

riado nos acerca de forma sencilla, a la vez que científica, a la metodología jurídica.

GUILLERMO HIERREZUELO CONDE

VALLET DE GOYTISOLO, JUAN BERCHMANS: *Manuales de metodología jurídica. IV. Metodología de la ciencia expositiva y explicativa del Derecho*, Fundación Cultural del Notariado, Madrid, 2004, 193 págs.

VALLET DE GOYTISOLO señala que «la función de la metodología de la ciencia expositiva y explicativa del Derecho tiene por objeto final una exposición sistemática del Derecho “ya hecho”, después de haberlo observado del modo como las ciencias descriptivas lo efectúan, analizando lo observado, calificándolo y clasificándolo» (pág. 90). Aunque la filosofía y la teología gozan del carácter de ciencias de mayor categoría que la del Derecho, en ambos casos deben tener en cuenta a éste. En Roma, la ciencia del Derecho en todo momento se desenvolvió con retardo histórico respecto de la práctica jurídica y siempre atendió a su genuina finalidad previa, la noticia de las cosas divinas y humanas, para exponer y explicar el Derecho como ciencia de lo justo y de lo injusto, dirigida a observar y mostrar cómo se debía determinar *quod bonum et aequum est* (pág. 18). En la Alta Edad Media, la ciencia del Derecho estuvo condicionada por las constituciones justinianas *Tanta*, que prohibió toda interpretación más allá de la gramatical, y *Omnium*, por las cuales las escuelas de Derecho se redujeron a las de Roma. La ciencia jurídica de los glosadores se basó en un solo Derecho: el romano. En realidad, la ciencia del Derecho en la Edad Media fue impulsada principalmente por los canonistas en la etapa de comentarios al Decreto de Graciano y a las Decretales junto a glosadores y postglosadores. En el siglo XIV, JUAN DUNS ESCOTO impuso la teología voluntarista, y GUILLERMO DE OCKHAM la filosofía nominalista. HOBBS, que era más nominalista que OCKHAM, partía de que no existía en el mundo social humano orden natural alguno que determinase lo naturalmente justo. El voluntarismo y el constructivismo condujeron a que el Derecho quedara sometido al monopolio del poder político. Aunque en el siglo de las Luces, los filósofos franceses abogaron por la promulgación de códigos perfectos y sencillos, aplicables por igual a todos los hombres. Como reacción contra el racionalismo, la escuela histórica del Derecho se situó como defensa frente a las ideas revolucionarias francesas (págs. 38-41). A finales del siglo XIX surgieron corrientes que han tratado de volver a orientar la ciencia del Derecho hacia la consecución de la justicia y sus concreciones prácticas, y principalmente vendría de la mano de JOAQUÍN COSTA y FRANÇOIS GÉNY. En general, los autores que en el siglo XX han tratado de retornar al Derecho considerado como lo que es justo en concreto, han partido del propio positivismo legalista imperante (págs. 41-45).

El enfoque metodológico se circunscribe al análisis expositivo y explicativo de la ciencia expositiva y explicativa del Derecho en una doble perspectiva estructural y funcional. La primera de ellas contemplaba las relaciones del Derecho, las instituciones jurídicas y el sistema que integran el conjunto y cada uno de los derechos vivos y cada una de sus ramas; la segunda observaba los hechos jurídicos y su funcionamiento con una visión más universal posible. FRANCESCO CARNELUTTI hizo en la primera edición de su *Teoría general del*

*Derecho* un enfoque metodológicamente realista para el estudio de la relación de Derecho, instituciones jurídicas y hechos jurídicos (págs. 48-51). VALLET DE GOYTISOLO, sin embargo, hace un planteamiento metodológico de la ciencia del Derecho en el aspecto estructural y estático; pero sin olvidar el carácter dinámico, funcional de la realización de hechos jurídicos, o de su sucesión en series de hechos jurídicos procedimentalmente ordenada. Asimismo, le separa de CARNELUTTI el normativismo de éste, aun no siendo legalista (pág. 52).

Los tres elementos claves de la ciencia del Derecho, a juicio de SAVIGNY —que recibió importantes influencias del pensamiento de INMANUEL KANT y SCHELLING— eran: las relaciones del Derecho, las instituciones jurídicas y el sistema interno del Derecho en su aspecto estructural (págs. 57-119). SAVIGNY admitía relaciones de Derecho privado con «la naturaleza no libre», aunque si bien no con la totalidad de ella, sí en una porción determinada, separada de su conjunto, que se llama cosa. Esta relación de Derecho no era, en su opinión, pura y exclusivamente intelectual, ni tampoco meramente práctica, sino que tenía una naturaleza orgánica que se manifestaba, ya fuese por el conjunto de sus partes constitutivas que se equilibraban y limitaban mutuamente, ya fuera por sucesivos desenvolvimientos, en relación a su origen y por sus descendos (pág. 58). SAVIGNY entendía que toda relación de Derecho se componía de dos elementos: primero, una materia dada, la relación misma (el elemento material, un simple hecho); segundo, la idea de Derecho que regulaba esta relación, al tiempo que ennoblece el hecho y le impone la forma de Derecho. En esta perspectiva, las relaciones jurídicas constituyen, en palabras de SAVIGNY, «la realidad más profunda», es decir, lo primero que la ciencia del Derecho debía observar; y también ayudaba a percatarse de que, primariamente, esas relaciones jurídicas comenzaban por ser relaciones humanas sociales y relaciones de unos hombres con su medio físico o económico que repercutían en los demás. Las distintas clasificaciones de las relaciones jurídicas se dividen en: relaciones entre personas y de personas con cosas, relaciones políticas (en el significado derivado de *polis*) y relaciones civiles (en el sentido que deriva de *civis*, ciudadano) (págs. 77-86). Aunque tanto las relaciones políticas como las civiles incluyen dentro de su ámbito no solamente relaciones entre personas sino también con cosas; y, viceversa, las relaciones entre personas pueden ser tanto políticas como civiles, mientras que las políticas o civiles pueden ser, unas y otras, entre personas o de personas con cosas. Sin embargo, FEDERICO DE CASTRO rechazaba que fueran jurídicas las relaciones de una persona con una cosa (pág. 82). En el pensamiento de SAVIGNY, del mismo modo que toda relación de Derecho típica, también cada institución jurídica tenía una «institución viva» que formaría el elemento intelectual de la práctica. El Derecho que vivía en la concepción del pueblo no era un conjunto de reglas abstractas, sino que era percibido de la realidad en su conjunto, y cuando se hacía sentir la necesidad de la regla, bajo su forma lógica se separaba de la realidad en su conjunto, donde era percibida y se traducía en una forma artificial. VALLET DE GOYTISOLO, al analizar el pensamiento de SAVIGNY, afirmaba que «aunque este modo de operar no sea kantiano, tampoco es el seguido por el realismo metódico. Éste busca alcanzar, o por lo menos aproximarse, a lo justo conforme a la naturaleza de la cosa, y, en él, los principios, las reglas y las leyes no son sino medios para facilitar las conformaciones negociales de cosas justas y las determinaciones de lo que es justo en los casos controvertidos» (pág. 59). Para el fundador de la escuela histórica, las instituciones mismas eran «las bases del Derecho general», de

las cuales por abstracción eran separadas las reglas particulares; y el Derecho que vivía en la conciencia el pueblo no se presentaba como un conjunto de reglas abstractas, sino que era percibido en la realidad en su conjunto. De forma que cuando se hacía sentir la necesidad de la regla, bajo su forma lógica, ésta se separaba entonces de aquel conjunto y se traducía en una forma artificial. JUAN BERCHMANS VALLET piensa que SAVIGNY «se mueve mentalmente entre aquella contemplación total y la regla abstracta, formada mediante un concepto, a su vez, construido por una abstracción sustractiva al modo kantiano» (pág. 88). Además, el significado expuesto por SAVIGNY no enfocaba la institución como una entidad u organismo social, sino más ampliamente, como una figura jurídica. VALLET DE GOYTISOLO hace las siguientes clasificaciones de las instituciones: instituciones órgano, fundación o corporación; de tipo estructurales y funcionales; instituciones típicas y atípicas; instituciones-cauce e instituciones-dique o límite; y, finalmente, instituciones clasificadas según la parte del Derecho a la que corresponden. VALLET DE GOYTISOLO destaca que «el sistema jurídico tiene un aspecto estructural y otro aspecto funcional», y que fue SAVIGNY el primero que explicó qué se entendía por sistema jurídico, al enfocarlo como una construcción teórica, sistemática y explicativa de la realidad estructural formada por las instituciones jurídicas vividas (pág. 102). Efectivamente, el fundador de la escuela histórica del Derecho observó en un primer momento el sistema como el combinado armónico de todas las instituciones de Derecho; pero, más adelante, al tratar de la interpretación, y para sistematizar el conjunto total de las fuentes, empleó un procedimiento igual a aquel en cuya virtud reconstruimos separadamente las relaciones Derecho y las instituciones. Y, al ocuparse de las lagunas y la analogía, afirmó que, a veces, la decisión se sacaba *ex argumeto legis*; pero que ordinariamente había que buscarla en las teorías de Derecho formadas por vía de abstracción. Los científicos modernos del Derecho han proporcionado significados distintos del sistema jurídico. CANARIS consideró que en ese concepto debían estar presentes dos notas comunes: la del orden y la de unidad del Derecho, que estaban en estrecha interrelación, pero que debían de ser fundamentalmente separadas. De ahí que considerase injustificados aquellos sistemas que no fueran apropiados para dotar de coherencia y unidad interna al ordenamiento jurídico (págs. 110-111). CANARIS sólo considera adecuado un sistema que reúna las dos notas siguientes: hallarse ordenado de modo axiológico o teleológico y orientarse como ordenamiento de «principios generales del Derecho», entendidos «como elementos determinantes en los que se hace visible la unidad y coherencia internas del ordenamiento jurídico» (pág. 114). En opinión de CANARIS, «un sistema de conceptos teleológicos de instituciones jurídicas y de valores superiores debería, en todo caso, parecer fuertemente a un sistema de principios, el uno debería poder reformularse en gran medida, si no completamente, en el otro» (pág. 115).

Una metodología realista de la ciencia del Derecho, además de ofrecer una perspectiva estructural, debería contemplar el aspecto funcional o dinámico, que se realiza mediante los hechos jurídicos. Para ello deben estudiarse aquellos hechos mediante los cuales se efectúa la determinación del Derecho en la realidad viva, ya sea con mediación de otras concreciones previas —es decir, en costumbres o en leyes (hechos normados)—, o bien efectuados de modo directo (hechos de equidad) (págs. 121-161). Desvalorizado por el positivismo legalista y en el método de la escuela de la exégesis, el hecho ha sufrido una revalorización importante desde finales del siglo XIX y a lo largo del XX. De

hecho, VALLET DE GOYTISOLO indica que a veces es difícil descubrir dónde terminan los hechos y comienza el Derecho; además, el Derecho se presenta según los hechos sean; y sin hechos no hay Derecho alguno, sino meras ideas, hipótesis y normas en el papel (págs. 125-126). El realismo metódico clásico, tanto en la filosofía jurídica como en la ciencia del Derecho, opera entre dos polos: la naturaleza de las cosas y los hechos. Según este realismo metódico: justicia, verdad y bien aparecen inseparables. De hecho, la relación bipolar naturaleza de las cosas-hecho fue utilizada por ARISTÓTELES para determinar el Derecho (pág. 126). Pero con el voluntarismo y el nominalismo se produjo un ocaso de la consideración de los hechos en el Derecho. El nominalismo influyó en el siglo XIX en el método de la escuela francesa de la exégesis y en el método conceptualista dogmático del pandectismo alemán, que situaban el Derecho y los hechos en planos distintos, lo cual afectaba de forma negativa a la pretendida lógica del sistema. SAVIGNY adoptó una perspectiva orgánica —aunque era más bien realista—, y denominaba «hechos jurídicos a los acontecimientos en virtud de los cuales las relaciones nacen y terminan. Así, todos estos hechos tienen por carácter común entrañar, con el tiempo, un cambio de las relaciones de Derecho entre personas determinadas» (pág. 134). Los hechos jurídicos en general se pueden clasificar en: producidos por algún elemento de la naturaleza y humanos; involuntarios y voluntarios; socialmente normativos e individualizadores o determinativos de la configuración de una situación concreta; constitutivos, extintivos o modificativos; temporales, espaciales y formales; subjetivos, objetivos y de relaciones; constitutivos, sustitutivos y complementarios; así como, en sentido estricto, actos jurídicos y negocios jurídicos (págs. 137-142). La visión científica del Derecho lo amplía al estudio, exposición sistemática y explicación de las demás labores funcionales precisas para su determinación negocial y conflictual, como *res iusta* o *quod iustum est*, que constituye el objeto de la metodología de la determinación del Derecho (pág. 143). Para la tipificación de las cosas jurídicas, es decir, las instituciones, es necesario: contemplar las instituciones elaboradas por la práctica y observar sus estimaciones y las rectificaciones que de ellas han efectuado los Tribunales de Justicia y, en su caso, su formulación normativa en las leyes; definirlas; después de definidas las instituciones intelectivamente, es preciso analizar sus diversas partes y observar su disposición; es decir, su estructura, así como también su funcionamiento, y, en fin, su encaje armónico con las demás instituciones (págs. 143-144). La tipificación de cada una de las instituciones y de cada serie de tipos institucionales tiene gran importancia tanto teórica como práctica, para diferenciar debidamente las instituciones típicas y las atípicas que les son afines, y para su respectiva utilización. Al estudiar los sistemas jurídicos en su aspecto funcional, IHERING observó que todo organismo podía ser considerado desde un doble punto de vista: anatómico y fisiológico (pág. 149). La perspectiva general del sistema funcionalmente considerado ha tenido diversos enfoques: el sistema formal y autocreador de normas, sistema de acciones, sistema de hechos y sistema dinámico de relaciones jurídicas (págs. 153-159).

Con esta obra se pone el corolario al proyecto en el que se embarcó JUAN BERCHMANS VALLET DE GOYTISOLO para llevar a cabo unos resúmenes de la gigantesca tarea que habían supuesto los densísimos volúmenes de *Metodología jurídica* con que nos había sorprendido e ilustrado a la comunidad científica.

GUILLERMO HIERREZUELO CONDE