

**LAS DIMENSIONES DEL
SABER JURÍDICO**

UNA INTRODUCCIÓN A LA TEORÍA DEL DERECHO

FRANCISCO DE BORJA GALLEGO
PÉREZ DE SEVILLA (DIR.)

LAS DIMENSIONES DEL
SABER JURÍDICO

UNA INTRODUCCIÓN A LA TEORÍA DEL DERECHO

CEDEU

Editorial Sínderesis

1ª edición, 2023

© Los autores

© 2023, editorial Sínderesis

Calle Princesa, 31, planta 2, puerta 2 – 28008 Madrid, España

info@editorialsinderesis.com

www.editorialsinderesis.com

ISBN: 978-84-19199-94-2

Depósito legal: M-27676-2023

Produce: Óscar Alba Ramos

Impreso en España / Printed in Spain

Reservado todos los derechos. De acuerdo con lo dispuesto en el código Penal, podrán ser castigados con penas de multa y privación de libertad quienes, sin la preceptiva autorización, reproduzcan o plagien, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica, fijada en cualquier tipo de soporte.

ÍNDICE

I. LOS SABERES JURÍDICOS

1. CONCEPTOS Y CAMBIOS TEMÁTICOS DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO	11
1. CONCEPTO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO	11
2. LOS TEMAS DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO	16
2. APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE DERECHO. LA ONTOLOGÍA JURÍDICA	33
1. INTRODUCCIÓN	33
2. DE LA FILOSOFÍA A LA TEORÍA DEL DERECHO	34
3. LA DEFINICIÓN DEL DERECHO	38
4. LA RELACIÓN DE LOS PLANOS EN EL DISCURSO. LA ANALOGÍA.....	45
3. EL DERECHO Y OTROS SISTEMAS NORMATIVOS	51
1. INTRODUCCIÓN. ALGUNAS CONSIDERACIONES NECESARIAS	51
2. EL DERECHO COMO FENÓMENO SOCIAL	54
3. LAS NORMAS Y LOS USOS SOCIALES	63
4. OTRAS DIMENSIONES DEL DERECHO	66

II. LOS CRITERIOS DE VALORACIÓN JURÍDICA

4. DERECHO Y JUSTICIA	75
1. LA RELACIÓN ENTRE EL DERECHO Y LA JUSTICIA	75
2. HISTORIA DEL PENSAMIENTO FILOSÓFICO SOBRE LA JUSTICIA	77
3. ALGUNAS TEORÍAS DE JUSTICIA Y MORALIDAD SOCIAL (ÉTICA NORMATIVA).....	92
4. CRITERIOS DE VALORACIÓN JURÍDICA. DIFERENTES TIPOS DE JUSTICIA	101
5. ALGUNAS IDEAS RECOPILOTARIAS	105
5. DERECHO Y REALIDAD SOCIAL	107
1. INTRODUCCIÓN. LA SOCIEDAD Y SUS CARACTÉRES.....	107
2. ALGUNOS CONCEPTOS EN TORNO AL DERECHO Y LA SOCIEDAD	110
3. EL ORIGEN DE LA SOCIEDAD	114
4. LA REFLEXIÓN SOBRE LA SOCIEDAD EN EL PENSAMIENTO CONTEMPORÁNEO.....	121

III. EL ORDENAMIENTO JURÍDICO

6. ESTADO Y DERECHO	133
1. EL FUNDAMENTO DEL ESTADO	133
2. EL ORIGEN CONTRACTUAL DEL ESTADO	141
3. LA RELACIÓN ENTRE EL ESTADO Y EL DERECHO	147
7. EL DERECHO COMO NORMA Y ORDENAMIENTO JURÍDICO	153
1. LA ESTRUCTURA LÓGICA DE LAS NORMAS JURÍDICAS	153
2. CRITERIOS DE CLASIFICACIÓN DE LAS NORMAS JURÍDICAS	162
8. LA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO	175
1. LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA	175
2. ELEMENTOS DEL PROCESO INTERPRETATIVO	179
3. LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA	180
4. LA HERMENÉUTICA JURÍDICA.....	185

9. PERSONA, LIBERTAD Y DERECHO	195
1. INTRODUCCIÓN	195
2. LA PERSONA Y EL DERECHO.....	197
3. LA PERSONA EN SENTIDO ONTOLÓGICO.....	201
4. LOS CARACTÉRES DE LA PERSONA. LA LIBERTAD.....	204
5. PERSONA Y SER HUMANO	209
6. LA DIGNIDAD DE LA PERSONA COMO FUNDAMENTO DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	211
10. DERECHOS Y DEBERES JURÍDICOS. LOS DERECHOS HUMANOS.....	217
1. LA RELACIÓN ENTRE DERECHO Y DEBER JURÍDICO.....	217
2. LOS DERECHOS HUMANOS	223
3. ANÁLISIS ANTE LA POSITIVACIÓN DE LOS NUEVOS DERECHOS.....	241
BIBLIOGRAFÍA CONJUNTA.....	249

I. LOS SABERES JURÍDICOS

1. CONCEPTO Y CAMBIOS TEMÁTICOS DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO

CONSUELO MARTÍNEZ–SICLUNA Y SEPÚLVEDA

SUMARIO: 1. Concepto de Filosofía del Derecho /
2. Los temas de la Filosofía del Derecho

1. CONCEPTO DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO

Para explicar en qué consiste la Filosofía del Derecho habría que señalar que estamos ante una disciplina jurídica en la que se aprecian una serie de singularidades, fruto del saber filosófico del que procede, pero también del objeto material sobre el que se aplica la reflexión filosófica, es decir, el Derecho. De ello surge que la Filosofía del Derecho no sea ni exclusivamente una rama de la Filosofía ni tampoco una disciplina jurídica con un carácter semejante al resto de las que pueden darse en el estudio del Grado en Derecho. Reúne en sí misma dos formas de afrontar la realidad y ambas—Filosofía y Derecho— tienen en común haber surgido en el albor de la humanidad¹. No tiene sentido señalar ahora cuál de estas dos formas de conocer y estructurar la dimensión humana es más antigua, pero sí podemos indicar que desde el mismo momento en que nace la actividad filosófica esta tiene, como uno de sus objetivos, plantearse qué es el Derecho y cuáles son los fines a los que responde el Derecho.

1.1. ¿Qué debe entenderse por reflexión filosófica sobre el Derecho?

Comenzaremos diciendo con Francesco Gentile que la Filosofía, en cuanto saber radicalmente problemático, en cuanto auténtico y no disimulado amor a la sabiduría, es la condición para que se pueda ejercitar técnicamente la

¹ RADBRUCH, G. *Filosofía del Derecho*. Ediciones Olejnik, Santiago de Chile, 2023.

profesión de jurista: no hay ninguna duda sobre que existan muchos aspectos técnicos para discernir lo justo de lo injusto, lo lícito de lo ilícito, pero la condición espiritual exige un auténtico amor por el saber que solo la Filosofía puede dar². Hasta que el hombre no toma conciencia de sí mismo no comienza a reflexionar, lo cual es ya Filosofía. Cuando se toma conciencia del Derecho, de lo que verdaderamente es el Derecho y de lo que nos proponemos, ya sea con una institución jurídica concreta o con un sistema de normas, buscando la problemática que se trata de resolver o la modificación de la realidad que se pretende, es cuando verdaderamente estamos llevando a cabo una Filosofía del Derecho.

Recordemos que en Aristóteles la Filosofía implicaba la admiración por el mundo, el descubrimiento de la realidad. Si hay algo que sirve para caracterizar a la primera Filosofía no es otra cosa que enfrentar la realidad para darle una explicación. De la misma forma debemos de proceder ante el Derecho, cabe decir ante todo el Derecho y no ante una rama del mismo. El Derecho debe ser entendido en su totalidad, si queremos aspirar a dar una respuesta filosófica a los problemas que plantea y esa respuesta filosófica o la propia condición de la Filosofía conlleva amar el saber, el conocimiento, por sí mismo.

Ortega y Gasset señalaba que la Filosofía no era una ciencia porque era mucho más: Mientras que la ciencia da respuestas parciales al problema o a los problemas que el Derecho positivo plantea, la Filosofía trata de dar una respuesta más veraz y auténtica, porque al tiempo busca dar una respuesta que satisfaga al individuo en cuanto tal. No se trata tan solo de conocer, sino de saber conocer como dice Norberto Bobbio. La Filosofía exige una actitud que tiende a un conocimiento pleno de la realidad: en el caso que nos ocupa, de la realidad jurídica.

La Filosofía no busca soluciones parciales a problemas concretos, porque parte además de una condición previa. Si se puede decir que el humanismo crítico exige una reflexión del sujeto sobre sí mismo, esta idea central es propia de la Filosofía.

² GENTILE, F. *Filosofia del Diritto*. CEDAM, Milano, 2006.

Podría decirse así, con Max Scheler³, que el amor a lo esencial es propio de la Filosofía, que en esta se encuentra la idea primigenia de buscar lo esencial y no lo accidental, y que esta forma de concebir el conocimiento filosófico nos lleva hacia una forma también esencial de analizar el Derecho, más allá de los diferentes modos en que tiende este a presentarse. Conocer el Derecho, en su totalidad, buscando su fundamento último y su finalidad primera supone adquirir una impronta filosófica, supone buscar, desentrañar y averiguar lo que de esencial tiene el Derecho frente a sus caracteres accidentales, los que emanan de un cierto conjunto de normas válidas en un concreto espacio geográfico.

La visión sobre el Derecho, de la que debe de emanar su conocimiento, para ser una visión que forme parte de la Filosofía tiene que aprender a diferenciar lo accidental de lo esencial, tiene que penetrar en el cosmos jurídico buscando la piedra angular del Derecho, de éste concebido en términos amplios y no como fruto o resultado de un quehacer normativo, de un Derecho positivo en su sentido más claro: el Derecho válido en un marco territorial determinado. Ello no quiere decir que la Filosofía quede al margen de los problemas reales que presenta el Derecho positivo, porque no puede consistir en una especulación netamente filosófica o en una simple Filosofía aplicada al Derecho y, por tanto, desconociendo en que consiste este. Se trata por tanto de una Filosofía útil, una reflexión sobre un saber práctico—si es que entendemos por Derecho un saber práctico, en cuanto que pretende orientar nuestra vida—, y ello dando la espalda conscientemente a una manera de entender la Filosofía del Derecho que la reduce a ser una Filosofía teórica del Derecho, alejada de la realidad del Derecho y alejada también de la realidad de la vida.

1.2. Filosofía y Filosofía del Derecho: perspectivas separadas

Por tanto, puede decirse que no estamos ante una simple Filosofía aplicada al Derecho. Si consideramos que la Filosofía del Derecho se reduce a ser una simple derivación de la Filosofía, ello supondría que los problemas de los que debe ocuparse—si bien en el ámbito de un concreto objeto material

³ SCHELER, M. *El puesto del hombre en el cosmos*. Ed. Escolar y Mayo, Madrid, 2019.

como es el Derecho— vendrían suministrados por la Filosofía y serían problemas gnoseológicos—problemas sobre el modo de conocer—; problemas lógicos—problemas referidos a las nociones y términos lingüísticos— y problemas éticos, referidos al mero desenvolvimientos de los valores. Esa concepción de la Filosofía del Derecho como aplicación de la Filosofía se convertiría en una traslación de los problemas de la Filosofía al Derecho y, por tanto, en una visión sesgada de la realidad jurídica, eludiendo lo que es tan importante en el ámbito del Derecho, que es la experiencia jurídica. De esta forma, tendrían razón los que vierten una crítica a la Filosofía del Derecho convirtiéndola en una disciplina meramente teórica.

También implicaría que la Filosofía del Derecho quedaría anclada en una visión reducida y propia de la Filosofía general, suministrada por el neokantismo, tomismo o cualquier explicación que puede tener sentido en el marco de una Filosofía general, pero que no lo tiene en el ámbito del Derecho.

Elaborar sistemas generales de Derecho o reflexionar filosóficamente sobre el Derecho—si queremos evitar esa idea de ser una simple consecuencia de la aplicación de la Filosofía— requiere partir del Derecho como la realidad previa sobre la que se debate o se afrontan cuestiones netamente jurídicas. La experiencia jurídica, el conocimiento del Derecho, la realidad jurídica, debe ser analizada desde la Filosofía del Derecho como una actividad netamente práctica, que reflexiona, cuestiona y asume una toma de posición sobre el Derecho, pero que no puede prescindir del mismo.

1.3. Filosofía y ciencia

La Filosofía del Derecho no es, por tanto, ni una especulación ni tampoco una mera Filosofía aplicada al Derecho. No puede ser una ciencia jurídica más porque no se conforma con la descripción del sistema normativo, sino que pretende explicarlo, buscar el sentido de su creación, mostrar a la luz su adecuación a la realidad o su falta de ella y, en suma, resolver más profundamente los problemas que el Derecho, que todo Derecho real y concreto plantea en su aplicación.

Como señalara Legaz, si la Filosofía es una toma de posición ante la realidad, la ciencia es una toma de posesión de esa misma realidad. Las actitudes son, por tanto, distintas: pero en ambas se encuentra la necesidad de un previo conocimiento de esa misma realidad. No se puede tomar una posición ante la realidad que la desconozca: por ello, la Filosofía del Derecho ha de tener un previo y profundo conocimiento del Derecho para poder tener una posición ante el mismo. La necesidad de mantener esa posición vital ante la realidad se hace tanto más necesaria hoy en día cuando la dinámica del Derecho, su desenvolvimiento y su desarrollo ha de ir a la par con una sociedad que demanda y exige.

Mientras que la ciencia considera los objetos tal y como son, la Filosofía considera los objetos en cuanto son. Esto significa que la Filosofía del Derecho ha de tomar el sistema normativo en sí mismo, no tal y como se presenta, sino en cuanto es. Ello no elude la experiencia jurídica, sino muy al contrario exige partir de nuestra experiencia de lo que es Derecho y de lo que ha de ser el Derecho.

Los problemas a los que se enfrenta la Filosofía del Derecho serían los siguientes:

- 1) La complejidad del fenómeno jurídico, que abarca las normas jurídicas, las instituciones, el sistema jurídico y los subsistemas jurídicos, los hechos sociales relacionados o regulados por el Derecho. Hoy en día prácticamente no hay ningún aspecto de nuestra vida que no esté contemplado por el Derecho: deslindar precisamente aquellos intereses que han de ser protegidos por el Derecho de aquellos otros que no exigen o que no merecen esa protección o que han de ser resguardados de toda intromisión del Derecho, es una tarea no fácil que corresponde a la Filosofía del Derecho.
- 2) El análisis de los conceptos jurídicos fundamentales, que ya no puede limitarse a aquellos que nos han llegado por medio de la tradición jurídica. La propia dinámica del mundo contemporáneo nos habla de nuevas expresiones lingüísticas derivadas de nuevas realidades: penetrar en el sentido intrínseco de esta realidad exige, en ocasiones, deshacer el lenguaje y recomponerlo nuevamente. El estudio porme-

norizado de los términos lingüísticos se hace tanto más importante en el ámbito del Derecho cuanto que de él depende nuestra vida social y comunitaria.

- 3) La visión reduccionista de la realidad, derivada de un afán cientifista o pseudocientífico. Nuccio Ordine nos habló de la «utilidad de lo inútil», de la necesidad en suma de reflexionar, de repensar la realidad. En un mundo donde se impone el tecnicismo y una cierta actitud de supremacía intelectual de las ciencias o, incluso, de las pseudociencias, resulta complicado optar por el camino más difícil, que es aquel que compete a la Filosofía del Derecho, el camino de una toma de posición ante la realidad.

2. LOS TEMAS DE LA FILOSOFÍA DEL DEREHO

A lo largo de su desarrollo como disciplina incluida en los planes de estudio de lo que hoy denominamos el Grado en Derecho, la Filosofía del Derecho ha ido ampliando sus áreas de trabajo y de estudio. Los temas de la Filosofía del Derecho se pueden abordar desde una consideración amplia del fenómeno jurídico, entendiendo este a partir de una visión triádica del mismo: como norma jurídica, como hecho y como valor.

Cuando el fenómeno jurídico se presenta como norma jurídica nos encontramos con una dualidad de temas: Teoría del Derecho, por un lado, y Dogmática o Ciencia Jurídica, por otro lado.

Cuando el fenómeno jurídico se presenta como hecho social, su estudio da lugar a la Sociología jurídica.

Y, por último, cuando el fenómeno jurídico se presenta como valor, da lugar a la Axiología jurídica o Teoría de la Justicia.

Norberto Bobbio⁴ señaló que los estudios incluidos dentro de la expresión Filosofía del Derecho pueden ser agrupados de la forma siguiente:

⁴ BOBBIO, N. *Contribución a la Teoría del Derecho*. Ediciones jurídicas Olejnik, Santiago de Chile, 2022.

- a) propuestas sistemáticamente elaboradas de reforma de la sociedad presente en base a la asunción, declarada o no, de algún fin de carácter general (libertad, orden, bienestar, justicia, por ejemplo).
- b) análisis y definición de nociones generales, que se consideran comunes a todos los ordenamientos jurídicos, con el fin de establecer las diferencias con otros campos normativos, como la moral o los usos sociales. Tales nociones generales serían las características de todo ordenamiento jurídico, como norma, sanción, obligación, derecho subjetivo, deber jurídico, validez, eficacia.
- c) estudio del Derecho como un fenómeno social, en relación con otros fenómenos sociales. Todo ello conlleva analizar el Derecho como un medio de control social, así como la relación de los hechos sociales con la normatividad.
- d) Estudios sobre la ciencia jurídica y su correlación con otros campos científicos. En este caso, nos encontraríamos con la necesidad de establecer las características propias del Derecho como objeto de una ciencia, señalando la metodología que opera en tal clase de ciencia y los problemas concretos a que hace frente.
- e) Cabe señalar también un último campo de estudio, que ha ido adquiriendo importancia a medida que las relaciones entre Derecho y Estado se han antojado problemáticas. Hay que recordar a este respecto que la existencia del Estado total, paradigma del siglo XX, ha requerido analizar y reflexionar sobre las categorías políticas, dando lugar a una Filosofía política.

2.1. Teoría del Derecho

La introducción en los planes de estudio de la Filosofía del Derecho, como una verdadera disciplina jurídica, se sitúa en la Europa del primer tercio del siglo XIX, al hilo de las obras de Hegel principalmente—*Líneas fundamentales de la Filosofía del Derecho*, de 1821—, aunque podemos encontrar un precedente de tal nomenclatura en la obra de Gustavo Hugo, que data de 1798. No quiere ello decir que la Filosofía del Derecho, como forma de reflexión, no tuviera su origen, como hemos visto, en la propia Antigüedad helénica y de ahí su llegada a Roma a través de Cicerón, pero en cuanto dis-

ciplina dentro de los planes de estudio su origen es el que señalamos al comienzo de estas líneas.

Desde ese mismo origen, en el primer tercio del siglo XIX, la Filosofía del Derecho se presentó como una teoría general del Derecho, lo que hoy ha quedado sucintamente como «Teoría del Derecho». Bajo tal rótulo se incluían el análisis de conceptos y nociones comunes a los distintos ordenamientos jurídicos, según subrayara Norberto Bobbio, uno de los filósofos del Derecho que tenía a gala el cultivar tan solo la Teoría del Derecho.

Cabe decir que la Teoría del Derecho ni era tan general como pretendía el título que la amparaba ni tenía por objetivo un estudio meramente lingüístico o conceptual de nociones y conceptos jurídicos fundamentales. La Teoría General o Teoría del Derecho era tan solo, y sigue siéndolo, una Teoría del ordenamiento jurídico y, consiguientemente, de aquellas nociones y conceptos que tienen sentido en un ordenamiento jurídico, esto es, en un conjunto normativo.

Ello significa también dar por buena una cierta definición del Derecho que lo entiende como sistema normativo o como conjunto de normas jurídicas. No todos los Derechos establecidos o positivizados responden a la idea de un sistema normativo. El Derecho en tanto que ordenamiento jurídico presenta una serie de particularidades, que son precisamente las que nos permiten separar el Derecho de la moral o de los usos sociales. Esta noción previa es causa del estudio de las restantes nociones y problemas dentro de una Teoría del Derecho⁵.

- 1) Hemos partido de la noción de ordenamiento jurídico: lo cual implica delimitar qué es lo jurídico y cuáles son las nociones esenciales que se encuentran presentes en el Derecho, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito de la moral o en el de los usos sociales. El concepto de imperatividad, la coactividad, la sanción, la bilateralidad del Derecho, son características que lo definen y que lo diferencian de otros sistemas normativos. Todo ello nos indica que estamos situados

⁵ Una aproximación novedosa a la Teoría del Derecho la ha realizado Gregorio Robles en su llamada *Teoría comunicacional del Derecho*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2023.

ante ordenamientos jurídicos que presentan notas comunes y que son propias de un sistema cultural donde queda clara la diferencia del Derecho respecto de otros campos normativos.

- 2) Delimitación de la norma jurídica y de su estructura lógico-formal, que la hace distinta de la normatividad presente en otros ámbitos de relaciones sociales, como la moral o los usos sociales.
- 3) Partiendo de la noción singular y propia del ordenamiento jurídico, asumimos que nos hallamos ante un conjunto coherente y concatenado de normas jurídicas con relaciones entre las mismas. Lo primero por tanto es señalar de qué clase de relaciones estamos hablando: relaciones de subordinación y relaciones de coordinación.
- 4) Las relaciones de subordinación nos indican que el ordenamiento jurídico se puede expresar gráficamente como una pirámide normativa, en cuyo vértice se encuentra la Constitución, en aquellos países que cuentan con una Constitución escrita, como es el caso español. De esta norma fundamental deriva la validez del resto de las normas que componen el ordenamiento jurídico. Las relaciones de subordinación se explican por el principio de jerarquía normativa, mencionado en nuestro Código Civil, en el art. 1.2 del mismo: «Carecerán de validez las disposiciones que contradigan otras de rango superior». También aparece regulado en el art. 9.3 del texto constitucional español, donde sin embargo no se explicita en qué consiste la jerarquización de las normas.
- 5) Las relaciones de coordinación son las que nos permiten resolver los problemas que pueden plantearse en un ordenamiento jurídico: problemas de contradicción entre normas jurídicas—antinomias— y problemas derivados de la ausencia de una norma jurídica aplicable a un supuesto concreto, lo que conocemos con el nombre de lagunas de la ley. Se trata, por tanto, de localizar el problema que hace a una norma contradictoria o bien con otra u otras en concreto o con el propio ordenamiento jurídico; y también de resolver las cuestiones derivadas de una realidad social siempre dinámica y cambiante que choca, en ocasiones, con un Derecho anclado en el pasado.

- 6) Ello nos conduce a su vez a considerar un principio esencial dentro de un ordenamiento jurídico, como es el de la plenitud del ordenamiento. Quiere ello decir que se pueden admitir las lagunas de la ley, esto es, que encontremos en una ley un vacío legal, la ausencia de una norma jurídica necesaria para solventar un problema planteado, pero lo que no puede admitirse es las lagunas del Derecho, que no haya en el sistema una forma de resolver la situación planteada. De esta forma, el propio sistema jurídico nos tiene que señalar cuáles son los criterios de resolución de las lagunas legales y en qué condiciones pueden admitirse. El criterio de resolución es el de la analogía, con sus diversas variantes, que está expresamente contemplado en nuestro Código Civil, en el art. 4.1 y expresamente prohibido en el Código Penal, también en el art. 4.1 del citado Código.
- 7) Por último, entre los temas y cuestiones de la Teoría del Derecho, cabe contemplar y más en el momento actual, las diferentes relaciones entre ordenamientos jurídicos de un mismo marco cultural o con los que podamos encontrar similitudes. Teniendo en cuenta además la existencia de un sistema jurídico supra estatal, como es el de la Unión Europea, del que España es país miembro, nos encontraríamos así con la necesidad de analizar dentro de la Teoría del Derecho los problemas y las relaciones que se derivan de esa inclusión con ordenamientos jurídicos similares y con el ordenamiento que se desprende de la Unión.

2.2. *Ciencia jurídica o Dogmática jurídica.*

Un segundo campo de estudio incluido dentro de la Filosofía del Derecho es la llamada Ciencia jurídica o Dogmática jurídica⁶. Podría ser explicada sucintamente como los distintos procedimientos empleados por los juristas para determinar, integrar y conciliar entre sí las reglas de un sistema jurídico.

Si bien en los inicios de la Filosofía del Derecho se discutía la posibilidad de una ciencia sobre el Derecho, dado el predominio de las llamadas

⁶ Sobre ello, CARPINTERO, F. *Una introducción a la ciencia jurídica*. McGraw-Hill Interamericana de España, Madrid, 2023.

Ciencias de la naturaleza, hoy en día no se discute que la actividad que realiza el jurista—entendiendo este término, a su vez, en un sentido amplio—constituye en sí misma una ciencia, si bien con peculiaridades que la hacen distinta de lo que es exigible en otros campos científicos como el anteriormente mencionado. Los diversos intentos que, en el pasado, realizaron los juristas para establecer las notas distintivas de la ciencia jurídica tuvieron como consecuencia, el intento de imitar la metodología imperante en el ámbito de las ciencias de la naturaleza. De ahí una cierta rigidez a la hora de concebir y de explicar el Derecho, olvidando que este en última instancia trata de regular y de ordenar la vida en sociedad y ha de estar, por tanto, atento tanto a la dinámica social como a las exigencias que el individuo demanda, desde un punto de vista estrictamente garantista. La rigidez de tales planteamientos—la jurisprudencia conceptualista de Ihering o la teoría pura del Derecho kelseniana, por citar tan solo algunos— condujo a la ciencia jurídica a un callejón sin salida: o bien se imponía una metodología de carácter empírico o bien se negaba la posibilidad de una ciencia para el Derecho.

Hoy en día se ha superado la problemática formalista y resulta indudable que el Derecho puede ser objeto de un estudio científico, señalando que tal estudio nunca constituye en sí mismo la finalidad esencial, puesto que esta reside en hacer que el Derecho sea aplicable en la realidad social.

La ciencia jurídica es, a diferencia de lo que acontece en el marco de las ciencias de la naturaleza, una ciencia que trabaja sobre normas. Es decir, es una ciencia prescriptiva en la medida en que trabaja sobre prescripciones: no describe la realidad porque las normas jurídicas lo que llevan a cabo es una ordenación de la realidad social conforme a ciertos criterios. Para hablar de ciencia jurídica hay que aclarar previamente el objeto sobre el que trabaja el jurista, que lo hace sobre normas jurídicas y no directamente sobre los hechos sociales, respondan estos o no a lo previsto y prescrito en la norma jurídica.

La ciencia jurídica sería, por tanto, en esta primera caracterización, una ciencia normativa, que se ocupa del Derecho en cuanto configurador y creador de normas, de manera que el primer enfoque temático de la ciencia jurídica sería el de dotar de sentido a las normas jurídicas.

La ciencia jurídica no tiene por finalidad descubrir la verdad o la falsedad de un enunciado normativo, lo que sí tendría lógica en el supuesto de las ciencias que operan en el ámbito de la naturaleza. En el caso de la ciencia jurídica esta ha de preocuparse por el carácter riguroso de los enunciados lingüísticos en los que consisten las normas jurídicas. La metodología de la ciencia jurídica exige que el lenguaje jurídico sea, sobre todo, un lenguaje técnico, propio del marco en el que nos encontramos.

Hay que tener en cuenta que el Derecho está formado por proposiciones lingüísticas que tienen un sentido plenamente formal: las proposiciones lingüísticas utilizadas en el Derecho exigen una plena adecuación con el contenido que se pretende insertar en la realidad y con la ordenación de conductas sociales. Tanto más científico será un estudio cuanto más riguroso sean los enunciados sobre los que se trabaja.

Recordemos que la ciencia jurídica solo es normativa en la medida en que trabaja sobre reglas de actuación: no las crea, simplemente estudia y analiza el contenido de tales reglas. No es ni una ciencia empírica ni una ciencia formal: es una ciencia que opera sobre el contenido determinado de un cierto discurso, el que se encuentra en las leyes—entendidas estas en un sentido amplio— o el que se encuentra en las sentencias. La ciencia jurídica trabaja sobre proposiciones normativas que ya están constituidas: por tanto, no tendría como finalidad la construcción de nuevas proposiciones, porque trabaja solo sobre lo que ya es Derecho admitido como válido en un concreto ordenamiento jurídico. La ciencia jurídica es entonces un sistema de enunciados sobre el Derecho vigente.

Comenzando por esta primera caracterización de la ciencia jurídica, sería posible establecer cuáles son las actividades que ha de realizar el jurista o científico del Derecho.

En primer lugar, un análisis del lenguaje: si la labor del jurista consiste en interpretar la ley o, si se quiere, las fuentes del Derecho, está claro que lo primero que hay que realizar es clarificar el lenguaje utilizado en las fuentes del Derecho. De ahí las diferentes tareas que pueden ser propuestas:

Ya hemos hecho referencia en el anterior campo temático, de la Teoría del Derecho, al problema que plantean las lagunas del Derecho—la ausencia de una norma jurídica directamente aplicable al caso— y las antinomias, la contradicción entre normas jurídicas. Pues bien, no solo se trata de estos problemas. Completar las consecuencias no previstas por el legislador o introducir en el ordenamiento las reglas de transformación del sistema son tan solo uno de los variados aspectos en los que se manifiesta una función integrativa del ordenamiento jurídico. Y junto a ello se introduce también la idea de que el ordenamiento no es un todo cerrado, al margen de la realidad, ni tampoco un sistema que opera solo por la intervención del legislador, sino que exige continuamente abrirse a nuevas consecuencias, a nuevos planteamientos, y exige también no solo la intervención del legislador, sino de otros operadores jurídicos.

La tercera fase sería la ordenación, que consiste en dotar de una cierta configuración de sistema a lo que, en ocasiones, puede presentarse como una mera amalgama de normas sino captamos el sentido normativo de un conjunto coherente de reglas de actuación. Como se ha señalado, las normas jurídicas pueden proceder de diferentes estratos sociales o históricos: a veces se superponen normas que tienen su origen en la creación de la codificación con otras que tienen indudablemente un origen más reciente y que responden a una nueva dinámica social.

En este sentido, habría que buscar los principios constitutivos del ordenamiento jurídico ante el cual se encuentra el jurista y ordenar ese conjunto abigarrado de normas conforme a tales principios: se trata, en suma, de dotar de una sistematicidad a lo que, en caso contrario, es un grupo heterogéneo de normas cuya finalidad, la de ordenar la realidad social, resulta claramente inviable.

Hemos dicho que la ciencia jurídica es una ciencia normativa, porque trabaja sobre normas, pero es también una ciencia comprensiva, en la medida que el jurista ha de comprender el sentido final del ordenamiento jurídico y de las normas que lo integran.

Interpretar es un hacer mediador que trata de comprender el sentido de un texto y, al tiempo, problematiza los textos jurídicos. Se parte de considerar que todo texto jurídico, todo discurso jurídico contenido ya sea en una norma concreta o en un ordenamiento exige una interpretación. Pero interpretar consiste también en ordenar los discursos y atribuirles un significado.

Y en esta última tarea es donde nos encontramos con que la ciencia jurídica adquiere el carácter de ciencia normativa en un doble sentido:

- 1) En un sentido débil, es normativa en cuanto que opera sobre normas, pero la actividad del jurista no sería por tanto la creación de nuevas normas.
- 2) En un sentido fuerte, sería normativa en cuanto que de esa actividad del jurista deriva la creación de nuevas normas. Interpretar sería, desde esta perspectiva, una tarea no sólo purificadora, integrativa u ordenadora del lenguaje jurídico, sino una tarea creadora, en la medida en que no todo está previsto por el legislador. La labor de los operadores jurídicos se ha hecho más importante a medida que nos encontramos con una realidad social abierta, en constante desarrollo.

La apertura de la ciencia jurídica a ser algo más que el estudio de los conceptos jurídicos que aparecen en las normas jurídicas nos conduce a señalar que ciencia jurídica no es una mera Lógica jurídica, no es una ciencia de carácter formalista, como la que se encuentra en las perspectivas propias del positivismo jurídico más estricto. En última instancia, la ciencia jurídica no opera solo sobre las formas jurídicas, la dimensión formal de las normas jurídicas, sino sobre el contenido que se encuentra en ellas, a veces incluso pretendido dotar de significado, como hemos visto, a ese contenido.

2.3. Sociología jurídica

Si los anteriores campos temáticos correspondían a un estudio procedente del elemento normativo, nos encontraríamos ahora con otro elemento al que dedica su interés la Filosofía del Derecho y que da lugar a otro bloque temático, como es el hecho social al que corresponde la Sociología jurídica.