

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL 1990

HOMENAJE
A NORBERTO BOBBIO

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL / N° 8 / 1990



SOCIEDAD CHILENA
DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL



ANUARIO DE FILOSOFIA
JURIDICA Y SOCIAL

1990

SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFIA
JURIDICA Y SOCIAL
ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL Nº 8
1990

Esta obra ha sido impresa con la colaboración de
la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la
Universidad Católica de Valparaíso, Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de
Concepción, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales
de la Universidad de Valparaíso, Facultad de Derecho
de la Universidad Adolfo Ibáñez, Facultad de
Derecho de la Universidad Central y Facultad de
Derecho de la Universidad de La República.

©

Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social
Inscrito en el Registro de la Propiedad Intelectual
bajo el número 79.432.

Diseño gráfico: Allan Browne Escobar.
Impreso en
EDEVAL

Errázuriz 2120 — Valparaíso

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL

1990

HOMENAJE A NORBERTO BOBBIO

SOCIEDAD CHILENA
DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL



SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFIA
JURIDICA Y SOCIAL

DIRECTORIO

(1989 - 1991)

Antonio Bascuñán Valdés, Jorge Correa Sutil, Andrés Cuneo Macchiavello, Jesús Escandón Alomar, Pedro Gandolfo, Fernando Quintana Bravo, Nelson Reyes Soto, Agustín Squella Narducci y Hugo Tagle Martínez.

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social tiene su domicilio en la ciudad de Valparaíso. La correspondencia puede ser dirigida a la Casilla 211-V, Valparaíso.

PRESENTACION

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social, Sección Nacional de la Asociación Internacional de Filosofía del Derecho y Filosofía Social (IVR), presenta su Anuario de Filosofía Jurídica y Social N° 8, correspondiente a 1990, y que sigue a los números anteriores que de esta misma obra han venido publicándose desde 1983.

A este N° 8 se le ha dado el título de *Homenaje a Norberto Bobbio*, en atención a que una de las secciones en que parece dividido está dedicada, precisamente, a reproducir la versión castellana de los textos que fueron leídos en el homenaje que la Universidad Degli Studi, rindió al jurista y pensador político italiano, en 1989, con ocasión de los 80 años del maestro de Torino. La traducción de estos textos fue hecha por el profesor de Derecho Romano e Historia del Derecho de la Universidad de Valparaíso, Aldo Topasio Ferretti.

Norberto Bobbio, con ocasión de la visita que efectuó a Chile en 1986, fue designado entonces Socio Honorario de la Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social. Como resultado de esa misma visita, *Edeval*, sello editor de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso, y de su Escuela de Derecho, publicó la versión castellana de la conferencia que Bobbio ofreció en dicha Universidad, en abril de 1986, con el título de *Fundamento y futuro de la democracia*.

Por su parte, en la sección *Estudios* del presente Anuario se publican diversos trabajos inéditos de interés, en tanto que en la parte llamada *La filosofía jurídica chilena en la primera mitad del siglo XX*, se publica la segunda parte de la selección de textos preparada por Manuel Manson Terrazas. En cuanto a la primera parte de esta selección de textos, ella fue incluida en el *Anuario de Filosofía Jurídica y Social* N° 6, de 1988, titulado, por ello, *Lecturas*

de Filosofía Jurídica Chilena del Siglo XX. En cuanto al criterio empleado por el antologista para la selección de tales textos, el lector puede remitirse a lo que el propio Manuel Manson expresa, en la "Presentación" de su antología, en el ya mencionado *Anuario de Filosofía Jurídica y Social* N° 6.

El presente volumen concluye con una parte reservada a *Revisiones*, en la que se publican comentarios sobre diversas obras de interés.

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social deja expresa constancia de sus agradecimientos a las distintas Facultades de Derecho del país que han colaborado en la publicación de este nuevo número de su *Anuario*, en especial a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso, y a su Escuela de Derecho, en cuyo taller de imprenta se llevó a cabo la impresión del volumen.

En cuanto al *Anuario de Filosofía Jurídica y Social* N° 9, correspondiente a 1991, está abierta la recepción de estudios y revisiones que deseen publicarse en sus páginas. Las colaboraciones para este N° 9, así como los pedidos de ejemplares de cualquier número del *Anuario*, deben dirigirse a la Casilla 211-V, de Valparaíso.

Cabe consignar, por último, que la Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social cumplirá, en el mes de diciembre de 1991, diez años de existencia, puesto que fue ella constituida, en la ciudad de Valparaíso, en similar mes del año 1981.

Valparaíso, junio de 1991.

E S T U D I O S

LICITUD E ILICITUD, RESPONSABILIDAD DEL
ESTADO, TEORIA PURA DEL DERECHO Y
LOGICA JURIDICA FORMAL *

MANUEL MANSON

1

De acuerdo con una tesis sustentada por Kelsen, "el Estado no puede violar su propio orden jurídico" (1).

"La sanción internacional —escribió Kelsen— es imputada a la comunidad jurídica internacional, así como dentro del orden jurídico nacional, es imputada al Estado. De aquí que éste no pueda cometer actos violatorios en el sentido del derecho nacional, pero sí en el sentido internacional" (2). Kelsen planteó que "no hay contradicción lógica en el caso de que un derecho nacional prescriba una conducta a la cual el derecho internacional impone una sanción", argumentando que "si el Estado no puede violar su propio orden jurídico, puede en cambio violar otro, y especialmente el del derecho internacional" (3).

Según Kelsen, el Estado "no puede, hablando en sentido figurado, 'querer', al mismo tiempo, el acto antijurídico y la sanción". "La opinión contraria —expresó Kelsen— es culpable, cuando menos, de una inconsecuencia teleológica". "La idea de que el Estado ejecuta sanciones contra sí mismo —agregó Kelsen— no puede sostenerse" (4).

El mismo Kelsen —luego de afirmar que el individuo que interviene como órgano "sólo posee esta calidad en la medida en que su acción está autorizada por el orden jurídico" correspondiente — aseveró asimismo: "En cuanto a la persona jurídica del Estado, que es la personificación de un orden jurídico nacional, no puede evi-

* Ponencia presentada en la VII Jornada de Ciencia General del Derecho (Escuela de Derecho de la Universidad de Valparaíso, 1985).

dentamente imputársele la conducta de un individuo si ésta constituye un crimen o un delito respecto del orden jurídico nacional. Dicho orden difícilmente puede autorizar a un individuo a violarlo, ya que no podría, a la vez, prescribir una sanción para una conducta determinada y establecer que ninguna sanción será aplicada a quien se conduzca de esta manera”⁽⁵⁾.

Kelsen complementó su tesis afirmando que, aun cuando “desde el punto de vista del derecho nacional, ningún acto antijurídico puede ser imputado al Estado”, éste “puede, sin embargo, estar obligado a la reparación de un daño causado por el incumplimiento de sus obligaciones”⁽⁶⁾.

Pero el propio Kelsen revisará, más tarde, esta tesis.

2

En la segunda edición de su “Reine Rechtslehre” Kelsen dirá: “Dado que el delito es un hecho determinado en el orden jurídico, se puede muy bien referírsele a la unidad personificada en ese orden jurídico, es decir, atribuírselo al Estado. El principio de que el Estado no puede incurrir en delito, no se mantiene en los usos lingüísticos corrientes sin significativas excepciones... no se suele atribuir al Estado el delito constituido por una sanción penal correspondiente... De hecho, sólo se atribuye al Estado la violación de una obligación estatuida por el orden jurídico estatal... cuando tiene por contenido una prestación patrimonial, cuyo cumplimiento debe efectuarse con el patrimonio estatal, y la ejecución de la sanción, cuando de ello se trate, también se efectúa sobre el patrimonio estatal”⁽⁷⁾.

Refiriéndose a casos de incumplimiento de obligaciones atribuidas al Estado, Kelsen manifiesta igualmente: “La imputación del delito consistente en el incumplimiento de la obligación, a la persona del Estado, es posible, puesto que el hecho delictuoso está determinado, en el orden jurídico estatal, como condición de la sanción, es decir, como condición de la ejecución forzosa que se cumplirá sobre el patrimonio del Estado”⁽⁸⁾.

Kelsen reconoce que la “limitación de la atribución imputativa al Estado” no es necesaria, “en el sentido de que la imputación de una ilicitud al Estado significara una contradicción lógica”⁽⁹⁾.

El argumento de la ‘contradicción lógica’ o de la ‘imposibilidad’, esgrimido anteriormente, es abandonado.

3

En la edición de 1960 Kelsen también expresa: “Bajo cierto orden jurídico puede darse una situación... en que tanto una determinada conducta humana, como simultáneamente la conducta contraria, tienen como consecuencia una sanción. Ambas normas —las dos normas que establecen el deber de sancionar— pueden tener validez paralelamente y ser de hecho aplicadas, puesto que no se contradicen, es decir, puesto que pueden ser formuladas sin contradicción lógica. Sólo que en esas dos normas se expresan dos tendencias políticas entre sí contrapuestas; no, por cierto, una contradicción lógica, pero sí un conflicto teleológico”⁽¹⁰⁾.

Sin duda, si son simultáneamente válidas las normas

1) Si A, entonces debe ser S1.

y

2) Si no-A, entonces debe ser S2,

tanto A como no-A serán ‘obligatorios’ y ‘prohibidos’, según la caracterización de Kelsen, para quien “la conducta que es condición de la sanción se encuentra prohibida, y su contraria es obligatoria”⁽¹¹⁾. O sea, entendiendo que ‘ilícito’ es lo ‘prohibido’, tanto A como no-A serán ilícitos.

En rigor, en lugar de usar ‘lícito’ e ‘ilícito’ como predicados monádicos, conviene emplearlos como predicados poliádicos o relacionales, incorporando en los correspondientes asertos jurídicos menciones a normas o a ordenamientos. Así procedería decir:

3) A es ilícito según (en virtud de) la norma 1);

4) No-A es ilícito según 2).

4

La expresión ‘autorización’ tiene, como Kelsen advierte en la segunda edición de su “Teoría pura del derecho”, varios sentidos.

Según manifiesta Kelsen, en un sentido latísimo estaría ‘autorizado’ por el orden normativo de una comunidad jurídica cualquier comportamiento “determinado, como condición o consecuencia, en

ese orden normativo". "De ahí que cualquiera conducta de un individuo, determinada por el orden normativo, y autorizada por éste en ese sentido amplio —agrega Kelsen— pueda ser atribuida a la comunidad constituida por el orden normativo, e interpretada como función de la comunidad; y todo individuo, cuya conducta el orden normativo determine, y, en ese sentido, esté autorizada por aquél —es decir, todo miembro de la comunidad— puede ser considerado como órgano de la misma" (12).

A juicio de Kelsen, el anteriormente indicado sería "el concepto primario, básico, de la función 'órgano', de la función orgánica en el sentido más amplio de la palabra". Mas, como él reconoce, en los giros lingüísticos corrientes "sólo las funciones relativamente centralizadas son atribuidas a la comunidad, y sólo los órganos relativamente centralizados son considerados órganos comunitarios" (13). Así, por ejemplo, se reputan órganos de la comunidad los parlamentos y los jefes de Estado elegidos por el pueblo, pero no los electores.

'Autorización' ('facultad') se usa además, como anota Kelsen, "en el sentido restringido de concesión de un poder jurídico, esto es, de la capacidad de producir y aplicar normas jurídicas". Y hay también, como Kelsen señala, un sentido de 'autorizar' ('facultar') más lato, "comprensivo de 'ordenar' y 'permitir positivamente'" (14).

Pero en todo caso, usando cualquiera de estas acepciones de 'autorización' y 'autorizar', siempre es posible atribuir al Estado la realización de una cierta forma de conducta —aun cuando según cierta norma fuere ilícita su ejecución— al estar prescrita para un determinado funcionario en virtud de una disposición vigente (sea que ésta pudiere o no, en definitiva, ser anulada).

A juicio de Kelsen, sería coherente "atribuir solamente una obligación jurídica a la persona jurídica en general, y en especial, a la persona jurídica estatal, cuando no sólo puede atribuírsele el cumplimiento, sino también la violación de la obligación efectuada por

el órgano". Pero él también estima que "puede, en un uso del lenguaje, imputarse la conducta del Estado que satisface una obligación, sin que se le pueda imputar al Estado el incumplimiento de la obligación". En su opinión, "se puede —en interés de la autorización del Estado, y con ello de su gobierno— sostener la hipótesis, que el Estado pueda actuar jurídicamente —en cumplimiento de una obligación— pero no antijurídicamente —en violación de una obligación—" (15).

Estos planteamientos de Kelsen son lógicamente defectuosos o inadecuados, en cuanto confunden o equiparan el mero incumplimiento de una obligación con su violación. Una obligación es incumplida al no ser satisfecha, aun cuando no se ejecute propiamente la conducta opuesta. Así, una persona jurídica obligada a pagar un impuesto incurre en incumplimiento si no se paga, aunque realmente no ocurra una abstención de pagar, por haber cesado en sus funciones el órgano competente para hacerlo. La violación, en cambio, supone —según el uso normal del término respectivo— la ejecución de la conducta opuesta.

Si las normas de un determinado Estado no le atribuyen las violaciones cometidas por quienes se desempeñan como órganos suyos, tal Estado no ejecutará una acción contraria al contenido de sus obligaciones y, en este sentido, no las violará, ya que sólo se justifica atribuir un 'comportamiento' al Estado atendiendo a las conductas de ciertas personas 'físicas'. Pero bien puede ese Estado incurrir en una situación de mero incumplimiento.

Sólo las obligaciones que requieren lo que es lógicamente imposible de realizar —v. gr., ser obligatorio (A y no-A)— y aquellas cuyo contenido es lógicamente necesario —v. gr., ser obligatorio (A o no-A)— no son de cumplimiento contingente. De acuerdo con la lógica, el Estado puede, si tiene una obligación con el contenido contingente A, cumplirla o no. Si no la cumple, no la cumple, o sea, incurre en incumplimiento. Es absurda la hipótesis de que el Estado pueda tener tal obligación sin que pueda incumplirla. Por esto, a la ciencia jurídica le corresponde desecharla. Ella ha de obrar, libre de sofisterías retóricas, en el solo interés de la verdad y no

“en interés de la autoridad del Estado, y con ello de su gobierno”.

Hay, pues, que distinguir entre estas afirmaciones:

a) Un Estado no puede cometer actos ilícitos

y

b) Un Estado no puede incurrir en ilicitud.

6

El derecho es, sin duda, producto de conductas humanas y rige conducta humana. Pero no deja de ser conveniente considerar que las normas jurídicas regulan directamente proposiciones (en sentido objetivo) o significados.

Para el jurista, la norma ‘Debe ser que Juan pague en 1986 sus impuestos’, siendo válida, establece una ‘obligación’ con un contenido determinado. Este no es propiamente una conducta de Juan, sino el significado de la expresión ‘Juan paga en 1986 sus impuestos’. Juan puede fallecer durante 1985, en cuyo caso surgiría un impedimento natural para que ejecute cualquier conducta en 1986. Y también puede ocurrir que Juan no haya aún nacido cuando se inicie la vigencia de dicha norma. Por esto, si se desea seguir empleando al respecto la palabra ‘conducta’, sería preferible hablar, a propósito de un significado semejante o de su negación, de proposiciones de conducta.

Kelsen se aproxima a la distinción expuesta cuando afirma: “La conducta debida en cuanto contenido de la norma no puede, con todo, ser el comportamiento fáctico, correspondiente a la norma... La expresión ‘conducta debida’ es ambigua. Puede referirse a la conducta que, en la norma, como su contenido, debe ser, y que es debida aun cuando no se haya producido; pero también puede referirse a la conducta fácticamente producida que corresponde al contenido de la norma. Si se afirma que lo debido está ‘dirigido’ hacia una realidad, que la norma está ‘dirigida’ a una conducta real, se sostiene entonces que la conducta fáctica correspondiente al contenido de la norma, el contenido real, es equiparada al contenido del deber, y la conducta efectiva a la conducta debida en razón de la norma, aun cuando, en mérito de la diferencia modal: ser real en un caso, ser debida, en el otro, no sean idénticas”⁽¹⁶⁾. Pero, en ver-

dad, la ‘conducta efectiva’ —o sea, la conducta —puede ser ‘debida’ o ‘no-debida’ (obligatoria o no-obligatoria). El ‘contenido’ de la norma no es, en rigor, una conducta.

7

En relación con un cierto contenido A puede ocurrir que:

- 1) Se ejecute A;
- 2) No se ejecute A y se ejecute, en cambio, no-A; o
- 3) No se ejecute A ni se ejecute no-A.

Considerando como valores la ejecución de A (1), la no-ejecución de A y de no-A (2) y la ejecución de no-A (3), podemos:

A) Asignar a una norma de la forma ‘DX’ (con ‘D’ como operador normativo que forma normas imperativas, antepuesto a oraciones declarativas) el valor S (satisfacción) si corresponde a X el valor 1, y el valor I (no-satisfacción) si el de X fuere 2 o bien 3.

B) Asignar a una norma de la forma ‘P!X’ (con ‘P!’ como operador que forma normas ‘permisivas’ antepuesto a oraciones declarativas) el valor S si el valor de X no es 3, y el valor I es el valor de X es 3.

C) Asignar a no-X los valores 3, 2 y 1, respectivamente, cuando los de X sean 1, 2 y 3, respectivamente.

D) Asignar a una conjunción X y Z:

- a) 1 si el valor de sus miembros fuere 1;
- b) 2 si uno de los miembros tiene este valor, mientras el otro tiene el valor 1;
- c) la alternativa formada por 2 y 3, cuando ambos miembros tengan el valor 2; y
- d) 3 en los demás casos.

E) Reemplazar, en las tablas veritativas bivalentes ordinarias, ‘Verdad’ y ‘Falsedad’ por ‘S’ y por ‘I’, respectivamente, y emplear las nuevas tablas en la asignación de valores de satisfacción a las ocurrencias de sentencias declarativas, cuando dichas ocurrencias estén (en normas mixtas) fuera del alcance de operadores normativos.

F) Aplicar a las demás conectivas sentenciales las definiciones usuales.

G) Considerar como tautologías —normas que se satisfacen necesariamente— a las sentencias normativas a las que correspondan tablas en cuyas columnas principales figure únicamente 'S'.

Si así procedemos habremos construido, en verdad, un sistema de lógica normativa isomorfo con el de lógica deóntica propuesto en "Deontic, many-valued and normative logics" (17) —el cual es presentado también en nuestro libro "Kelsen y la lógica jurídica formal"— (18). De esta manera, se manifiesta y fundamenta, una vez más, la lógica de las normas.

8

Según expresara Kelsen, "que una persona jurídica tiene un deber jurídico, significa... que en caso de que éste no sea cumplido deberá ejecutarse una sanción en bienes de la misma persona" (19). Sin embargo, cabe preguntar: ¿Por qué no podría una persona jurídica —un estado, por ejemplo— tener un deber jurídico (en sentido kelseniano) por cuyo incumplimiento 'debiese' (o 'pudiese') ser sancionada otra persona?

Si el estado A no cumple una obligación contraída con el estado B y este último está facultado para adoptar represalias respecto de bienes de súbditos del primero, ubicados dentro del territorio de B, se da precisamente un caso en que, de acuerdo con las normas aplicables, la sanción no recae sobre "bienes de la misma persona" obligada. Se justifica, en verdad, utilizar unos mismos criterios para concebir las obligaciones y las ilicitudes, se atribuyan a personas 'físicas' o a personas jurídicas. Kelsen, en cambio, formula más bien —sobre todo en su primera obra— definiciones o caracterizaciones de 'obligación' y de 'ilicitud' en relación con personas 'físicas'; luego aplica estos términos a las personas jurídicas, en una forma no siempre concordante con las definiciones o caracterizaciones iniciales.

También es concebible, por cierto, que una persona jurídica sea responsable por ilicitudes que no son suyas. El mismo Kelsen escribió: "Independientemente del caso en que la persona jurídica sea responsable de un crimen o de un delito que le fuere imputable, también puede ser responsable de un crimen o de un delito

cometido por un individuo que no ha obrado en calidad de órgano. Ella es, entonces, responsable del crimen o del delito de otro" (20).

En consecuencia, el Estado, al igual que los individuos, puede ser responsable tanto por sus ilicitudes como por aquellas en que incurran otras personas. Y las ilicitudes del Estado —concebidas como proposiciones de conducta estatal, afirmativas o negativas— pueden ser castigadas mediante sanciones aplicables al mismo Estado o a otras personas, vinculadas con él, como ocurre tratándose de las ilicitudes de las personas naturales.

9

Sin duda, Kelsen ha afirmado: "Obligaciones y derechos del Estado son obligaciones y derechos de los órganos estatales" (21). A su juicio, los juristas emplearían "el concepto auxiliar de persona jurídica". Este sería "un producto de la ciencia que describe el derecho, y no un producto del derecho mismo"; "un concepto auxiliar al que se puede recurrir en la exposición del derecho, pero que no es de uso necesario" (22).

Sin pretender analizar aquí el concepto de persona jurídica, cabe señalar que el mismo Kelsen asevera: "Cuando se dice que el orden jurídico concede a una agrupación personalidad jurídica, ello significa que el orden jurídico estatuye obligaciones y derechos cuyo contenido es la conducta de seres humanos que son los órganos o los miembros de la asociación constituida por los estatutos". Se trata, manifiesta Kelsen, de una "compleja situación" (23).

Kelsen también ha debido decir: "los deberes y derechos presentados como de la sociedad, son deberes y derechos que los miembros de ésta poseen en una forma específica, distinta de aquella en que poseen otros deberes y derechos sin el carácter de miembros de una persona colectiva" (24). En realidad, es, pues, el mismo ordenamiento jurídico el que establece una "compleja situación".

"El derecho de una persona jurídica —escribió asimismo Kelsen— es un derecho colectivo de los individuos cuya conducta está regulada por el orden jurídico... constitutivo de la comunidad que se presenta como persona jurídica" (25). Pero hablar de un 'de-

recho colectivo de los individuos cuya conducta está regulada por el orden jurídico constitutivo de la comunidad' es hablar siempre de un derecho de una persona jurídica, aunque se prefiera no usar la expresión 'persona jurídica', después de haberla explicado o analizado mediante otras que mencionen, por ejemplo, comunidades o clases de individuos y estatutos u órdenes jurídicos.

En relación con lo expuesto conviene además tener presente que Kelsen también debió expresar: "La obligación del cargo que el órgano viola cuando no cumple la obligación del Estado o, lo que es lo mismo, la obligación colectiva de los miembros del Estado, tiene que ser distinguida de esta última obligación" (26).

Por cierto, Kelsen incurre en un error lógico —que ya hemos denunciado en otro lugar (27)— al afirmar: "La sociedad y 'sus' estatutos, el orden normativo que regula la conducta de varios individuos y la asociación (comunidad) 'constituida' por ese orden, no son entidades diferentes, sino idénticas" (28). El mismo Kelsen distingue entre la 'sociedad' y sus estatutos al decir: "la sociedad sólo existe legalmente en virtud de sus estatutos" (29). Evidentemente la oración recién citada no dice lo mismo que estas otras: 'la sociedad sólo existe legalmente en virtud de la sociedad'; 'los estatutos sólo existen legalmente en virtud de los estatutos'. Que un Estado sea regido por un orden jurídico no significa que sea un orden jurídico.

10

Entre los aportes de la lógica jurídica formal están, pues, como habrá podido apreciarse, sus contribuciones al planteamiento, esclarecimiento y solución de problemas de la teoría general del derecho. La lógica jurídica formal es, como bien lo ha señalado Pedrals, una disciplina científica. Se comprende, por esto, que este autor la incluya dentro del campo de las 'ciencias jurídicas' (30).

A diferencia de muchas 'filosofías del derecho' —que discurren incurriendo en tomas de posición valorativas, afirmaciones desprovistas de criterios suficientes de verificación, contradicciones u opiniones que se susstraen al proceso de acumulación e integración propio del saber científico— la lógica jurídica formal posibilita la

constitución y el progreso de las ciencias jurídicas factuales (dogmática jurídica, sociología del derecho, etc.). Privados de su auxilio, muchos continúan todavía hoy adhiriendo a la tesis de que "el Estado no puede violar su propio orden jurídico". Y lo hacen repitiendo los antiguos argumentos de Kelsen, con los mismos defectos en el uso de los términos 'contradicción' e 'imposibilidad'.

En verdad, para que la enseñanza en las escuelas de derecho sea cabalmente científica es menester, en primer término, que las necesidades de la formación profesional y las tareas prácticas no frenen u obstaculicen al pensamiento científico. En segundo lugar, es necesario que las teorías jurídicas se formulen y fundamenten convenientemente. Pero esto no se logra sin el concurso de la lógica jurídica formal. Mientras éste no se materialice, por falta de medios apropiados —como cursos o seminarios especiales de lógica jurídica, que ya funcionan útilmente en numerosas universidades— la enseñanza y la misma doctrina continuarán moviéndose en ese estado de subdesarrollo intelectual en el que se suele emplear, como argumentos principales, a los meramente retóricos, en lugar de hacer un uso racional de la experiencia y de las técnicas lógico-formales de ordenación y fundamentación del discurso científico.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

1. H. Kelsen, *Teoría pura del derecho* (trad. de la edición en francés de 1953), Eudeba, Buenos Aires, 1970, 9ª ed., p. 132.
2. H. Kelsen, *Teoría general del derecho y del estado*, Unam, México, 1969, 3ª ed., pp. 237-238.
3. H. Kelsen, *Teoría pura del derecho*, cit., p. 132.
4. H. Kelsen, *Teoría general del derecho y del estado*, cit., pp. 237 y 238.
5. H. Kelsen, *Teoría pura del derecho*, cit., pp. 130 y 132.
6. H. Kelsen, *Teoría general del derecho y del estado*, cit., p. 238.
7. H. Kelsen, *Teoría pura del derecho* (trad. de la 2ª edición en alemán), Unam, México, 1981, 1ª reimp., pp. 308-309.
8. H. Kelsen, op. cit., p. 310.
9. H. Kelsen, op. cit., p. 308.
10. H. Kelsen, op. cit., p. 40.
11. H. Kelsen, op. cit., p. 39.
12. H. Kelsen, op. cit., p. 161.
13. H. Kelsen, op. cit., pp. 162 y 168.
14. H. Kelsen, op. cit., p. 162.
15. H. Kelsen, op. cit., p. 307.

16. H. Kelsen, op. cit., p. 20.
17. M. Manson, "Deontic, many-valued and normative logics" (abstract), *The Journal of Symbolic Logic* 46, 1981, p. 186 (Fe de erratas: vol. 47, 1982, p. VI).
18. M. Manson, *Kelsen y la lógica jurídica formal*, Edeval, Valparaíso, 1984, p. 46.
19. H. Kelsen, *Teoría general del derecho y del estado*, cit., p. 121.
20. H. Kelsen, *Teoría pura del derecho* (trad. de la edición en francés de 1953), cit., p. 132.
21. H. Kelsen, *Teoría general del derecho y del estado*, cit., p. 237.
22. H. Kelsen, *Teoría pura del derecho* (trad. de la 2ª edición en alemán), cit., p. 199.
23. H. Kelsen, op. cit., pp. 198-199 y 199.
24. H. Kelsen, *Teoría general del derecho y del estado*, cit., p. 119.
25. H. Kelsen, op. cit., p. 121.
26. H. Kelsen, *Teoría pura del derecho* (trad. de la 2ª edición en alemán), cit., p. 130.
27. M. Manson, *Kelsen y la lógica jurídica formal*, cit., pp. 102-103.
28. H. Kelsen, *Teoría general del derecho y del estado*, cit., p. 115.
29. H. Kelsen, op. cit., p. 115.
30. A. Pedrals, "La teoría general del derecho: un cuadro de discrepancias", *Revista de Ciencias Sociales* 25 (*Alf Ross. Estudios en su homenaje*), 1984, pp. 389-424.

EL JUS, LA JURISPRUDENCIA, EL JURISTA Y NUESTRA FACULTAD DE DERECHO

JOSE LLOMPART S.J. *

Para discutir lo que *debiera ser* nuestra Facultad de Derecho, hace falta antes saber lo que *es* el Derecho (jus), la *Jurisprudencia* y ese hombre que teniendo una idiosincrasia especial se cuida de ambas cosas y se llama el *jurista*. Pero antes de pensar en el futuro de nuestra Facultad, también hay que conocer bien lo presente, y el presente no se conoce si ignoramos el pasado, pues al fin y al cabo todo lo que ahora sabemos sobre el derecho, la jurisprudencia, los juristas y las facultades de derecho es cosa que nos lo ha dado el pasado y la historia⁽¹⁾.

No creo que haya ningún superdotado que tenga capacidad suficiente para conocer a fondo la historia de todo lo relacionado con el derecho y que por tanto pueda creerse apto para valorar el *presente*. Si esto es así, dar consejos para el *futuro* de nuestra Facultad de Derecho, no cabe duda que es una pedantería que indica falta de responsabilidad científica e incluso humana. Y, sin embargo, continúa siendo un hecho innegable, el que nosotros nunca estamos satisfechos con lo presente y siempre soñamos en algo mejor. Claro

* Profesor en la Facultad de Derecho de la Universidad Sophia, Tokyo. Este artículo fue escrito directamente en japonés por el autor y publicado en un volumen conmemorativo de los 75 años de la fundación de dicha Universidad. Luego fue traducido al inglés por el profesor Cyril Veliath S.J. y publicado en "*The Future Image of Sophia University*", edit. by Mutsuo Yanase S.J., Tokyo, 1989. El artículo que hoy presentamos en nuestro *Anuario* es una traducción libre al castellano hecha por el mismo autor conservando las ideas básicas del original japonés.

1. Según el proverbio chino-japonés "*onko-chishin*", que traducido literalmente al castellano significa: "calentando" (*on*) lo antiguo (*ko*) sabrás (*chi*) lo nuevo (*shin*)".