

PREFACIO DEL EDITOR GENERAL*

Recientemente, los filósofos del derecho, más que antes, han estado preocupados con preguntas relacionadas, no tanto al derecho, sino referentes a la filosofía jurídica misma. ¿En qué medida la filosofía jurídica es objetiva?, ¿hasta qué punto se encuentra libre de valoración?, ¿en qué medida es descriptiva?, etcétera. Si uno siempre había sospechado que la filosofía del derecho es una actividad autocomplaciente —y he escuchado a muchos abogados y estudiantes de derecho expresar dicho punto de vista con gran vigor— entonces este reciente crecimiento de la industria (de la filosofía del derecho o metajurisprudencia, como uno podría denominarla) puede sonar altamente narcisista. Pero en cierta forma, es la postura antifilosófica de muchos abogados y estudiantes de derecho la razón misma que explica el crecimiento de esta industria. Cuando se estudia derecho, uno aprende a apelar a una autoridad para cada proposición. Dicho reclamo tiende a inculcarle al estudiante de derecho, y posteriormente al abogado, una actitud escéptica en lo que respecta a todas las preguntas que en principio no pueden ser decididas por una autoridad. De modo que las manifestaciones más descabelladas e incoherentes de escepticismo —manifestaciones que hasta el teórico literario más escéptico encontraría penosas— tienden a encontrar un refugio seguro en la comunidad jurídica.

* N del T. Agradezco a John Gardner la autorización para traducir este prefacio.

En algunas escuelas de derecho se presenta casi una batalla campal para ver quién puede ser más escéptico que sus colegas. Ante este trasfondo, es perfectamente entendible que aquellos con un legítimo interés filosófico en el derecho se encuentren atraídos paulatinamente a un debate cada vez más introspectivo sobre el estatus de su propia labor como filósofos.

En este tercer libro de la serie *Legal Theory Today*, Julie Dickson evita dicho debate introspectivo y se enfrenta de lleno al debate metajurisprudencial existente. Para llevarlo a cabo, se concentra específicamente en el papel que juega la *evaluación* en la filosofía jurídica. Muchos escépticos han escrito como si la presencia de elementos evaluativos en los estudios filosóficos sobre el derecho fuera un pequeño secreto condenable. Filósofos del derecho que pretendían explicar sólo la naturaleza del derecho, de hecho incorporaban sus propias preferencias ideológicas e irremediabilmente mostraban al final de cuentas al derecho desde una perspectiva favorable (o desfavorable). La acusación señala que nada en la filosofía jurídica fue en alguna ocasión neutral en relación con el valor. Todo era o una defensa secreta o bien una crítica secreta del derecho. Dicha acusación fue diseñada para que los filósofos del derecho se encontraran ante un dilema. Por una parte, podrían aceptar que su trabajo sobre la naturaleza del derecho de hecho representaba una defensa (o crítica) del derecho; por la otra podrían insistir que lo único que estaban haciendo era ‘describir’ el derecho con sus facultades evaluativas sin utilizarse. La primera opción fue pensada como inaceptable por muchos filósofos del derecho, mientras que la segunda fue pensada como increíble.

Muchos de los estudiantes de derecho han sido enseñados a pensar que las últimas fases del debate entre

Dworkin y Hart pueden verse como una representación de la lucha entre los dos cuernos del dilema. Y muchos han concluido —como bien uno podría— que lo aceptable de lo inaceptable tiene más viabilidad que lo creíble de lo increíble. Por lo que muchos le otorgaron la victoria a Dworkin, quien (se dice) por lo menos tuvo el valor de aceptar que estaba siendo ideológico en este sentido, tal y como los escépticos tuvieron razón en decir que todos los autores que escriben sobre el derecho tienen que serlo.

Julie Dickson bellamente desmorona esta conocida conclusión estudiantil no al aferrarse al cuerno del dilema opuesto, sino demostrando que el dilema siempre fue una ilusión. El que los filósofos del derecho tengan que aproximarse al derecho de manera evaluativa para con ello explicar su naturaleza no implica que cada acto de explicar la naturaleza del derecho sea un acto de defensa (o crítica) del derecho. Tal y como lo señala Dickson, existen funciones ‘indirectas’ y ‘directas’ que la evaluación desempeña en la filosofía jurídica. Incluso ‘describir’ el derecho tal y como Hart lo quiso hacer constituye una actividad de evaluación indirecta. Sin embargo, no se sigue que ello implique una defensa (o crítica) del derecho y por tanto que esta actividad esconda un pequeño secreto condenable del tipo que sostienen los escépticos. El método de Hart elige lo que es *significante* del derecho —y *ello ciertamente constituye una evaluación*— pero deja como pregunta abierta si lo que es *significante* del derecho es *significativamente* bueno (como Dworkin sostiene que tiene que ser) o *significativamente* malo (tal y como un anarquista pueda que sostenga en respuesta a lo anterior). Aquí lo que tenemos es un tipo de evaluación que no decide entre la defensa y la crítica y que es, *en esta dimensión limitada*, valorativamente neutra. Deja abierta la posibilidad de que uno

deba ser un anarquista o un enamorado del derecho, o incluso (como muchos de nosotros) alguien que defiende una postura intermedia. Ello no implica el que uno no utilice sus facultades evaluativas y que enfoque el tema que se aborda a través de una perspectiva totalmente complaciente, dado que ello ciertamente sería increíble como un método filosófico —o incluso como cualquier tipo de enfoque intelectual—.

El libro se fija metas bastante modestas. Pretende encontrar un espacio lógico para la teoría jurídica de “evaluación indirecta” sin defenderla como la vía correcta. Me inclino a pensar que el libro excede esta modesta ambición y destaca lo que resulta atractivo del tipo de teoría jurídica que Dickson tiene en mente. Más importante que esto, sin embargo, me gusta pensar que el libro puede auxiliar en dar por terminada la excesiva polarización que se presenta en el tema de la metodología que ha sido resaltada por el periodo desde la publicación de libro *Law's Empire* de Dworkin. Desde la publicación de *Law's Empire*, la pregunta que se formula, en términos dworkinianos, es si uno es un “interpretativista” en relación con la naturaleza del derecho. Pero todos son interpretativistas en relación con la naturaleza del derecho y siempre lo han sido. Los trabajos de Bentham, Kelsen, y Hart fueron todos igualmente interpretaciones del derecho y de los fenómenos jurídicamente relacionados. Todos intentaron explicar el derecho y explicar los fenómenos jurídicos relacionados de una manera que resaltaban lo importante e ignoraban lo no importante. De modo que la verdadera cuestión no es si nosotros, los filósofos del derecho, somos necesariamente intérpretes; más bien es si estamos obligados, como Dworkin piensa, a ser intérpretes *constructivos*, i.e., explicar al derecho de manera que lo muestre *favorablemente*, equiparando lo importante con lo importantemente bueno. Si Dickson

tiene razón —y pienso que la tiene— no necesitamos ser intérpretes constructivos. Podemos abordar el problema de la naturaleza del derecho como un problema de evaluación, pero con una mente aún más abierta en relación con el valor del derecho.

John GARDNER
University College, Oxford, abril de 2001