

EL CONGRESO DE LA SOCIEDAD ITALIANA DE FILISOFIA DEL DERECHO

Los días 27 de mayo al 1 de junio de 1963 tuvo lugar en Pisa el Congreso bienal de la "Sociedad Italiana de Filosofía del Derecho".

Los temas señalados eran dos: "dogmática, teoría general y filosofía del Derecho"; y "Estado de Derecho y Estado de justicia". Las relaciones generales o ponencias sobre el primer tema fueron presentadas por los profesores Bagolini, Cesarini Sforza y Piovani. Sobre el segundo tema versaron las ponencias de los profesores Fassò y Perticone.

En su discurso inaugural, el profesor Del Vecchio glosó la importancia del tema, pues aparte de que la Sociedad Italiana de Filosofía del Derecho tiene varios socios de honor extranjeros, entre los cuales el profesor español Legaz y Lacambra, su objeto es supranacional, dado que se refiere al Derecho en su acepción más universal y no solamente en cuanto vigente en algún Estado determinado. Sostener el ideal de una sociedad universal fundada sobre la justicia es el trabajo peculiar de los filósofos del Derecho, frente a los obstáculos presentados por las pasiones de los intereses arbitrarios o anárquicos, y frente a las dificultades y lentitud nacida de las ignorancias de los hombres.

Luigi Bagolini, profesor de la Universidad de Génova, desarrolló su ponencia acerca del primer tema. Una de las funciones fundamentales e incluso la más importante en la filosofía del Derecho es la de analizar las relaciones que hay entre la "cultura" y toda actividad calificable como jurídica. En la expresión racional de la vida social aparecen fines y medios. La interpretación de los fines lleva consigo conocimiento de los medios, y al revés. Pero ni la cultura se puede resolver como medios jurídicos, ni el Derecho puede definir normativamente los fines sociales de la cultura.

El conocimiento científico es una estructura racional que implica la selección de finalidades previstas, que no pueden ser arbitrarias. Los intereses fundamentales que prevalecen en la conducta de los seres humanos tienen, por tanto, una relevancia determinante, pero sin que el ideal de un sistema jurídico doctrinal pueda nunca constituir una conexión de tipo geométrico o lógico-deductivo. Pero toda actividad jurídica tiende, si quiere ser científica, a ser sistemática y a ponerse como teoría general del Derecho, o sea, como sistema de conceptos jurídicos fundamentales derivado de la pretensión científica de la actividad jurídica concreta.

Ello es posible porque la unidad sistemática de toda teoría general del Derecho, que ha de hacer depender recíprocamente entre sí muchos conceptos y figuras jurídicas fundamentales, está condicionada por un cierto paradigma de juridicidad que tiene que ser asumido por la concepción científica del jurista.

La filosofía jurídica aparece, pues, como investigación de los presupuestos de la ciencia y de la técnica jurídica, y su objeto es comprender los datos que definen la ciencia y la técnica jurídica, ya que la cultura y la técnica están implicadas recíprocamente entre sí y la cultura ha de dar concreto sentido a los medios técnicos de la actividad social.

Ahora bien: la mentalidad filosófica puede ser retrospectiva o prospectiva, según que valore la mentalidad cultural ancestral o la necesaria para resolver las condiciones de vida social en el tiempo futuro. Ambas actitudes son constructivas y necesarias, si bien una mentalidad plenaria ha de asumir y comprender la realidad jurídica en ambas funciones.

Pero ni la filosofía del Derecho puede coincidir con la ciencia jurídica, ni tampoco ser reducida a ciencia del Derecho. Ni siquiera la comprensión de las finalidades últimas de la experiencia jurídica y el problema de la justicia se puede separar de la formación y del uso de los conceptos jurídicos. La filosofía consiste en el momento de la reflexión total de las concepciones y de las estructuras jurídicas entendidas en función de los conceptos y de las instituciones jurídicas elaboradas por la ciencia y la teoría general del Derecho.

Widar Cesarini Sforza, profesor de la Universidad de Roma, desarrolló también el tema de la ponencia primera.

El presupuesto de toda construcción científica del Derecho es que la materia con que se trabaja no sea fragmentaria, dispersa y contradictoria. De aquí la necesidad de la dogmática jurídica. No sería posible reducir a un sistema coherente de conceptos una realidad jurídica, si en la propia realidad jurídica no pudiera hallarse un cierto grado de racionalidad. Las normas jurídicas no son otra cosa que modelos racionales de la realidad jurídica tal como ésta puede darse en las vidas de los hombres. Tal actividad ordenadora es la razón de ser de todo saber jurídico, y no es el modo abstracto, sino el modo concreto de insertarse en la vida histórica de los hombres.

Pero la actividad filosófica es la única que puede hacer consciente y explícita la realidad jurídica, verificando que la exigencia de racionalizar las relaciones humanas y las relaciones interindividuales se explica imponiendo a cada relación determinadas estructuras invariables que constituyen la armazón interior de la conducta jurídica y de todo acto jurídicamente relevante.

Resulta así que el problema central de la filosofía del Derecho es acertar un concepto de juridicidad en general. Por el contrario, el jurista práctico y el propio jurista dogmático no se preocupan directamente de la gravedad espiritual del Derecho, si bien esta materia puede ser accesible a quien se ocupe de la teoría general del Derecho, la cual, según

Cesarini, se desarrolla en un campo de la ciencia jurídica lindante con la filosofía.

Otra relación sobre el mismo tema fue encargada al también profesor de Roma, Pietro Piovani.

Históricamente, la tendencia dogmática del Derecho moderno compendia todos los avatares y contradicciones del período clásico de la formación de la ciencia jurídica propiamente dicha, o sea, objetivista. Un Derecho como mera "ciencia de normas" es ya un Derecho dogmatizado, que sólo se estima científico si se funda sobre principios canónicos abstraídos con rigor formal desde la infinidad de los infinitos hechos regulados jurídicamente. En medio del proceso tipificador, matematizador y dogmatizador de datos históricos, se impone la voluntad de la ciencia jurídica por afirmarse como ciencia. Los dogmas son los taludes que defienden el terreno jurídico de las infiltraciones de consideraciones no-científicas. Esta tendencia es una de las actitudes más fácilmente criticadas desde más puntos de vista. De aquí procede el proceso de autocrítica y de autodefensa de los métodos científicos de la dogmática jurídica. Pero también la manía de entender el Derecho solamente como un único conjunto de preceptos legislativos subordinados progresivamente hacia un centro legislador con sentido imperativo, con desconocimiento del pluralismo normativo que corona el pluralismo sociológico de toda sociedad suficientemente civilizada.

Ante la crítica de que se ha hecho culpable, la ciencia jurídica dogmática se ha convertido en ciencia problemática, o sea, en ciencia de problemas jurídicos, mediante una apreciación más honda de los condicionamientos sociológicos de toda imperatividad jurídica.

El *opus maximum* de la ciencia dogmática es la teoría general. La reflexión más completa de la conciencia humana del jurista, produce la actividad filosófica acerca del Derecho. La filosofía del Derecho es resultado de estudiar filosóficamente el Derecho. La filosofía jurídica es una ciencia jurídica *latissimo iure*, o sea, una ciencia jurídica elevada a enésima potencia. El jurista que sepa elevar a *n* cualquier exponente de su teoría general del Derecho, se convierte en filósofo del Derecho o, como Piovani prefiere decir, jurista filósofo. Pero en este mismo sentido, la filosofía del Derecho no es propiamente ciencia jurídica dogmática, sino filosofía jurídica.

Siguiendo en esto a Jaspers, el autor opina que la diferencia entre ciencia y filosofía, en sentido estricto, es una diferencia de actitudes, las cuales, sin embargo, pueden estar muy cercanas e incluso colaborando en diversos momentos de la investigación filosófica. La ciencia quiere ante todo verificabilidad. La filosofía es sobre todo proceso incondicionado de búsqueda de verdad. Por ello, el dogmatismo es el polo contrario de la filosofía, así como el instrumento elemental de la construcción científica. Para la filosofía los interrogantes son más esenciales que las respuestas, y toda respuesta no es más que un jalón en la búsqueda de nuevas cuestiones.

La filosofía del Derecho se mueve, por tanto, en los márgenes arries-

gados donde se ha de desarrollar toda actividad filosófica. Y la filosofía del Derecho es uno de los modos concretos de hacer filosofía, o sea, de plantearse algunas de las grandes cuestiones esenciales de la realidad humana, para poder llegar a comprender desde puntos de vista universales lo dado históricamente en el acontecer social del quehacer personal.

El entonces profesor de Parma, y ahora de Bologna, Guido Fassò, fue uno de los relatores acerca del tema *Stato di diritto e Stato di giust.z.a.*

La contraposición de ambas expresiones es reciente, y la segunda de ellas no ha recibido aún demasiadas aclaraciones doctrinales.

“Estado de Derecho” significa claramente que el Estado está limitado por el Derecho, que el poder se ejerce dentro de formas jurídicas preestablecidas, que el ciudadano encuentra en ellas garantías jurídicas ciertas y derechos públicos subjetivos que le aseguran una esfera de acción frente al Estado. Por el contrario, se hallan el antiguo Estado “absoluto”, y los más recientes “Estado policía” y, sobre todo, el “Estado ético”, una de cuyas versiones es el “Estado social”.

Aunque el Estado de Derecho llegue a no admitir más normas que las dictadas por él, se somete a ellas y acepta estar limitado por las mismas, determinando la existencia de una esfera de libertad para el ciudadano. Tal Estado no es propiamente ético, sino que quiere un orden concreto y cierto que dé claridad a las conductas y excluya la confusión procedente de toda arbitrariedad incluso propia. En resumen, Estado de Derecho significa *Estado de legalidad*, mientras que el Estado de justicia insiste, por su parte, en el aspecto de *Estado de legitimidad*, valoración que no puede hacerse solamente teniendo en cuenta la instalación de un concreto sistema de normas positivas.

Es preciso, por tanto, iniciar una estimación más comprensiva y actualizada de lo significado por un Estado de Derecho acorde con las exigencias y con las estimaciones de nuestro tiempo, dado que las condiciones para un Estado de justicia no pueden realizarse fuera de las instaladas en el sistema del Estado de Derecho, ya que con la seguridad desaparecería también toda justicia al desaparecer los límites de la arbitrariedad del poderoso, sea conservador, sea revolucionario, dentro de un sistema de fluidez político-social limitante con la anarquía abierta a cualquier despotismo.

De este modo se obtiene una nueva versión del concepto de Estado de Derecho, el cual puede llegar a coincidir, en último extremo, con el Estado de justicia. Pues, por su parte, un Estado de justicia que termine por negar o por eludir las instancias de seguridad jurídica y de división de poderes a que responde el Estado de Derecho, renuncia a realizar la justicia concreta que sólo dentro de un orden concreto puede adquirir consistencia.

Mas la transformación por evolución del Estado de Derecho en Estado de justicia no es tarea de poco tiempo. El Estado de legitimidad es un Estado maduro, propio de una sociedad adulta capaz de auto-disciplinarse y de defender por sí misma sus valoraciones y su orden.

En una sociedad adulta y llegada a su madurez, termina Fassò, debiera ser posible un tipo de Estado que fuera al mismo tiempo Estado de Derecho y Estado de justicia. Pues una sociedad adulta, políticamente educada y madura, o sea, civil, no tiene necesidad de reducir a fórmulas vacías de contenido todas las certezas que regulan su vida, sino que estarán siempre prendidas, no a códigos trascendentes o a gacetas oficiales, sino a la propia conciencia social.

Giacomo Perticone desarrolla el mismo tema que el profesor Fassò.

Todo tipo de Estado—absoluto, paternalista, de Derecho—ha realizado de algún modo la justicia, tanto en el ejercicio del poder como en la creación y defensa de un ordenamiento jurídico. Pero ninguna forma histórica es capaz de ser plenamente un Estado de justicia. Todas lo son de algún modo, pero ninguna excluyente y totalmente.

Históricamente, el Estado se ha transformado de un modelo en otro por obra de una búsqueda de la justicia que se suponía sofocada por la forma estatal precedente. Ello significa, en todos los casos, que la necesidad y el sentimiento de la justicia es la única fuerza capaz de transformar progresivamente los regímenes de vida social conocidos en la historia. La justicia es la forma inmanente de las transformaciones políticas hacia la satisfacción de la libertad social necesaria.

Mas hoy queremos un Estado “justo” capaz de respetar los principios en que se basa el Estado de Derecho. Pues éste es consecuencia de una justicia que anteriormente se ha estratificado en forma de una organización estatal que garantiza las formas de la libertad ciudadana y del desarrollo social juntamente. Las aspiraciones mantenidas en el Estado de justicia no constituyen otra cosa que elementos dinámicos que aspiran a ser incluidos como antítesis vivificante en una tesis que, sin tal aspiración, perdería contacto con las aspiraciones reales de los individuos y de la colectividad.

El Estado justo es el que tiende a sustituir aspectos de la antigua legitimidad en base de criterios que no estaban aún acogidos en el Estado de Derecho. En este aspecto, la mera legalidad es una libertad negativa. La legitimidad del Estado justo se refiere a un plano donde la libertad es considerada positivamente, y consiste en algo más que en guardar ciertas formas.

Pero el Estado justo nunca puede serlo absolutamente. Nada puede ser querido como fin absoluto, sino que se quiere absolutamente algún fin. Estado de justicia puede serlo cualquiera en cierto sentido. Mas en una perspectiva histórica dada, solamente es Estado de justicia el que se propone absolutamente alcanzar una finalidad que se estima de todo punto necesaria en tal situación como imperativo total mercedor de toda prioridad práctica.

El Estado de justicia viene a ser la concreción patente de las exigencias de una socialidad desarrollada, cuando no vienen acogidas totalmente en el Estado y entonces hay que ver el modo de acogerlas en el Estado de Derecho. Por ello, solamente puede darse el régimen de Estado de justicia en un Estado democrático, pues no se apoya

solamente en el principio de la legalidad, sino que busca también la legitimación profunda del poder, promoviendo simultáneamente el progreso de la sociedad y de sus instituciones, para que todas las estructuras sociales resulten adecuadas a la consecución del bien común.

Por ello, el Estado jurídico (juntamente de Derecho y de justicia) se apoya en el reconocimiento de los derechos del individuo, sobre los valores de la personalidad humana, sin los cuales no se puede hablar de bien común, ni de la colectividad, ni del individuo dentro de la colectividad.

Las comunicaciones presentadas por los profesores y juristas asistentes fueron numerosas.

En el tema primero se presentaron varias comunicaciones de las cuales no hay suficiente constancia en las notas recogidas. Por ejemplo, las comunicaciones del profesor de Trieste y de la Universidad Católica de Milán, Pier Luigi Zampetti, *Il concetto di azione nella Filosofia e nella Teoria generale del reato*; Virgilio Giorgiani, profesor de Génova, acerca de *Filosofía del diritto e giurisprudenza*, y el también profesor de Trieste, Arduino Agnelli, el cual presentó un interesante escrito acerca de *Attualità e inattualità della dommatica*.

Giorgio Campanini, de la Universidad de Roma, habló sobre *Verificabilità e valore nella scienza e nella filosofia del diritto*. Las varias distinciones que han sido definidas entre ciencia y filosofía del Derecho se van reduciendo cada vez más claramente hacia una sola, referente al problema del valor del Derecho. O sea que, mientras que la ciencia del Derecho se sitúa en el nivel de la validez, la filosofía jurídica trata de mostrar el modo de relacionar el juicio de validez jurídica y la conciencia valorativa de lo social, dando así sentido a la experiencia jurídica.

En cuanto ciencia, el Derecho no puede renunciar a la validez ni, por tanto, a la verificabilidad. Consiguientemente la experiencia jurídica es objeto de un doble acto de reflexión, uno verificable y otro inverificable, según que sea estudiada desde el punto de vista de la validez o del valor. La inverificabilidad del valor se refiere a que no se puede limitar experimentalmente, pero no a su concreción en el sentimiento o en la conexión objetiva con estructuras individuales o sociales valiosas. Pues tal inverificabilidad pone de relieve su conexión con las implicaciones psicosociológicas de la libertad, como reflejo del esfuerzo humano para superar los acondicionamientos materiales y ambientales en que su vida se desarrolla.

Umberto Cerroni, también profesor de Roma, presentó su comunicación bajo el título *Per la critica della dommatica giuridica*. Las ciencias jurídicas modernas plantean cada vez más decididamente su cualidad científica y su capacidad de veracidad auténtica y experimentable. Esta dirección la lleva a poner a veces en duda su propia idoneidad radical para estudiar los problemas permanentes de la regulación jurídica de la vida social. Por ello, el pensamiento moderno debe volver sobre sus pasos y examinar sus propios presupuestos filosóficos. Mues-

tra de este retorno a las certidumbres últimas es la actitud de Gény al intentar una restauración iusnaturalista, como consecuencia de haber desarrollado su aguda crítica de la dogmática iuspositiva. Toda tentativa de reducir a un nivel científicamente sólido el conocimiento del fenómeno jurídico debería tener en cuenta esta dirección de la reflexión jurídica, para buscar un fundamento unitario de investigación ulterior, tanto en el terreno de la lógica como de la historia social y jurídica. La ciencia económica moderna puede servir de mucho en este sentido, pues ha documentado ampliamente la estructura positiva de los fenómenos de cuantificación social, frente al lenguaje altamente racionalizado y simbólico de las normas abstractas y generales. Reflexionando acerca de la estructura cuantificada de la relación humana socializada en el mundo moderno permitiría encontrar una explicación histórica de la forma lógica de la normatividad del Derecho.

Biagio de Giovani, profesor de Nápoles, ofreció una de las exposiciones más interesantes en su disertación sobre el tema *Dal sistema, oltre il sistema*. Una vez mostrado en el sistema lógico-deontológico del comportamiento el punto de referencia necesaria del saber jurídico, la investigación viene a centrarse sobre el problema siguiente: ¿Desde qué perspectiva propia de la ciencia jurídica nace, y de qué manera, la búsqueda de una reflexión filosófica?

Excluyendo la posibilidad de que la unidad real de la filosofía pueda identificarse inmediatamente con la unidad lógico-deóntica, o sea, con el punto de vista de la ciencia, la exposición trata de demostrar lo siguiente: que la filosofía ha de buscar el proceso unitario existente entre el concepto y el hecho jurídicos hacia la praxis, desde el producto jurídico hacia la actividad jurídica.

La última parte de la comunicación comprueba la posibilidad de articular este proceso sin salir fuera del concepto de la praxis como logismo, o sea, de la perspectiva científica unitaria del saber jurídico. Tal posibilidad consiste en lo siguiente: la perspectiva científica es la misma de la praxis jurídica, que constituye el contenido interior del proceso científico del Derecho, y cuyo análisis constituye concretamente el objeto tanto de la ciencia como de la filosofía del Derecho.

El profesor de la Universidad de Bari, Vincenzo de Ruvo, presentó a su vez la comunicación *Filosofía del diritto e metafisica*. La función trascendental y cotidiana desarrollada por los códigos dentro de las diversas regulaciones de las relaciones sociales entre los hombres, termina por dar la impresión de que el Derecho y la justicia vienen a identificarse precisamente con la existencia de tales textos legislativos. Pero tal creencia desdibuja totalmente el problema de la posibilidad misma del Derecho, en cuanto que se aleja toda posibilidad de tener presentes los elementos que pueden dar significación jurídica y fundamento social al Derecho.

Una cosa es estudiar el ordenamiento en sus diversas vicisitudes, y otra investigar las razones de que los hombres sean capaces de fundar el Derecho y la vida civilizada. Las fuentes para estudiar la

historia del Derecho sí que son los códigos y las prácticas consuetudinarias, mas las fuentes para estudiar las posibilidades de que haya Derecho están dentro del hombre.

El primer elemento de la posibilidad histórica es el factor locotemporal. La localización fáctica acá o allá, ahora o hace mil años. Si el ser de los hechos pone entre ellos un ligamen o conexión necesaria (espacio temporal), no es tan claro que ocurran también conexiones lógicamente necesarias entre los mismos. La historia se hilvana al hilo discrecionalidad de los hombres. Conviene siempre distinguir entre conveniencia, utilidad y discreción, frente a la "necesidad lógica" que pueda haber entre los hechos. El hilván de la historia humana se hace con puntadas de libertad, y toda la historia es susceptible de examen crítico acerca de todas las responsabilidades posibles.

La historia del Derecho constituye la conciencia crítica de la vida civilizada del pasado. La filosofía del Derecho, al abarcar también la crítica del hombre mismo, revela que los cimientos del Derecho reposan en la exigencia de posesión y conservación de la vida social civilizada, cuando se da como exigencia común de todos los hombres. La conciencia de tal exigencia de la naturaleza social humana constituye la luz cuyos reflejos permiten distinguir el bien del mal, lo justo de lo injusto, poniendo una luminosidad de perennidad en el variado y mutable devenir de la vida humana. El modo de alcanzar esta conciencia no es solamente apurando las técnicas históricas, sino, sobre todo, buscando los niveles de realidad donde se transparentan las realidades humanas verdaderas y auténticas del hombre y de las cosas, o sea, haciendo metafísica. A través de la metafísica, todas las ciencias, y la jurídica en particular, se iluminan de significación y encuentran su posibilidad constitutiva con el sentido y la finalidad de su actividad específica.

Dino Pasini, de la Universidad de Roma, trató de *Dommatica giuridica, teoria generale del diritto e filosofia del diritto*. El problema de la dogmática jurídica, o sea, de la ciencia del Derecho en cuanto complejo instrumento conceptual representativo de los fenómenos jurídicos, así como el problema de la teoría general del Derecho, entendida como unidad sistemática y orgánica de los conceptos fundamentales propios de las varias ciencias jurídicas particulares, está estrechamente ligado con el problema de la definición general del Derecho. Si se entiende el Derecho en sentido lógico formal se tendrá una dogmática jurídica o una teoría general del Derecho también lógico formal. Pero si se tiene una noción sustancial del Derecho tales características serán enteramente diferentes.

Es mucha la homogeneidad de dogmática y teoría general, dado que la segunda no es más que la elaboración conceptual más general que corresponde a la profunda exigencia de unidad orgánica necesaria frente al sistema integrador de las ciencias jurídicas particulares. Por ser la teoría general síntesis y coronación de la dogmática, no puede distinguirse materialmente respecto a la misma, pues su autonomía

es solamente funcional. Por ello, respecto a la dogmática jurídica, la teoría general del Derecho es un momento ulterior del desarrollo unitario y problemático del saber jurídico. Constituye un proceso problemático, por referirse a un continuo e inagotable planteamiento, resolución y replanteamiento de los problemas jurídicos revelados en la realidad jurídica misma y en la experiencia del Derecho. De aquí resulta que el saber jurídico nunca es perfecto ni definitivo, sino siempre problemático.

Los conceptos jurídicos, por ser instrumentos indispensables para toda concepción y construcción científica son conceptos teleológicos, o sea, orientados hacia valores históricos que, en cuanto jurídicos, están tutelados normativamente. Al estar dados en función de tales valores históricos, son conceptos funcionales.

La tarea propia de la filosofía del Derecho es poner de manifiesto el valor copresente en toda positividad jurídica histórica y, consiguientemente, orientar el criterio del jurista en conformidad con tales valores históricos, en forma de la ideología que ha de estar siempre implícita en las decisiones del legislador o del juez. Por ello, se advierte que una tarea filosófica está siempre operante en toda actividad constructiva, tanto de la dogmática como de la teoría general jurídicas, cuya inagotable problematicidad no es otra cosa que la manifestación de la inquietud filosófica que siempre trabaja el ánimo de todo verdadero jurista.

Antonino Piazzese, profesor de Torino, se planteó un interesante problema en su comunicación *La funzione del diritto*. Después de reconocer el éxito de la ciencia jurídica al analizar y clasificar formalmente los conceptos jurídicos, se hizo la pregunta de la razón por la que no consigue resultados igualmente apreciables en cuanto a la investigación de las funciones del Derecho. La razón de tal pobreza de resultados se encuentra, al parecer, en la incapacidad de la ciencia jurídica para producir juicios sintéticos compuestos de conceptos normativos y de hechos reales. Pero este problema no es más que un aspecto del problema más general consistente en la incapacidad de las doctrinas filosóficas y de las técnicas de pensamiento desarrolladas en ellas para resolver los problemas del conocimiento. De aquí procede el escepticismo acerca de la posibilidad de resolver esta clase de problemas, tal como se manifiesta en las relaciones generales presentadas por los ponentes del Congreso, a pesar de que hay direcciones filosóficas que permitirían desarrollar investigaciones conducentes a encontrar criterios de solución.

El profesor de la Universidad de Estudios Sociales "Pro Deo", de Roma, Avelino M. Quintas, ofrece un estudio acerca de *La continuità tra la dogmatica, la teoria generale e la filosofia del diritto*. Este problema está dependiente de la solución dada a las relaciones existentes entre la filosofía y la ciencia. La solución kantiana creó en ellas un dualismo. Las soluciones posteriores incorporaron la ciencia a la filosofía o la filosofía a la ciencia. La dificultad consiste en resolver el

problema sin anular ninguno de ambos extremos, mostrando la continuidad existente entre los mismos. La actitud humana no tiene divergencias esenciales cuando se trata de hacer ciencia o filosofía. Lo mismo sucede cuando el jurista se enfoca hacia la ciencia del Derecho o hacia la filosofía jurídica. Los campos de ambos enfoques están claramente delimitados desde el silogismo práctico que el jurista pretende edificar en cada caso, si bien siempre hay puntos comunes en ambos tipos de investigación. La dogmática y la teoría general consisten en producir ciertas generalizaciones comunes a las diversas ciencias jurídicas particulares. Una visión universalizadora es la producida por la filosofía del Derecho. La teoría general tiene respecto a la filosofía una estructura híbrida con la dogmática conceptual. La continuidad trazada desde la dogmática jurídica hasta la filosofía del Derecho se fundamenta en la continuidad de las posibilidades de investigación que el jurista necesita para hacer frente tanto a sus necesidades de precisión técnica como a los valores que debe realizar en cuanto hombre.

Beniamino S. Muccio, de Modica, leyó su comunicación *Diritto penale, dogmatica, teoria generale e filosofia del diritto*. Dentro de la vasta superficie abarcada por las ciencias jurídicas, la penalista es la que más de cerca estudia la vida del hombre, por tender a estudiar sus acciones, no sólo en sus caracteres externos, sino también en su más honda raigambre psicológica. La pena, el hecho criminal, el reo, la imputabilidad, la culpa, son todos aspectos que van encuadrados en una elaboración dogmática, pero que aunque lleguen a estar insertos en una teoría general conservan las características inconfundibles de los datos mismos.

Tratar de sobreponer los esquemas y los conceptos puros, sobre una realidad inconfundiblemente humana y concreta, versátil por todos sus lados, unida en los recovecos de la individualidad espiritual de cada persona, sería totalmente inútil e inaceptable. La autoridad y la libertad han de concordarse en este campo, no en el aspecto de la "certeza de la norma", sino en el de la "relación jurídica procesal", dentro de la cual se enfrentan la defensa y la acusación, para permitir al juez cobrar conciencia del juicio y motivar su decisión, teniendo en cuenta la voluntad normativa pero también la vocación de libertad del individuo. La certidumbre del juez ha de tener, por ello, un máximo grado de concreción, que se refleja en la sentencia.

Por profundizar sus raíces en la intimidad humana y por escrutar su destino, el Derecho penal no tiene una filosofía, sino que es filosofía jurídica en su más concreta posibilidad de expresión genuina.

El profesor de Nápoles Fulvio Tessitore trató de *Filosofia del diritto, dogmatica e scienza romanista*. Se puede considerar que el punto central de la problemática jurídica, propia de los siglos XVIII y XIX, es la polémica librada por Jhering, en *En serio y en broma*, contra el abuso del conceptualismo en el Derecho. Muestras de este mismo planteamiento crítico se pueden advertir, si bien en momentos diferentes y en torno a otro tipo de intereses, en Windscheid y Kos-

chaker. En realidad el verdadero problema, patentizado cada vez con mayor agudeza en las mencionadas acusaciones y en la llamada crisis del Derecho romano, es el de la cientificidad de las investigaciones jurídicas. Pero este problema es solamente un aspecto de la crisis general evidenciada en las relaciones entre ciencia y filosofía, consumada a mediados del siglo pasado. Pues en nuestros días, el desarrollo, tanto de la ciencia como de la filosofía, no puede consistir en una recíproca negación de la una respecto a la otra. El problema ha de ser planteado en tales términos que permita avanzar en el camino de una conversión mutua, liberada de confusiones monopolísticas, basada en investigaciones históricas y analíticas sobre la experiencia práctica del espíritu humano en general, y sobre la experiencia jurídica en particular.

Dentro de la ciencia jurídica romanista una dirección válida en este sentido es la seguida por Bonfante y De Francisci en su polémica acerca de la autonomía de las ciencias jurídicas, en su crítica a la filosofía del Derecho y a la dogmática tradicionales, en su valoración eminentemente concreta del estudio del Derecho romano.

En cuanto al tema "Estado de Derecho y Estado de justicia", se presentaron una cantidad aún más numerosa de comunicaciones. Antonio Pigliaru, de Sassari, leyó su escrito acerca de *Lotta politica e lotta per il diritto in ipotesi di Stato democratico*. Ugo Redanò, de Roma, disertó, a su vez, sobre *Diritto e giustizia*. Angel Sánchez de la Torre presentó su escrito *Il "ius communicationis" valore giuridico fondamentale*. Las comunicaciones de las que es posible ahora dar un contenido suficiente son las siguientes:

La profesora genovesa María Teresa Antonelli realizó una breve reflexión filosófica acerca de *Diritto e giustizia*, refiriéndose a la significación de ambos términos. Justicia y Derecho parecen realidades cercanas y semejantes, pero en la experiencia tienen aspectos también diversos y discrepantes. Realmente, el Derecho es un fenómeno fáctico y la justicia una categoría moral. Por esto hay un intervalo entre ambos términos; la *giustizia* es en su existencia el presupuesto del Derecho, pero en la realidad el *Derecho* puede subsistir sin justicia. Pues está ligado a una realidad en acto. Por tanto es determinación e interrelación de efectos, explicándose como constituyéndose a partir de una situación formalmente social. La justicia concierne a la exigencia de la realización actual perfecta de la situación social y, por tanto, tiene intencionalidad respecto a la situación concretamente determinada; pero con consistencia ideal. Encarnada en la realidad, pero no en categoría realizada sino solamente posible, la justicia es real-ideal o real-trascendental, en cuanto que su diferencia respecto al Derecho está descrita como posibilidad. Plenamente humana por su entranamiento en la situación determinada, la justicia es sagrada y solemne porque su determinación efectiva se abre y descubre conforme a la potencialidad y perfeccionamiento implícitos en aquélla. En este sentido, la justicia conoce la realidad pero ignora sus límites. Así que constituye la fatiga y el esfuerzo continuo de los factores potenciadores de la sociedad soñada,

capaz de generar nuevos derechos y apta para consolidar o para desvirtuar el Derecho existente. Es desarrollo realista de lo que es potencial, pero no es donativo gratuito, antes bien, desarrollo y hallazgo "con punto de partida desde". La esfera que la justicia abarca avanza hasta una pertinente perfección, pero no consigue la perfección total ni la absoluta plenitud, que sólo puede ser conseguido por el amor. Por ello, la justicia, en sentido propio, si bien es una empresa humanamente sugestiva, sigue siendo aún un ideal racional. Es modo de integridad, pero no a manera de integralidad como sucede con el amor.

Fidia Arata presenta la comunicación *Legalità ed etica*. La problemática de esta relación caracteriza seguramente las circunstancias históricas presentes, sobre todo a causa de la dificultad de conseguir una educación democrática para la vida, y de las falsas soluciones de matiz metafísico o mecanicista, según las ideologías y lenguajes frecuentemente usados.

Una de estas confusiones es la que ocurre entre los conceptos de Estado liberal y Estado democrático, y la dificultad para entender el espíritu democrático como toma de conciencia de una justicia operativa que constituya el contenido de la legalidad. Por ello, la conciencia democrática se constituye en problema de la ética social. Las teorías antiguas acerca de la no inferencia de la conciencia ética en la legalidad jurídica constituyen factores de conservatismo social que impide el desarrollo equilibrado de la sociedad. Pero el temor a la degeneración en un Estado ético absolutista sólo puede ser vencido positivamente por la metodología democrática del Derecho. A través de las convicciones sociales de la justicia, debidamente instrumentadas en representación política capaz de adaptación a las diferentes expresiones de la conciencia social concreta, son la única garantía de un Derecho que a su vez sea exacto reflejo de una ética dinámicamente progresiva y consciente.

Giacinto Auriti, de Roma, presentó un escrito titulado *Stato di diritto e stato di giustizia. Necessità di una sintesi tra concezione scientifica e concezione pratica dello Stato*. Tras haber definido al Estado de Derecho como Estado concebido científicamente, resultado de un procedimiento racional descubridor de leyes científicas para hacer las leyes jurídicas, se realiza un análisis de tres elementos esenciales del fenómeno examinado:

- a) El juicio de valor que induce a los sujetos a la instauración de un ordenamiento.
- b) El Derecho como síntesis de realidad espiritual y formal y como instrumento para conseguir la finalidad social.
- c) La finalidad social, cuya valoración y transformación condiciona funcionalmente la creación y evolución jurídicas.

Partiendo de que el momento primario del espíritu no es el Derecho, sino la valoración de la finalidad social, se entiende que lo determinante para los fines de la fijación de la normalidad de un ordenamiento

y de la finalidad social es la normalidad de aquella valoración consciente y razonable que la precede y determina.

Por tanto, parece evidente que la selección de una orientación en el terreno filosófico y científico del Derecho está condicionada por la precedente elección hecha en el terreno de la filosofía del conocimiento. Una consecuencia de lo dicho es que si se niega una concepción dualista de la realidad no aparece clara la posibilidad de valorar instrumentalmente determinada norma jurídica. Siendo así clara la instrumentalidad del Derecho, resulta que el Derecho es un bien condicionado, cuya utilidad práctica está condicionada por la disponibilidad de otro bien consistente en el objetivo que el Derecho se propone realizar.

La crisis del Estado moderno tiene como posible solución la racionalización del Derecho social, acondicionando la concepción científica del Estado a las exigencias prácticas de la colectividad, mediante el hallazgo de nuevos instrumentos constitucionales y legislativos.

El problema de la legitimidad política viene estudiado, a su vez, por Arturo Beccari (*Diritto e giustizia nella Costituzione*). Estado de Derecho y Estado de justicia no son una misma cosa. Doctrinalmente no pueden identificarse "Derecho" y "justicia", y la relación entre ambos conceptos puede establecerse al distinguir entre Estado positivo, nunca absolutamente justo, y Estado ideal de justicia, hacia el cual tienden la conciencia y la responsabilidad de los hombres si su vida tiene significación moral.

La vigente Constitución italiana se conduce con arreglo a esta distinción. Hay principios no accionables, o sea, de pura justicia, y hay también normas de Derecho público y privado que en la experiencia cotidiana no permiten actuación o modificación viables.

La Constitución no es de suyo una ley, si bien la más egregia, cuya permanencia absolutamente inmodificable en ciertas situaciones posibles significaría negar la vida y las condiciones de progreso dinámico hacia la justicia. En el mejor de los supuestos, una Constitución es una ley impuesta a los ciudadanos por unas Cortes constituyentes en tiempo y lugar dados. Pero para la evolución de la vida social no puede haber modelo perfecto por contener una perfección absolutamente adaptable a la variabilidad de las contingencias humanas. Una de las más deplorables ingenuidades y engaños de los Estados totalitarios de partido único es el haber creado un Estado definitivo de justicia, que girando en el vacío ni siquiera alcanza a ser un Estado de Derecho.

Lo más prudente y certero es constituir y mantener permanentemente una comisión de expertos que estudie y proponga a Parlamentos y Gobiernos las necesarias adaptaciones de las abstractas normas constituciones, frente a la realidad efectiva de la vida política.

Luigi Bellofiore, de la Universidad de Roma, resumió un estudio acerca de *Stato e giustizia nella concezione agustiniana*. No se debe confundir el anarquismo jurídico-social que puede derivarse de ciertas concepciones religiosas, sin que históricamente se hayan salvado cier-

tas tendencias del cristianismo, con una enseñanza equilibrada que puede afirmarse suficientemente como concepción del Derecho y del Estado desde el punto de vista cristiano.

San Agustín habla del Estado y de la justicia como teólogo de la historia, en su papel de gran Padre de la Iglesia, pero desarrollando ideas que figuran entre las más vigorosas y fundamentales del pensamiento filosófico.

Los aspectos opuestos no le inducen nunca—como observaba Papi- ni—a una automaquia estéril articulada mediante conciliaciones y yuxtaposiciones exteriores, sino a una coexistencia decidida y franca, que al converger hacia una copulación fecunda engendra la verdad. En San Agustín hallamos tanto la exaltación como la condena del Estado, tanto su negación como su justificación. Pero al analizar la significación de las afirmaciones agustinianas se concilian los extremos sin ceder el campo a ninguno aislado, antes bien, haciéndoles cooperar en un descubrimiento que les trasciende.

Los conceptos agustinianos acerca de la autoridad, de la justicia y de la paz son fundamentales para perfilar las funciones del Estado, la finalidad del gobierno, su productividad ética: los Estados están para el bienestar real de los hombres, para mantener un orden donde sea posible el reinado de la justicia configuradora de la paz, llegando posiblemente a rebasar el ámbito de la acción exterior hasta penetrar en las raíces más profundas de la responsabilidad humana.

Una temática semejante desarrolló Giorgio Campanini, de Roma, acerca de *Stato di diritto e Stato "cristiano"*. La tentativa moderna para dar al Estado de Derecho contenidos de justicia plantea en nuestro nivel histórico la posibilidad de inspirar algún tipo de Estado inspirado en la ética social cristiana.

Una discreción elemental de los pensadores que reflexionan en esta dirección es la de repudiar todo medievalismo político, aún muy latente y difundido en el espíritu de los cristianos. Este repudio presenta varias formas. Una, subraya el carácter absolutamente trascendente del cristianismo, excluyendo todo "compromiso" de lo sagrado en lo profano. Otra, acentúa el "valor social" del mensaje evangélico y la presencia urgente de los cristianos en la esfera de lo temporal. Una tercera, si bien rechaza todo compromiso de los cristianos con lo temporal en cuanto tal, encuentra en el hecho de la Encarnación, entendida como definitivo encuentro de Dios con el hombre, el punto de convergencia de lo sagrado y de lo profano y de los valores contingentes y eternos. Desde esta perspectiva el Estado no es rechazado ni colonizado, sino animado e inspirado desde sus entrañas sociales. Esto no se realiza actualizando lo sagrado en lo profano, repitiendo el error que caracteriza la época justiniana, sino promoviendo la expansión horizontal de un contagio de la vida personal para así poner los cimientos de una expansión vertical a partir de la misma. En otros términos, se trata de acentuar la autonomía y el valor propios de lo profano, pero garantizando así la apertura de lo profano al sentido

de lo sagrado a través del reconocimiento y de la promoción del valor y de la dignidad de la persona humana. Esta es la primera finalidad del Estado de Derecho que, así entendido, llegará a convertirse gradualmente en Estado de justicia.

Germano Bellussi lee su texto sobre *Stato di diritto e Stato di giustizia nella prospettiva di una filosofia dell'esistenza*. La diferencia conceptual entre ambas expresiones no es una simple diferencia dialéctica, sino también cualitativa. Según este profesor, el Estado formado históricamente no constituye solamente un valor distinto de la justicia, sino también la negación de este valor, en cuanto que está constituido como prisionero de su propia historicidad.

En este sentido, el Estado-legalidad es un no-valor, mientras que el Estado de justicia se esfuma al otro lado del horizonte humano, por ser inalcanzable para una realización por el hombre. Entre una sociedad metahistórica solamente alcanzable en confines escatológicos y la articulación de los ordenamientos positivos se sitúa, dramáticamente, la condición de los hombres singulares constreñidos a vivir en comunidad necesaria. Esta condición es precaria e inquieta y tal calidad adquieren, por ende, las instituciones puestas por el hombre, así como la propia vida de la comunidad humana.

Por la imposibilidad que el hombre experimenta de insertarse en lo eterno que le reclama, la incapacidad del Estado constituye el aspecto político de conseguir una plena inserción de la justicia en la vida humana.

El profesor Ugo Carbone disertó sobre *I valori di giustizia e lo Stato sociale*. El advenimiento del Estado social se relaciona con la formación de los valores de justicia. La efectiva conjunción de todas las realidades del mundo con el valor trascendente constituiría la tarea histórica que los hombres debieran cumplir si es que la sociedad humana ha de estar fundada sobre una consideración política humana. Los valores de justicia no son meramente paradigmáticos, sino que constituyen el cargamento de las normas jurídicas positivas en cuanto que el Derecho se concreta como valoración adecuada de justicia. La vigencia de la ley positiva entraña una conciencia subjetiva referente al valor de la justicia contenida en aquella como núcleo vital de la norma. La constitución pluralista de la sociedad permite a los filósofos del Derecho analizar las vías a través de las cuales se fijan de determinada manera las valoraciones de la justicia en el nivel de validez jurídicamente obligatoria. La conciencia política, después que el ciudadano ha adquirido la conciencia de un valor y se ha cerciorado de los medios para hacer que tal valor adquiriera una vigencia, por el desarrollo de una libre promoción de instituciones conformes a dichos valores, es el grado superior de la conciencia valorativa cuya existencia se requiere en todo proceso democrático de configuración de la convivencia bajo un signo de libertad y dignidad de las personas.

Silvana Castignone, de Génova, habló acerca de *Criteri di legittimazione del potere politico: contratto e consenso nel pensiero di D. Hume*.

A la teoría del contrato social de los racionalistas basado en el principio *pacta sunt servanda*, Hume opone su concepción del "consenso" entendido como progresiva consolidación de un comportamiento de obediencia respecto a la autoridad pública, cuyo origen político y justificación se halla en la utilidad del gobierno para los fines del mantenimiento de la vida social. Tal consenso no puede ser resuelto en una promesa o contrato, porque el interés expresado y tutelado a su través tiene carácter distinto y diverso del determinado por la creación de la promesa. Además el concepto de lo consensual, según Hume, representa un instrumento interpretativo muy adaptado a la realidad histórica y permite explicar y valorar aquellos elementos de tradición y de hábitud inherentes al fenómeno de la obligación política.

Mario A. Cattaneo, de Milán, expuso su comunicación *La Repubblica fondata sulla virtù come esempio di Stato di diritto*. Partiendo de la definición del concepto de Estado de Derecho como Estado en el cual el poder está limitado por la ley, y en el cual los ciudadanos tienen garantías jurídicas y derechos subjetivos públicos de libertad, resulta que este concepto no es opuesto al de Estado de justicia, sino que más bien es un *prius* necesario a cualquier Estado de justicia aunque no sea suficiente, pues en este caso los valores de libertad y de certeza jurídica son valores de carácter ético.

Comprueba el autor su tesis en la concepción racionalista del Estado democrático fundado sobre la virtud, tal como lo imaginaban los ilustrados del siglo XVIII. Indudablemente tal tipo de Estado se basa sobre una exigencia ético-política, donde la "virtud" tiene la función de resolver el problema central del Estado de Derecho, o sea, poner la ley por encima del hombre, al fundar el sistema político en la soberanía de la ley. La "democracia jacobina" no tenía en sus concepciones profundas ese carácter totalitario que generalmente se le achaca, sino que plantea el problema del Estado de Derecho, tendiendo a limitar y controlar el poder gubernativo, así como a garantizar los derechos de los ciudadanos.

El profesor de Sassari, Nino Ciusa, presentó el tema *Stato di diritto e Stato di giustizia. Elementi di una problematica*. La expresión "Estado de Derecho" se actualiza, sobre todo en la traducción democrática liberal, mientras que "Estado de justicia" podría recordar la dogmática de las llamadas "democracias populares". En todo caso se trata de dos concepciones iusfilosóficas diferentes, si tenemos en cuenta las ideologías que influyen sobre tales concepciones, que producen posiciones antitéticas entre sí. Tal contraposición puede constituir una fecunda fuente de investigación filosófica, pues resulta claramente posible interpretar ambas expresiones en términos reconciliables dentro del marco de una superior visión armónica del Estado, donde el Derecho sea forma de la vida social ordenada y la justicia sea contenido de las finalidades sociales. El autor realiza esta concepción complementaria en una fórmula ampliamente conciliadora.

Stato, diritto, giustizia es el título del escrito presentado por Andrea

Galimberti. En toda interpretación de los hechos jurídicos se aboca en el problema de dos posibilidades, según que se subraye la irreductible multiplicidad de las fuentes y de los principios o se estime la inderogable exigencia lógica de unidad. Tal problema adquiere rango metodológico, dado que sólo puede ser resuelto distinguiendo claramente los dos niveles donde juegan independientemente tales exigencias opuestas. Esta dualidad resalta típicamente la noción de Estado y constituye la posibilidad de conocer conceptualmente el Estado de Derecho como un tipo de Estado peculiar.

La noción de Estado de Derecho se engarza de este modo con el concepto de justicia mediante el problema de su legitimidad. La justicia es una de las versiones en que el valor se diferencia. Lo que la caracteriza es que presenta la organización jurídica de la sociedad y sus conceptos como instrumento mediante el cual el valor se capta y se actualiza. La cuestión histórica respecto a la conexión entre los conceptos de justicia y de Estado de Derecho es delicada y compleja, pero sobre todo fundamental en la problemática de la vida social moderna.

Pío Marconi estudia el *Stato di diritto e Stato "professionale" nella dottrina sociologica*. La concepción del Estado social no agota la doctrina sociológica. En el área sociológica la doctrina del Estado acoge incluso los esquemas sindicales o sociales, además de los problemas más típicos del Estado de Derecho. La sociología del Estado es enormemente compleja. Si por un lado aspira a un tipo de Estado inherente a la socialidad, por otro se centra en el problema iusnaturalista de un Estado que sea tutor del individuo. El sociologismo y el normativismo son dos diferentes soluciones que aprecian de distinto modo ambos aspectos. El problema de la mediación entre Derecho y hecho (punto débil en la teoría de Duguit) se refleja en su doctrina del Estado como defecto en la conexión entre Estado y sociedad, originando contradicciones conceptuales entre factores inherentes a la realidad social unitaria.

El profesor de Pisa, Giuliano Marini, trató acerca de *Lo Stato di diritto kantiano e la critica di Hegel*. Estado de Derecho en sentido kantiano es el que pone como finalidad propia la garantía del coexistir y de la plena realización de los arbitrios individuales conforme a una trascendental ley universal de libertad. Un Estado de Derecho así entendido, por estar fundado en la pura razón, aparece en realidad como uno de los posibles Estados de justicia, o sea como el destinado a realizar el valor de la libertad, entendida en sentido abstracto y metahistórico. Tal concepción, que encuentra sus premisas en el pensamiento de la ilustración y en su sistematización kant-fichteana, se hace merecedor de las acusaciones de abstracción y formalismo que Hegel tuvo el mérito de formular con particular claridad en sus trabajos de su época de Jena. La denuncia del apriorismo especulativo, en cualquier forma y desde luego en la tomada por la filosofía hegeliana, tiende a contraponer frente a una racionalidad abstracta la concreta

racionalidad originada en la realidad histórica, que es una racionalidad ciertamente activa.

La comunicación de Renato Melis, de Roma, se titula *Otto tesi su Stato di diritto e Stato di giustizia*. El Estado de Derecho, tendente a abarcar bajo normatividad jurídica un área cada vez más extensa de relaciones, podría encontrar su realización en la proliferación legislativa. Pero sucede que esta inflación legislativa es causa, por el contrario, de incertidumbre, de parcialidades y de privilegios. Por otra parte, un régimen de autodisciplina presupone un pueblo políticamente adulto, una vez realizados múltiples esfuerzos de la sociedad para que los ciudadanos hayan adquirido la cultura y conocimientos, así como las prácticas de responsabilidad convenientes.

Siendo la multiplicación legislativa efecto de intervenciones del Estado tenderá a conseguir efectivamente el progreso de las igualdades, y consiguiente el Estado de Derecho tenderá a transformarse en Estado de justicia. Desde una concepción jurídica propia de la dogmática jurídica y de la teoría general, se avanza hacia las previsiones de los fines últimos del Derecho (orden, paz) que son efecto de la justicia. Pero en este punto aparecen las relaciones entre economía y Derecho. Si bien con la economía emergen los problemas de la adecuación de los medios respecto al fin, la elección condicionada por la escasez de los medios conduce a reflexionar sobre la peculiaridad de la situación del hombre, el cual, con su razón individualizada y concreta, se encuentra flotando entre el determinismo y el indeterminismo y tiene como mundo propio todo lo que puede ser, algo que las filosofías monistas que hasta ahora prevalecían han ignorado o conocido erróneamente.

Ernesto Molinari, de Génova, presentó un estudio acerca de *Stato di diritto e Stato di giustizia in Hume*. Aprecia el autor en Hume cierta alusión e incluso ambigüedad en su tratamiento de los problemas políticos y constitucionales. Ello se debe a que no acepta jerarquías definitivas de valores que se van sustituyendo históricamente en cuanto a la eficacia y extensión de la hegemonía en las concepciones sociales. Ello se debe a la insuficiencia sistemática de sus ideas acerca de la realidad política.

Adriano Paglietti, de Roma, disertó sobre el tema *Ancora sulla giuridicità como limite del potere: la distinzione tra Stato e non Stato*.

Refiriéndose al contenido de la norma fundamental del ordenamiento internacional, plantea el autor el problema de la relación entre Estado, Derecho y justicia llegando a la conclusión de que el ordenamiento estatal encuentra motivo de existencia en el contenido actual de la norma fundamental del ordenamiento internacional. No se pueden considerar Estados aquellos modos de convivencia caracterizada por la prepotencia de unos sobre otros basada en la violencia, desconociendo la titularidad de los derechos de una gran parte de los hombres sometidos a tal jurisdicción.

El profesor de Roma, Dino Pasini, trató acerca de *Stato assoluto, Stato di diritto e Stato di giustizia*. Considerado el proceso histórico

moderno, Estado absoluto, Estado de Derecho y Estado de justicia son tres momentos o fases fundamentales de la organización política que se encuentran siempre vigentes bajo aspectos renovadamente originales.

El Estado absoluto, como Estado sostenido por la fuerza, en contraste con una forma social carente de organización jurídica, representa ya una primaria forma fundamental de vida civil, si bien salida de la condición bestial de la guerra de todos contra todos. El Estado de Derecho, por estar limitado por el Derecho, consiste en instauración y mantenimiento de la legalidad formal, conteniendo certeza jurídica y aquella libertad subsiguiente a la certeza, en contraste con cualquier forma de arbitrariedad o de violencia que son típicas expresiones del Estado absoluto. El Estado de justicia, no entendido como Estado de justicia absoluta abstracta, sino de concreta justicia histórica, representa una forma más elevada y avanzada que el Estado de Derecho. Consiste en la integración de la legalidad formal con la justicia sustancial, o sea, con la legitimidad. Así, el Estado de Derecho se inserta en el Estado de justicia, o sea, en el Estado que realiza una aspiración concreta, histórica de justicia y en cuanto que es comprensivo del Estado de Derecho, así como éste lo es respecto al Estado absoluto, representa una forma más alta y humanizada del Estado. La relación entre legalidad formal, expresión típica del Estado de derecho, y justicia sustancial o legitimidad, expresión típica del Estado de justicia, no es otra cosa que la relación entre la forma legal y su contenido, entre el momento o elemento normativo, estructural formal y el funcional del Estado. Se tiene un Estado de justicia cuando el Estado de Derecho cumple aquellos valores, exigencias y tareas históricas concretas que la conciencia de una sociedad dada, en un tiempo dado, requiere que sean regulados normativamente. El Estado de justicia, como expresión más comprensiva, humanizada y civilizada del Estado, es expresión del grado de educación y madurez político-social-cultural de los componentes de una sociedad dada en un momento dado. Cuando estas tensiones y voluntades disminuyen, el Estado de justicia decae y se envuelve en las actitudes del Estado de Derecho e incluso en las de Estado totalitario. De aquí el fundamental problema de la preeminencia de la formación civil y jurídica de los componentes de una sociedad dada y, por ende, de la indispensable función educativa del sentido jurídico, como premisa condicionante de la formación, consolidación y potenciación de un Estado de justicia. El Estado absoluto es el Estado fundado en la fuerza, por encima no sólo de la justicia sustancial de la legitimidad, sino incluso de la legalidad formal. El Estado de Derecho, por su parte, es la organización jurídica en la cual la fuerza se normaliza y regula. De este modo la fuerza, por obra de la legalidad formal, se transfigura en poder político. A su vez el Estado de justicia, por insertar la legalidad en la legitimidad, representa la conversión del simple poder de la autoridad como fuerza ordenada normativamente, hacia la fuerza legitimada legalmente o hacia la legitimidad de la fuerza de las leyes. En conclusión, la democracia

sustancial del Estado de justicia—legitimidad—está en correspondencia con la democracia formal del Estado de Derecho.

Reginaldo Pizzorni, de Roma, plantea el importante problema de la *Giustizia storica, coscienza storica e diritto naturale*. La persona humana, con su dignidad de criatura razonable, lleva consigo, por ley de naturaleza, verdaderos derechos, originarios y autónomos, que no son ciertamente un producto de la evolución social o del reconocimiento por parte de la autoridad estatal. Es la ley o derecho natural que constituye nuestra propia naturaleza. En cuanto que nuestro ser participa del ser de Dios, también nuestra racionalidad participa de la ley de Dios.

Los principios de este derecho natural no pueden ser minimizados ni exagerados. No deben ser entendidos como abstractos principios formales puestos por la mente pensante, sino como principios generales prácticos que forman un orden objetivo, que tienen un contenido determinado y obligatorio en cada hombre.

No se trata de un simple formalismo o de abstracciones vacías. Tampoco debemos contentarnos con una justicia histórica o con una conciencia histórica, que nos dejarían en el positivismo jurídico y en el relativismo histórico que son la negación y la ausencia de la filosofía del Derecho, sin posibilidad de instalarnos en afirmaciones necesarias que puedan iluminar y dirigir las nociones que trascienden a la experiencia. En tal caso todo derecho legal, hasta el más infame, sería reconocido como obligatorio en cuanto que estuviera formal y correctamente producido por el Estado. Nos deberíamos entonces contentar con la juridicidad extrínseca. Es el argumento de la *reductio ad Hitlerum* vivido en décadas pasadas. Con aquellos criterios estaríamos en el historicismo de Croce, donde todo se justifica, o mejor donde nada requiere justificación ni condena por atribuir a la angustia o a la ignorancia de los pueblos las modalidades de su actuación o de su pensamiento.

Es inútil fiarse plenamente de la justicia histórica o de la conciencia histórica, dado que son siempre simples hechos, y el simple hecho no puede aclarar la razón íntima de la moral y del Derecho que constituyen valores. Si la moral y el Derecho no son criterios absolutos para juzgar los hechos, es que no hay moralidad ni Derecho. Desde estas doctrinas hasta las tesis de que la historia tiene siempre razón, y que la justicia se identifica con el éxito, no hay más que un paso corto y casi inevitable. Pero con esto no se puede apelar a la historia como instancia última. La razón histórica verifica, pero no justifica. Nos dice sólo la facticidad, pero no la valoración del Derecho, que sólo puede ser examinada desde una reflexión total en un nivel filosófico, o sea, por el juicio del Derecho natural.

Este Derecho natural no está reducido a un puro principio formal, sino que es comprensivo de un determinado contenido, de una serie de prescripciones precisas, válidas como normas para todas las relaciones intersubjetivas o sociales, nacionales e internacionales, radicadas

en la naturaleza humana y que tienen en el Creador mismo su justificación suprema.

Filippo Puglisi, de Catania, expuso su comunicación *Stato di diritto e Stato di giustizia: Dialettica e problematicità*. Históricamente se producen hechos tensionados entre la legalidad y la justicia. ¿Es justo todo lo que es legal, o lo legal puede alguna vez ser injusto? De aquí la importancia de los problemas del Estado de Derecho y del Estado de justicia, en cuanto a su conciliabilidad o su respectiva preponderancia.

La posición entre el Estado de Derecho y el Estado de justicia es dialéctica. La legalidad es el medio que resiste a una justicia absoluta, pero también por ello es la garantía de su limitada realización. El Estado no puede guiarse solamente por la legitimidad o por el Derecho entendidos aisladamente, sino por la síntesis histórica de ambos.

El profesor de Siena, Goffredo Quadri, trató sobre *Lo ius rapinae dei "Fasti" di Ovidio*. El individuo reacciona frente al mundo, respecto al cual se halla afectado por un originario complejo de inferioridad, mediante una actitud que tiende a sustituir esta situación de inseguridad por otra situación de superioridad y seguridad, mediante la cual se constituya en personalidad. Pues la lógica humana no puede dejar de ser lógica social, y así el Derecho aparece principalmente como prestigio social del poder.

Es de particular importancia a este propósito la lectura de los *Fastos*, de Ovidio, donde el concepto de *ius* surge con matices esencialmente religiosos, relacionado con el matiz místico que lleva consigo la idea de justicia. El Derecho está genéticamente unido a la religión, pues la conexión ética solamente ha podido aparecer posteriormente en una fase más avanzada del desarrollo de la conciencia. La expresión *ius omne*, tantas veces repetida en Ovidio, indica el Derecho como Derecho total y entero, no atenuado, que pertenece, sobre todo, a los dioses, el cual no tiene límites y que se configura también como *ius rapinae*, por contener también un *posse nocere*.

En la civilización de la conciencia popular, la exigencia de la seguridad común ha atenuado esta vigencia absoluta, prohibiendo a los ciudadanos llegar a las manos, así como instituyendo el matrimonio. Pero las instituciones concretas, que son derechos regulados por las leyes, no son el *ius divinum*, anterior incluso al Derecho natural, por consistir en el poder y en el prestigio de lo absoluto por encima de los grupos humanos.

Arialdo Salemi defiende una interesante postura con su comunicación *Stato di diritto e Stato di giustizia si inveranno nello Stato educativo*. Al considerar que Estado de Derecho y Estado de justicia se configuran, en el plano conceptual y en el histórico, dentro de una relación de antítesis recíproca, aparece la obvia conclusión de buscar una síntesis dinámica de ambos.

Esta síntesis, asimilando la complementariedad de los factores positivos de cada uno de los dos conceptos respecto a los del otro, debe-

ría descubrir un entramado que, por implicar los dos aspectos necesarios de la propia realidad, revelase la continuidad y eficiencia de dicha complementariedad, incluso en el campo práctico, al superar automáticamente los obstáculos naturales de un repliegue sobre sí mismo de cada uno de ambos aspectos.

El concepto estructural que se presenta apto para resolver las aporías es el de *educación*, proceso que por su naturaleza incluye en sí tanto el deber ser como el ser. En la educación, de cualquier modo que se la mire, tanto en el plano individual como en el colectivo, hallan plena y racional satisfacción tanto la exigencia conservadora propia del Estado de Derecho conocido en la experiencia histórica, como la exigencia progresiva y mesiánica del Estado de justicia.

El Estado educativo, al menos en este aspecto estructural, presenta las ventajas de manifestar, además de los factores jurídicos, los factores metajurídicos que en su composición constituyen la naturaleza integral del Estado.

Leonardo Santoro estudia el sentido general del proceso *Dallo Stato di diritto allo Stato di giustizia*. En todo tiempo el Derecho positivo ha concretado su propia idea de justicia y por ello no hay un Derecho contrapuesto a justicia, sino una justicia actualizada como Derecho.

Ocurre de este modo un proceso que permite al Derecho, a través de los factores históricos de civilización indispensables como valores de vida humana, existir como justicia y desenvolverse gradualmente conforme a una ley natural de proporción.

Mas la justicia que coincide con el Derecho es la parte realizada concretamente del ideal absoluto de justicia, pero no todo el ideal de la justicia. Este proceso de concreción ha de seguir el curso posibilitado por las necesidades de los tiempos y por la comunicación de las técnicas económicas, políticas, sociológicas y morales con las técnicas jurídicas. La evolución del Estado de Derecho hacia el Estado de justicia solamente se puede realizar en un proceso de maduración histórica y de acuerdo con la evolución de los restantes elementos de la vida colectiva.

El profesor Itálico Liberio Troja expone *L'ideale di giustizia nell'evoluzione dello Stato*. En la relación teórica de Estado y justicia, un Estado justo o de justicia está fuera de la realidad y sólo puede aparecer como ensueño o como esperanza. El ideal de justicia se ha venido enriqueciendo progresivamente en el curso de la historia y ha obligado al Estado de Derecho a evolucionar sin interrupción. Desde el Estado renacentista, con su afirmación de autoridad, se pasa a las diversas formas del Estado de Derecho, con su afirmación de la libertad dentro del Derecho. Nuevos ideales transforman esta concepción en la del Estado de bienestar, y, por último, la interpretación marxista da origen a la legalidad socialista. Puede apreciarse, quizá, en este último, una inversión del camino de la Humanidad, por provocar una intervención mayor de la autoridad estatal en el ámbito individual. Mas reconociendo que existen necesidades humanas que favorecen tal interven-

ción, el autor concluye la urgencia de establecer algún equilibrio entre los dos términos de autoridad y libertad.

Antonio Zanfarino, profesor de Florencia, presentó la comunicación *Stato di diritto e società*. El principio constitutivo del Estado de Derecho está alejado de los extremismos de poder-egoísmo y de poder-eticidad. Su significación deriva de luchar contra el absolutismo tanto como contra el universalismo del poder político. Históricamente se puede concretar en varias características.

Actividad social y actividad estatal no se encuentran en posición de identidad, ni la sociedad puede entenderse como mera derivación de los preceptos de la voluntad hegemónica del Estado.

Sociedad y Estado forman una relación sustancialmente fundada en un criterio de recíproca exigibilidad. Dentro de tal conexión la sociedad tiene, sobre todo, el fin de promover y renovar experiencias e intereses, y el Estado el fin de normativizar los fines que la sociedad le presenta.

El fin normativo del Estado presupone una exacta interpretación de los fines sociales que deben ser garantizados por tal seguridad. Por tanto, el orden normativo que cualifica de algún modo la realidad social no puede inventar y predeterminar integralmente los deberes de los ciudadanos.

Por otra parte, la sociedad, que debe hacer valer sus derechos frente al Estado, no se reconoce competente para distinguir con claridad en sus propias experiencias y reconoce al Estado la función de separar lo esencial respecto a lo contingente, dando plenas garantías legales a aquellas experiencias capaces de constituir medidas históricas de justicia.

El Estado de Derecho implica la existencia de un concreto pluralismo social precisamente para permitir a la sociedad la renovación de sus fines. La sociedad que el Estado de Derecho regula y valora es una sociedad dinámica, configurada democráticamente por la representación y expresión del pluralismo social que constituye su íntima estructura real.

Giovanni Zizak resumió, a su vez, la comunicación *Iustitia fundamentum regni*. En la función del Derecho es natural una finalidad de justicia, como es esencial una disposición imparcial del juez, requiriendo una victoria sobre el egoísmo junto a un incondicionado amor por la verdad. Esto constituye la moralización interior del saber, engendrando una tendencia hacia el bien común, implicado en los principios de colaboración y solidaridad social.

Los primeros mandatos de la ley son la justicia, la misericordia y la lealtad.

La disciplina interior del espíritu lleva hacia un absoluto: la común unidad del espíritu humano, que ni es una abstracción ni una fórmula mágica. Se requiere una apreciación imparcial en búsqueda de lo realmente exacto, haciendo compatible todo lo que en el Derecho es contingente y mudable en un desarrollo ordenado y pacífico, y haciendo duradero el proceso social sin inmovilizarlo.

A. S. T.