

DR 29 1262

Nos acompaña en estos minutos finales de la revista el titular de Filosofía del Derecho, don Narciso Martínez Morán. Con él vamos a analizar una de las corrientes teóricas sobre la ciencia jurídica más importantes en este siglo, el realismo jurídico. Muy buenas noches y bienvenido, profesor Martínez Morán.

Buenas noches, Charo, y buenas noches a todos los que nos escuchan. Acabo de decir que nos va a hablar del realismo jurídico, un movimiento que se orienta en varias direcciones bastante diferentes en ocasiones, ¿no es así? Ciertamente, y precisamente por manifestarse en direcciones diferentes no me será posible explicarlas todas. Voy a referirme tan solo al realismo jurídico americano.

Pues entonces, ¿podría decirnos cómo y en qué contexto surge el realismo jurídico americano? Sí, cómo no. Durante más de 20 siglos, una de las preocupaciones fundamentales del pensamiento jurídico fue encontrar y justificar una legalidad universalmente válida que sirviera de modelo y fundamento a todas las leyes creadas por los hombres. Esta fue, en definitiva, la pretensión de todas las corrientes yus naturalistas por diversas que fueran sus puntos de partida.

Sin embargo, tal preocupación fue perdiéndose paulatinamente a medida que el hombre fue desconfiando de las posibilidades de la metafísica y ganando confianza en las posibilidades de la ciencia. Lo cierto es que ya a finales del siglo XVIII, y sobre todo en el siglo XIX, el problema del derecho natural pasa a segundo plano, cediendo terreno a otras preocupaciones y modos de explicar el derecho, no como algo trascendente e inmutable, sino como fenómeno histórico que se desarrolla y evoluciona con los hechos sociales. La primera manifestación del rechazo al yus naturalismo se produce con una afirmación dada por la Escuela de la Eségesis de que no existe más derecho que el dado por una autoridad legislativa y contenido en la letra de la ley.

Por ello, sin que el derecho natural haya desaparecido totalmente, sí puede decirse que el siglo XIX supone un profundo rechazo al mismo, pudiendo afirmar que casi todo el siglo estuvo presidido por lo que podemos llamar mentalidad positivista. En un siglo de tantos cambios y tan profundos en todos los ámbitos de la vida humana como fue el siglo XIX, el positivismo afectó a todas las manifestaciones culturales, incluso a las ciencias del espíritu y, por supuesto, al derecho. Dentro del positivismo jurídico existieron también varias direcciones.

Entre ellas, la más destacable fue, sin duda alguna, el llamado formalismo jurídico. El derecho se concibe como un conjunto de normas formalizadas, lógicamente exento de contradicciones y lagunas, gozando de lo que los formalistas llaman el dogma de la plenitud y coherencia del ordenamiento jurídico. A partir de las normas, se construye un sistema de formas puras del derecho que se expresan en los conceptos jurídicos fundamentales, como conceptos apriorísticos que constituyen el contenido de la lógica jurídica.

Vemos, pues, que el formalismo jurídico, corriente puramente positivista, prescindió por completo de la filosofía del derecho, reduciéndola a simple teoría general del derecho, estudiada al modo de una ciencia físico-matemática. El afán por elaborar ese estilo de ciencia del derecho originó la llamada jurisprudencia de conceptos o dogmática jurídica. Profesor Martínez Morán, ¿pero un derecho así elaborado parece que pierde el sentido de la realidad al no estar conectado con los problemas que vive la sociedad? En efecto, por este camino el derecho se petrificó, fue anquilosándose y se desconectó de los problemas reales de la sociedad, por lo que los juristas comenzaron a percibir que tal concepción del derecho no daba respuesta a los muchos interrogantes que el hombre se plantea frente al propio derecho.

Afortunadamente, esta situación no duró mucho tiempo, pues pronto se produjo una reacción de una gran parte de la doctrina jurídica que evolucionó abandonando el formalismo jurídico hacia concepciones del derecho que no perdiesen de vista la realidad social. Se trata de un modo de entender el derecho antitético de legalista o logicista, de un estilo antiformalista que llamamos concepción sociológica, porque busca la vinculación del derecho con la auténtica realidad social que es quien la genera. La expresión realismo jurídico se utiliza para designar toda orientación no metafísica y no lógico-formalista en la búsqueda del concepto del derecho.

¿Cómo es realmente el derecho? ¿Dónde está eso que llamamos derecho? ¿Cómo se traduce el derecho en las realidades espaciotemporales? El intento de traducir el mundo del derecho a realidades espaciotemporales es lo que caracteriza a todas las corrientes que están subsumidas bajo el nombre de realismo jurídico. Y todas las corrientes encuadradas bajo la común denominación de realismo jurídico pueden considerarse como antimetafísicas al entender que no hay más realidad jurídica que la que se da en la experiencia y es precisamente el ámbito de la experiencia donde hay que situar el derecho y no en la especulación filosófica o especulación metafísica. Desde esta perspectiva, podemos afirmar que el realismo jurídico parte de la base del empirismo filosófico, pero, al mismo tiempo, todo realismo jurídico puede considerarse también antiformalista al entender que el derecho debe buscarse en la realidad social, en los hechos que lo generan y no en el puro legalismo positivista.

Desde el punto de vista moral, cabe afirmar que las corrientes realistas representan completamente a un derecho distinto y diferente de la moral, afirmando que no debe aplicarse ningún enunciado moral a las decisiones jurídicas. Es decir, el derecho no es un derivado de la moral ni mantiene conexiones con el mundo moral. ¿Cuáles son las manifestaciones más importantes del realismo jurídico? En realidad, existen múltiples manifestaciones del realismo jurídico.

Sin embargo, al utilizar esta expresión, nos referimos casi siempre a una de estas dos direcciones que nada o muy poco tienen que ver entre sí. Por un lado, el realismo jurídico de procedencia anglosajona, que podemos llamar realismo jurídico americano, y, por otro lado, el realismo jurídico escandinavo. Pues, ¿podría darnos unas pinceladas rápidas acerca de las características del realismo jurídico americano? Sí, claro.

El realismo jurídico americano, o mejor, el movimiento realista americano, tiene su punto de partida en el pragmatismo americano y en la influencia de Oliver Holmes. Este último encarna el punto de partida de la renovación que, durante el siglo XX, se realizó en el pensamiento jurídico americano. La enorme influencia de Holmes en la culminación del llamado realismo americano ha hecho que muchos le consideren como el alma de este movimiento que se genera en el siglo XX en los Estados Unidos.

No obstante, como autores más representativos de este movimiento en América, sobresalen Frank y Leveling, aunque no son los únicos, por supuesto, pues no hay que olvidar a Arnold, a Bingham, Cohen, Cook, Hessel y, por supuesto, también a Intema. A todos estos autores les une, sobre todo, por una parte, la insistencia en el rechazo al formalismo y, por otro lado, la negación de la certeza del derecho. Se trata, según ellos mismos, de un movimiento, de una manera de pensar y de actuar en el derecho, pero sin perder la propia individualidad, por lo que es difícil plasmar unas características idénticas para todos.

Sí podemos, sin embargo, señalar algunos puntos que son compartidos también por gran parte de la jurisprudencia sociológica. Primero, la concepción del derecho como algo que está en continuo flujo o movimiento y que es creado, ante todo, por los jueces. Segundo, entienden que el derecho no es un fin en sí mismo, sino un medio para la consecución de fines sociales.

Tercero, se concibe a la sociedad como algo que está también en continuo flujo y que evoluciona más rápidamente que el derecho, por lo que éste debe ser continuamente revisado para adaptarlo a los cambios sociales. Cuarto, existe una desconfianza absoluta en las normas y conceptos jurídicos tradicionales. Tal desconfianza se extiende a la creencia de que las normas formalizadas sean un factor determinante en las decisiones judiciales.

Quinto, es necesario relacionar el derecho más con el caso concreto, de manera que las decisiones judiciales contemplen las individualidades y circunstancias diferenciadas en cada actuación social. De este modo, está claro que para los realistas americanos la certeza jurídica es, en buena medida, una ilusión, pues el derecho no es otra cosa que las decisiones de los tribunales en cada caso concreto, lo que resulta impredecible. Y la ciencia del derecho consistirá en el conjunto de profecías que realizan los abogados acerca de las sentencias que dictarán los jueces, tal como ya hubiera afirmado Oliver Holmes.

El más representativo de todos los realistas americanos es Carl Leveling, al que ya nos hemos referido con anterioridad. Afirma Leveling que de ningún modo puede darse una definición del derecho, pues una definición es algo que delimita el campo, determina lo que queda dentro y lo que queda fuera de él, y el derecho es tan amplio como la vida misma, por lo que en algunos aspectos será necesario seguir precisamente la misma vida para darnos cuenta de las condiciones de las materias jurídicas que se están examinando. Por ello, para entender el derecho no basta con definirlo, sino que debe prestarse mucha atención a los aspectos de la vida social que se vive en cada momento.

Para la doctrina tradicional, el punto central de referencia para comprender el derecho son las

normas jurídicas. Pero frente a la postura tradicional, Leveling pretende que las normas del derecho sustantivo sean relevadas del centro de atención jurídica y que en su lugar sea contemplado el contacto entre la conducta de los jueces y la conducta de las gentes. Las normas, dice, son palabras y nada más que palabras.

La conducta humana y la conducta de los jueces constituye y crea realmente el derecho. La realidad del derecho nos viene dada por las sentencias concretas de los jueces en cada caso real. Convendría, dicen los realistas, distinguir entre los derechos y las normas reales, es decir, las que se producen en la relación hechos-sentencias, y los hechos y las normas de papel, distinción que ya había formulado Holmes y que tiene una gran difusión en Norteamérica.

Las normas de papel, lo que los libros dicen que es el derecho, son las que tradicionalmente han sido consideradas como las normas de derecho, es decir, las normas legisladas. Pero las que a Leveling le merecen mayor respeto son las normas reales, que desde un riguroso lenguaje científico no deberían llamarse normas, sino prácticas de los tribunales. Son descriptivas, no prescriptivas, a no ser en cuanto los tribunales deben continuar con esas prácticas.

En fin, el realismo americano recomienda ponerse en guardia frente a la presunción de certeza de las normas y aconseja acercarse a cada caso sin presunciones preestablecidas. Hay que mirar a los tribunales y no a las leyes. Profesor Martínez Morán, estamos llegando ya a los últimos minutos de la revista de Derecho y me gustaría aprovechar, aunque es mañana mismo cuando se inician los exámenes, la primera vuelta, la primera semana de pruebas presenciales en nuestra universidad, aprovechar estos minutos para que nos haga alguna recomendación a los alumnos acerca de estos exámenes.

Bien, me hubiera gustado muchísimo haber tenido tiempo para explicar también el realismo, no solamente el realismo americano, sino también el realismo escandinavo. Pero, en fin, a modo de ejemplo, puede ser útil lo que hemos explicado para que los alumnos puedan comprender también el otro tipo de realismo. Respecto a los exámenes, sí me gustaría hacer alguna recomendación, muy esquemática.

En primer lugar, recomiendo a todos los alumnos que estudien, repasen por el programa y que lleven los programas, lógicamente, sin iluminar a los exámenes, porque el programa es un instrumento muy útil donde, a veces, le da las pautas para la solución de los temas. Segundo lugar, que lean con mucha atención las preguntas que se ponen. Es frecuente que los alumnos contesten otra cosa distinta y que probablemente lo sepan, pero que sea un error de interpretación de la pregunta.

Que la lean con atención, que hagan un pequeño esquema de todas las preguntas que les sobra mucho tiempo, que dediquen diez minutos a pensar cada pregunta y a hacer un pequeño esquema para luego desarrollarla. En dos horas de examen hay muchísimo tiempo para desarrollar tres preguntas de las cuatro que se le dan. Que pongan mucha atención en la redacción sin dejarse llevar por la pluma a primera vista.

Es decir, que piensen lo que dicen, que los conceptos estén bien explicados, que veamos claramente que han entendido las respuestas y que la forma de escribirse con una cierta lógica es positiva, porque, de lo contrario, hay un totum revolutum al final que no sabemos exactamente lo que quieren decir. Y yo creo que, estando tan próximos, tampoco hay que recargar con más anuncios. Sí quisiera decir también a los alumnos, tanto a los de quinto como a los de primero, los de filosofía del derecho y los de derecho natural, que para la segunda parte, que empieza inmediatamente después de los exámenes, ya ha aparecido un libro que se les recomienda para preparar una de las partes más importantes de ambos programas, que es la parte dedicada a derechos humanos.

Ese libro, que ya está anunciado en sus programas, es Utopía y realidad de los derechos humanos en el 50 aniversario de su declaración universal. Está editado por la propia UNED. Este libro está editado por varios profesores, yo soy el coordinador del libro, pero que son varios los que han participado en el mismo y que les será muy útil para ampliar conocimientos y para preparar el propio programa.

Repito, Utopía y realidad de los derechos humanos en el 50 aniversario de su declaración universal. Y, finalmente, para todos nuestros alumnos, ya les adelanto que en el próximo verano, en los días 10 al 14 de julio, tendremos en Pontevedra un curso de verano sobre un tema de rabiosa actualidad, bioética y bioderecho. Problemas como el genoma humano, que estarán explicados por una de las máximas autoridades mundiales en este momento, como el profesor Grisolia, que vendrá a nuestro curso, y otros temas de actualidad serán tratados también por especialistas.

Recomiendo a todos aquellos que les apetezca asistir a un curso de verano que presten mucha atención a él. Es un curso apropiado para no sólo juristas, sino filósofos, profesores, médicos, enfermeras, etc., porque, repito, los problemas de la bioética y el bioderecho son de máxima actualidad en pleno siglo XXI, en el año 2000. Esperamos tener la oportunidad, de todas maneras, más adelante, dentro del curso, mencionar este curso de verano.

Gracias por estas informaciones y por también estas últimas recomendaciones para los alumnos que se vayan a examinar, no sólo en esta primera semana de exámenes, sino también para la segunda. Hasta aquí el tiempo que hemos dedicado a Derecho, y, en concreto, esta última intervención, a cargo del profesor Narciso Martínez Morán, a Filosofía del Derecho. Muchísimas gracias y muy buenas noches.

Muchas gracias, Charo. Buenas noches a todos. Esperamos que este tiempo de radio que hemos dedicado esta noche al análisis y desarrollo de estos temas de quinto curso de la carrera de Derecho haya sido especialmente provechoso y de su agrado.

Si es así, les esperamos la semana que viene, aquí, en Radio 3 FM, de Radio Nacional de España. Gracias por estar ahí. Muy buenas noches.