

la base de la norma jurídica en la estructura social, de tal manera que el derecho no es un valor, sino una actitud mental que supone obediencia a un orden superior que descansa en la estructura de la sociedad de que procede. Es, pues, la sociedad la que introduce cierta regularidad en los sistemas de garantías y en los criterios de justicia.

Por último, el profesor Carlos Gits parte de un supuesto fenomenológico. De acuerdo con este criterio, lo esencial en el derecho para el autor son los valores. Los valores jurídicos tienen como fundamento los valores morales. El derecho se constituye como una objetivación que se realiza elaborando un conjunto de normas organizadas. De aquí el sentido instrumental del derecho.—E. T. G.

SPECHT (Rainer): *Zur Struktur formal-material gebauter Rechtsphilosophien*, en «Archiv für Rechts und Sozialphilosophie», XLIV, núm. 4, 1958 (páginas 475-493).

El autor intenta resolver por un método de clarificación el antiguo problema de las relaciones entre materia y forma en el orden jurídico, considerando los puntos de vista filosóficos de mayor generalización y validez.

El punto de vista inicial es el que se refiere a las proposiciones jurídicas apriorísticas o a los valores jurídicos apriorísticos. Desde el primer punto de vista, el Derecho formula una norma que hay que llenar después de contenido va-

lorativo. Desde este punto de vista, el Derecho es particularmente formal, es decir, construye situaciones jurídicas de orden teórico que después se tipifican en un segundo orden práctico o real.

El segundo criterio parte del supuesto que los valores jurídicos son anteriores a la expresión en la norma, y, por consiguiente, la proposición jurídica equivale a un juicio de valor. Los elementos formales son accesorios y se refieren simplemente a la adecuación de la exigencia implícita en el valor para adecuarse a la convivencia y sus formas. El Derecho no es, pues, normatividad, sino fundamentalmente deber.

Ante esta disyuntiva, el autor cree que por un sistema de gradación y de retorno a las fuentes valorativas es posible reformar el esquema tradicional. A su juicio, no cabe la disyuntiva tan cerrada. Apoyándose particularmente en textos de los filósofos jusnaturalistas, ve una relación necesaria entre los elementos de valor *a priori*, los elementos formales o semánticos y los elementos pragmáticos. Los caracteres formales equivaldrían a una formalización, pero tal formalización no sería simplemente expresión lingüística, sino realización de lo que está exigido por la convivencia social de acuerdo con los esquemas valorativos inherentes a la razón. Así, los elementos pragmáticos son expresión de la forma en la materia.

El autor parece que ha restablecido, con incuestionable claridad, la armonización suareciana de voluntarismo e intelectualismo en conexión con valores y proposiciones jurídicas.—E. T. G.

E) TEORIA GENERAL DEL DERECHO CIENCIA Y TECNICA JURIDICAS

BENN (S. I.): *An approach to the Problems of Punishment*, en «Philosophy», XXXIII, 127, 1958 (págs. 325-341).

La lectura de recientes obras acerca de la justificación filosófica de las penas ha sugerido al autor ciertas distinciones que pueden ayudar a entender mejor las doctrinas. Plantea tres distinciones claves: 1, entre castigo reparador en general y decisiones penales particulares que puedan ser entendidas como apli-

cación de aquél; 2, entre lo que está implicado dentro de la transgresión postulada como necesaria y lo que sea condición suficiente para el castigo; 3, entre lo que se postula transgresión y condición de castigo, atendiendo a las diferencias del campo jurídico respecto al moral. Para efectuar estas distinciones, ha supuesto ciertos criterios formales decisivos de las proposiciones siguientes: la existencia institucional del castigo en general, la existencia de alguna particular operación de la institución

penalizadora, la existencia de grados de castigo referidos a diferentes clases de ofensa, y la existencia de cierta pena particular imponible a cada ofensa dada.

El autor estudia las tesis retribucionista y utilitaria, la función penal de la autoridad social, el valor y desvalor de la sanción y del castigo, el género de conexión existente entre pena y delito, etc.

Como conclusiones o principios formalmente correctos, el autor llega a dos enunciados: que para la existencia de algún castigo ha de preceder algún delito, y que para la actualización de la penalización ha de haber límites legalmente establecidos de antemano, de acuerdo con la justificación de la pena misma.

Toda justificación sustancial, por su parte, ha de fundarse en alguna ventaja—sea individual del transgresor, sea social—derivada del castigo entendido en su amplitud general, o sea como institución. Pues el utilitarismo y el retribucionismo no dejan de ser, fundamentalmente, dos diversas maneras de llegar a establecer un sistema de control técnico de conductas penalizables.—A. S.

COWAN (Thomas A.): *Reflections on experimental jurisprudence*, en «Archiv. für Rechts und Sozialphilosophie», XLIV, núm. 4, 1958 (págs. 465-493).

Parece que la jurisprudencia experimental es una disciplina que recoge aspectos y conclusiones de otras tres: la filosofía de la ciencia, la ciencia del derecho y la filosofía del derecho. Quizá tenga un especial interés que la jurisprudencia experimental muestre la debilidad o flaquezas que a esas tres disciplinas afectan.

Por lo que se refiere a la filosofía de la ciencia, hay que tener en cuenta que el idealismo kantiano, el hegelianismo, el positivismo, han ejercido una influencia considerable sobre la valoración del derecho en cuanto jurisprudencia. El punto de vista que se adapte para valorar una disciplina en el ámbito de las ciencias del espíritu, bien en el de las ciencias de la naturaleza, afecta radicalmente al desarrollo de la estructura y del contenido de esa ciencia.

En cuanto a la expresión «ciencia del derecho», a juicio del autor, no es sino un eufemismo. Se aplica con mucha fre-

cuencia a la simple suma o yuxtaposición de definiciones legales y de normas aplicables y su función crítica se refiere casi exclusivamente a la vigencia o no vigencia, a la aplicabilidad o no aplicabilidad y a la clasificación de las disciplinas según esquemas.

En cuanto a la filosofía del derecho, el autor juzga que ejerce escasa influencia sobre la jurisprudencia experimental, sobre todo porque estamos ahora en un momento de esfuerzo continuo para lograr que resurja la, a su juicio, desacreditada tradición del Derecho natural.

El problema tiene mayor complicación si se considera la conexión entre la jurisprudencia experimental y la justicia. Por un lado, la noción de experimento sugiere la noción de control, y por otro, la expresión «justicia» afecta particularmente al plano moral y filosófico. El autor sostiene que es menester llevar a las ciencias descriptivas a convertirse en ciencias experimentales, para lo cual sugiere una jurisprudencia que aluda a la conducta o comportamiento de acuerdo con los modelos generalizados. En otras palabras: parece que el autor se inclina por un derecho *a posteriori* que controle y ordene las inclinaciones generales que se transparenten en la estructura de grupos. A su juicio, se llegaría así a construir un derecho montado sobre la base científica de una jurisprudencia experimental.—E. T. G.

DIEL: *La culpabilité*, en «Revue Philosophique de la France et de l'étranger», 2, VI, 1958 (págs. 190-211).

Según Diel, la culpabilidad, como cualquier otra función psíquica, puede ser considerada como el resultado de la expansión de la excitabilidad.

Para comprender el funcionamiento del psiquismo humano es importante el centrar la atención en el sentimiento de culpabilidad, índice íntimo de la insuficiencia del trabajo intrapsíquico. El primero en demostrar la importancia de la culpabilidad por la génesis de los síntomas psicopáticos fue Freud, que desarrolló una psicología patológica sobre el frecuente fenómeno de la negación de la culpabilidad. Los estudios freudianos nos llevan a la distinción entre auténtica y falsa culpabilidad. Esta es la que se produce ante las sanciones y el oprobio so-