

como condicionantes del Derecho; este condicionamiento podemos calificarlo (Maritain) como *in actu exercito*, sin que signifique la intención puesta en el acto. Se consigue así la pureza metódica con un fundamento epistemológico no necesariamente apriorístico. — P. BRAVO.

Cossio (Carlos): *Las posibilidades de la lógica jurídica según la lógica de Husserl (El manejo fenomenológico en Adolf Reinach)*, en «Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales», Buenos Aires, año VII, número 31, noviembre-diciembre 1952 (págs. 1294 a 1306).

En este trabajo, que forma parte de los realizados en el curso que sobre el tema general del artículo ha dirigido el propio profesor Cossio, se aborda el análisis de la obra de Reinach *Los fundamentos apriorísticos del Derecho civil* (centrándose el examen en torno a las págs. 21-72 y 166-189), con objeto de precisar en qué grado ha podido ser valiosa la aportación de Reinach a la fenomenología. El balance a que se llega es negativo, si bien Reinach tiene aciertos parciales e intuiciones geniales.

Reinach ha inaugurado ciertamente la investigación fenomenológica del Derecho; sus errores son manejos defectuosos de la fenomenología, no ausencia de ella. En este sentido debe criticarse a quienes, como Recasens, afirman que Reinach ha realizado una fenomenología sociológica, no jurídica, en cuanto se aparta de toda referencia axiológica, y la jurisprudencia es una disciplina valorativa, ya que olvidan que, en último término, la esencia jurídica es la misma que la de la sociología jurídica; a lo sumo podrá decirse que la investigación de Reinach, siempre en conexión con la jurisprudencia dogmática se limita al análisis óntico de los problemas, descuidando el otro aspecto —el ontológico—; que requiere reunir la fenomenología de lo humano.

El comienzo de la investigación de Reinach es correcto cuando afirma (página 26) que se dirige no a las proposiciones jurídicas, sino a los hechos, tomando la promesa como punto de partida y tratando de descubrir las esencias materiales por medio de la intuición a partir de este dato de experien-

cia. La exposición que hace de la promesa como acto social (pág. 57) es un auténtico y valioso análisis fenomenológico que emprende prescindiendo de toda tesis sobre lo que aquélla sea. El fallo radica en que no inquiere previamente cuál sea el ser del derecho. En efecto, al no distinguir entre Moral y Derecho, se corre el riesgo de tomar por esencia de la promesa en general lo que sólo conviene a la promesa moral, como efectivamente le sucede. (Por eso Husserl nos hace ver la ventaja de comenzar los análisis fenomenológicos de arriba abajo): así le ocurre que su descripción (no es necesaria la aceptación para el nacimiento de pretensiones); es adecuada a la promesa moral, pero no a la jurídica. Trata de salvar las inconsecuencias que le plantea la realidad jurídica afirmando: a), que la experiencia puede estar divorciada de las esencias materiales; b), que el contenido vivencial de una aceptación es sólo la exteriorización de obligaciones y pretensiones constituídas ya desde la percepción (lo cual está en contra de la experiencia, procediendo aquí Reinach deductivamente), y c), que son cosas distintas, como contenido vivencial, la promesa pura y simple y la promesa «para caso de aceptación» (pág. 62), sin darse cuenta que no se trata de una simple variante posible, sino que es precisamente esencial al Derecho que la conducta jurídica sea siempre una conducta compartida.

Más adelante (pág. 67) Reinach, con objeto de superar la paradoja que él mismo presenta de que apenas hay una proposición esencial a la que no pueda oponerse una proposición diferente de derecho positivo, afirma que estas últimas no son ni juicios hipotéticos, ni órdenes, sino, en tanto normas, actos de conciencia *sui generis*, con un tipo peculiar de vivencia. Para diferenciar entre norma y juicio pretende distinguir entre vivencia, acto, proposición, contenido y efecto de norma, reduplicando, pues, en los primeros momentos de la serie lo que es una única vivencia normativa, con el fin de justificar después la doble semejanza que va a señalar en la norma con respecto al juicio y al mandato. El error estriba en confundir entre conocimiento y saber.

Por no haber esclarecido previamente el ser del Derecho, llega Reinach a la peregrina conclusión de que las normas

y el normar no son contenidos jurídicos que vengan dados al conocimiento de la experiencia, escapándosele el común ser jurídico que explica la fusión en la experiencia de entidades tales como la sentencia y la promesa. Además, al tratar de explicar la relación de esas normas desprovistas de ser jurídico con respecto al Derecho, llega a afirmar que el papel de la norma es destruir las formaciones jurídicas que han nacido *a priori* o crear por su propia fuerza las formaciones jurídicas excluidas por legalidades apriorísticas.—P. BRAVO.

GALATI (Domingo): *Nota sobre las relaciones entre Derecho y norma jurídica*, en «Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales», Buenos Aires, año VII, núm. 30, julio-octubre 1952 (págs. 1002 a 1008).

A los efectos de exposición, se identifican los términos «ley» y «norma jurídica», según el sentido atribuido por el uso al primero, noción que corresponde a la concepción clásica (Aristóteles), para el que no expresaba la uniformidad necesaria del mundo físico y que concuerda con la significación primaria del vocablo. (En contra, Kelsen, para quien el concepto de causalidad no es un concepto innato al pensamiento humano).

No debe confundirse derecho y norma. Esta, para la escolástica (P. Delos), es una representación intelectual, aunque imperativa, de lo que es el Derecho, y éste es el objeto real de lo que aquélla representa. En el mismo sentido, García Maynez afirma que la ley es una expresión del Derecho, acaso la más valiosa, pero no la única, para sostener, más adelante, que el cuarto elemento («lo percibido en la intuición sensible») que, según Husserl, se distingue en cada expresión lógica no existe en el caso de la ley, puesto que las normas jurídicas son algo inmaterial. En contra, Cossio cree que la norma no es el objeto de la expresión, sino su significación, siendo su objeto la conducta humana en su interferencia intersubjetiva. Nosotros, si bien aceptamos que los actos humanos constituyen el contenido de las normas, reivindicamos la separación de ambos, sin incurrir, por ello, en el error positivista de ver agotado todo el mundo jurídico

en la ley. El camino hacia la verdad lo encontramos considerando, como Legaz, que el Derecho es a la vez sustancia y función, de tal modo que en cada norma, en cuanto participa de la cualidad jurídica está presente la sustancia que constituye el fondo permanente del derecho. Por consiguiente, Derecho y norma no se identifican, aunque existan entre ambas relaciones esenciales. Superamos así las exageraciones normativistas que sólo ven en el Derecho su elemento formal, proveniente del imperativo de la norma, olvidando su elemento material, esto es, aquello que es debido a otros según justicia. Si bien es cierto que la justicia radica necesariamente en la conducta humana, no es admisible pensar que se identifique con ella misma, como hace la nueva escuela egológica. La relación entre conducta y norma es la misma existente entre esencia y existencia. Para que una conducta trascienda al mundo jurídico es necesario una norma reguladora. Desde aquí es posible definir la norma como un imperativo racional que, en nombre del Derecho, impone lo que es justo en función del bien común.—P. BRAVO.

GALATI (Domingo): *La naturaleza de la norma jurídica*, en «Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales», Buenos Aires, año VII, número 29, mayo-junio 1952 (páginas 606 a 612).

Se resume la segunda consideración, referente a su estructura formal. La estructura lógica de la norma es la de un juicio. Todo juicio se compone de tres conceptos (concepto sujeto, que pone el objeto del mismo; concepto predicado, que determina el objeto y concepto funcional que refiere esta determinación al sujeto). Es necesario insistir en que la esencia del juicio viene dada por su referencia objetiva, puesto que lo que se afirma o niega en él se refiere al objeto representado por el concepto sujeto, pero advirtiendo en seguida el error en que incurre Cossio («La teoría egológica del Derecho y el concepto jurídico de la libertad») al afirmar que la norma no es un juicio de valor. Aduciendo textos de Husserl —mal interpretados— Cossio sostiene que la norma sólo presupone