

ción que sobre temas que todavía no han ocupado dentro de los programas de enseñanza universitaria el lugar que les corresponde, la obra del profesor Pattaro merece el siempre positivo juicio de su ya dilatada y seria capacidad investigadora, aproximada a nosotros en esta oportunidad por una cuidada labor de traducción y enriquecedora anotación a cargo del profesor Iturmendi que no sólo ha querido facilitar contextos bibliográficos accesibles, sino apreciables referencias y concordancias legales entre los ordenamientos jurídicos italiano y español.

José CALVO GONZÁLEZ

**Aleksander PECZENIK: «The basis of legal justification», Lund, s/mención ed., 1983, 218 páginas.**

La obra comentada constituye una versión ampliada del reciente libro de Peczenik *Grundlagen der juristischen Argumentation* (Viena-Nueva York; Sringer Verlag; 1983). En ambos trabajos ofrece una culminación sistemática de trabajos ampliamente conocidos por el lector especializado. Desde *Essays in legal theory* —prologado por Alf Ross— (1970) y *Causes and damages* —tratado dogmático de derecho civil— (1979) hasta sus varias decenas de ensayos en temas de teoría de la argumentación, lógica y teoría general, la obra de Peczenik ha ido cobrando una estructuración sistemática que preanunciaba un trabajo como el comentado, organizado bajo la forma de tratado y dirigido a una visión integral de los problemas de la justificación en la teoría jurídica contemporánea. El propio autor sugiere la eventual conveniencia de un título aún más descriptivo como el de «justificación de la justificación jurídica», o bien «justificación profunda de una justificación jurídica contextualmente suficiente», denominaciones todas de un trabajo no solamente descriptivo, sino, sobre todo, acentuadamente programático, desarrollado en el doble nivel del análisis conceptual y la sociología descriptiva.

El punto de partida es, precisamente, una delimitación conceptual destinada a proporcionar una noción amplia del objeto de estudio. Por «justificación» entiende Peczenik «proporcionar razones suficientes para una conclusión». Esas «razones» pueden ser halladas ya sea dentro del marco del razonamiento jurídico como fuera del mismo. En el primer caso, proporcionan el tipo de justificación que denomina «justificación jurídica contextualmente suficiente» que constituye el centro de atención de la obra. En el segundo, ofrecen tanto la justificación «profunda» o fundamental, que proporciona soporte o en su caso crítica a aquellas premisas que el jurista tiene por garantizadas, como otros tipos de justificación, como sería, por ejemplo, la histórica.

Las relaciones posibles entre estos diversos niveles de justificación sugieren a Peczenik los argumentos centrales de su investigación. Sus tesis de partida serían las siguientes: a) la justificación jurídica contextualmente suficiente es en parte similar y en parte diferente a la justificación científica; b) las dificultades propias de una justificación profunda de la «justificación

jurídica contextualmente suficiente» obedecen principalmente al hecho de que las inferencias no deductivas juegan un papel central, significativamente más importante que en otros ámbitos de la justificación científica; c) esta presencia inusual de inferencias no deductivas responde a su vez a que las formas de justificación jurídica contextualmente suficiente resultan siempre de un compromiso entre, por un lado descripción de las fuentes del derecho y, por otro, adaptación creativa a las valoraciones que constantemente genera el autor del razonamiento; d) en tanto que la descripción de las fuentes es susceptible de una justificación profunda por la vía de las teorías ordinarias y en función de la idea regulativa de verdad, en el caso de las adaptaciones creativas, la justificación profunda es posible bajo el modo de las teorías morales normativas y en función de la idea regulativa de corrección práctica. En última instancia, el compromiso entre descripción y valoración está «justificado» si es «racional» y «aceptable» y esto último estará condicionado finalmente por las formas de vida en el seno de las cuales se opera la argumentación.

El primer capítulo del libro va destinado precisamente a la formulación de una teoría general de las «transformaciones» o «saltos», expresiones con las que Peczenik ha venido denominando a las inferencias no deductivas, a partir de su conocido artículo *Non-equivalent transformations and the law* (en *Rechtstheorie*, Beiheft 1, 1979). Por transformaciones en el derecho entiende Peczenik los procedimientos lógicos tendentes a asignar validez jurídica a un sistema de normas como tal, o sea a determinar la juridicidad *externa* de un sistema. En otros términos, serían las transformaciones del conocimiento acerca de un orden social determinado en conocimiento acerca del derecho válido.

Por transformaciones *dentro* del derecho entiende, en cambio, aquellas inferencias no deductivas dirigidas a establecer la juridicidad interna de una norma, en función de su pertenencia a un determinado sistema de normas. Casos típicos de este tipo de transformaciones serían aquellos pasos no deductivos del razonamiento destinados a constituir fuentes del derecho —ejemplo, derivación del carácter de fuente de un precedente a partir de la constitución—, o a constituir normas generales o normas individuales. Es éste el campo de la interpretación de la decisión judicial y, en general, del razonamiento jurídico, en el que las inferencias no deductivas aseguran una «justificación jurídica contextualmente suficiente» a las operaciones de identificación de las fuentes, de ulterior aplicación de las mismas y, genéricamente, a las adaptaciones entre fuentes jurídicas y valoraciones morales, entre las razones teóricas y las razones prácticas que toda aplicación suscita. El propósito de esta teoría de las transformaciones en el derecho es, en la concepción de Peczenick, el de dar cuenta de procedimientos centrales en el razonamiento jurídico, que de otro modo podrían ser calificados de alóxicos y aun irracionales. Estos procedimientos son, a su juicio, racionales y, en el fondo, se encuentran vinculados a formas de vida. Ello hace posible su justificación, aun cuando quede pendiente la problemática de orden metodológico ulterior, relativa a los modos como se operan esas justificaciones. De este modo, una teoría de las transformaciones abre la vía para que la teoría de la justificación supere las insuficiencias de las teorías tradicionales

de la validez. En este sentido, el libro de Peczenik es un buen exponente del enfoque analítico que tiende a cuestionar de modo radical las construcciones hasta no hace mucho hegemónicas en este punto (Kelsen, Hart, Ross), aunque en este caso específico la intención constructiva y sistematizadora deja en segundo plano cualquier énfasis crítico.

El problema de la justificación profunda de la «justificación jurídica contextualmente suficiente» lleva a Peczenik a una revisión general del debate actual en torno a la racionalidad científica y sus vinculaciones con los tipos específicos de racionalidad en el discurso jurídico. En este sentido, piensa que la racionalidad mínima de una conclusión jurídica depende siempre de una combinación entre *consistencia* lógica, *generalidad* —posibilidad de expresión general de las descripciones y valoraciones implicadas en la decisión— y *soporte* argumental —coherencia— a través de razones derivadas tanto de fuentes jurídicas como morales. Los criterios al respecto no pueden ser establecidos de un modo preciso: se encuentran de cierto modo embebidos en nuestra forma de vida. Desde esta perspectiva, la idea de coherencia remite a una forma trascendental de justificación que rompe la circularidad implícita en aquel tipo de respuesta al problema de la racionalidad formulada en términos que remiten a una definición previa de criterios de la racionalidad.

De esta forma, entiende Peczenik fundar la posibilidad de justificación profunda de los tipos de razonamiento mixto o cuasi cognitivo implicados en las transformaciones, sin necesidad de recurrir a un concepto «ontológico» de verdad. Afirma en tal sentido que para lograr los fines de sus acciones, quien actúa tiene de algún modo ante sí la posibilidad de una «corrección» o «verdad práctica». Es decir, que «presupone que su acción es en *algún* sentido (moral, legal, hedónico, utilitario, etc.) mejor que su ausencia, que es, en algún sentido, verdadera» (pág. 94). Las normas serían verdaderas o falsas no en un sentido «ontológico» —que presupondría que «afuera» existe algo real a lo cual una proposición verdadera corresponde—, si no en un sentido «lógico formal» derivado de su valor positivo en el marco de un cálculo semántico-formal.

Paralela a esta vía de desarrollo de la cuestión de la racionalidad cabe plantear la de sus límites. En este sentido, Peczenik, revela su inserción clara, aunque no incondicional, en el marco intelectual de la segunda filosofía de Wittgenstein. La justificación profunda del razonamiento jurídico implica una referencia no sólo a la racionalidad, sino también a un conjunto más rico de convicciones e imperativos que una cultura determinada tiene por ciertos y garantizados. Si la racionalidad implica búsqueda de razones, esta operación no se extiende, sin embargo, hasta el infinito. El último paso, el último marco de referencia, será una «forma de vida». Las nociones de «consenso» y «auditorio», que Peczenik comparte con los trabajos de A. Aarnio y R. Alexy, deben interpretarse dentro de estas coordenadas filosóficas. A su juicio, las transformaciones en el razonamiento jurídico resultan contextualmente justificables en el marco de una *ideología jurídica*, entendida como parte especializada de una tradición cultural y de una forma de vida. El límite de la racionalidad está en la propia idea de coherencia, y en su dependencia forzosa de una forma de vida social, entendida a su vez como un todo

en el que se fraguan los compromisos entre valores individuales —ejemplo, utilidad, justicia— y transpersonales —ejemplo, progreso cultural—, entre «buenas razones» diversas e irreductibles a esquemas fijos de jerarquización. La perspectiva de Peczenik reconoce un fondo tradicional. Bajo su traducción de la noción de «forma de vida» el plano del razonamiento jurídico se adivinan los perfiles de la vieja idea de las premisas supuestas propias de la construcción clásica del entimema.

La proyección de esta naturaleza cuasi-cognoscitiva del razonamiento jurídico al terreno estricto de la dogmática jurídica da ocasión a Peczenik para una reflexión en torno a los problemas del progreso científico y, particularmente, de la aplicación a la investigación jurídica de categorías provenientes de la filosofía de la ciencia. En este punto, es particularmente destacable el análisis del problema de los paradigmas en la dogmática jurídica. A través de un análisis de la viabilidad de los esquemas conceptuales del induccionismo, de Popper, Lakatos, Sneed y Kuhn, Peczenik subraya el valor de la metodología de los paradigmas para el análisis de la dogmática jurídica. En primer lugar en función debe su capacidad para dar cuenta de la existencia de límites a la racionalidad jurídica, derivados del reconocimiento de ciertas instancias que se dan por garantizadas, más allá de la crítica y de cualquier demanda justificadora; en segundo lugar, por las perspectivas que ofrece a un análisis del problema del cambio en la comunidad científica de los juristas, especialmente a través de la noción de inconmensurabilidad de las teorías.

En un diálogo vivo con las tendencias principales del análisis filosófico actual, la obra de Peczenik es al mismo tiempo testimonio de un tipo de investigación con bases estrictamente jurídicas a la búsqueda de claves filosóficas para una comprensión cabal de aquellos problemas que como el de la justificación, carecen de respuesta satisfactoria en el plano puramente dogmático. Reflejo de una actitud sintetizadora y abierta a la integración pluralista de perspectivas diversas que tiende felizmente a predominar, el libro de Peczenik es reflejo de un momento de maduración de la teoría jurídica en el que al acento fragmentario y predominantemente crítico parece suceder otra fase de elaboración sistemática y creación constructiva.

Enrique ZULETA PUCEIRO

**Francisco PUY: «Derechos humanos», 3 vol., Santiago de Compostela, Paredes, 1983, 367, 326 y 415 páginas.**

No es corriente que un profesor universitario ponga por escrito las clases que imparte inmediatamente después de su explicación a los alumnos. Menos corriente aún es que durante un curso académico llegue a desarrollar por entero, de la primera lección a la última, un programa completo, amplio, coherente y planificado de antemano. Pues bien, cuando se dan ambas cosas a la vez, aparece una obra como la que ahora nos ocupa.