítulo XI, se ocupa de examinar los presupuestos y directrices de la interpretación jurídica. La introducción merece una lectura especial y un cuidadoso estudio de las definiciones allí desarrolladas. Plantea la pregunta sobre si la teoría jurídica puede verse enriquecida por la teoría política, y no solo por la teoría del derecho; y la búsqueda de una verdad práctica (la “verdad jurídica objetiva”) entendiendo el derecho como un fenómeno complejo. En esa línea hace referencia a la importancia del lenguaje como instancia comunitaria, y a la dialéctica lenguaje-polis-praxis, que no solo tiene importancia en lo jurídico, sino en todas las cosas humanas. A fin de hacer notar esa politicidad de lo jurídico, analiza el caso “Rizzo”, en el que se examina la ley 26.855 que dispuso la reforma del Consejo de la Magistratura estableciendo la elección popular de los representantes de los estamentos técnicos –abogados, magistrados, académicos–. En su estudio se explicitan las formas de interpretación que se hacen eco en los votos del fallo y las distintas directrices que hacen al decisorio. Es interesante, desde el desarrollo pedagógico, la indicación que hace el autor sobre cada directriz interpretativa y la transcripción del considerando en donde se la utiliza. Es ahí donde el ejercicio de asomar la teoría a la práctica se aprende, con gran provecho del estudiante.

La directriz de la epiqueya aristotélica es el tema del capítulo XII, escrito por EDUARDO MAGOJA. En él, la exposición del caso “Vera Barros” de la Corte Suprema muestra la corrección de la ley frente a un problema concreto a fin de mantener un claro sentido de justicia. En este asunto se trató el reconocimiento del derecho a la pensión de la hija soltera pese a no cumplir con uno de los requisitos objetivos que establece la ley, con sustento en haber convivido con el causante du-

rante toda su vida y a quien cuidó en su enfermedad hasta su muerte, sin realizar nunca trabajos fuera del hogar ni contar con preparación alguna que le facilitase el acceso al mercado laboral. Aquí se recuerda que la epiqueya es el acomodo de la regla a la realidad. En efecto, la ley tiene un carácter universal, pero la realidad es contingente e imprevisible, por lo que se debe resolver el caso particular siguiendo el espíritu del legislador, del mismo modo que él lo hubiera resuelto de haber conocido el caso: es decir, corregir la aplicación de la ley sobre su letra para poder cumplir con su espíritu. El objetivo es la aplicación equitativa y racional del precepto que se abstiene de un facilismo meramente formal, rectificándose la ley para no arribar a una solución injusta. A veces la literalidad de la ley puede generar injusticias; por lo tanto, ante la inmutabilidad de la letra, ciertas situaciones humanas contingentes pueden quedar al margen de sus términos. Y aun cuando el principio de la división de poderes lo podría desaconsejar, el sentido de la epiqueya es aplicar la solución que el legislador hubiera tomado de haber podido prever la situación en concreto. Sin embargo, la discrecionalidad del juez no es absoluta, sino que debe ser de conformidad con los derechos y garantías constitucionales; ponderándose, además, las consecuencias jurídicas que estas elecciones podrían acarrear, las que en el caso no parecen exceder las particulares circunstancias aquí referidas.

Como se anticipó, la obra vincula los conceptos planteados en el libro de cabecera de la cátedra con problemas concretos. En efecto, el estudio de la materia Teoría General del Derecho, que es en apariencia meramente abstracta, requiere que los tópicos estudiados se corporicen en aplicaciones concretas. Atento a cómo se han expuesto los casos en el libro, cabe señalar la relevancia de examinar los argumentos de los fallos más que sus meras disposiciones resolutivas, pues dichos argumentos pueden volver a usarse y alcanzar las consecuencias lógicas que se derivan de sus propias premisas.

En suma, el libro resulta una importante obra para los estudiantes que comienzan la carrera. Allí donde está el primer acercamiento al mundo jurídico, esta obra significa un empuje para entender el oficio de abogado. Sabemos que los letrados no podremos cambiar el mundo, pero, en ocasiones, podemos dar las soluciones a ciertos problemas de la realidad. La obra busca ese horizonte: demostrar a los estudiantes que comienzan esta aventura que es posible aportar un grano de arena en la tarea de forjar una comunidad mejor. Por más pequeño que sea nuestro arte, vale la pena ejercerlo con la delicadeza y dedicación que este merece.

NORMAS DE PUBLICACIÓN PARA LOS AUTORES

A) SOBRE LAS SOLICITUDES DE PUBLICACIÓN

La revista “Ideas & Derecho” publica trabajos de investigación originales e inéditos, relacionados con las especialidades de Teoría Jurídica, Filosofía del Derecho, Filosofía Política y Filosofía Social. Abarca todas las escuelas de pensamiento y ciencias conexas. Los interesados en publicar en esta revista pueden enviar: a) *Estudios*: trabajos de investigación, artículos monográficos, de revisión, aportes teóricos o metodológicos y ponencias presentadas en eventos; b) *Diálogos y ensayos*: entrevistas a personalidades referidas a la especialidad y ensayos –reflexiones libres de los autores– que deberán demostrar claridad conceptual y coherencia argumentativa; c) *Reseñas*: Las reseñas podrán ser textos críticos o informativos referentes a libros, fallos o legislación.

B) ESTILO Y ESTRUCTURA DE LAS PUBLICACIONES

§ 1. PAUTAS EDITORIALES GENERALES, PARA TODO TIPO DE CONTRIBUCIÓN

- a) *Idioma*: se admitirán trabajos escritos en castellano, portugués e inglés.
- b) *Formato de envío*: los trabajos deberán realizarse en procesador de texto con la extensión .doc o similares y enviarse por correo electrónico a ideasyderecho@aafder.org.
- c) *Tipografía*: fuente Times New Roman, 12 pts.; notas al pie, 10 pts.
- d) *Márgenes*: superior e inferior: 2,5 cm; izquierdo y derecho: 3 cm.
- e) *Interlineado*: cuerpo principal y notas al pie 1,5 líneas.
- f) *Alineación*: texto completo justificado.

§ 2. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

El estilo de citación de la revista “Ideas & Derecho” tiene como base la norma internacional ISO 690:12ª ed. 1987, con las adaptaciones que se detallan a continuación. Para las referencias bibliográficas se utiliza el método de *notas secuenciales a pie de página con bibliografía completa, citada al final (Bibliografía)*. En este sistema, cada vez que el autor quiera complementar el texto del cuerpo principal del trabajo con un texto secundario o la referencia a una fuente, debe insertar un número superíndice que reenvía a las notas al pie, las cuales deberán colocarse en forma consecutiva a partir de la número 1 (¹, ², ³,...). Todas las citas bibliográficas a pie de página (de la primera a la última) se describirán en forma abreviada y, en la bibliografía final, en forma completa. La bibliografía citada se registrará al final del texto, ordenada alfabéticamente por apellido de autor. Si dos o varias obras tienen el mismo autor, se subordinarán alfabéticamente conforme al título. Se utilizará sangría

francesa al inicio de cada obra. Se usará el guion largo o raya cuando se repitan los mismos autores en la bibliografía final. Seguidamente, se indicará la forma de describir cada tipo de material de manera abreviada *En notas al pie* y de modo completo *En la bibliografía final*.

a) Libros

En notas al pie

Autor: apellido/s (en fuente versales, mayúscula solo la primera letra), si hay más de un autor se separa con guiones; título (en cursiva o bastardilla)¹, sin subtítulos; tomo, volumen (si lo hubiere), páginas.

Ejemplos:

MIZRAHI, *Responsabilidad parental*, p. 98.

NAUCKE - HARZER, *Filosofía del derecho*, p. 154.

AARNIO - GARZÓN VALDÉS - UUSITALO, *La normatividad del derecho*, p. 21 a 78.

En la bibliografía final

Autor: apellido/s, primer nombre e inicial del siguiente, si tiene más de uno. Si hay más de un autor, se separa con guiones; título y subtítulo (en cursiva o bastardilla). Agregar solo el subtítulo principal. *No describir el contenido de la obra, que muchas veces aparece debajo del título o del subtítulo propiamente dicho*; n° de edición: en arábigos y según abreviaturas indicadas en el Anexo 1; labor de traducción, revisión o similares: abreviatura de la función², seguida de las iniciales del nombre y apellido de la persona en versales; datos de publicación: ciudad (en el idioma local de la fuente), editorial, año.

Ejemplos:

MIZRAHI, MAURICIO L, *Responsabilidad parental. Cuidado personal y comunicación con los hijos*, Buenos Aires, Astrea, 2015.

NAUCKE, WOLFGANG - HARZER, REGINA, *filosofía del derecho*, trad. L. BROND, Buenos Aires, Astrea, 2007.

AARNIO, AULIS - GARZÓN VALDÉS, ERNESTO - UUSITALO, JYRKI (dirs.), *La normatividad del derecho*, Barcelona, Gedisa, 1997.

b) Parte de libro (capítulo, sección o párrafo completo de obra de más de un autor y donde se especifique quién escribió cada parte):

En notas al pie

Autor: apellido/s (en fuente versales, mayúscula solo la primera letra). Si hay más de un autor se separa con guiones; título de la parte citada (entre comillas), en apellido/s (del director/editor); título del libro (en cursiva o bastardilla); tomo o volumen (si lo hubiere), y número de páginas.

Ejemplos:

ÁLVAREZ, "Indemnizaciones por muerte y lesiones en accidentes de tránsito", en GUIBOURG, *Informática jurídica decisoria*, p. 191 a 211.

KLAMI, "Res ad ethicam venit", en AARNIO - GARZÓN VALDÉS - UUSITALO, *La normatividad del derecho*, p. 17 a 36.

En la bibliografía final

Autor: apellido/s, primer nombre e inicial del siguiente, si tiene más de uno; título de la parte citada (entre comillas), en apellido/s, primer nombre e inicial del siguiente, si tiene más

¹ Un título puede tener un subtítulo principal o destacado y otras informaciones sobre el título. El subtítulo propiamente dicho es una frase que suele acompañar y detallar o especificar el título; habitualmente figura en la portada en una tipografía más pequeña o diferenciada.

² Ver Anexo 3, Tabla de abreviaturas de funciones en <http://www.aafder.org/>.

de uno; si reviste alguna jerarquía especial, consignarla abreviada entre paréntesis (director, coordinador, editor); título del libro (en cursiva o bastardilla); n° de edición: en arábigos y según abreviaturas indicadas, tomo o volumen (si lo hay); labor de traducción, revisión o similares: abreviatura de la función³, seguida de las iniciales del nombre y apellido de la persona en versales; datos de publicación: ciudad (en el idioma local), editorial, año.

Ejemplos:

ÁLVAREZ, GLADYS S., “Indemnizaciones por muerte y lesiones en accidentes de tránsito”, en GUIBOURG, RICARDO A. (dir.), *Informática jurídica decisoria*, Buenos Aires, Astrea, 1993.

KLAMI, HANNU, “Res ad ethicam venit”, en AARNIO, AULIS - GARZÓN VALDÉS, ERNESTO - UUSITALO, JYRKI (dirs.), *La normatividad del derecho*, Barcelona, Gedisa, 1997.

c) Artículo de revista

En notas al pie

Autor: apellido/s. Si hay más de un autor se separa con guiones; título del artículo (en cursiva o bastardilla), sin el subtítulo si lo tuviere; título de la revista (entre comillas) sin subtítulo. Si es conocida por su sigla o abreviatura, ella va en cursiva o bastardilla, sin comillas; datos de publicación: año de la revista y/o vol., y/o n° o, si no dispone de esa numeración, mes abreviado⁴ y año de publicación en arábigos; números de páginas.

Ejemplos:

ALEX, *La institucionalización de los derechos humanos en el Estado constitucional democrático*, “Derechos y Libertades”, año V, n° 8, p. 21 a 41.

STIGLITZ, *La mediación desde la perspectiva del justiciable*, LLBA, año 20, n° 9, p. 944 a 947.

En la bibliografía final

Autor: apellido/s, primer nombre e inicial del siguiente si tiene más de uno; título del artículo: con subtítulo (en cursiva o bastardilla); título de la revista: con subtítulo (entre comillas). Si es conocida por su sigla o abreviatura ella va en cursiva, sin comillas; datos de publicación: año de la revista y/o vol. y/o n°, fecha de publicación (año y/o mes y año), páginas.

Ejemplos:

ALEX, ROBERT, *La institucionalización de los Derechos Humanos en el estado constitucional democrático*, “Derecho y Libertades”. Revista del Instituto Bartolomé de las Casas, Universidad Carlos III de Madrid”, año V, n° 8, ene.-jun. 2000, p. 21 a 41.

STIGLITZ, GABRIEL, *La mediación desde la perspectiva del justiciable*, LLBA, Año 20, n° 9, oct. 2013, p. 944 a 947.

d) Libros y documentos publicados en internet

En notas al pie

Autor: apellido/s; título del libro (en cursiva o bastardilla); URL o DOI: Si el documento electrónico dispone de DOI debe preferirse este dato antes que el URL.

Ejemplo:

PUGA, MARIELA, *Litigio y cambio social en Argentina y en Colombia*, <http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/becas/20120308124032/Puga.pdf>.

En la bibliografía final

Autor: apellido/s, nombre e inicial del siguiente, si tiene más de uno; título del libro (en cursiva o bastardilla); labor de traducción, revisión o similares: abreviatura de la función⁵, se-

³ Ver Anexo 3, Tabla de abreviaturas de funciones en <http://www.aafder.org/>.

⁴ Ver Anexo 4, Tabla de abreviaturas de meses del año en <http://www.aafder.org/>.

⁵ Ver Anexo 3, Tabla de abreviaturas de funciones en <http://www.aafder.org/>.

guida de las iniciales del nombre y apellido de la persona (si la hubiere); datos de publicación: ciudad (en el idioma local de la fuente), editorial, año; URL o DOI: si el documento electrónico dispone de DOI debe preferirse este dato antes que el URL.

Ejemplo:

PUGA, MARIELA, *Litigio y cambio social en Argentina y en Colombia*, Buenos Aires, Clacso, 2012, <http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/becas/20120308124032/Puga.pdf>.

e) *Artículos de revistas publicados en internet*

En notas al pie

Autor: apellido/s (en fuente versales, mayúscula solo la primera letra); título del artículo sin el subtítulo si lo tuviere; título de la revista (entre comillas) sin el subtítulo si lo tuviere. Si es conocida por su sigla o abreviatura, las iniciales van en cursiva o bastardilla: URL o DOI; si el documento electrónico dispone de DOI debe preferirse este dato antes que el URL.

Ejemplos:

BUENO SÁNCHEZ, *Pobreza multidimensional y vulnerabilidad social*, <http://estudiosdel-desarrollo.net/observatorio/ob4/8.pdf>.

DABOVE, *Elder Law*, “Ageing International”, DOI 10.10/S12126-013-91193-4.

En la bibliografía final

Autor: apellido/s, primer nombre e inicial del siguiente si tiene más de uno; título del artículo (en cursiva o bastardilla) con subtítulos; título de la revista (entre comillas) con subtítulos; si es conocida por su sigla o abreviatura, ella va en cursiva o bastardilla, pero sin comillas; datos de publicación: año de la revista y/o vol. y/o n°, fecha de publicación (año y/o mes y año), páginas (si lo hubiere); URL o DOI: si el documento electrónico dispone de DOI debe preferirse este dato antes que el URL.

Ejemplos:

BUENO SÁNCHEZ, ERAMIS, *Pobreza multidimensional y vulnerabilidad social*, “Observatorio del Desarrollo”, vol. 1, n° 4, <http://estudiosdel-desarrollo.net/observatorio/ob4/8.pdf>.

DABOVE, M. ISOLINA, *Elder Law. A need that emerges in the course of life*, “Ageing International”, sep. 2013, DOI 10.10/S12126-013-91193-4.

f) *Congresos, conferencias, simposios, u otras reuniones o eventos académicos*

Las conferencias publicadas como libro o artículos de revistas deben registrarse según las reglas para esos tipos de fuentes. El resto de los materiales presentados en eventos académicos debe registrarse según la siguiente fórmula:

En notas al pie

Autor de la ponencia o “paper”: apellido/s en fuente versales; título de la ponencia o “paper” (entre comillas); número y nombre del congreso o evento: antecedido por la frase “presentado en” (en cursiva o bastardilla); disponibilidad en la web: en el caso de que esté publicada en internet, agregar el URL de la ponencia.

Ejemplo:

TARUFFO, MICHELE, “Considerazioni sul precedente”, presentado en XXIX Jornadas de la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho, <http://www.aafder.org/wp-content/uploads/2015/06/Taruffo-Considerazioni-sul-precedente.pdf>.

En la bibliografía final

Autor de la ponencia, “paper”: apellido/s en fuente versales, nombre e inicial del siguiente si tiene más de uno (mayúscula solo la primera letra); título de la ponencia, o “paper”, etc. (entre comillas); número y nombre del congreso o evento, etc., antecedido por la frase “pre-

sentado en”, lugar y fecha de realización del evento (ciudad del evento, día, mes abreviado según Anexo 4, y año en números arábigos); disponibilidad en la web: en el caso de que esté publicada en internet agregar el URL de la ponencia.

Ejemplo:

TARUFFO, MICHELE, “Considerazioni sul precedente”, presentado en XXIX Jornadas de la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho sobre “Verdad, Justicia y Derecho”, Ushuaia, 1 a 3 oct. 2015, <http://www.aafder.org/wp-content/uploads/2015/06/Taruffo-Considerazioni-sul-precedente.pdf>.

g) *Jurisprudencia*

Los fallos se citan solo en notas al pie, teniendo en cuenta la tabla de abreviaturas de títulos de revistas y bases de datos jurídicas y la tabla de abreviaturas de organismos del Poder Judicial (ver Anexos 5 y 6, respectivamente).

En notas al pie (para todo tipo de tribunal)

Tribunal (si no es nacional, indicar lugar), lugar de la jurisdicción, sala o secretaría (si corresponde); fecha: dd/mm/aaaa; carátula: “entre comillas”; datos de la publicación: en caso de corresponder, título de revista impresa o sigla, tomo, folio, año y página, o base de datos.

Ejemplo:

CCivCom Mercedes, Sala II, 12/09/15, “Agüero, Carlos c/González, Arturo s/incidente de verificación”, *LLonline*, 2015-A-98.

En notas al pie (para Fallos de la Corte Suprema argentina)

CSJN; fecha: dd/mm/aaaa; carátula: “entre comillas”; datos de la publicación: en el caso de sentencias publicadas en la revista *Fallos* de la CSJN colocar únicamente n° de tomo, : (dos puntos) y página. Si está publicado en alguna otra revista, colocar el *título de revista* impresa, tomo, folio, año y página, o base de datos.

Ejemplos:

CSJN, 03/10/83, “Aramayo, Domingo R. s/amparo”, *Fallos*, 312:986.

CSJN, 03/10/83, “Aramayo, Domingo R. s/amparo”, *LL*, 1984-B-183.

h) *Legislación*

La cita de la legislación se registra en el cuerpo principal del texto entre paréntesis. Las leyes nacionales se citan por el número (v.gr., ley 11.723). Las leyes provinciales se citan indicando el número y la provincia (ley 10.000 de Santa Fe). Los decretos nacionales se citan por el número/año de vigencia (decr. 386/07). De tratarse de un decreto provincial, se citan por el número/año de vigencia y la aclaración de la provincia de que se trate (decr. 386/07 de Río Negro). En todos los casos, de ser un decreto anterior a 1920, se registran los cuatro números del año. En los demás casos referidos a disposiciones normativas de menor jerarquía, se indica la clase de fuente legal, seguido de la sigla del organismo que la dictó y el número/año (res. IGJ 7/15; ord. munic. 6287/96 CD de Rosario). En el caso de la legislación extranjera, se utiliza el mismo mecanismo, pero se adiciona el nombre de la ley, decreto etc., desarrollado y con iniciales en mayúsculas.

§ 3. *INCLUSIÓN DE IMÁGENES Y TABLAS*

Dentro del texto principal del trabajo solo podrán incluirse imágenes, tablas y gráficos en formato *.jpg.

§ 4. *PAUTAS EDITORIALES ESPECÍFICAS PARA ESTUDIOS*

Los estudios no podrán exceder de los 60.000 caracteres (con espacios) en total. Este tipo de contribuciones deberán incluir: título, subtítulo, si así lo requiere; resumen y pala-

bras clave. El título deberá ir en mayúsculas, el resumen tendrá un máximo de mil (1.000) caracteres con espacios, y se registrarán cinco (5) palabras clave. El título, el resumen y las palabras clave deberán figurar en tres idiomas: español, inglés y portugués. Secciones, subsecciones y párrafos: en caso de corresponder, los títulos de las secciones del artículo deberán estar escritos en negrita y centrados, listados en letras mayúsculas (A, B, C). No colocar una sección A si no hay al menos una sección B.

Los títulos de las subsecciones, que excepcionalmente correspondan, deberán estar escritos en letra negrita y centrados al ancho de la página, numerados por números arábigos (1, 2, 3). La numeración de las subsecciones comienza en 1 para cada sección. No colocar una subsección 1 si no hay al menos una subsección 2. Los párrafos son la unidad temática básica. Deberán estar en letra cursiva o bastardilla y negrita, listados en forma sucesiva a lo largo de todo el texto del artículo, independientemente de que pertenezcan a distintas secciones o subsecciones (§ 1, § 2, § 3).

§ 5. *PAUTAS EDITORIALES ESPECÍFICAS PARA DIÁLOGOS Y ENSAYOS*

Los diálogos y ensayos no podrán exceder los 60.000 caracteres (con espacios) en total. Los artículos de esta sección, en el caso de corresponder, deberán seguir las pautas de citación indicadas en el § 2. Referencias bibliográficas.

§ 6. *PAUTAS EDITORIALES ESPECÍFICAS PARA RESEÑAS*

Las reseñas pueden referirse a publicaciones, jurisprudencia, legislación y eventos. Los textos no deberán superar los 10.000 caracteres (con espacio).

C) ENVÍO DE LAS CONTRIBUCIONES

§ 7. *MODO DE REMISIÓN*

Para garantizar el cumplimiento de las pautas de evaluación del sistema “doble ciego”, los trabajos deben ser enviados en un archivo electrónico en formato .doc o similares, nombrado con las tres (3) primeras palabras del título, y *sin la identificación del autor*. Su nombre y apellido, pertenencia institucional, cargos y datos de contacto deberán enviarse en otro archivo con extensión .doc y encabezado con el apellido del autor seguido de las tres (3) primeras palabras del título.

§ 8. *CORREO ELECTRÓNICO*

Las contribuciones, ajustadas a las pautas editoriales referidas, deben dirigirse por correo electrónico a ideasyderecho@aafder.org.

Ver pautas completas y anexos en el sitio web de la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho, <http://www.aafder.org/>

DECLARACIÓN DE ORIGINALIDAD

Sres. Asociación Argentina de Filosofía del Derecho

At.: Revista Ideas & Derecho

Ref. Autor/a del artículo /Título del artículo

De mi mayor consideración:

Por medio de este documento, dejo constancia de que soy autor/a originario/a del trabajo que ofrezco para su posible publicación en la revista “Ideas & Derecho” de la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho, ya que sus contenidos son producto de mi directa contribución intelectual. Todos los datos y las referencias a materiales ya publicados están correctamente identificados con su respectivo crédito e incluidos en las citas bibliográficas al pie y en la bibliografía final.

Por lo antepuesto, asumiré cualquier reclamo relacionado con derechos de propiedad intelectual del material aquí ofrecido, eximiendo de responsabilidad a la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho. Además, dejo constancia de que este artículo no ha sido presentado para su publicación en otra revista, obra monográfica, ni bajo ninguna otra forma.

En caso de que el artículo ofrecido sea aprobado para su publicación, como autor/a y propietario/a de los derechos de autor autorizo de manera ilimitada en el tiempo a la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho para que incluya dicho texto en la revista “Ideas & Derecho”, para que pueda reproducirla, editarla, distribuirla, exhibirla y comunicarla en el país y en el extranjero por medios impresos, electrónicos, internet o cualquier otro conocido o por conocer, por sí o por un tercero autorizado por ella.

Como única contraprestación por la presente autorización, declaro mi conformidad de recibir dos (2) ejemplares del número de la revista en que aparezca mi artículo.

Se firma esta declaración a los ... días, del mes de ..., del año ..., en la Ciudad de ...

Nombre/s y apellido/s del autor/a, firma, número de documento de identidad, teléfonos, domicilio particular y correo electrónico.

