



IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas

de Puebla A.C.

ISSN: 1870-2147

revista.ius@hotmail.com

Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A. C.

México

Saavedra López, Modesto

¿Puede hablarse de una filosofía del derecho?

IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C., núm. 20, 2007, pp. 325-330

Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A. C.

Puebla, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=293222932021>

- ▶ Cómo citar el artículo
- ▶ Número completo
- ▶ Más información del artículo
- ▶ Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

negociar un espacio prácticamente imposible al no tener una función política, o “cosmética”, como dama y señora de la casa. Tras los llantos y rezos en el oratorio, Catalina se dirige a su recámara, donde se acuesta. Pasado poco tiempo se une a ella Cortés, quien ha dejado el banquete y se queda solo con su esposa. Un poco después, según testimonios de las mujeres de la casa, reciben el llamado de Cortés pidiéndoles que enciendan la luz, que Catalina ha muerto en sus brazos. ■ [Volver al Índice >>](#)

.....

C Á T E D R A

¿Puede hablarse de una filosofía del derecho?

Modesto Saavedra López

El autor es catedrático de filosofía del derecho de la Universidad de Granada, España y doctor *Honoris Causa* por la Universidad de Camagüey de Cuba. Con este texto inicia una serie de comentarios relativos a la filosofía del derecho, los cuales serán publicados en cada edición de *ius*.

El objeto de la filosofía del derecho es el derecho en su conjunto y todo lo que tiene que ver con él, fijándose sobre todo en sus aspectos más genéricos y más profundos. Comparte con las ciencias jurídicas, formalmente, el mismo objeto, pero

el foco de su percepción no es el mismo, por lo que la realidad aprendida por la filosofía del derecho no es idéntica a la realidad de las ciencias jurídicas. Digamos que la filosofía del derecho no versa sobre una realidad objetivada, existente en el espacio y en el tiempo, sino más bien sobre una realidad abstracta o ideal.

Las ciencias jurídicas, en cambio, se ocupan de cosas, por decirlo así, más tangibles y concretas. El objeto de las ciencias jurídicas está enmarcado por el derecho en vigor, o sea, por el derecho realmente existente, mientras que el objeto de la filosofía del derecho trasciende el derecho en vigor a la búsqueda de una aclaración o explicación de su sentido último, y por tanto, del sentido del derecho como tal. Dicho de otra manera, la porción del mundo propio de las ciencias jurídicas, el sector de la experiencia que ellas acotan y analizan, y respecto del cual han de ser contrastadas para confirmar su valor epistemológico, es el derecho positivo. La filosofía del derecho no se reduce a analizar ese objeto, sino que amplía su reflexión para abordar muchos datos que no están contenidos, o no están plenamente contenidos, en el derecho positivo.

Hay distintas ciencias jurídicas, o distintas formas de cultivar la ciencia del derecho, según cuáles sean los aspectos del derecho positivo que al investigador le inte-

resa estudiar. Vamos a tomar como modelo de ciencia jurídica, como la ciencia jurídica más importante y fundamental, la que estudia el derecho en relación con su aplicación práctica. Ésta es la ciencia de los juristas, y es la que se practica y se transmite predominantemente en las facultades de derecho, que son los centros de formación de los profesionales del derecho. ¿Qué es lo que interesa estudiar a esta ciencia? Algo que puede ser enunciado de manera muy simple: el contenido prescriptivo del derecho en vigor dentro de un Estado, es decir, dentro del Estado en el que el jurista realiza su trabajo. Este interés está determinado por su función social, que es la aplicación de las normas a la conducta de los ciudadanos para resolver qué derechos y deberes les corresponden, qué facultades y qué responsabilidades. En este tipo de ciencia jurídica hay una división del trabajo, determinada por la parcelación del ordenamiento jurídico en distintos sectores más o menos homogéneos: derecho civil, mercantil, penal, administrativo, procesal, etcétera.

Sin embargo, por muy bien que realicen esa tarea de estudio e investigación del contenido de las normas jurídicas que componen el derecho en vigor, hay algo que escapa a su atención, y ese algo es lo que forma el objeto de la filosofía del derecho. Aquella debe proporcionar al jurista una información

que la ciencia jurídica no puede proporcionarle. La ciencia jurídica asume el derecho como un objeto dado, “puesto” en cierto sentido ante los ojos del investigador. La filosofía del derecho, en cambio, se ocupa de lo que hay “presupuesto” en ese objeto. Se ocupa de lo que la ciencia jurídica presupone, de los fundamentos, es decir de los presupuestos fundamentadores de la labor y de los temas de las disciplinas jurídicas particulares. Tales presupuestos teóricos (o filosóficos) se refieren al *concepto* del derecho, a su *legitimación*, y a su *conocimiento*.

1) En efecto, las ciencias jurídicas particulares, las disciplinas jurídicas, dan por supuesto un concepto del derecho. Ellas intentan estudiar el derecho en vigor, pero el sentido mismo del derecho es algo que se les escapa. Como también se les escapa el significado último de la expresión “derecho en vigor”. ¿Cómo se puede definir formalmente el derecho? ¿Qué criterios determinan el derecho válido? ¿Cuál es la estructura lógica del sistema jurídico y de los elementos normativos que lo componen? Éstas son preguntas que ilustran la problemática sobre la que versa la filosofía del derecho. Y, como éstas, también otras que pueden conectarse con ellas, y que amplían indefinidamente el ámbito de reflexión de la filosofía del derecho. Así, por ejemplo: ¿cuáles son los fines del derecho, sus funciones

y sus efectos?, ¿qué relación tiene el derecho con otras estructuras y prácticas sociales? Es el concepto del derecho mismo lo que cuestiona, en este sentido, la filosofía del derecho, buscando una concepción que lo dote de significado como fenómeno social.

2) Las disciplinas jurídicas estudian el derecho en vigor con la intención de conocer el contenido de sus preceptos. Pero tampoco la práctica de conocimiento jurídico es simple. Hay preguntas teóricas y metodológicas que versan sobre esa práctica y que obligan a reflexionar sobre sus posibilidades y sus límites, sobre sus métodos y garantías. Preguntas que forman parte de una *teoría de la ciencia jurídica*, y que se ocupan del saber jurídico, así como de la interpretación y aplicación del derecho por los tribunales de justicia.

3) Las disciplinas jurídicas, si cumplen bien su labor, también incluirán argumentos valorativos en torno a las normas e instituciones que estudian, enjuiciándolas desde un punto de vista moral y político. Pero el tema de la valoración como tal es objeto de la filosofía del derecho. En este campo también hay preguntas fundamentales, que pertenecen a una *teoría de la justicia*, y que tratan de mostrar la necesidad, las posibilidades y los límites intelectuales de la valoración del derecho, de los ideales que deben inspirar la labor del legislador, o de

la actitud que se debe adoptar ante la ley (acatamiento, disentimiento, desobediencia...).

Así pues, la filosofía del derecho se divide en una teoría del derecho, u ontología jurídica (que se ocupa del concepto del derecho), en una teoría de la ciencia jurídica, o epistemología jurídica (que se ocupa del conocimiento del derecho), y en una teoría de la justicia, o deontología jurídica (que se ocupa de la legitimación del derecho). Un profesional del derecho que no posea un bagaje de este tipo viene a ser, como afirmaba Kant de una teoría del derecho meramente empírica, una cabeza que no tiene cerebro.

Está claro que, abordada la filosofía del derecho en el marco de una facultad y de unos estudios de derecho, su proximidad a la práctica jurídica y a los intereses profesionales de los juristas debe ser mantenida con especial ahínco. Y es que la filosofía del derecho corre el riesgo de alejarse de los intereses de la práctica jurídica profesional, que es el futuro inmediato de los alumnos que afrontan su estudio, y elevarse a las alturas de unos debates que poco o muy indirectamente tienen que ver con el derecho real, con el derecho con el que los alumnos de la facultad van a tener que operar cotidianamente en su vida profesional. La filosofía del derecho corre el riesgo, en definitiva, de ser más filosófica que jurídica, y quedar limitada a ser un complemento

de carácter cultural en la formación del jurista, un adorno del que se podría prescindir en realidad porque nada aporta al conocimiento del derecho y de las normas.

La filosofía del derecho, entonces, contribuye a orientar la labor del jurista. La actitud que debe adoptar el jurista ante el derecho no es simplemente la actitud de un experto interesado únicamente en el manejo de una técnica ya dada, de una herramienta suministrada por el legislador. Además del funcionamiento de esa herramienta, el jurista, o al menos algunos juristas, tienen que conocer también cuáles son sus virtualidades, cuáles son sus efectos y sus posibilidades. El jurista debe poder apreciar qué hace el derecho realmente en su funcionamiento y, en su caso, cómo podría construirse el derecho para que funcione mejor. El jurista, él mismo o de manera vicaria, debe adoptar ante el derecho una posición no simplemente profesional, si por profesión entendemos el ejercicio experto, aséptico y neutral, de un trabajo socialmente necesario, sino algo más que eso.

Por consiguiente, el derecho debe ser estudiado en toda su amplitud, con todas las implicaciones derivadas de la necesidad de dominarlo como profesional y criticarlo como ciudadano. La filosofía del derecho proporciona ideas y conceptos que son imprescindibles para lograr ese fin. Si el jurista, en esa posición vi-

caria de ciudadano experto en las leyes, quiere conocer el derecho en vigor, la filosofía jurídica le dice dónde encontrarlo, qué puede conocer de él y con qué métodos. Si quiere saber cuál es su razón de ser o su función en la vida humana y social, le proporciona las claves que permiten explicarlo. Y si quiere enjuiciarlo y valorarlo desde un punto de vista político y moral, le indica a qué fines debe responder, qué tipo de argumentos lo justifican, qué calidad poseen tales argumentos (si son meramente retóricos o son lógicos y racionales) y qué fuerza de obligar tienen las decisiones del poder.

Lo que rige la selección de esos aspectos, y por tanto la construcción intelectual de los distintos planteamientos, es la posición y la perspectiva del teórico, condicionados histórica y socialmente. La mirada del observador está condicionada por la comunidad a la que pertenece, en primer lugar, y ésta está configurada por unas tradiciones culturales y también por unos rasgos institucionales. No en vano la filosofía del derecho es, en todos los países, una actividad predominantemente académica. En segundo lugar, la mirada del observador está condicionada además por sus propios prejuicios y valores. Hay en la filosofía del derecho, por tanto, una dosis de subjetividad muy grande que no puede ser corregida por la experiencia, sino que es más bien abonada por ella. Debido al carácter

vivencial de las experiencias de que trata, no hay una piedra de toque empírica para resolver el conflicto entre los distintos planteamientos y teorías.

A pesar de los intentos que se han hecho a lo largo del pasado siglo sobre la delimitación conceptual entre teoría y filosofía del derecho, no se ha llegado a resultados definitivos y asumidos por todos los autores implicados, aunque el empleo de la denominación “teoría general del derecho” denota en muchos casos un intento de permanecer fieles a las exigencias del método científico.

El empleo efectivo de las expresiones “filosofía del derecho” y “teoría del derecho” no corresponde a la distinción que el positivismo jurídico ha intentado trazar. Como dice Michel Troper: “en la práctica, resulta imposible establecer una correlación entre el título de una obra y la lista de las cuestiones que aborda, el nivel de abstracción en que se sitúa, el método que emplea o la corriente doctrinal a la que pertenece. Las más de las veces, ‘Teoría General del Derecho’ posee una connotación positivista, pero puede ocurrir que una obra con dicho título sea principalmente especulativa y que tenga por autor a un iusnaturalista; mientras que otra, a la inversa, aunque redactada por un positivista, lleve el título de ‘Filosofía del Derecho’”.

Reservar la denominación de teoría del derecho para una filoso-

fía positivista del derecho, o para el tipo de reflexión y análisis que sigue las pautas de la lógica formal y del análisis lingüístico es algo bastante confuso y arbitrario. Como si hablar de aquello que trasciende el ámbito marcado por la normas del derecho positivo (el ámbito marcado por el contenido y por la estructura formal de las normas) careciese del valor de la racionalidad y no mereciese más que el desprestigiado nombre de la filosofía, campo de enfrentamiento de opciones morales y políticas adornadas con el ropaje de la retórica.

La filosofía del derecho no es una especulación arbitraria, sino que procede teniendo en cuenta la lógica y la experiencia. Elabora sus conceptos para ordenar racionalmente la experiencia: la experiencia de lo legal tanto como la experiencia de lo justo, la experiencia de lo moral tanto como la experiencia de lo social y de lo político. Reflexionar teóricamente sobre el derecho significa reflexionar no solamente sobre los aspectos legales del derecho, sino también sobre sus aspectos morales, sociales y políticos.

Así pues, la filosofía del derecho es capaz de construir una concepción antiformalista del derecho sin perjuicio de su calidad teórica, incluyendo en esa concepción lo que hemos denominado antes una ontología, una epistemología, y una axiología jurídica. Su calidad teórica significa la calidad de su

carácter contemplativo de la realidad. La filosofía no se pregunta qué es o cómo es el derecho, sino cómo debe ser el derecho. Si todo consistiese en deducir postulados a partir de axiomas evidentes, como creía el iusnaturalismo racionalista de la Modernidad, no habría problema. Pero es honda y persistente la objeción de que los principios y valores morales, entre los que se encuentran los principios del derecho justo, no son algo susceptible de conocimiento, sino algo por lo que se decide la voluntad. Y la voluntad,

cuando decide, no parte de razones, al menos en última instancia, sino de inclinaciones motivadas por el sentimiento, el carácter o los afectos y las pasiones. Las palabras del discurso moral no serían razonamientos, sino que tendrían el sentido de argumentos para mover la voluntad, de argumentos destinados a persuadir o a convencer, no de la verdad u objetividad de tal discurso, sino de su adecuación al servicio de determinados fines, intereses o valores, y de la conveniencia de adoptarlos o dejarse llevar por ellos. ■

[Volver al Índice >>](#)