

DIALECTICA DE LA EXPERIENCIA JURIDICA*

Miguel Reale

1. Al contrario de lo que sostienen los partidarios de las dialécticas de tipo hegeliano o marxista, la experiencia jurídica no puede reducirse a un proceso creciente de objetivación racional de las relaciones sociales, de tal modo que sólo puedan pertenecer al mundo jurídico las actividades humanas revestidas de configuración de orden racional.

De acuerdo con lo que creo haber demostrado en mi libro *O Direito como Experiência*¹, el historicismo jurídico hegeliano o marxista nos ofrece una visión parcial de la problemática jurídica, precisamente porque no admite ninguna distinción entre «ser» y «deber ser», integrándolos en una unidad, que excluye, como a-jurídicos o accidentales, a los elementos de naturaleza no racional.

Me parece que esta visión unilateral del derecho es una consecuencia inevitable de la dialéctica unitaria de los opuestos en la que no se hace distinción entre contrarios y contradictorios, quebrantando así el principio de no contradicción tanto en el plano lógico como en el plano de la realidad. Este tipo de dialéctica triádica, que muchos persisten en presentar como la única posible, nos lleva a calificar como jurídicas a las relaciones sociales o económicas, solamente a partir del momento en que reciben una forma racional objetiva, concebida, bien como un momento de la vida del espíritu, o bien, al contrario, como una simple super-estructura de las relaciones económicas.

* Ponencia presentada al IX Congreso Mundial de Filosofía Jurídica y Social. Traducción de J. M. Pausa.

1. REALE, M., *O Direito como Experiência*, São Paulo, Ed. Saraiva, 1968. Existe una traducción italiana: *Il diritto come esperienza*, A. Giuffrè Editore, 1973.

2. Es innegable el gran valor de la contribución de Hegel en el sentido de comprender la realidad jurídica como uno de los momentos fundamentales del desarrollo universal del Espíritu o de la Idea. Reconozco también que es él quien nos ha revelado que una actividad social no precisa necesariamente convertirse en regla legal. Podría pensarse que, habiendo puesto de relieve el valor del derecho como actividad y no sólo como norma (lo que ha representado un momento crucial en la historia de la Filosofía del Derecho), Hegel reuniría todas las condiciones para alcanzar una comprensión integral de la experiencia jurídica, pero no es éste el caso. Es posible que la falta de éxito de su majestuosa construcción filosófico-jurídica, destinada a abrazar las múltiples formas, sea debida al hecho de que no ha admitido ninguna distinción entre «real» y «racional», «ser» y «deber ser». Claro está que el «derecho racional» de Hegel no se confunde con el de la Escuela de Derecho Natural del siglo XVIII, cuyas deficiencias y naturaleza abstracta supo él poner de relieve mejor que nadie.

Aunque concibiendo un «derecho racional concreto» como expresión del «concreto universal» en el proceso histórico, la afirmación de identidad entre el pensamiento y la realidad lleva a Hegel a rechazar, como accesorios y accidentales, los factores que, tanto en la vida de los individuos como en la de las comunidades, representan valores altamente positivos que no pueden dejarse de lado, entre ellos los que derivan de la existencia individual, la cual no puede encerrarse en esquemas puramente racionales. Este desprecio por *lo particular*, válido en sí mismo, condujo a Hegel a situar los valores esenciales fuera de la esfera de «los sistemas jurídicos» que los condicionan, hasta el punto de integrarlos en la unidad superior del Estado, concebido como eticidad absoluta que integra y absorbe a la sociedad civil.

Dada la sucesión y la necesidad de los grados de la dialéctica hegeliana, el último eslabón del proceso dialéctico absorbe los precedentes, sobrepasando y anulando sus particularidades para integrarlas en una unidad superior más amplia. Por esta razón la pluralidad y la diversidad de la experiencia jurídica —comprometidas ya por la reducción inicial de la persona a una libertad abstracta— acaban por casi no existir más que nominalmente. Podría decirse que en el sistema hegeliano, a medida que el derecho se va haciendo *más y más positivo* (lo que equivale a decir *más y más racional*), todos los residuos de irracionalidad y de particularidad se van eliminando poco a poco de su esfera. Se obtiene así una experiencia jurídica del todo, que sacrifica en ella y para ella el valor de cada experiencia particular

de los individuos y los grupos sociales, así como de sus respectivas instituciones².

3. Si pasamos a la aplicación de la dialéctica de los opuestos en los dominios de la doctrina marxista, nos encontraremos con que se llega a una comprensión unilateral análoga de la experiencia jurídica.

No hay duda que se debe a Marx el haber puesto de relieve, sobre todo en sus escritos de la juventud y en sus notas críticas a la «Filosofía del Derecho» de Hegel, el valor de la «Sociedad civil» no sometida a la eticidad del Estado hegeliano citado. Sin embargo, es preciso distinguir dos fases, que contrastan en la evolución del pensamiento jurídico marxista; una de ellas caracterizada por el predominio de las proposiciones teóricas, la otra dominada, en el terreno de la praxis, por necesidades de orden político.

Partiendo de la afirmación de que los sistemas de producción constituyen la estructura (*Struktur*) de la sociedad, y que, en consecuencia, condicionan la superestructura (*Ueberbau*) de las instituciones religiosas, morales, jurídicas, etc., se niega el Derecho en tanto que expresión de los intereses económicos de la clase burguesa. Paralelamente se anuncia la desaparición del Estado, «forma donde los individuos de una clase dominante hacen valer sus intereses comunes»³. En el contexto de estas ideas, Marx y Engels llegan incluso a ver una cierta incompatibilidad entre el derecho y el comunismo, surgiendo de aquí las dificultades y las contradicciones en las que se debaten todavía hoy los juristas soviéticos, para determinar cómo debería ser el derecho en una sociedad sin clases.

En rigor, una vez admitida la sociedad civil como una pluralidad desconcentrada de formas de producción, el derecho, como superestructura, debería también desarrollarse según experiencias múltiples y abiertas, sin necesidad de estar sometidas a leyes emanadas del Estado. Sin embargo, en realidad, las necesidades políticas, haciendo aquí abstracción de sus razones determinantes, hacen subsistir hoy día, en los países comunistas, un derecho, que en última instancia, se reduce al ordenamiento jurídico del Estado. El largo período de tiempo transcurrido desde la toma del poder por los comunistas en 1917, nos permite afirmar que la persistencia del derecho, en tanto que derecho del Estado, no corresponde solamente a la «fase socia-

2. A propósito de este problema, cfr. mi estudio *Direito abstrato e dialectica da positividade na doutrina de Hegel*, en *Horizontes do Direito e da História*, 2.ª ed., Edição Saraiva, São Paulo, 1977, pp. 151-159.

3. MARX-ENGELS, *L'idéologie allemande*, en «Oeuvres Philosophiques», trad. de Molitor, Paris, 1937, t. VI, p. 247.

lista» provisional, a que se refería Lenin, que había que intercalar entre el «derecho burgués» y el no definido «derecho comunista»⁴.

En realidad, la teoría del Estado evanescente se convierte, en la práctica, en una teoría evanescente, dado el predominio que ejerce la entidad «Estado» sobre los individuos y los grupos sociales.

Sin embargo, aún haciendo abstracción de este aspecto empírico del problema, no faltan argumentos para demostrar que esta solución estatista es, en definitiva, inmanente al materialismo histórico «*qua talis*». A pesar de la diversidad de las posiciones sobre los problemas y los objetivos propuestos, la doctrina marxista coincide con la hegeliana en la identificación del derecho con el «derecho racional» tal como se define por el Estado en tanto que supuesta encarnación de la clase dominante.

La verdad es que el derecho engendrado espontáneamente por las relaciones sociales, ha caído en el olvido, a pesar de las tentativas, pronto condenadas, de un Rejsner de captar el *jus vivens* o intuitivo.

Pero nuestro siglo, precisamente a causa de los cambios sociales y tecnológicos ocurridos y que continúan sucediéndose —mutaciones que han revelado lo absurdo de la sinonimia entre *derecho* y *ley*, que prevaleció el pasado siglo—, ha visto surgir un interés renovado por el derecho como actividad o como experiencia, planteando el problema de su comprensión integral.

Así se comprende que al mismo tiempo que se proclamaba la insuficiencia de los ordenamientos jurídicos, se pretendió reivindicar la primacía del derecho social espontáneo, de origen no estatal, del *jus vivens*. Este derecho, que ya había sido objeto de análisis por Petrazycki (inspirador de Rejsner citado más arriba) ha sido investigado posteriormente según diferentes puntos de vista, desde los estudios sociológicos de Gurvitch, de Duguit o de Ehrlich hasta los neorrealistas norteamericanos o incluso desde el prisma existencial de Heidegger.

Creo, sin embargo que, en vez de contraponer en abstracto el «derecho del Estado» y el «derecho social», tentativa ilusoria de determinar a cuál de ellos corresponde la primacía, lo que interesa es estudiarlos correlativamente, ya que son complementarios según una nueva dialéctica, que a mi juicio es la dialéctica de la complementariedad, tal como se desarrolla, de una manera general, en mi libro *Experiência e Cultura* (1977) y, en particular, en *O Direito como Experiência* (1968).

4. LENIN, *Stato e Rivoluzione*, en «Opere complete», trad. italiana, Roma, 1967, vol. 3, p. 439 *et passim*.

En estos dos libros sostengo la necesidad de distinguir dos formas fundamentales de experiencia, puestas de relieve por la Fenomenología de Husserl, pero cuya distinción se remonta a los inicios del pensamiento griego: *la experiencia categorial*, que ya ha sido objeto de una ordenación racional, incluyendo la de naturaleza científica; y *la experiencia pre-categorial* correspondiente a la vida común de los hombres en sus relaciones espontáneas y siempre constantes y renovadas.

Es notorio que, desarrollando las tesis ya implícitas en el pensamiento de Dilthey, Husserl ha reemprendido en su obra póstuma, *La crisis de las ciencias europeas y la fenomenología trascendental*, el estudio del «mundo de la vida común» (*Lebenswelt*) dándole un sentido nuevo y más profundo⁵.

A la luz de estos análisis, pienso que el estudio de la *experiencia jurídica pre-categorial* es esencial para la plena comprensión del derecho, a fin de verificar cuál es su correlación con las instituciones jurídicas, que representan formas de objetivación de la actividad o de la conducta social en el plano normativo. En esta línea es preciso recordar, ante todo, los estudios pioneros de Giuseppe Capograssi en su obra, muy conocida, sobre la experiencia jurídica⁶.

Sin embargo, lo que yo deseo subrayar en esta comunicación, es cómo se opera la mutua influencia entre el mundo de la vida jurídica espontánea y el mundo del derecho, en tanto que ordenado racionalmente en un sistema, o en diversos sistemas de reglas, según que se trate de un Estado totalitario, o de uno democrático.

En mi opinión, tal como lo he expresado en mi *teoría tridimensional del derecho*, éste se constituye solamente cuando los *juicios de valor* determinados sobre *hechos* sociales culminan en una integración de naturaleza *normativa*. Contrariamente a lo que sostienen los partidarios del irracionalismo jurídico, el derecho es impensable sin un momento de racionalización, que coincide con el momento normativo. Sin embargo, la admisión de la forma racional, como elemento esencial del derecho, no significa que puedan olvidarse todos los factores irracionales o a-lógicos presentes en la génesis de las reglas jurídicas, igual que el proceso final y decisivo de su aplicación en los casos concretos.

Se ha dicho, sin embargo, que en la teoría tridimensional, una vez que se alcanza el momento normativo, las normas jurídicas se desarrollan por sí mismas contando únicamente con su fuerza inma-

5. Cfr. E. HUSSERL, *La crisi delle scienze europee e la fenomenologia trascendentale*, trad. de Enrico Filippini, 2.^a ed., Milano 1965, 3.^a parte, pp. 133-213.

6. Cfr. G. CAPOGRASSI, *Il problema della scienza del diritto*, 2.^a ed., Milano, 1962.

nente, teniendo una eficacia y produciendo consecuencias cambiantes en el plano de la *praxis*, de tal modo que habría abstracción total del derecho espontáneo o pre-categorial⁷. Esta crítica, sin embargo, resulta de una forma de ver que no se ajusta a la teoría de la *Lebenswelt*, desarrollada por Husserl, y que yo he aplicado a la investigación de la experiencia jurídica.

Decir que el «mundo de la vida» es una etapa irracional, original o primitiva que sería sobrepasada definitivamente por el progreso de las ciencias, gracias a sus esquemas o sus modelos racionales, nace de mantener prejuicios evolucionistas.

La experiencia pre-categorial es, por el contrario, una *experiencia constante e inamovible* que continúa existiendo después y a pesar de las objetivaciones científicas: no pierde nunca sus exigencias ni sus valores propios, de tal suerte que condiciona siempre el desarrollo de las conquistas de la ciencia, si bien hay que reconocer que éstas refluyen sobre ella, alterando su sentido y su ritmo.

Este punto de vista se pone en evidencia por Husserl cuando observa que entre estas dos formas de experiencia, la «espontánea» y la «científica», se establece una influencia recíproca y permanente que se encuentra siempre en la base de toda *praxis*, sea teórica o extrateórica. Si por una parte, la *Lebenswelt* condiciona las estructuras objetivas de las ciencias, por otra, éstas «afluyen al mundo de la vida» de tal suerte que, en virtud de esta interpretación, la *Lebenswelt* se convierte en cada caso, en un mundo transformado según condiciones históricas variables. Se observa también, que esta interpretación de lo racional, no desnaturaliza «el mundo de la vida» porque en cualquier caso los científicos (y entre ellos los juristas) son hombres entre los hombres, y por tanto participan de las contingencias y las necesidades de la vida espontánea y común⁸.

Admitido esto, cuando un complejo de valores existenciales influencia situaciones determinadas de hecho, engendrando modelos normativos, éstos, a pesar de su fuerza inmanente, no se separan del «mundo de la vida» que siempre condiciona la experiencia jurídica.

Por ejemplo, una ley, una vez promulgada por el legislador, comienza a tener vida propia y se libera de las primeras intenciones de quienes la elaboraron. Sufre alteraciones inevitables en su significación, sea porque sobrevienen cambios en los hechos relacionados

7. Sobre este punto de vista, puede verse la crítica hecha por José Villanova a mi concepción de la *Lebenswelt* que, según él, sería un «momento primitivo», sobrepasado por el momento normativo del derecho.

8. E. HUSSERL, *op. cit.*, § 38, «c», pp. 158-177, y LANDGREBE, L., *Fenomenología e Historia*, trad. de Mario A. Presas, Caracas, 1975, pp. 173-77.

con la vida espontánea, o con la naturaleza científica o tecnológica; sea en virtud de alteraciones ocurridas en la escala de los juicios de valor. Es sobre todo en este campo donde las «intuiciones de valor», siempre variables, aunque no siempre de forma evolutiva o progresiva, en curso en el mundo de la vida, actúan sobre la significación de las normas jurídicas objetivadas y en vigor.

En resumen, *la semántica jurídica* como teoría de los cambios de contenidos significativos de las normas del derecho independientemente de la inalterabilidad de su enunciado formal, difícilmente se explica en función del carácter expansivo o elástico propio de los modelos jurídicos; sino, sobre todo, en virtud de las variaciones que han tenido lugar a nivel de la *Lebenswelt*, en la cual hunde sus raíces el derecho.

Como ya he señalado, las conquistas racionales de la ciencia influyen también sobre la *Lebenswelt*, originando convicciones y modos de vida que no siempre coinciden con los objetivos propuestos por los juicios científicos. Además, estas alteraciones derivadas o secundarias, que incluso pueden constituir una deformación de los modelos jurídicos recibidos, o mal asimilados, se advierten, a su vez, en factores operantes en la hermenéutica o en la aplicación del derecho.

Se comprueba en consecuencia que, lejos de modificarse en función de una fuerza inmanente a ellas mismas, según el esquema hegeliano o marxista, las reglas jurídicas se desarrollan también en la experiencia histórica como resultantes de la *complementariedad esencial e insuperable* existente entre la experiencia jurídica pre-categorial y la *cién* continua de influencias sin la cual no se ve en conjunto el mundo complejo del derecho.

Por estas razones creo que sólo mediante una dialéctica abierta, como es la *dialéctica de complementariedad* —que no cae en el error de «identificar» contrarios y contradictorios— nos será posible comprender la experiencia jurídica en toda su amplitud, teniendo en cuenta, en una correlación esencial de lo que se presenta como experiencia espontánea y como experiencia refleja, los modelos del derecho naciendo de la vida misma del derecho.