

# La función de la Filosofía del Derecho como disciplina académica

Por NORBERTO ALVAREZ

Alcalá de Henares

La ligera hostilidad, como reacción de ciertos alumnos suspendidos en la materia que explico, junto a la incomprensión de que exijamos en la misma por parte del profesorado de otras disciplinas de la carrera, e incluso, por los mismos compañeros que imparten, en las distintas facultades, la disciplina que lleva tal nombre, me obligó a reflexionar en torno a la función que una disciplina así, con tal contenido, puede tener. La no aceptación de la materia por parte de la sociedad y el que los alumnos, en gran parte, se limiten a reconocer que la disciplina es amena, que se expone coherentemente y que resulta agradable su lectura, supuso para mí —profesor con exclusiva dedicación— un cierto motivo de enojo con la situación. Si yo estuviera, además, dedicado a la política —esperando ser ministro, o embajador, o director general—, si ejerciera la profesión, viendo así mi forma de realización personal a través del despacho, o si tuviera la ocasión, y falta de escrúpulos, de dar, más mal que bien, tres horas de clase semanales, dedicando el tiempo, básicamente, a actividades más lucrativas, no hubiera significado el caso ningún tipo de descontento. Pero me encuentro en la situación opuesta: me dedico en exclusiva a la docencia universitaria, y en una materia de discutible interés. La alternativa está bien clara: o enfocar la materia hacia temas cargados de utilidad, o dedicarse a otra cosa.

Con este objetivo, y reflexionando sobre los temas de la mal llamada *asignatura* de «Filosofía del Derecho», busqué el sentido social y, en consecuencia, académico, que la disciplina podría tener.

Lo busqué, primero, desde la disciplina académicamente estructurada, con sus partes, con sus clásicos temas. Me encontré con que los temas bizantinos de la antigua concepción del Derecho natural son sustituidos por otros más modernos, pero igualmente carentes de trascendencia práctica. Gran parte de los planteamientos kelsenianos o de Bobbio, etc..., tienen la misma trascendencia práctica —acaso con menos ingenio— que las discusiones de los clásicos, sobre si la Ley Eterna era producto de la voluntad divina o de la razón divina. Atraen más los planteamientos kelsenianos, porque la reacción contra el Dere-

cho Natural que representa despierta simpatía. Pero tan teórica resulta la concepción de la norma en Santo Tomás con en Kelsen, que la elabora después de que la norma está hecha; o el concepto de relación jurídica, que lo presenta pensando en eso que está vigente y que los jueces y las partes tienen en cuenta, al margen de las ideas de nuestros teóricos.

No desprecio esa actividad intelectual, encaminada a la elaboración en exclusiva de conceptos teóricos y sin utilidad; pero me permite criticar a quienes, con actitud sin duda prejuiciosa, prescinden de la Historia del Derecho Natural para centrarse en autores que, aunque más de moda, no son, ni más prácticos ni más agudos. Además, me resulta criticable la preocupación, en exclusiva, por la temática teórica, como si la Filosofía del Derecho careciera de dimensión práctica, cual es la referida, por ejemplo, a la transformación social.

La elaboración del concepto de Filosofía del Derecho como disciplina académica empieza en la función y acaba en el concepto. En otros términos, que al elaborar el concepto de dicha disciplina constituida por temas que explican aspectos del derecho no presentados por las disciplinas particulares —función— se tendrá en cuenta, ante todo, tal función para, en base a la misma, constituir la disciplina adecuada. Es lo que los clásicos de la filosofía, desde Aristóteles, al constatar ese carácter de elemento determinante del ser, en lo que aquí llamamos función, han denominado «Causa Final». Sobre el hilo conductor de las posibles funciones, elaboramos el concepto. En tal sentido observamos que el legislador, al dictar la norma, expresa ese deseo de protección de un interés; desde otra perspectiva, de un Derecho Natural. Así, castiga al homicida, protegiendo la vida humana; castiga el robo, protegiendo la propiedad privada; y, protegiendo este mismo interés, exige responsabilidad civil por demora en el pago de la deuda. Se diferencia, así, la norma, constituida por la disposición, del interés —quizá valor— protegido por la misma. La ciencia jurídica, en sus distintas partes, viene prescindiendo de la fundamentación de la norma, estudiando el sentido exclusivo de sus palabras. Y afirmamos que no es tener una visión completa del derecho lo que consiste meramente en el conocimiento del contenido de sus disposiciones, prescindiendo de la razón motivante de las mismas: el interés que protegen. En síntesis, un conocimiento plenario del derecho implica el estudio de la realidad «Derecho» en lo que es su contenido, pero, sobre todo, en lo que constituye su razón de ser: ¿Protege la norma un valor o simplemente un interés? ¿Ese interés lo es de clase, de toda la sociedad...? Preguntas como éstas están en la base de cualquier ordenamiento jurídico, y piden la respuesta del estudioso del mismo.

En principio podrían ocuparse las disciplinas particulares de la contestación a tales preguntas; pero la reiteración innecesaria pide la autonomía metodológica para tales planteamientos. En tal sentido la fundamentación de la propiedad privada como valor, afecta, por igual, al Derecho penal, en el que norma y penalista parten de que la propiedad es un valor como Derecho civil, administrativo, mercantil, etc.... En tal sentido, la normativa que regula la expropiación forzosa, sujeta a

la Administración a limitaciones no concebibles si no partiera el legislador de que la propiedad privada es un valor; normativa y estudio, que cae en el campo del Derecho administrativo. De igual modo, la normativa referida a la letra de cambio, que cae en el campo del Derecho mercantil, carecería de sentido si no se partiera de que el librador y el librado, al ser propietarios, son portadores de un interés que conviene defender.

Los ejemplos aducidos parten del valor «propiedad» para referirse a las distintas normativas enmarcables en las distintas partes del Derecho; pero los ejemplos se repiten con los distintos intereses —Derechos naturales, dirán algunos—, vida, libertades, etc..., en que podemos pensar. El carácter, sin embargo, de su referencia a las distintas partes del Derecho, hace, como se apuntó, necesario su estudio autonomizado, dejando el estudio de las formas específicas de protección de las mismas a las diversas disciplinas jurídicas.

Esta parte de la Filosofía del Derecho, que tradicionalmente se viene llamando «Axiología Jurídica», tiene como función, según vimos, el fundamento del Derecho desde los valores que protege. Es esencialmente crítica, según se ve. Pero yo entiendo que, al margen del carácter axiológico de sus juicios, es posible la formulación de juicios de interés, que justifiquen la existencia de tal parte, en una Filosofía del Derecho de inspiración positivista. Lo que fue un criterio de legitimidad, constituido por valores, se presentaría así como un criterio de valoración constituido por una determinada concepción del interés. Es aquí donde podemos enmarcar una concepción filosófico-jurídica de inspiración marxista-positivista, o positivista simplemente.

Es a este tipo de juicios —posibilidad de formular juicios, más que de valor, de interés— a lo que responde la denominación de «Positivismo crítico» en la que Kelsen se enmarca. Pero el hecho de que el Derecho natural en el que los ordenamientos de determinada concepción se inspiran se encuentre consolidado motiva que el estudio de tales fundamentos carezca de interés. Durante el proceso de crecimiento capitalista determinados intereses, considerados valores —es el caso de la propiedad— no se discuten; el interés por su fundamento, tanto para conservadores, como para reformistas, es mínimo o nulo. Desde la primera perspectiva, porque la institución se encuentra consolidada; desde la segunda, porque la perspectiva de cambio apenas existe, perdiendo interés su tratamiento teórico.

K. Marx decía que una concepción social no aparece mientras no existan al menos ciertas posibilidades de implantación. ¿A donde se orientan, en estos casos de desarrollo económico del sistema, los estudios del Derecho?

A la temática con demanda social, a la resolución de problemas que la sociedad tiene planteados. Más que a la fundamentación de la propiedad, a la regulación precisa de la misma: letras, cheques, formas de indemnización, etc... Más que a la sustitución de un Derecho natural, a la concreción precisa del mismo en un coherente Derecho positivo.

Con esta pésima perspectiva —y más por la inercia de la tradición que por el interés de los temas— la Filosofía del Derecho queda redu-

cida a la eterna monserga de si el derecho es esencialmente justo o no, de si es coactivo o coercible, de si la moral es, en cierto modo, coercible, o carece de cualquier forma de referencia a la fuerza. Temas todos de interés pero, exclusivamente, teóricos, que, ante la urgencia de remediar los problemas que la humanidad tiene delante —guerras, enfermedades, opresión social— hacen ver la disciplina como un divertimento.

Hasta aquí las cosas son así: Mantenemos, a menudo, discusiones bizantinas que no tienen más sentido que el escuchar cualquier sinfonía de Beethoven. Pero existe, en algunos momentos históricos, un vivo interés por la disciplina: son los momentos de cambio social. Y no me refiero tan sólo a los momentos de cambio de un modo de producción, sino también de transformación dentro del mismo. Recuérdese la difusión que, por su carácter práctico, tuvo en España la Teoría de los Derechos Humanos. En aquel momento, la crisis de valores del régimen anterior hacían necesario buscar nuevos valores en los que fundamentar el nuevo sistema. La concepción de los Derechos Humanos que la sustituye cumple así un papel práctico como lo cumple hoy en Chile, o en Guatemala— que aviva el interés por lo que es una parte —Axiología— de la Filosofía del Derecho.

¿Pero hay que esperar a momentos de transformación para que la disciplina tenga interés? Quizá esta razón ya baste para mantenerla como asignatura en el marco de las facultades de Derecho, dado que esos momentos de transformación llegarán y la teoría no se improvisa; esto es, que la ruptura con la teoría anterior dificultaría, en gran manera, su elaboración en la etapa siguiente.

Prefiero, sin embargo —por ser más inmediata su orientación práctica— que la explicación de lo que ha de ser una «Axiología Jurídica», se centre en valores de mayor actualidad: los temas del aborto, divorcio, libertad sexual, etc..., son valores nuevos que piden relevar otros. Resulta más práctico, y, así, de más interés, centrar la explicación en estos temas, que en la desaparición del Estado y del Derecho por ejemplo. Pero, además, resulta posible, desde su estudio, conectar con los grandes y universales problemas de la Filosofía y, en ella, de la Filosofía del Derecho. El análisis, por ejemplo, del aborto, divorcio, nuevas libertades sexuales, nos plantea el problema de su aparición aquí y ahora, y de su no existencia en otros momentos de la Historia. Lo que nos lleva, en su contestación, a planteamientos filosóficos como el del carácter dialéctico de la realidad y, en este caso, de las Ideologías, la vinculación de las mismas a una economía en continua evolución; y, así, toda una serie de problemas generales constitutivos de planteamientos filosóficos en el sentido estricto.

Me he referido aquí, siempre a título de ejemplo, y con el fin de presentar una axiología actualizada, a los temas del divorcio, el aborto, la libertad sexual. Podría referirme a otros muchos, como el derecho a la salud, al medio ambiente...; temas que responden a las exigencias de una sociedad capitalista avanzada. Los clásicos temas de los Derechos Humanos: derecho a la libertad de expresión, división de poderes, seguridad jurídica, en su versión original, sin los matices exigidos por

una adecuación a la sociedad moderna, sin dejar de tener interés deberían sustituirse por aquellos. Y esto en base a dos razones: primera, la iniciación del alumno en la Filosofía del Derecho exige orientarle hacia temas que suponen la innovación del sistema vigente. La concepción de los Derechos del Hombre clásica la refleja ya la Ley: hay libertades formales, división de poderes, seguridad jurídica; al menos con el nivel de exigencia con que la teoría los explica. Ahora conviene presentar, en las Facultades una teoría crítica de aquella que supone también un paso a lograr en el próximo sistema o en la próxima legislación.

Pero, además del contenido ideológico innovador que nuestra disciplina puede transmitir, el sentido crítico que debe, a su vez, comunicar, no se logra desde la explicación de esquemas conservadores, reflejados en la legalidad. En otros términos, si algo de verdad resulta apreciable de la Filosofía del Derecho, es la educación del jurista para la crítica de la ley; lo cual, aparte de un método lógico-racional, supone una disposición —actitud emocional— para ello. Una formación filosófica de contenido conservador dispone al alumno, más que a criticar la ley, a fundamentarla ideológicamente; una educación filosófica basada en criterios innovadores, que niega legitimidad a la ley, incluso al sistema, dispone al alumno, futuro jurista, para la crítica al sistema.

Pero al jurista, que le plantea problemas, como acabamos de ver, lo que debe ser el contenido de la ley —la conducta que debe existir en consonancia con la defensa de un interés— se le plantea, a su vez, el problema de cuál ha de ser el soporte, y los medios, para hacer realidad estas conductas. Conceptos como el de ley, relación jurídica, derecho, persona, piden ese estudio autonomizado que constituye otra parte de la Filosofía del Derecho.

Se plantea algún problema en relación con esto, el referente a la posible confusión con lo que es la Teoría General del Derecho positivista, saber eminentemente inductivo sin otra base de elaboración conceptual que el Derecho. Tal reflexión intelectual no la considero filosófica, los conceptos generales que resultan subsumibles en la Filosofía del Derecho son trascendentales, pero también críticos. En otros términos, trascendentales por su generalidad; y críticos, porque responden, no a una inducción fotográfica de la realidad normativa, sino a una reelaboración, desde la perspectiva de lo que es su fin, y los medios de que dispone el Derecho. En conclusión: mientras que la Teoría General del Derecho se pregunta por lo que el Derecho es, la Filosofía del Derecho indaga en lo que el Derecho debe ser.

Pero el carácter totalizador de la disciplina —con las limitaciones propias de su reducido objeto— no queda reducido a los aspectos de estudio del Derecho que vimos hasta aquí. Al estudioso del derecho —también al estudiante— se le presentan problemas en relación con la certeza de aquello que cree saber.

Se infiere de esto la necesidad para el jurista de un estudio introductorio a los diferentes métodos de estudio del Derecho. La evidente similitud entre esta forma de estudio y las vistas nos lleva a situarla en la Filosofía del Derecho. En otros términos, que se dan en esta

parte, el carácter trascendental y crítico de su forma de estudio. Trascendental, en cuanto sus juicios epistemológicos no se reducen a las formas de estudio de disciplinas concretas sino que son como el método general orientador de formas de estudio más determinadas, enmarcables en las partes de la llamada Ciencia Jurídica. Y crítico, en tanto y en cuanto permite valorar formas de estudio más concretas del Derecho. Tal valoración no se hace desde criterios éticos o de interés, sino de coherencia; no tomando como referencia el interés, sino la verdad.

Nos sorprende el problema de cómo es posible afirmar que sólo una parte de la disciplina se ocupa del método. Cualquier afirmación, científica o filosófica, tiene una función orientadora de los juicios más concretos; y, en consecuencia, del método. Pensemos en la tesis de que «el derecho es manifestación de la voluntad - interés de la clase dominante», juicio de realidad referido a cualquier sociedad, pero juicio constitutivo de método, en la medida en que sirve de criterio orientador al sociólogo: Por ejemplo, si hago un estudio sociológico del Derecho en España, parto ya de que existen conexiones importantes del Derecho con la voluntad - interés de la clase dominante. Partiendo de tal asección general, observo las conexiones concretas, en España, entre el Derecho y la clase dominante española: el principio general ha servido de método en la investigación más concreta. El mismo sentido metodológico se puede encontrar en el común de los juicios que forman las otras dos partes —Teoría y Axiología— de la Filosofía del Derecho.

¿Qué justifica, entonces, llamar sólo a una parte de la disciplina «Metodología Jurídica»? Si bien el conjunto de los juicios pueden servir de criterio orientador hacia juicios más concretos, lo específico de los estrictamente metodológicos lo constituye su referencia directa a la actividad —juicio— intelectual. Mientras que aquéllos están referidos a ésta, sólo, indirectamente (el juicio «Clase dominante» se refiere directamente a la realidad sociológica, aunque indirectamente orienta la actividad intelectual), el juicio de que «estudiar la realidad sociológica, supone vivirla» para inductivamente elaborar sus leyes, es un juicio directamente referido a la actividad intelectual, aunque, indirectamente, referido a la realidad sociológica, dado que de ella se puede decir que es estudiable de tal manera.

De lo visto, hasta el momento, se desprende que la Filosofía del Derecho tiene siempre una función crítica, ya de fundamentación, ya de búsqueda de criterios que permitan construir un mejor Derecho y una mejor forma de estudiarlo.

Situados aquí y ahora, imaginando una Filosofía del Derecho de contenido innovador, el juicio en torno a su función será distinto, formulado por un conservador o por un progresista. El segundo admitirá, como funciones de aquélla, lo que hasta aquí hemos apuntado. El primero considerará conveniente sustituir su carácter crítico por la descripción histórica, la retención de conceptos de Sto. Tomás o de Kelsen, pero siempre anodinos, y nunca lesivos, para las actuales estructuras. Una disciplina, pues, básicamente crítica, en las Facultades

de Derecho, resulta contraria al interés de la clase dominante. Resulta siempre más práctico que quienes tengan un sentimiento cristiano expliquen la filosofía tradicional católica y que la progresía laica, que no gusta de estos temas, se distraiga, en su afición al laicismo, con la Teoría Pura del Derecho o temáticas similares, pero igualmente inútiles. Tal es la presentación ideológica de nuestra disciplina, que tendría un reverso ideal y revolucionario, si los grandes problemas de la Jurisprudencia que están en su esencia se supieran conectar con las exigencias histórico-concretas de la lucha de clases. Con tal contenido muchos universitarios que, en caso contrario se dedicarían al estudio de la misma, no lo hacen. Este desprestigio concuerda con el interés de la clase dominante y se formula en el juicio ideológico: «La Filosofía carece de interés», afirmación, como digo, ideológica que forma parte de lo que es, en su conjunto, la Ideología del modo de producción.

En lógica concordancia con las dificultades presentadas a las disciplinas filosóficas de la carrera, y con su lamentable forma de estudio, notamos también la misma forma de estudio deficiente en las disciplinas restantes tocadas por el mismo defecto: la función ideológica. Al alumno, que debe aprender las palabras solemnes del legislador identificado con la Verdad, sólo muy rara vez se le estimula a la crítica, incluso técnica. Al culminar los estudios con una oposición, el aprendizaje memorístico y acrítico se acentúa: No ya el contenido, sino la misma forma de las leyes y de los textos que interpretan fielmente la legislación, serán repetidos por el opositor.

Este sistema inhumano al que ni sus mismos protagonistas justifican, no es sólo fruto del capricho de un cuerpo de profesionales que reduce, así, el ingreso de aspirantes en el mismo, constituye la técnica adecuada de forjar un espíritu de fidelidad a la Ley —y con ello al sistema que refleja— de los funcionarios que habrán de aplicarla. El sistema, por ejemplo, no necesita jueces críticos —a veces muy perjudiciales— sino jueces fieles a la Ley. ¿Cómo forjar esta actitud de fidelidad a la Ley? Ante todo, haciéndoles conocer su contenido, pero también su exacta forma gramatical —número exacto del artículo, términos exactos de redacción y estructura gramatical, etc....— Esto, que comunmente se ve como carente de sentido, contribuye a anular el sentido crítico del universitario, adiestrándole al más absoluto respeto a la legalidad vigente, que es lo que necesita el sistema de sus funcionarios para poder mantenerse.

Desde esta perspectiva, pues —y conecto con lo dicho anteriormente— una filosofía actual y crítica de los fundamentos del Derecho (Axiología y Teoría Crítica del Derecho), y de su estudio (Metodología) podría ser perjudicial para el sistema y la clase dominante. Resulta preferible mantener un programa que contente, en ocasiones, con Santo Tomás; en ocasiones, con Kelsen; manteniéndonos a todos ajenos a tan peligrosa crítica.

Yo por mi parte, procuro en mi enseñanza de la disciplina orientar al alumno hacia posiciones críticas de la sociedad en que vive. Crítico, en el doble sentido, de conocedor de un método, pero también —y de

modo fundamental— en el de con una actitud de prudente contestación ante la inconveniencia social. En el logro de esta doble orientación, procuro que el alumno se ejercite en la crítica de instituciones actuales, teniendo como método de análisis —no es el único posible— el Materialismo histórico; teniendo como objetivo en el curso, fundamentalmente, la motivación, que el alumno vea —mejor sienta— el valor indescriptible de saber criticar, y comience —para otros es un final— la reflexión crítica sobre el Derecho, para la que el curso de Filosofía, en la carrera, es sólo un comienzo.