

# ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL 2006

PONENCIAS EN  
SANTIAGO I

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL / N° 24 / 2006



SOCIEDAD CHILENA  
DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL



ANUARIO DE FILOSOFIA  
JURIDICA Y SOCIAL

*Editor:*

Agustín Squella

*Asistentes del Editor:*

Aldo Valle, Joaquín García-Huidobro y Claudio Oliva

*Comité Consultivo:*

Albert Calsamiglia (†) (Barcelona), Elías Díaz (Madrid),  
Enrico Pattaro (Bologna), Miguel Reale (†) (Sao Paulo),  
y Rolando Tamayo (Ciudad de México).

*Consejo Editorial:*

Antonio Bascuñán, Enrique Barros, José Joaquín  
Brunner, Humberto Giannini, Alfonso Gómez-Lobo,  
Jorge Iván Hübner y Máximo Pacheco.

ANUARIO DE FILOSOFÍA  
JURÍDICA Y SOCIAL  
2006

SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFÍA  
JURÍDICA Y SOCIAL

ANUARIO DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL N° 24  
2006

Esta obra ha sido impresa con la colaboración de las Facultades de Derecho de las Universidades Adolfo Ibáñez, Católica del Norte, Católica de Temuco, Católica de Valparaíso, Católica de la Santísima Concepción, de Concepción, de Los Andes, de Chile, Diego Portales, y del Mar. Especial mención cabe hacer a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso, en cuyo taller de imprenta, "Edeval" se llevó a cabo la impresión de este volumen.

©  
Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social

I.S.S.N. — 0716 — 7881

Diseño Gráfico: Allan Browne Escobar

Impreso en EDEVAL  
Errázuriz 2120 - Valparaíso  
E-mail: edeval@uv.cl

# ANUARIO DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL

2006

PONENCIAS EN  
SANTIAGO I

SOCIEDAD CHILENA  
DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL



SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFÍA  
JURÍDICA Y SOCIAL

DIRECTORIO  
(2005 - 2007)

Fernando Atria, Antonio Bascuñán Valdés, Rodrigo Coloma, Jesús Escandón Alomar, Joaquín García-Huidobro Correa, Fernando Quintana Bravo, Pablo Ruiz-Tagle, Agustín Squella Narducci, y Aldo Valle Acevedo.

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social tiene su domicilio en la ciudad de Valparaíso. La correspondencia puede ser dirigida a la casilla 3325, Correo 3, Valparaíso, o al correo electrónico [asquella@vtr.net](mailto:asquella@vtr.net)

**PRESENTACIÓN**

En 2004, en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, tuvo lugar la Primera Jornada Argentino Chilena de Filosofía Jurídica y Social, en la que participaron ponentes de ambos países. Dos años más tarde, en 2006, con el auspicio de la Vicerrectoría Académica de la Universidad Diego Portales y de la Facultad de Derecho de esa misma universidad, tuvo lugar la Segunda Jornada Chileno Argentina de Filosofía del Derecho y Filosofía Social. Este número 24 del *Anuario de Filosofía Jurídica y Social*, correspondiente a 2006, reproduce la ponencia inaugural de la Jornada de 2006, a cargo de Ernesto Garzón Valdés, y las 12 ponencias hechas en sesiones plenarias. Incluye también las palabras que Miguel Orellana Benado, Pablo Ruiz-Tagle y Agustín Squella dijeron en la ceremonia de clausura de la Jornada, momento en que la Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social materializó el reconocimiento como Socios Honorarios a Roberto Torretti, Carla Cordua y Ricardo Guibourg.

De las ponencias presentadas en las sesiones plenarias no se incluye aquí la de Fernando Atria, la cual, con una mayor extensión y en forma de libro, fue publicada en 2007 ("Mercado y ciudadanía en la educación", Flandes Indiano, Santiago).

Al final de este número 24 se incluyen las nuevas normas editoriales de nuestra publicación, las cuales regirán a partir del número 26, correspondiente a 2008.

En cuanto al número 25, correspondiente a 2007 y que aparecerá a comienzos de 2008, incluirá las 27 ponencias hechas en sesiones de comisiones de la mencionada Segunda Jornada Chileno Argentina de

"Un crimen tal lesiona en verdad a todos los Estados del mundo y a cada uno de sus ciudadanos. Pues afecta la norma inicial de todo derecho, la prohibición del uso de la fuerza. Esta no es una norma cualquiera del derecho internacional sino que es su fuente, la condición de su posibilidad como derecho. El razonamiento de algunos internacionalistas acerca de la actual 'emergencia' de una nueva norma que permite la guerra preventiva, es decir, la guerra de agresión, es una ceguera teórico-jurídica"<sup>31</sup>.

Según Robbins, cierta clase de juicios de valor, especialmente los de naturaleza ética, debían ser desterrados del campo de la economía. Las comparaciones interpersonales de utilidad, que habían sido consideradas como fundamentales por los teóricos de la economía de bienestar de orientación utilitarista, fueron calificadas por Robbins como "normativas" o "éticas" y, por lo tanto, como "no científicas".

Asumía así una actitud que se apartaba claramente de una tradición filosófica cuyos orígenes se remontan a la filosofía griega, concretamente a Aristóteles, y que, durante el siglo XIX, había tenido representantes tan ilustres como Jeremy Bentham, John Stuart Mill y Henry Sidgwick.

Por cierto, ambas son ciencias normativas en el sentido de que se ocupan de normas; pero, el sistema normativo de la moral es estático mientras que el del derecho es dinámico, es decir, requiere para la creación de sus normas actos volitivos dirigidos a la persecución de fines o a la realización de valores que escapen a todo intento de justificación universalmente válida.

Una visión diferenciada de los procesos de decisión que imponen los conocimientos neurobiológicos [...] sustituiría la conflictiva imputación de 'libertad' graduada y responsabilidad a través de procesos conscientes e inconscientes y abriría un ámbito desprejuiciado para el juicio y evaluación de comportamientos 'normales' y 'desviados'.

31. Reinhard Meckel, "Was Amerika aufs Spiel setzt" en *Die Zeit*, del 13 de marzo de 2003, pág. 41.

## PONENCIAS EN PLENARIAS

contractualidad, la *lex mercatoria* y el arbitraje, y el matrimonio, por la disminución de este tipo de uniones en el campo heterosexual.

12. Las *situaciones* de las respuestas jurídicas y culturales pueden ser de *aislamiento, coexistencia, integración, desintegración y dominación*. En ellas se muestran distintas situaciones históricas. Esas situaciones se concretan principalmente en cuanto a la calificación, la fijación de los alcances y la posibilidad de influencia de una en la otra. Por ejemplo: el matrimonio suele ser dominado por el contrato, que lo califica (con deterioro del sentido institucional tradicional), a menudo lo excluye y también lo penetra en las contrataciones entre cónyuges<sup>29</sup>.

Un nuevo mundo, pleno de oportunidades y riesgos, requiere teorías jurídicas adecuadas. La idoneidad para resolver satisfactoriamente la relación con la historia es uno de los *títulos* que tenemos en cuenta para jerarquizar a las teorías jurídicas.

29. En la relación entre teorías jurídicas e historia pueden señalarse situaciones de *aislamiento* conceptual y fáctico en el racionalismo ahistórico; de *aislamiento* conceptual, no fáctico, en la teoría pura, que se abre a lo fáctico en el marco de posibilidades interpretativas, la habilitación y la norma hipotética fundamental "logicizando" lo que ocurra, en cierto tipo de "parahistoria"; en la *desintegración* de la historia provocada por la escuela de la exégesis, generando una criptohistoria; en la *dominación* de la historia sobre la teoría, en lo fáctico y conceptual, producida en la escuela histórica (aunque al final se aísla en el conceptualismo) y en la *infrahistoria* del realismo, y en la *integración* procurada en el trialismo.

## INQUIETUDES PERSISTENTES RESPECTO A LA ENSEÑANZA DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO \*

JESÚS ESCANDÓN ALOMAR \*\*

Algunas inquietudes, y con ellas preguntas, persisten por mucho tiempo respecto a la enseñanza de la filosofía del derecho. De una u otra manera nos acompañan durante años y parecen no querer abandonarnos. Impertinentemente nos siguen a todas partes. En nuestro campo iusfilosófico hemos visto pasar a muchos autores y temas relevantes, casi todos han suscitado nuestro respeto y veneración, pero en muchos casos su brillo parece atenuarse con el tiempo hasta casi desaparecer. Da la impresión que ya no tienen una presencia vital entre nosotros, que ya no suscitan la curiosidad y el entusiasmo que nos llevan a reflexionar y discutir acerca de ellos. Simplemente a modo de ejemplo, y obviamente sin el ánimo de ser exhaustivos, podemos mencionar algunos de tales autores y temas que ya no se encuentran tan presentes en las preocupaciones actuales de quienes se dedican a la filosofía jurídica. Así, entre aquellos que hasta hace algunos años tenían muchísima presencia y que hoy la tienen menos, sin que hayan

\* Este trabajo se elabora en el marco del proyecto de investigación número 203.055.006-1.0, de la Dirección de Investigación de la Universidad de Concepción.

\*\* Facultad de Derecho, Universidad de Concepción.

desaparecido, es posible nombrar a Stammler, Radbruch, Recaséns Siches, Helmut Coing, Cathrein, Emil Lask, del Vecchio, Legaz, Betti y tantos otros, que nos acostumbraban a decir, por ejemplo, que los temas de que se ocupa la iusfilosofía son el concepto de derecho, la idea de derecho o la estimativa jurídica, insistían en la importancia de la distinción entre causalidad y finalidad o entre realidad y valor, y tantos otros. Con seguridad varios de estos tópicos, de alguna manera, siguen como cuestiones vigentes, aunque encubiertos con un lenguaje distinto, situados en una diversa perspectiva y con muchos matices diferentes que los harían casi irreconocibles a los autores a que nos hemos referido.

Sin duda mucho ha cambiado en los últimos setenta u ochenta años en los temas que suelen incluirse bajo el rótulo de filosofía del derecho, pero ciertas inquietudes en lo que respecta a su enseñanza mantienen, a pesar del transcurso del tiempo, una persistencia que me parece notable. Algunas de ellas estimo que son, sin perjuicio de otras, las que ahora paso a referirme. 1° ¿Se justifica o no enseñar filosofía del derecho en una carrera de derecho? 2° ¿Cuál es su finalidad u objetivo? 3° De impartirse esta asignatura, ¿el nombre más adecuado es el de filosofía del derecho o sería mejor otro como ciencia general del derecho, teoría general del derecho, etc.? 4° ¿Qué enseñar? Se trata del problema de sus contenidos o temas? 5° ¿A qué nivel enseñarla dentro del currículo? 6° La reiterada cuestión de las metodologías de su enseñanza. 7° Una disciplina en constante peligro.

1°.- Sobre la justificación de enseñar filosofía del derecho.- De las distintas asignaturas o materias que suelen impartirse en una carrera de derecho, la filosofía jurídica es una que permanentemente ha de estar justificándose al menos en dos sentidos. Uno si es o no pertinente que se imparta en una carrera como la que acaba de indicarse pues, tal vez, incluso concediendo que se trata de una disciplina respetable su lugar propio se encuentra en otra parte, por ello no es lo adecuado insertarla en medio de un ámbito que es propio de los estudios jurídicos. En este punto conviene recordar aquella frase de Bobbio cuando nos advierte que: "Se dice a menudo que el jurista es hostil a la filosofía del derecho"<sup>2</sup>. Sin perjuicio que el propio Bobbio se encarga

2. Bobbio, Norberto "Naturaleza y función de la filosofía del derecho", en

de rebatir esta afirmación, no deja de ser interesante que en múltiples ocasiones se ha tratado de hacer presente una especie de incompatibilidad y distancia entre la vocación filosófica y la jurídica, sosteniendo que las aptitudes o talentos del jurista y del filósofo transitan por sendas distintas. Ejemplificando lo que acabo de expresar, en ciertos manuales de derecho romano se reitera hasta la saciedad la afirmación que sostiene que los romanos no eran filósofos, sino que hombres prácticos, lo que estaría demostrando su vocación jurídica. Afirmación esta sumamente difundida, que ha tenido un gran eco en algunos profesores de derecho. Asimismo, no ha dejado de hacerse notar que algunos filósofos cuando han incursionado en el campo del derecho incurrían en ciertos errores, imprecisiones o en el empleo de un lenguaje que no es usual en el derecho, que no dejan de producir una cierta perplejidad en los juristas. Más de alguien ha señalado, por ejemplo, que "Los principios metafísicos de la doctrina del derecho" de Kant (una parte de su "Metafísica de las costumbres") sería un ejemplo a este respecto. Por ello hay quienes dicen que su concepción sobre el derecho no es comparable con su grandiosa y admirable filosofía, pues se encuentra muy por debajo de esta. No faltan asimismo quienes se han preguntado, ¿qué tiene de jurídico la "Filosofía del derecho" de Hegel? Encontramos en ella un planteamiento filosófico destacable, que ha sido juzgado de manera distinta según sea la posición en la cual cada uno se sitúa respecto a este pensador. El derecho, como lo entienden los juristas, casi no aparece en ella, veamos sólo a modo de ejemplo lo que nos dice sobre el contrato real; "El contrato puede ser llamado real, cuando cada una de las dos voluntades contrayentes es la totalidad de los momentos componentes y, por lo tanto, cada una de ellas llega a ser y permanece propiedad: contrato de permuta". Sin duda aquí hay una cuestión terminológica que hace que la expresión "contrato real" con el significado que Hegel la usa se encuentre muy alejada de aquello que los juristas entienden por tal, produciéndoles por supuesto una gran perplejidad. Pero, se preguntará alguno ¿no se acepta como una verdad establecida para siempre que contrato real es aquel que se

*Contribución a la teoría del derecho*, edición a cargo de Alfonso Ruiz Miguel, Fernando Torres-Editor, Valencia, 1980.



perfecciona por la entrega de la cosa? Claro está, que el filósofo alemán apunta con esta definición a algo muy distinto que a los denominados contratos reales en el ámbito civilístico y romanístico. Se dirige hacia su noción de realidad o lo real, tema mayor en el marco de su filosofía. Por ello, puede sin duda afirmarse que si alguien deseara saber lo que se escribía por esos tiempos sobre Derecho en Alemania, desde una tradición jurídica asentada, habría que recomendarle leer el "Sistema de derecho romano actual de Savigny". Dicho sea de paso, si se comparan esas dos obras la distancia que las separa es enorme. ¿Será este un ejemplo más de la distancia entre derecho y filosofía? Por mi parte pienso que no se trata de una distancia insalvable, que si bien no siempre resulta fácil establecer un vínculo entre ambas disciplinas no constituye una tarea imposible, que si bien es verdad que algunas obras que apuntan al ámbito jurídico escritas por algunos grandes filósofos se encuentran en desarmonía con la tradición y el lenguaje del derecho terminan sustentándose como obras, y a veces grandes obras, filosóficas. Pero tampoco han faltado quienes han mostrado una vocación jurídica y filosófica a la vez, produciendo excelentes trabajos en ambos campos, que transitan sin dificultad entre uno y otro. Sería el caso, entre otros, de Francisco Suárez a fines del siglo XVI y comienzos del XVII y de Emilio Betti y Alf Ross en nuestro tiempo.

Pero también en un segundo sentido, no totalmente desligado del anterior, la filosofía del derecho debe justificarse como una materia que por su propio valer se hace necesario impartir y cultivar en las escuelas de derecho. Al plantearnos de esta manera volvemos a cuestiones antiguas y permanentes de la filosofía en general y de la filosofía del derecho en particular, que desde luego quedan sin resolver pero a menudo el sólo formularlas suele tener un sentido clarificador. De este modo, si nos preguntamos una vez más por la condición de racionalidad que tenga la filosofía (por su cientificidad podrían decir algunos) sabemos que las respuestas son muchas y variadas. Desde luego depende de qué entendamos por ella, pero ante esta interrogante, salvo unos pocos, la gran mayoría parece encontrarle un espacio en el ámbito de los saberes racionales, aunque terminen por ejemplo diciéndonos que sólo constituye un metalenguaje del lenguaje de la ciencia. Hay también quienes ubican a la filosofía ya no tanto en el ámbito de la

racionalidad, cuyo paradigma es la racionalidad de la ciencia, sino en el de una experiencia del espíritu más bien de carácter emocional, podrían ser los casos de Scheler o de Santayana. Todas estas interrogantes y muchas otras se traspasan a la filosofía del derecho, si la consideramos como parte de la filosofía o, si se quiere, como una reflexión filosófica sobre el derecho. Intentar dilucidar estos problemas es algo por lo demás muy típico de la filosofía, y quizás hasta exclusivo de ella, que una y otra vez se formula tantas preguntas sobre sí misma, elaborando a menudo complejas repuestas en un largo proceso de autorreferencia que parece no tener fin. Pero toda esta actividad dista mucho de ser algo sin sentido, una inútil pérdida de tiempo que más valdría simplemente dejar atrás. Todo lo contrario, constituye el motor del desarrollo espiritual e intelectual del hombre que le ha permitido alcanzar determinados niveles de progreso que sin ella no serían posibles. Sólo desde la formulación de estas interrogantes básicas y los intentos de respuestas a las mismas, por diversas y hasta contradictorias que puedan ser, es posible el avance de la cultura, de la civilización y la ciencia que haga más soportable y mejor la vida de los hombres. Desde esta perspectiva la filosofía referida al derecho, esto es la filosofía del derecho, tiene una importante función que cumplir respecto al mundo jurídico. Ello la justifica ampliamente, justificando también su enseñanza en las facultades de derecho

2º.- La finalidad que se persigue con la enseñanza de la filosofía del derecho.- Con alguna frecuencia se escuchan ciertas voces en algunos círculos académicos que afirman que la filosofía no cumple finalidad útil alguna, que simplemente está de sobra, una vez más afirman que constituye una inútil pérdida de tiempo. Esto que se vocifera respecto a la filosofía en general a veces se repite, de vez en cuando, en relación con la filosofía jurídica. Argumentos sobre sus dichos generalmente no nos proporcionan, tal vez sin saberlo temen caer en esa especie de trampa que tiende la filosofía, incluida la del derecho. La misma consiste en que a la filosofía sólo se la puede negar o refutar filosofando. Pero más allá de esto sin duda se encuentran equivocados, sin entrar en mayores detalles basta con echar una mirada a la historia de la civilización humana para poder constatar que todos sus grandes progresos, desde la antigua Grecia hasta nuestros días se encuentran íntimamente

vinculados al pensamiento filosófico. De una actividad intelectual que presenta estas características no puede decirse que esté demás, que sea superflua en ningún sentido, ni en lo relativo a su utilidad, ni respecto a la formación moral e intelectual de los seres humanos. Específicamente, en lo que respecta a la filosofía jurídica estimamos que hoy se manifiesta como más necesaria y más fructífera que nunca en todos los ámbitos del derecho. Por consiguiente la enseñanza de la iusfilosofía se impone con mayor fuerza en nuestro tiempo, a pesar de lo que puedan decir ciertas mentalidades simplistas y de corto alcance. Pues nuestra disciplina no sólo cumple, como se dijo, un rol insustituible y de la mayor relevancia en la formación intelectual de los abogados y juristas abriéndoles un mundo de una riqueza y amplitud que sin ella les permanecería oculto, sino que cada vez más aparece desempeñando una función vital en el derecho o, si se quiere, en los ordenamientos jurídicos contemporáneos. En efecto, casi todas las grandes innovaciones y progresos jurídicos actuales o han tenido su origen o se encuentran profundamente vinculados con el ámbito iusfilosófico. Estas innovaciones y progresos se han incorporado a los derechos positivos de las sociedades de hoy en día, con efectos en la vida real de las mismas que pueden observarse fácilmente. Los casos o ejemplos que podemos dar a este respecto son numerosísimos, en esta oportunidad señalaremos sólo a algunos entre los muchos que es posible mencionar: a) La comprensión del derecho como ordenamiento (o sistema) jurídico es algo que se ha profundizado y desarrollado en nuestro tiempo (sin perjuicio de la formulación de algunos esbozos anteriores) desde la iusfilosofía y la teoría del derecho contemporánea, que pusieron el acento en la idea de que el derecho se entiende sólo como un sistema que posee determinadas características, que la norma jurídica aislada o que no se integra en un sistema simplemente no existe. b) La postulación de la tesis de que en todo ordenamiento jurídico, en todo derecho, existen de alguna manera ciertos principios que lo orientan que cumplen una importante función en la interpretación y aplicación de sus normas. c) La teoría de la interpretación del derecho ha experimentado en los últimos tiempos un enorme impulso que viene también dado desde la iusfilosofía. Tengo la impresión que los aportes provenientes desde la filosofía analítica en este campo son substanciales. d) La teoría de la argumentación jurídica,

de tanta aceptación en nuestros días, también es un ejemplo de un aporte iusfilosófico. Es innecesario destacar aquí el tremendo impacto que ella está produciendo en todos los campos del derecho, legislación, sentencias judiciales, el ejercicio profesional de los abogados, la enseñanza, etc. Podría decirse que lo propio de la actividad jurídica es la argumentación. e) En materia procesal, se destaca el aporte iusfilosófico con la idea de un justo proceso, de una adecuada fundamentación de las sentencias, la valoración de la prueba y otras que informan por entero a esta rama del derecho. f) El derecho penal se encuentra lleno de conceptos cuyo origen iusfilosófico es innegable, partiendo por la noción misma de delito, de la pena como una compensación racional, el galantismo y tantos otros. g) Los derechos humanos y los avances en la implantación de aquellos denominados de nueva generación. h) Los logros en materia de derecho comparado conducentes, en buena medida, a una globalización del derecho. i) La reflexión y las propuestas ante los avances científicos de nuestro tiempo y las nuevas tecnologías. j) La reflexión sobre los desafíos que plantean para el derecho los problemas del medioambiente. k) Las consideraciones sobre la ética, en su relación con el derecho, como un grave problema que deben enfrentar las sociedades contemporáneas.

3°.- Sobre el nombre de nuestra disciplina. Hasta el momento hemos estado empleando la expresión "filosofía del derecho" de un modo un tanto impreciso para hacer referencia a un conjunto de disciplinas que a veces reciben los nombres de teoría general del derecho, teoría del derecho, ciencia general del derecho, ciencias del derecho, jurisprudencia en los países de habla inglesa y otros. Según Ross estas expresiones son usadas "en forma imprecisa para designar diversos estudios generales, diferentes del objeto principal de la enseñanza en las facultades de derecho, donde se siguen estudios doctrinarios corrientes dirigidos a exponer las reglas jurídicas en vigencia en una cierta sociedad y en una época determinada<sup>3</sup>". Agrega que bajo estos rótulos se ocupan de tres grandes áreas de investigación: una es la referente al concepto o naturaleza del derecho, otra la relativa al

3. Ros, Alf "Sobre el derecho y la justicia", Editorial EUDEBA, Buenos Aires, 1963.

propósito o idea del derecho y una tercera sobre el problema de la interacción del derecho y de la sociedad. Debemos decir muy de paso que Ross sin perjuicio de compartir que estos constituirían una especie de estudios generales sobre el derecho (los llama problemas iusfilosóficos) niega que las investigaciones o temas que acaban de indicarse sean los propios de la filosofía del derecho o problemas iusfilosóficos, pues esta disciplina no sería otra cosa sino un metalenguaje del lenguaje de la ciencia jurídica. Conviene también recordar una conocida expresión de Norberto Bobbio, "Buscar una definición de filosofía del derecho es una inútil pérdida de tiempo"<sup>4</sup>, enseguida agrega que bajo esta expresión se incluyen una serie de estudios diferentes y que ameritan ser tenidos como distintos, como se sabe comprende en ellos cuatro grandes temáticas. Creo que Bobbio, y en cierta medida Ross pero también otros autores, aciertan al darle una cierta apertura a los campos de que se ocupa la filosofía del derecho, sin pretensiones de efectuar algo así como una especie de enumeración exhaustiva de los mismos, pues suelen presentar la característica de encontrarse siempre en reelaboración, buscando permanentemente nuevas sendas y puntos de llegada, nuevas y mejores fundamentaciones a su discurso. En esta variedad tan notable se encuentra en parte la grandeza pero también la miseria de nuestra disciplina. Teniendo en consideración las innumerables posiciones que puedan adoptarse, bajo el nombre de filosofía del derecho se incluye un abanico casi infinito de temas y posibilidades. Su grandeza a mi juicio se encuentra en el hecho de que esta variedad y diversidad estimulan la investigación y con ello el desarrollo del conocimiento. Su miseria se encuentra, en mi opinión, en que esta diversidad y dispersión pueden ir acompañadas de la imprecisión y de la falta de rigor.

4°.- ¿Qué enseñar en una cátedra de filosofía del derecho? El problema de sus contenidos o temas.- Otra inquietud persistente respecto a la enseñanza de la filosofía del derecho es la relativa a qué enseñar en una asignatura que lleva este nombre. Acabamos de señalar que bajo esta denominación se estudian o cultivan una enorme cantidad de materias de los más variados contenidos, en este sentido muestra

4. Bobbio, Norberto op. cit.

una amplitud y diversidad que es difícil encontrar en otra disciplina vinculada al derecho. ¿Qué enseñar entonces dentro de esta enorme variedad absolutamente imposible de tratar íntegramente? Desde luego el punto de vista que se adopte sobre la filosofía y sobre la filosofía del derecho en particular, suelen constituir un primer criterio de selección. Obviamente, los contenidos que aspira impartir un profesor que adhiere firmemente a una concepción iusnaturalista tomista, tenderán a no ser los mismos que los de un positivista kelseniano, o los de un partidario del realismo jurídico como el de Alf Ross. Pero más allá de estas y otras muy legítimas discrepancias, que deben respetarse en toda circunstancia, lo importante es que sobre la base de los contenidos impartidos, insertos en lo mejor de la tradición filosófico jurídica, considerando a los grandes autores y pensadores que las representan, se enseñe a pensar, a investigar y a expresarse en un lenguaje adecuado y preciso. Que se introduzca la inquietud y el afán por el conocimiento, que se valore la libertad y el respeto hacia quienes piensan de manera diferente, que de algún modo se encuentre siempre atenta a los nuevos horizontes intelectuales que se van abriendo. En este sentido es una disciplina insustituible, por ello cada vez que se la amenaza desaparecer de los estudios universitarios, se está amenazando algo mucho más profundo, algo mucho más vital. Constituye una amenaza a la inteligencia humana, a una dimensión fundamental del espíritu que nos ha permitido salir de las cavernas.

5°.- ¿A qué nivel enseñar filosofía del derecho? Si se quiere enseñar filosofía jurídica en una facultad de derecho, surge la inquietud sobre a qué nivel impartirla, si en los cursos iniciales o en los cursos superiores de la misma. A mi juicio debe ser en estos últimos, pues si la filosofía jurídica constituye una reflexión filosófica sobre el derecho, lo lógico es que deba dictarse cuando los estudiantes tengan algunos conocimientos sobre aquello a que se los llama a reflexionar, es decir sobre el derecho. Más de alguna vez se ha hecho notar que no puede haber una filosofía del derecho mínimamente presentable sin al menos algunos conocimientos jurídicos, sin un cierto dominio sobre el derecho. Se da por supuesto que se requiere también un cierto conocimiento y talento filosófico. Pero éste solo, sin una base de sustentación jurídica termina volcándose en el vacío. Recordando a Kant podría decirse que la filosofía del derecho sin filosofía es ciega y que la filosofía del derecho

sin el derecho es vacía. En este orden de ideas podríamos recordar también una pregunta que se ha formulado en más de alguna ocasión. ¿Qué filosofía del derecho es preferible, la que hacen los juristas o la que hacen los filósofos? Sin intentar responder esta interrogante, por lo demás de largo desarrollo, concluiremos que el cultivo de la filosofía del derecho requiere de sólidos conocimientos tanto jurídicos como filosóficos.

6°.- Sobre la metodología en la enseñanza de la filosofía jurídica.- Por estos días en lo que se suele llamar el proceso enseñanza aprendizaje se está colocando muy fuertemente, a mi juicio de manera excesiva, el acento en las metodologías de la enseñanza más que en los contenidos de las materias que se imparten. Con ello, se nos dice, se estarían superando los serios problemas que se observan con respecto a la calidad de la educación. Conviene destacar que este tema de la calidad en nuestro país en verdad preocupa, y con razón. Se manifiesta a todos los niveles de la sociedad, mostrándose de manera más visible, sin duda, en las protestas estudiantiles. Hay una especie de malestar con la educación, cuyas causas en parte nos son manifiestas pero en buena medida no. La enseñanza de la filosofía del derecho no escapa a esta situación en la cual se encuentra inserta. Se suelen hacer notar deficiencias a su respecto, falta de interés en los estudiantes, falta de vinculación de los temas que trata con el así llamado mundo real, poca utilidad para el campo de los estudios de derecho y la formación jurídica, etc. Estas falencias y otras que se encontrarían en el proceso de la enseñanza de la filosofía jurídica, se superan se nos dice desde una concepción pedagoga y metodologista de la educación, empleando las metodologías adecuadas. Así se nos dice por ejemplo, si los alumnos de filosofía del derecho (u otra asignatura cualquiera) se encuentran desmotivados, faltos de interés, sin ningún ánimo de participar en actividades relacionadas con la disciplina, y debido a todo ello y más nada aprenden, entonces lo que debe hacerse en estos casos es emplear técnicas de motivación, utilizar medios que hagan entretenidas las clases, crear espacios de participación, etc. Personalmente pienso que una cierta dosis de pedagogía, siempre subordinada a los contenidos de la materia que se enseña, me parece que puede aceptarse y no está mal, pero centrar toda la enseñanza en las metodologías, con prescindencia casi total de la substancia de las

materias constituye un error que afecta negativamente a todo el proceso educacional. En otras palabras un profesor de cualquiera asignatura, lo primero que debe conocer es su disciplina, si esto no ocurre se encuentra inhabilitado para impartirla. Creo que todos estaríamos de acuerdo en que un profesor que no sabe sumar e ignora otras cuestiones básicas de la matemática, no se encuentra habilitado para enseñarla, por muy entretenido que sea, por muy motivador que sea, aun cuando concurra a la sala con data show y otras tecnologías modernas de apoyo. Por lo demás, una persona que tiene un buen dominio de una disciplina o materia, generalmente la suele enseñar bien, suele ser ordenado en su exposición, suele encontrarse motivado y motivar a sus oyentes, la metodología le viene por añadidura. Siempre le he encontrado mucho de razón a Paul Feyerabend respecto a lo que dice contra el método.

7°.- Una disciplina en constante peligro.- La filosofía del derecho dentro de los currículos de las facultades de derecho, al menos en nuestro medio, siempre parece estar en peligro. Antes se le trataba de imponer ciertos contenidos, o al menos prohibir algunos. En la actualidad, en muchos casos, se vuelve a la antigua monserga de encontrarla poco útil, que nada aporta, por ello habría que suprimirla. Varias de las nuevas universidades chilenas así lo han hecho, algunas otras con procedimientos no muy transparentes están intentándolo. Ojalá que no se imponga la barbarie. De ocurrir, el retroceso sería catastrófico.