

último artículo (16), sin duda el de más difícil lectura, señala la nueva dirección de la teoría sistemática tras la incorporación de algunos elementos de la teoría de la «autopoiesis» (2), si bien es aún pronto para juzgar el verdadero alcance de estas modificaciones y habrá que esperar a la publicación de los dos libros que Luhmann está preparando en la actualidad.

Pilar GIMÉNEZ ALCOVER

Enrico PATTARO, «Filosofía del Derecho. Derecho y ciencia jurídica», trad. J. Iturmendi Morales, Madrid, Reus, 1980, 399 páginas.

El contenido de la obra responde a la tripartita división que anuncia su título, ofreciendo, además, una interesante serie de «temas sugeridos» (temi emergenti) para cada una de ellas, más con la idea de guía u orientación de posibles aspectos merecedores de ulterior y separada contemplación que como acotamiento sistemático y definitivo de cuantos problemas y perspectivas pueda acoger la materia. Su estudio, pues, respondiendo a una estructura y miras didácticas, proyecta al propio tiempo sobre el lector, preferentemente estudiante o no necesariamente especialistas, el estímulo siempre conveniente de un catálogo abierto de cuestiones para la elaboración y profundización personal.

Con este afán da comienzo en el examen de qué sea la filosofía jurídica, tomando para ésta referencia de la aportación debida al pensamiento de tres autores italianos filósofos del derecho, por lo demás bien conocidos en España —Icilio Vanni, Giorgio Del Vecchio y Norberto Bobbio (positivismo filosófico; neokantismo o idealismo crítico; inicial posición fenomenológica y existencialista para llegar a la integración de la doctrina kantiana con los presupuestos metodológicos del neoempirismo)—, así como de otros escritores en quienes aparece la preocupación por la filosofía sin una específica referencia al Derecho.

Respecto a los mencionados, estudia las distinciones que dentro de la Filosofía del Derecho elaboran en cuanto a su tarea —gnosología, ontología y práctica; lógica, fenomenología y deontología; teoría general del derecho, teoría de la justicia y teoría de la ciencia jurídica, respectivamente— para señalar cómo mientras Del Vecchio las considera todas filosóficas, para Vanni no lo es la fenomenología y en Bobbio aparecen como científicas la Teoría General del Derecho y la Teoría de la Ciencia Jurídica, y filosofía sólo la de la Justicia.

Frente a este panorama, el A. se decanta favorablemente a lo que denomina «concepción no globalística (o totalizadora) de la filosofía», al contrario, por tanto, que neoidealistas y neokantianos, y presente en la doctrina de Vanni y Bobbio, en cuyas obras la filosofía no representa una especie de

(2) Elaborada principalmente por Varela y Maturana. Véase al respecto: Peter M. Hejl, «*Sozialwissenschaft als Theorie selbstreferentieller Systeme*», Frankfurt a.M./New York.

ciencia de las ciencias que tiene la última palabra en todos los temas del saber (pág. 52), claro está que con las lógicas diferencias que entre ambos marca el período que media entre el anuncio y el declive de la filosofía neo-idealista y neokantiana dentro de la historia de la filosofía jurídica.

De esta forma, rechazada virtualmente la posición de Del Vecchio y optándose en adelante por aquella otra concepción de alternativa, se enumera provisionalmente como temática propia de la Filosofía del Derecho la siguiente: 1) el estudio de la ciencia jurídica: la filosofía del derecho es una metodología de la ciencia jurídica, 2) el estudio lógico-analítico de los juicios de valor empleados en las diversas concepciones de la justicia, cumpliendo también aquí la filosofía del derecho un papel metodológico y 3) la toma de posición frente a la realidad jurídica, en una actuación deontológica o ideológica de la filosofía del derecho (pág. 56).

Propuesta la temática y establecidas las concordancias con la de Vanni y Bobbio, se pasa a examinar la posible aportación de la filosofía neoempirista como análisis del lenguaje —sea del científico (neopositivismo lógico) o del común (filosofía analítica)— en la concepción filosófica del derecho.

A la filosofía analítica prestará el A., evidentemente, una mayor atención que el neopositivismo lógico, dada la escasa preocupación por el lenguaje jurídico en los Círculos de Viena y Berlín, donde se le ve como empíricamente no comprobable y lógicamente no coherente. En este punto el A. reconoce compartir varios aspectos de las tesis filosóficas neoempiristas, si bien con un espíritu crítico abierto que le permite utilizar con cierta libertad sus contribuciones (pág. 65).

De ahí y tras situar a la escuela realista de Uppsala (realismo escandinavo) en la corriente neoempirista, se ocupa de las ideas de Wittgenstein, Moritz Schlick y Rudolf Carnap en torno a la filosofía en general, deteniéndose particularmente en el autor de la *Sintaxis lógica del lenguaje*, para extraer las siguientes conclusiones: a) los problemas de la metafísica son pseudo-problemas y las proposiciones que de ella se derivan pseudo-proposiciones, y b) es absurdo sostener que exista un punto de vista específicamente filosófico según el cual se pueden investigar los mismos objetos de los que se ocupa la ciencia.

A nuestro juicio, estas conclusiones proceden correctamente de una interpretación de la metafísica que la muestre como expresión dogmática del pensamiento. Y ésta fue, efectivamente una de sus manifestaciones históricas, como también lo fue la expresión ideológica que la filosofía analítica alcanzó en sus inicios como un formalismo vacío de contenido que ignoraba la existencia de valores superiores en toda comunidad social. Mas ello no debe impedir que, sin embargo, puedan reconocerse puntos de intersección entre metafísica y filosófico-analítica.

En cuanto a las teorías axiológicas, el neoempirismo se halla caracterizado por una concepción no cognoscitiva del discurso valorativo y una concepción emotiva de los valores. La concepción no cognoscitiva del discurso valorativo consiste en sostener que ni tiene sentido por sí el problema de la verdad de los juicios de valor.

De esta afirmación general diferirá el A. cuando escriba: «En mi opinión sólo existe un supuesto en el que una teoría de los valores y los juicios de

valor puede sustraerse a la despiadada crítica neoempirista: cuando el valor se identifica con la posibilidad de consecuencias útiles, y el disvalor con la posibilidad de consecuencias dañosas, y se presentan (correlativamente) los juicios de valor, como aserciones o previsiones acerca de la utilidad o del daño que se han derivado, derivan o derivarán de una determinada persona, cosa o comportamiento. Es natural que en esta perspectiva los valores serían más propiamente hechos, y los juicios de valor serían en realidad juicios de hecho, y consiguientemente, verdaderos o falsos» (pág. 80). En efecto, la elección entre varias utilidades o entre varios daños es en la práctica de hecho, sino de valor (pág. 81).

Por último, antes de adentrarse en el capítulo dedicado al Derecho, se alude a dos problemas. Uno, la dificultad cierta o no, es la cuestión debatida, de mantener que las distintas concepciones de la justicia lleguen a ser objeto de la Filosofía del Derecho, o que pueda o no ser el análisis del lenguaje propio de estas concepciones. Otro, el hecho de la exclusión del carácter científico en la ciencia del derecho, lo que conduciría a desechar del campo de la filosofía jurídica todo objeto de sus tareas, y, en definitiva, a la supresión misma de la Filosofía del Derecho (pág. 84).

Concluye esta parte del libro con la afirmación, límite en sí a ciertos excesos de la filosofía analítica, de que la averiguación de qué cosa sea el derecho y cuándo un lenguaje tiene que ver con el derecho, por cuanto hace a las funciones propias de la filosofía del derecho, no debe tomarse como mero problema lingüístico, sino como problema de hecho (págs. 97-98). Esta aseveración recuerda la defensa de Scarpelli ante la acusación de nominalismo abstracto reductor de la misión del jurista a simple silogística o sintaxis, vertida sobre la tesis de la ciencia jurídica propuesta por la filosofía analítica: «il giurista può estendere, e de fatto estende la sua indagine anche a comportamenti no linguistici, ad ogni evento storico che possa, in qualche modo, essere rilevante alla situazione del modo e della società cui la proposizione normativa si riferisce» (Scarpelli, U.: *Filosofia analitica e giurisprudenza*, Nuvoletti, Milano, 1953, pág. 87). Polémica al cabo todavía hoy vigente en muchos sectores y que a nuestro entender debe ser resuelta sin la contradicción a que puede llevar tomar los sistemas del lenguaje y su estudio en relación con la reflexión metafísica y ontológica para disociación de ésta con el mundo, creando a la postre un expediente de liquidación irreversible.

Ya en el capítulo dedicado al Derecho, encontramos tres cuestiones fundamentales: el problema del derecho según ha sido afrontado por el positivismo jurídico —tanto en su versión tradicional como en la analítica lingüística— y por el realismo jurídico; el estudio de los temas más sobresalientes de la teoría del derecho: conceptos de norma y validez, si el derecho posee una entidad lingüística o extralingüística, o participa de ambas, etc.; y, si a la pregunta de qué sea el derecho debe responder la teoría general del derecho o la sociología jurídica.

Sobre ello se apuntan varias consideraciones, acudiendo repetidamente a la obra de Kelsen y Ross. Entre los epígrafes se incluyen algunos tales como «De la categoría del deber ser a las funciones del lenguaje» o el problema y la teoría de la validez en Kelsen y Ross —de quien critica su no-

ción empírica de la validez jurídica—, finalizando en un concepto de derecho que nos lo presenta como una realidad social empírica compleja, de la que forman parte entidades lingüísticas y extralingüísticas, y entre éstas fenómenos psíquicos y comportamientos (págs. 253 y ss.). Debe destacarse igualmente la competencia que para la respuesta a qué sea el derecho cabe esperar de una disciplina que sea rama o especificación de las ciencias del lenguaje, en concreto del tipo de la ofrecida por Ross (sociología y psico-lingüística), o de una teoría específicamente jurídica, independiente de otras disciplinas científicas, del estilo de la teoría general del derecho de Kelsen, pues en esto último cabrían dos hipótesis: el derecho nada tiene que ver con otros objetos del mundo empírico —realidades no empíricas, espirituales, etc.—, lo que rechaza, o esa teoría no será una teoría empírica cognoscitiva.

En cuanto a la Ciencia Jurídica, capítulo con que se cierra la obra, se exponen las posiciones de Ross y Bobbio, en las que se estudiarán respectivamente la teoría de la verificación de los enunciados empíricos y el método axiomático.

Aquí será donde el A. enuncie su concepto de significado. El significado, escribe, no es una cualidad de las palabras, sino que depende de la reacción-respuesta del receptor al estímulo de aquéllas en su función semántico-representativa; el significado se da en la función semántico-representativa de una palabra o de una más amplia expresión lingüística, por lo que el significado se identifica con las imágenes y/o los conceptos que aquélla es capaz de suscitar en la fantasía del receptor (págs. 347-348, 367-371).

Falta empero, una definición o una aproximación siquiera, al «concepto». Algunos autores de filosofía analítica dan cuenta de los radicales esfuerzos por la superación del «concepto» como representación intelectual de algo universal. Proyecto calificado por otros de vano por cuanto la superación del pensar intelectual sólo puede ser intentada desde el pensar conceptual. Hubieran sido interesante, a no dudarlo, una contemplación de este problema referido a los conceptos jurídicos.

Por otra parte, la definición de significado ofrecida por el A. lleva a excluir de la ciencia tradicional del derecho, fundada en la interpretación, el conocimiento científico del significado de las prescripciones jurídicas, y a negar que la ciencia jurídica empírica, la «científica» de Ross, pueda constituir una alternativa satisfactoria a la ciencia del derecho tradicional (pág. 349).

En este punto el A. se inclina más bien, siguiendo a Bobbio, por una dogmática jurídica (ciencia del derecho) concebida como ciencia del significado (pág. 378); los métodos de interpretación (de una determinada interpretación; interpretación-resultado) de la ley no se fundan en las observaciones empíricas o lógicas del razonamiento del intérprete, sino en la circunstancia de que los juristas compartan una determinada cultura jurídica, en el hecho de ser miembros de una comunidad lingüística que consiente y permite participar en un juego lingüístico con arreglo a un sistema de convenciones y reglas comunes (de formación, de interpretación y de empleo de signos), lo que convierte a la actividad interpretativa en técnica y más concretamente en técnica de producción del derecho (pág. 379-381).

Finalmente, junto al elogio por la claridad de la exposición y la informa-

ción que sobre temas que todavía no han ocupado dentro de los programas de enseñanza universitaria el lugar que les corresponde, la obra del profesor Pattaro merece el siempre positivo juicio de su ya dilatada y seria capacidad investigadora, aproximada a nosotros en esta oportunidad por una cuidada labor de traducción y enriquecedora anotación a cargo del profesor Iturmendi que no sólo ha querido facilitar contextos bibliográficos accesibles, sino apreciables referencias y concordancias legales entre los ordenamientos jurídicos italiano y español.

José CALVO GONZÁLEZ

Aleksander PECZENIK: «The basis of legal justification», Lund, s/mención ed., 1983, 218 páginas.

La obra comentada constituye una versión ampliada del reciente libro de Peczenik *Grundlagen der juristischen Argumentation* (Viena-Nueva York; Sringer Verlag; 1983). En ambos trabajos ofrece una culminación sistemática de trabajos ampliamente conocidos por el lector especializado. Desde *Essays in legal theory* —prologado por Alf Ross— (1970) y *Causes and damages* —tratado dogmático de derecho civil— (1979) hasta sus varias decenas de ensayos en temas de teoría de la argumentación, lógica y teoría general, la obra de Peczenik ha ido cobrando una estructuración sistemática que preanunciaba un trabajo como el comentado, organizado bajo la forma de tratado y dirigido a una visión integral de los problemas de la justificación en la teoría jurídica contemporánea. El propio autor sugiere la eventual conveniencia de un título aún más descriptivo como el de «justificación de la justificación jurídica», o bien «justificación profunda de una justificación jurídica contextualmente suficiente», denominaciones todas de un trabajo no solamente descriptivo, sino, sobre todo, acentuadamente programático, desarrollado en el doble nivel del análisis conceptual y la sociología descriptiva.

El punto de partida es, precisamente, una delimitación conceptual destinada a proporcionar una noción amplia del objeto de estudio. Por «justificación» entiende Peczenik «proporcionar razones suficientes para una conclusión». Esas «razones» pueden ser halladas ya sea dentro del marco del razonamiento jurídico como fuera del mismo. En el primer caso, proporcionan el tipo de justificación que denomina «justificación jurídica contextualmente suficiente» que constituye el centro de atención de la obra. En el segundo, ofrecen tanto la justificación «profunda» o fundamental, que proporciona soporte o en su caso crítica a aquellas premisas que el jurista tiene por garantizadas, como otros tipos de justificación, como sería, por ejemplo, la histórica.

Las relaciones posibles entre estos diversos niveles de justificación sugieren a Peczenik los argumentos centrales de su investigación. Sus tesis de partida serían las siguientes: a) la justificación jurídica contextualmente suficiente es en parte similar y en parte diferente a la justificación científica; b) las dificultades propias de una justificación profunda de la «justificación