

## LA CRISIS DE LAS CIENCIAS DEL DERECHO

*B. Mantilla Pineda.*

VIII - CONGRESO INTERAMERICANO DE FILOSOFIA.

BRASILIA: OCTUBRE 30 A NOVIEMBRE 4 DE 1972

TEMA: FILOSOFIA SOCIAL Y JURIDICA.

### 1 - Teoría de las ciencias o epistemología.

Corresponde a la filosofía y particularmente dentro de ésta a la teoría de las ciencias o epistemología, investigar la estructura de las ciencias<sup>1</sup>, es decir, el método y la forma del conocimiento científico, así como también el conocimiento de lo real e ideal y el significado de la ciencia para la acción. No representa poca cosa lo que se ha avanzado en esta rama de la filosofía desde Kant hasta nuestros días. Sobre todo se han demarcado las fronteras entre el conocimiento filosófico y el estrictamente científico<sup>2</sup>, pero a costa de vencer a gigantes del pensamiento como Hegel que reducía las ciencias a la filosofía, o como Augusto Comte que identificaba la filosofía con las ciencias, puesto que para él la filosofía no era sino la "síntesis de las ciencias", o como Herbert Spencer que en este punto coincidía con el positivismo comtiano. También se han alinderado las ciencias en cuadros bien definidos. Ahora es dable hablar sin lugar a equívocos de ciencias formales, ciencias naturales y ciencias del espíritu<sup>3</sup>.

Por ciencia suele entenderse ora el proceso de investigación o conocimiento, ora el resultado de este proceso, vale decir, la suma de todos los conocimientos producidos por él en una determinada región o

dominio de objetos<sup>4</sup>. Tal vez sea más importante y significativo el proceso de investigación o conocimiento que el resultado del mismo, pero sin perder de vista su necesaria y estimulante reciprocidad. El proceso de investigación o mecanismo espiritual de conocimiento, es a la larga la historia de las ciencias con sus altos y bajos, sus remansos y cursos violentos, sus momentos positivos y negativos, sus crisis profundas y sus fuerzas creadoras. El ritmo de crecimiento de cada ciencia o grupo de ciencias, no es ciertamente igual. Algunas han marchado y crecido a mayor ritmo que otras. Se ha hablado, por ejemplo, del siglo de oro de las matemáticas<sup>5</sup>, o de las ciencias exactas, e inclusive del siglo de oro de la historiografía, pero no se puede hablar en los mismos términos de la casi totalidad de las ciencias del espíritu.

Fueron los siglos XVI, XVII y XVIII verdaderamente revolucionarios en el orden del conocimiento del Universo. Copérnico, Keplero, Galileo y Newton descubrieron y formularon las leyes de la mecánica celeste. El éxito de las ciencias exactas fue secundado por el éxito rotundo de la química y la biología en el siglo XIX. Pasteur y Darwin pueden considerarse como los símbolos del progreso de las ciencias de la composición de la materia y de la vida. La imagen del Universo y del hombre netamente científica precipitó la caída de las filosofías especulativas, especialmente la del idealismo alemán que va de Fichte a Hegel, pasando por Schelling. No es de extrañar que, en estas circunstancias, alcanzara absoluto predominio el modelo de las ciencias exactas primero y luego el de la biología y la psicología experimental en el campo de las llamadas ciencias del espíritu.

El modelo de conocimiento de las ciencias naturales empujaba un peligro: el de naturalizar la conciencia y reducir lo ideal a mera facticidad. Edmund Husserl justamente advirtió los peligros que entrañaban el naturalismo y el historicismo, y emprendió vigorosamente la investigación de la esencia de la conciencia, del conocimiento científico y filosófico y aun de la historia, la sociedad y la cultura. En su crítica del historicismo chocó Husserl nada menos que con W. Dilthey<sup>6</sup>, quien desde otro punto de partida y con métodos distintos había emprendido la crítica del naturalismo y la fundamentación y estructuración autónoma de las ciencias del espíritu<sup>7</sup>.

La ciencia misma, como ya se dijo, está sujeta en su devenir a sublimes ascensos y a caídas impresionantes. La crisis general, que todavía conmueve a la civilización occidental, afecta también a la ciencia<sup>8</sup>. En la física, la concepción newtoniana del universo ha sido rectificadas

o corregidas, si no sustituidas del todo, por la teoría general de la relatividad de Einstein<sup>9</sup>. Al sistema ptolemaico de la historia con su consecuente teoría del progreso y sus categorías naturalistas de la lógica del espacio, ha opuesto estruendosamente Oswald Spengler el sistema copernicano de la historia con su lógica del tiempo y sus conceptos fundamentales de todo lo orgánico<sup>10</sup>. Ni el modelo naturalista ni el historicista estilo decimonónico conservan vigencia ahora en las ciencias del espíritu.

## 2 - Teoría de las ciencias del derecho.

Las ciencias del derecho son también materia de reflexión filosófica. En efecto, la teoría de las ciencias o epistemología no sólo tiene por objeto el análisis de las ciencias formales y naturales, sino también el de las ciencias del espíritu, donde necesariamente hay que ubicar a las ciencias del derecho.

W. Dilthey asignaba a las ciencias del espíritu como su campo temático propio el conocimiento de la realidad histórico-social y como su método adecuado la comprensión (*das Verstehen*). De esta manera las ciencias del espíritu quedaban contrapuestas a las ciencias naturales tanto por su objeto como por su método. La naturaleza se explica, la realidad histórico-social se comprende, según reza la bien conocida fórmula diltheyana. Y dividía a su vez las ciencias del espíritu en ciencias de la organización exterior de la sociedad y ciencias de los sistemas de cultura. Las ciencias del derecho pertenecen a las ciencias que estudian los sistemas de cultura, pero el derecho mismo es "un hecho que constituye la condición de todo hacer congruente de los individuos y en el cual ambos elementos, sistemas de la cultura y organización exterior de la sociedad, se hallan todavía juntos"<sup>11</sup>.

Eduardo Spranger, discípulo de Dilthey, ha llevado las ciencias del espíritu a un grado de mayor unidad y solidez. Como su maestro Dilthey "establece dos grandes dimensiones en la rica variedad cósmica y en el mundo del saber: naturaleza y espíritu, ciencias naturales y ciencias del espíritu. Allá, en la ciencia natural, el "objeto físico es creado en el acto de conocer; aquí, en las ciencias del espíritu, nace un objeto espiritual en el comprender". Allá domina el principio de causalidad; aquí lo relevante son los valores, los objetivos, la individualidad"<sup>12</sup>. La ciencia del derecho, como la ética, se inordina en el espíritu normativo.

La Escuela Neokantiana de Baden con sus jefes W. Windelband y H. Rickert contribuye también a trazar los límites que separan a las

ciencias del espíritu de las ciencias de la naturaleza, y a sentar las bases del dualismo metódico de Emil Lask y Gustavo Radbruch de tanta importancia en la filosofía jurídica y en las ciencias del derecho. "La metodología de la ciencia empírica del derecho, considerada bajo el aspecto estrictamente metódico, pertenece, según Lask, no a la filosofía del derecho, sino a la filosofía de la ciencia, en cuanto ella no trata inmediatamente del tipo de valor "Derecho", sino del tipo de valor "Ciencia". A pesar de eso, no es necesario señalar, cómo este sector de la doctrina especial de la ciencia, encuadra objetivamente en el ámbito de la filosofía del derecho"<sup>13</sup> Radbruch incluye la metodología de la ciencia del derecho en la parte general de la filosofía del derecho. La ciencia del derecho "es una ciencia cultural comprensiva", es decir, que se inserta en las ciencias del espíritu de conformidad con el neokantismo de la línea Windelband-Rickert<sup>14</sup>.

Para dar con una epistemología jurídica de envergadura es necesario llegar a la teoría egológica del derecho, la cual es por principio una tematización de la Ciencia Dogmática del Derecho. Reiteradamente aparece a través de casi toda la obra polémica y ciclópea de Carlos Cossio la dilucidación en términos filosóficos de la naturaleza, estructura y metodología de la ciencia jurídica. Desde la *Plenitud del ordenamiento jurídico* hasta la *Teoría de la verdad jurídica*, que recoge el ciclo de conferencias que el ilustre maestro argentino dictara en la Universidad Autónoma de México y en donde condensa como en un punto focal su pensamiento jurídico, los numerosos y siempre actuales libros de Cossio insisten, ahondan y amplían el tema de la epistemología jurídica.

Al respecto son muy dicientes las ideas entresacadas de la *Teoría egológica del derecho* que citamos a continuación: "La ciencia Dogmática tiene que ser el tema en cuyo torno gire la Filosofía del Derecho"<sup>15</sup>. "La Teoría egológica aspira a autenticar la Ciencia del Derecho, franqueándole sus horizontes, pero sin desconocerla; antes bien, refirmándola en su pleno sentido jurídico. Aspira a que el objeto de conocimiento de la Ciencia jurídica sea, de verdad, conocido por conceptos dogmáticos de rigor metódico, certeza constructiva y validez universal"<sup>16</sup>. Y finalmente: "El objeto de la Filosofía del Derecho es la Ciencia del Derecho"<sup>17</sup>.

La Epistemología Jurídica es para Miguel Reale una parte de la Filosofía del Derecho, que tiene la tarea, en primer lugar, de determinar su objeto, para saber, por ejemplo, si se trata de una ciencia que tie-

cias de culpa definidas por el código civil (art. 63). Por eso llegó a conclusiones tan personales como ésta de que no hay buena fe si hay mala fe, pues a ello equivale su raciocinio elaborado en esta forma: "En nuestro ordenamiento civil aplicable al derecho mercantil, no hay culpa grave que no equivalga a la mala fe. En otros términos: no hay buena fe exenta de culpa grave. Aunque sí hay culpa leve o levísima junto con la buena fe." (10)

Antes escribe: "El código de comercio, a su vez, habla en el numeral 11 del art. 784 de "quien no sea tenedor de buena fe" y en el numeral 12 y en el art. 820 del "que no sea tenedor de buena fe exenta de culpa". Esta misma locución, extraña a nuestro lenguaje jurídico la repite en otros puntos".

No es extraña la locución al lenguaje jurídico, porque se viene hablando de ella desde 1936 hasta el presente, por la jurisprudencia de nuestros tribunales. El código no hizo más que aprovechar esa elaboración jurisprudencial y doctrinaria con muy buen criterio. Claro que el código no es muy pródigo en la mencionada exigencia, y los alcances de la presunción, hemos visto, son precisos y están bien delimitados por la jurisprudencia.

En un párrafo traído al desgaire por el autor (11), adivina la clave del problema, pero deja el tema de lado y se desvía nuevamente. Es así como escribe: "Aquí conviene recordar con relación a la prueba de la diligencia (aquí en el derecho civil toca al obligado a ella) que en nuestro derecho mercantil, por la presunción general de la buena fe, se presenta una inversión de la prueba y debe demostrar el que niega la buena fe los hechos correspondientes y no corresponde demostrar la diligencia al que debió emplearla".

Pues, bien. Es que precisamente la H. Corte ha sentado esta regla de interpretación: "La buena fe exenta de culpa", descarga en el tercero que la alega, la obligación de demostrar su diligencia y cuidado. Pero una vez desplegada esa actividad y en la certeza de ser un tenedor de buena fe, si un error invencible hizo que hubiese adquirido, por ejemplo de quien no era dueño, esa posición de tenedor de buena fe creadora de derecho lo pone por encima del verdadero dueño, sujeto sacrificado, según la expresión de Gorphe.

Trasladando esa teoría al campo del derecho cambiario en aquellos artículos en que se habla de la buena fe exenta de culpa, care-

(10) ob. cit., pág. 60.

(11) o. c. pág. 65.

cería de importancia distinguir entre las varias especies de culpa, ya que, en el supuesto más extremo, siempre habría una presunción de buena fe que lo pone a salvo de las excepciones personales.

Sintetizando, podemos decir, que en derecho cambiario no hay sino cuatro casos de presunción de la buena fe exenta de culpa en que el tenedor, por lo mismo, está relevado de probar su diligencia de hombre avisado.

Vivante ha dicho sobre la buena fe, que debe presumirse siempre cuando el adquirente ignora que el vendedor no puede disponer de la cosa vendida, debiendo continuar su buena fe hasta el momento en que se efectúa la tradición. Si posteriormente llega a conocer aquel defecto, su adquisición no pierde la legitimidad originaria, aun cuando, por ignorar la seguridad de su posición, procure disimular el inesperado cambio de su estado de conciencia (*mala fide superveniens no cecet*); así la tradición de la mercancía verificada por medio del conocimiento de embarque, protege al adquirente de buena fe, aunque conozca la procedencia ilícita de las mercancías antes de su llegada. La ley protege igualmente al poseedor de mala fe, si su vendedor ha adquirido la mercancía de buena fe, porque puede ampararse bajo la defensa que corresponde a este último" (12)

No sobra, para finalizar, insistir en la dificultad de encerrar en una definición el concepto de la buena fe, desde el momento en que ella no tiene un solo y único significado para todos los pueblos, (13) y aún dentro de una misma legislación, como lo anota Fontanarrosa, de pronto se advierte que hay qué distinguir, por lo genral, la noción de la buena fe en materia posesoria de la que rige en materia negocial o contractual. (14). A este respecto es muy amplia la exposición que hace el doctor Alvaro Pérez Vives (15), sobre la buena fe, tomando como punto de referencia las sentencias de la H. Corte del año 36.

(12) César Vivante. Tratado de Derecho Comercial, tomo 3, pág. 116.  
(13) "Incluso si tomamos la tan conocida edición, pág. 50 expresión bona fides, nos encontramos que significa una cosa en el derecho inglés y otra en el derecho continental. Precisamente se reconoció en la Conferencia de Ginebra sobre el Derecho de las letras de cambio, que los juristas franceses y los alemanes no tienen el mismo punto de vista sobre el significado exacto de la palabra bona fides". (Cita de Fontanarrosa, obra mencionada, pág. 50).  
(14) Rodolfo O. Fontanarrosa. Derecho Comercial Argentino, tomo II seg. ed. pág. 50.  
(15) Alvaro Pérez Vives. Compraventa y Permuta en Derecho Colombiano. Ed. Temis de 1953, pág. 551 y s. s.

## MONETARY LAW AND CONTEMPORARY PROBLEMS

by Eliyahu Hirschberg, M. J.  
(Jerusalem), M. Phil. (London)

### I - The Importance of Monetary Law

#### Introduction:

Some authorities consider monetary law an obscure branch of Commercial law. Others believe that it is part of contract law. Both definitions are true to a certain extent. In modern times, however, monetary law is a very important part of jurisprudence. We live at a time when the instability of the value of money can be said to be the rule rather than the exception to it. Monetary law, therefore, serves as a test case of the adjustment of modern law to contemporary problems and requirements.

Monetary law serves as a foundation for the entire body of both private and public law. Monetary terms are used in contracts, wills, statutes, and treaties. Courts, jurisdiction is often defined in monetary terms, especially in Israel. The basic principles and approaches of monetary law should therefore be of general interest, since as a body they are one of the major contemporary problems.

The general public's interests are daily affected by changes in the value of money, and lawyers and economists are brought into constant contact with problems created by changes in the value of money. Monetary law is of the utmost importance for legal research —its principles and solutions affect other fields of the law— as well as