

---

---

ENRIQUE ZULETA PUCEIRO  
Universidad Complutense de Madrid

## Savigny y la teoría moderna de la interpretación

### I

Al cumplirse este Segundo Centenario del nacimiento de Savigny, los modelos de actividad científica imperantes a partir del vasto esfuerzo de sistematización de la Escuela Histórica, parecen atravesar por momentos de crisis y cuestionamientos profundos. Recientemente, A. Hernández Gil sintetizaba algunos de los interrogantes más importantes que plantea la situación actual en los términos siguientes: El examen crítico y los intentos renovadores de la ciencia dogmática, guiados de propósitos de perfeccionamiento, unas veces, y de sustitución radical, otras veces, irrumpieron en el panorama del saber jurídico hace aproximadamente un siglo, y si bien es cierto que se mantienen, habiendo creado una preocupación revisora y, más allá de ella, nuevos planteamientos epistemológicos y metodológicos, también es cierto que no han llegado a consolidarse en una operatividad científica esencialmente distinta, sobre todo a escala de las disciplinas particulares" (1).

(1) HERNANDEZ GIL, A.: *La ciencia jurídica y el problema de su transformación*. Discurso leído el 28 de noviembre de 1977 en la Sesión Inaugural del curso 1977-78 de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. Madrid, 1977, p. 17.

En efecto, por ambiciosas que hayan sido las empresas renovadoras que llenan el panorama de las tendencias metodológicas en las últimas décadas, por profundos que hayan sido sus lazos con la ciencia y la cultura de la época, sus resultados prácticos parecen difícilmente perceptibles, si no en la ciencia que se pregona académicamente, al menos en la que es practicada efectivamente por los juristas. Una insatisfacción creciente invade uno y otro ambiente, retomando discusiones que la primacía del positivismo científico había entendido clausurar. Las propuestas se autoafirman a través de la polémica y el enfrentamiento: ¿parálisis de la ciencia jurídica, o más bien evolución lenta e imperceptible dentro de una tradición casi hermética para los juristas de hoy? Y al intentar un balance de los intentos superadores, ¿un saber “aluvional”, constituido por especialidades diversas que reivindican para sí la exclusividad del *status* científico, o más bien modificaciones radicales del paradigma hasta hoy hegemónico, buscando los perfiles de un nuevo modo y estilo de pensar el derecho?

Los nuevos enfoques intentan erigirse en alternativas excluyentes: sociología, economía, antropología, análisis filosófico, lógica formal, lingüística estructural, semiótica o cibernética parecen disputar el terreno hasta ahora reservado a la presencia monolítica de la dogmática positivista. Este nuevo imperialismo gnoseológico oscila entre la insatisfacción, la incertidumbre, la inconsciencia de lo que realmente está en juego o, la mayor parte de las veces, un resignado espíritu repetitivo. Un punto del diagnóstico, al menos, parece indiscutible: la falta de un desarrollo pleno de la ciencia vigente, proyectada hacia un doble orden de consecuencias. Por un lado, el aislamiento paulatino entre la teoría y la práctica; por otro, la vulnerabilidad del jurista ante la crítica y su justificado complejo de inferioridad ante los progresos de las ciencias humanas. Dentro de esta suerte de “caos de sensaciones”, parece imponerse el *anything goes* propuesto desde el anarquismo epistemológico (2). “El combate de las sectas —observa irónicamente Ferrater Mora recordando una frase de Bayle— es siempre lo que fue durante algún tiempo el de los troyanos y griegos la noche en que fue tomada Troya (3).

(2) “Todo está permitido; todo vale”. FEYERABAND, P. K.: *Changing patterns of reconstruction*, en *Journal for the philosophy of science*, 28, cit. por FERRATER MORA, J.: *De la materia a la razón*. Madrid, 1979, p. 194. La frase es recogida del título de una comedia musical de Cole Porter.

(3) FERRATER MORA, J.: *Op. cit.*, p. 195.

Ante este cuadro de situación, parece oportuno recurrir a algunas conclusiones de la historia de las ciencias en general. En primer lugar, está probado que el mero hecho de la supervivencia práctica de un determinado paradigma científico nada dice acerca de su validez racional intrínseca. Esto es así precisamente porque una vez que una teoría científica ha alcanzado el *status* de paradigma central, sólo será declarada inválida por una comunidad científica determinada una vez que el paradigma alternativo se encuentre totalmente elaborado y en condiciones de operar como sustituto. Como observa Th. Kuhn, aún cuando dicha comunidad científica haya perdido la fe en la validez del paradigma utilizado, aún cuando haya comenzado a aceptar aspectos parciales de las teorías renovadoras, no renunciará por ello automáticamente al primero. La decisión de rechazar un paradigma es siempre, simultáneamente, la decisión de aceptar otro (4).

Por otra parte, la historia de la ciencia jurídica impone una prudencia especial ante los esquemas interpretativos excesivamente simplistas. Tal es el caso del que resultaría de una lectura poco matizada de la “teoría de las revoluciones científicas”. Una ciencia es, ante todo, una tradición de problemas y de intentos siempre parciales de resolución. Desde este punto de vista, los paradigmas científicos aparecen siempre como resultado de procesos de agregación y confluencia, en los que participan teorías diversas y a veces antinómicas, que se van incorporando al sistema de la ciencia en momentos también diversos. Como afirma S. Toulmin, “una ciencia comprende una población histórica de conceptos y teorías lógicamente independientes, cada uno de los cuales tiene su historia, su estructura y sus implicaciones propias” (5).

Esta concepción —que podríamos denominar *empírico-tradicional*— de la ciencia, impone una consideración crítica de los supuestos filosóficos, científicos y culturales del paradigma dogmático. Sólo a partir de una noción acabada de los mismos parece posible avizorar las dimensiones reales de la crisis del saber jurídico y, en consecuencia, las perspectivas de su superación. En esta tarea, la figura y la obra de Savigny saltan al primer plano. Es en Savigny y en los diversos momentos de su evolución intelectual donde se manifiestan

(4) KUHN, T. S.: *La estructura de las revoluciones científicas*. México, 1977, p. 51.

(5) TOULMIN, S.: *La comprensión humana*. Vol. I: *El uso colectivo y la evolución de los conceptos*. Madrid, 1977, p. 139.

por vez primera los rasgos básicos del paradigma dogmático y los problemas aún no resueltos que condicionan su validez en la teoría y en la práctica.

## II

La Escuela Histórica implica un primer momento de maduración y síntesis dentro de una evolución secular de planteamientos científicos y metodológicos, abierta ya desde la crisis de la escolástica, y que reconoce en el proceso de recepción del derecho romano en Europa uno de sus hilos conductores fundamentales. La concepción de Savigny del derecho como un producto de las fuerzas de la tradición a través de la historia, es paralela a su labor de sistematización del método jurídico, llevada a cabo según supuestos filosóficos recogidos del universo intelectual del iusnaturalismo racionalista y nutrida mediante la incorporación de ingredientes políticos, culturales y científicos propios del historicismo.

Esta confluencia de elementos diversos, hecha posible a partir de la compleja y rica realidad de la Ilustración, explica en buena parte las discusiones aún vivas acerca de la filiación intelectual de Savigny. Para las posiciones en disputa, interesa destacar alternativamente una u otra de las dimensiones de su pensamiento, dejando de lado, en general, una visión integral. Lo cierto es que Savigny se nos presenta como uno y diverso al mismo tiempo, y en esto es un fiel exponente de su época. Su valorización de los factores históricos, su redescubrimiento de la importancia de las culturas fundacionales, su percepción del advenimiento del yo como dato esencial de la revolución no-galileana protagonizada por el historicismo romántico, son aspectos ya perceptibles en el espacio de la Ilustración, que conviven de modo aparentemente contradictorio con su afirmación racionalista de la idea de sistema, entendida como supuesto, método y objetivo del quehacer científico.

En Savigny se manifiestan temas que son anteriores en el tiempo al romanticismo, y que participan del clima general del momento. Las ideas básicas de los escritos programáticos de la Escuela Histórica reconocen influencias evidentes en Lessing, Herder, Goethe, el movimiento *Sturm und Drang* y, en general, en el neoclasicismo de Weimar. La Alemania de la época de Savigny se nos presenta como una suerte de mercado común de la cultura, en el que las orientaciones más diversas comulgan con un núcleo de ideas e in-

tuiciones compartidas. La formación y el estilo de Savigny son claramente clásicos, y dentro de este molde se verterán impulsos pertenecientes a la revolución de la sensibilidad y la inteligencia que trajo consigo el romanticismo.

A este respecto, parece útil recoger la periodización propuesta por Wieacker, que distingue un *primer romanticismo* o romanticismo "antiguo", centrado sobre todo en la ciudad de Jena y situable alrededor de 1790-1800, en el que militan figuras como Novalis o Schlegel, de un *segundo romanticismo* o romanticismo "joven", perceptible a partir de 1800 y que reconoce en Heidelberg el centro de sus expresiones más significativas. En tanto que la primera manifestación romántica gira en torno al descubrimiento de la importancia de las fuerzas espontáneas de la conciencia popular en el curso de la historia, la segunda se centra, en cambio, en una afirmación del espíritu nacional germano, sumado a una valoración de la tradición como elemento de configuración institucional y política.

Desde el punto de vista político, el primer romanticismo muestra un tinte revolucionario, determinado sobre todo por la admiración juvenil y entusiasmada de sus sostenedores hacia la experiencia revolucionaria francesa. En su segunda versión, el romanticismo cobra, en cambio, un matiz acentuadamente contrarrevolucionario, vinculado sobre todo a la reacción nacionalista contra la invasión napoleónica. La escuela de Heidelberg encontrará en la idea de *Volksgeist* un *leit motiv* y al mismo tiempo un punto de partida común para sus elaboraciones, tanto en el terreno político como en el filosófico, literario, histórico y estético. Hay en el romanticismo político una valoración decidida de los datos irracionales y prepolíticos de la conciencia popular. "El derecho y la poesía —escribirá al respecto Jacob Grimm— no son ni pura formulación ni invención vana; el origen de ambos se remonta a algo doblemente esencial: el orden de lo maravilloso y de la fe".

Las ideas contrarrevolucionarias del movimiento romántico se manifiestan en por lo menos tres planos principales: a) el enfrentamiento contra las ideas políticas de la Ilustración, entendidas como parte de una especie de conspiración revolucionaria universal, encabezada por los filósofos, contra las instituciones tradicionales y, en general, contra los principios de orden y jerarquía social; b) la revalorización de los valores históricos contenidos en la tradición nacional germana y, dentro de ellos, el valor configurador de la costumbre, entendida como expresión del genio nacional; c) la sus-

titución de una visión mecánica de la realidad proveniente a su vez de la idea ilustrada de la naturaleza, por una concepción *orgánica* de la misma (6).

Si el Estado es concebido por la Ilustración como un mal necesario y transitorio, superable a través del progreso indefinido de la Humanidad, para el romanticismo será una realidad en sí; el momento supremo del espíritu en su evolución universal. Como instancia total, el Estado trasciende a los individuos que lo forman. La exigencia humanitaria y filantrópica de la Ilustración se ve así asumida y absolutizada. La comunidad asume la forma de una síntesis creadora y nueva, dotada de una existencia mística independiente de quienes la componen. El Estado se justifica en cuanto instrumento de organización y coerción social, y encuentra en la realización del derecho su manifestación más esencial. En la Escuela Histórica se dan así cita elementos tan diversos como un neohumanismo jurídico romanista y europeo, en la línea de la escuela histórica francesa del siglo XVI —a cuya significación acude Savigny en partes importantes de su obra— unido a un romanticismo jurídico y político germanista y nacional-democrático. A todo ello habría que agregar influencias más puntuales, tales como la historiografía de la escuela de Gotinga —Püter y Möser— el humanismo jurídico de la Jurisprudencia Elegante y, en general, las diversas tendencias del romanticismo filosófico y literario (7).

(6) DROZ, J.: *Le romantisme allemand et l'Etat*. Paris, 1966, p. 19. Por su parte, J. STONE apunta: "Tanto del lado alemán, encabezado por Savigny, como del inglés, que encabezaba Maine, la escuela histórica produjo dos importantes verdades. En primer lugar, mostró que el derecho estaba íntimamente relacionado con el contexto social, haciéndose jurídicamente respetable e incluso común lo que filosófica y políticamente era normal desde Montesquieu. Además estos juristas propusieron, antes que Darwin, una burda teoría de la evolución en el campo social; en este sentido burdo, la idea de la evolución ya estaba en la terminología jurídica antes de que entrara en la biología y en la sociología de los primeros tiempos. En segundo lugar, estos juristas desafiaron la competencia del mero análisis lógico lo mismo que las especulaciones *a priori* sobre la justicia, ya que por naturaleza la visión histórica dirigió su atención a los hechos sociales intratables en esos términos, contra los cuales en verdad (en última instancia) la especulación jurídica tenga que probarse". *El derecho y las ciencias sociales*. México, 1973, p. 15.

(7) Cfr. DUFOUR, A.: *Droit et langage dans l'Ecole Historique du Droit*, en *Arch. Phil. du Droit* (1974), XIX, p. 155; asimismo, su *Rationnel et irrationnel dans l'Ecole du droit historique*, en *Arch. Phil. du Droit* (1978), XXIII, p. 148-159; WIEACKER, F.: *Historia del derecho privado en la Edad Moderna*. Madrid, 1957, pp. 337-339. En general, ENGEL-JANOSI, F.: *The intellectual background of Savigny*, en *Seminar Catholic University of America* (1947), 5, y HERNANDEZ GIL, A.: *Metodología de la ciencia del derecho*. Madrid, 1971, vol. I, pp. 89 y ss. SOLARI, G.: *Filosofía del diritto privato. II: Storicismo e diritto privato*. Turín, 1940; MARINI, G.: *Savigny e il metodo della scienza giuridica*. Milán, 1966 y *L'opera di Gustav Hugo nella crisi del giusnaturalismo tedesco*. Milán, 1969, espec. cap. 1, pp. 13 y ss.

Este es el clima cultural y político que servirá de contexto y marco de referencia a la obra de Savigny. Sensible a todas las manifestaciones culturales de su tiempo, Savigny conoció y frecuentó no solamente la tradición romanista y germanista en el orden científico, sino también, muy probablemente, las sistematizaciones ya bastante completas de la hermenéutica, tanto en el ámbito de la teología protestante como en la historiografía y filosofía. En tal sentido, es evidente que los motivos temáticos más importantes de la Escuela Histórica son básicamente similares a los que inspiran a Jacob Grimm, Humboldt o Bopp en la teoría del lenguaje; Schleiermacher y Baur en el estudio comparado de las religiones; Niehbur o Droysen en la historiografía, o Boehk en la filosofía (8). La visión de la cultura como un producto orgánico de la realidad histórica, del que dan cuenta el equilibrio y armonía de sus formas, es compartida con matices diferenciales menores por todas las orientaciones importantes en las ciencias humanas de la época. Desde esta perspectiva, la misión de la ciencia consiste en remontar las contradicciones y complejidades de la realidad, buscando la síntesis superadora que reconcilie lo real con la racional, como imperativo impuesto por la vida misma.

A esta idea de la realidad como *totalidad orgánica*, viene a sumarse la idea de *historicidad*, en una concepción que parece tributaria de influencias tan diversas como el Burke de las *Reflections* —con su idea de la inserción de la libertad en el tiempo y del espíritu en la naturaleza—, las reflexiones de Herder en torno al genio histórico y al progreso de la Humanidad, o los avances metodológicos de la historiografía de la Escuela de Gotinga. Intimamente vinculada a esta línea de pensamiento aparece, finalmente, la noción de *particularidad nacional*, igualmente tributaria de la tradición intelectual antedicha.

### III

Sobre la base de estos supuestos parece ya posible trazar un esquema de la evolución de las ideas de Savigny, situando su visión del problema hermenéutico en el contexto de los motivos centrales de su obra.

(8) ZULETA PUCEIRO, E.: *Savigny y la teoría de la ciencia jurídica*, en *Anuario de Fil. del Derecho* (1976-77), XIX, p. 68.

Ante todo, deben considerarse en la obra de Savigny al menos tres etapas principales: un primer Savigny, presente sobre todo en las lecciones sobre metodología del derecho dictadas en la Universidad de Marburgo entre 1802 y 1803, y en su ensayo sobre la posesión de 1804; un segundo Savigny se presenta sobre todo a través de los escritos programáticos de la Escuela Histórica —particularmente, su ensayo *Sobre la vocación de nuestro tiempo para la legislación y la ciencia del derecho* (1804)— y el manifiesto *Sobre el fin de la Revista de la Escuela Histórica* (1815); un tercer Savigny, en el que maduran definitivamente temas y problemas asumidos desde sus primeros pasos intelectuales, que se expresa fundamentalmente en los volúmenes del *Sistema del Derecho Romano Actual*, publicados a partir de 1840.

La historiografía posterior ha puesto el acento sobre el “segundo” Savigny, es decir, el que corresponde al periodo de afirmación intelectual y política de la Escuela Histórica, ignorando por lo general al “primer” Savigny, y dejando en un segundo plano al “tercer” Savigny. Aún cuando no se llega a desconocer la importancia del *Sistema*, los estudios en torno a la propuesta metodológica contenida en el mismo son contados y superficiales (9). Por nuestra parte, hemos sostenido la necesidad de privilegiar la importancia de este tercer momento, por cuanto ofrece ya plenamente desarrollado el programa científico y metodológico de la dogmática posterior (10).

#### I V

Las ideas del Savigny joven están impregnadas por una preocupación por el método común a las ciencias humanas de la época. En sus lecciones universitarias y en su ensayo sobre la posesión, la vocación sistemática de su tiempo se ve canalizada hacia un nuevo modelo de investigación científica que reivindica, frente a la tradición del iusnaturalismo racionalista, la importancia de los factores históricos. Es manifiesta aún la influencia formidable de Gustav Hugo, creador de una actitud hacia la ciencia escéptica, libre de prejuicios, volcada hacia las dimensiones empíricas de la realidad,

(9) Debe recordarse que las lecciones de Marburgo fueron recogidas sobre la base de las notas de clase de su discípulo Grimm y publicadas recién en 1951.

(10) Particularmente, en nuestros *Savigny y la teoría de la ciencia jurídica*, cit. y *Hermenéutica jurídica e historicismo*, en el vol. homenaje a Savigny en el II° Centenario de su nacimiento, en curso de edición. Valparaíso, Revista de Ciencias Sociales, 1979.

lo cual se traslada al terreno del derecho bajo la forma de una revalorización de la historia nacional germánica, entendida como escenario de una “naturalidad racional” de la realidad. Esta idea, de raíz inequívocamente iusnaturalista, sintentiza la inclinación sistemática de la ciencia con la preocupación por los enfoques empíricos, tendencias ambas también comunes a otros ámbitos de las ciencias del momento.

El interés por el aspecto empírico en la investigación explica el vuelco hacia las manifestaciones históricas de dicha “naturalidad racional”, y la consideración de la norma positiva como punto de partida para el trabajo del jurista. Al reconstruir la noción de *posesión* —objeto de los trabajos en que basa sus lecciones académicas— el derecho aparece como un dato positivo, elaborado por un legislador históricamente determinado. Como tal, presenta la forma y la estructura de un sistema, entendido éste en el sentido que cobrará a partir del historicismo. Se trata de un sistema inmanente a la realidad social; de un verdadero subsistema dentro de la totalidad del sistema social (11).

Su teoría de la interpretación es consecuente con dicha concepción general acerca del derecho. Interpretar es reconstruir el sentido de la ley —frase que conservará hasta el *Sistema* y que se trasladará al paradigma dogmático. El *sentido* obtenido debe ser objetivo, o sea, presente de modo inmediato al análisis, fueran cuales fueran los motivos psicológicos concurrentes en el momento de la decisión del legislador histórico. “Todas las premisas de la interpretación deben encontrarse en la ley misma. La interpretación tiene lugar cuando el intérprete se sitúa en el punto de vista de la ley, pero únicamente en cuanto tal punto de vista es reconocible en la propia ley”. Y agrega Savigny: “Interpretación es la reconstrucción del pensamiento —claro u oscuro, es indiferente— expresado en la ley, en cuanto el mismo es reconocible en la ley” (12).

En dicha afirmación queda definido el núcleo de la idea de la interpretación propia de la dogmática: interpretar es recabar un sentido históricamente preconstituido. No cabe, por tanto, la posibilidad de una interpretación extensiva, ya que el perfeccionamiento de la ley

(11) Ver, en contra, el desarrollo de LOSANO, M.: *Sistema e struttura nel diritto*. Turin, 1968, vol. I, pp. XVI y 213-214.

(12) Savigny, F. C.: *Juristische Methodenlehre, nach der Ausarbeitung des Jakob Grimm*. Ed. G. Wessenberg, Stuttgart, 1951, p. 350.

es misión propia del legislador y no del juez. No por ello quedará recusada la viabilidad de la analogía, pero ya a partir de la *Juristische Methodenlehre* del primer Savigny, *interpretar* consistirá en recorrer el itinerario intelectual del legislador histórico, a través de los cauces objetivamente propuestos por el ordenamiento positivo.

Toda la teoría de la interpretación propuesta por Savigny, desde las lecciones de Marburgo hasta el *Sistema*, se ve penetrada por la idea de que el ordenamiento jurídico se articula como un sistema hermético y pleno, dotado de una racionalidad inmanente que permite una reducción de los instrumentos y técnicas hermenéuticas, a lo que a partir de entonces pasará a denominarse “método sistemático”. “Desde que la ley fue dada para la exclusión de todo arbitrio —dice Savigny— la única misión y ocupación del juez consiste en una interpretación puramente lógica” (13).

## V

La segunda etapa de la evolución intelectual de Savigny puede considerarse signada por preocupaciones fundamentalmente políticas. Se expresa a través de los escritos fundacionales de la Escuela Histórica, y responde, en general, a un doble propósito: por un lado, a la explicitación de todo un programa de renovación cultural y política de la vida europea, no limitado, por cierto, al ámbito exclusivamente jurídico, sino referido a todos los órdenes de la vida científica y social; por otro lado, a la afirmación de una concepción general del derecho y del saber jurídico, destinada a servir de base a lo primero, y a explicar el papel posible del jurista en la realidad convulsa de la época. A la idea de la importancia de lo individual en la historia —presente, como se ha visto, en la etapa anterior— viene a agregarse la idea de que el derecho es una creación de la cultura y del espíritu popular. Esta convicción viene a desplazar a un segundo plano a la preocupación sistematizadora, e inclusive a la idea del derecho como herramienta de racionalización y planificación integral de la vida social.

Savigny no elude los alcances del problema central para la teoría de la interpretación. “En qué relación —se pregunta— está el pa-

(13) SAVIGNY, *Op. cit.*, p. 15.

sado con el presente, el devenir con el ser?”. El interrogante, de neta raíz metafísica, es respondido en los términos en que lo hará el historicismo en todos los campos del saber: “No se da ninguna existencia humana completamente individual y separada, antes bien, aquello que puede ser considerado como individual, ha de mirarse, por otra parte, como miembro de un todo superior. Así, es necesario considerar a cada individuo, al mismo tiempo que como tal, como miembro de una familia, de un pueblo, de un Estado; cada período de la historia de un pueblo como la continuación y desarrollo de edades pasadas”...“no crea cada tiempo de por sí y arbitrariamente su propia vida, sino que ello se produce en indisoluble comunidad con todo el pasado” (14). Toda edad histórica debe reconocer, por consiguiente, algo *dado*, que es al mismo tiempo necesario y libre; necesario, por cuanto no depende del arbitrio del presente; libre, por cuanto tampoco es impuesto por una suerte de voluntad ajena, sino que nace de la esencia suprema del pueblo, como un todo que deviene, en constante evolución.

Esta formulación, conduce nuevamente al núcleo de la idea historicista: “Es, en rigor, completamente imposible rechazar lo existente (gegebenes), que nos domina de una manera fatal, que aunque podamos hacernos ilusiones sobre ello, no podemos variarlo” (15). La proyección de esta afirmación al plano jurídico implica admitir que la materia del derecho es algo que viene dado por la historia; un producto del genio nacional, objetivado en la tradición según leyes inmanentes y necesarias de los organismos sociales. El derecho es algo esencialmente determinado, como lo es el lenguaje, las costumbres, el arte o las instituciones.

A partir de esta idea de la génesis y evolución del derecho, es posible entender las dicotomías que establece Savigny y que se trasladan a la tradición positivista. En primer lugar, la existente entre un elemento *político* del derecho —definida por la relación existente entre derecho y vida social— y un elemento *técnico* —referido a la relación entre derecho y actividad científica—. A partir de la tensión que se postula entre ambos elementos, queda definida la idea historicista de la naturaleza y misión del jurista (16).

(14) SAVIGNY, *Sobre el fin de la Revista de la Escuela Histórica del Derecho. Documentos para su estudio*. Ed. R. Atard. Madrid, 1908, pp. 13-14.

(15) *Op. cit.* pág. 14.

(16) SAVIGNY, *De la vocación de nuestra época para la legislación y la ciencia del derecho*, en THIBAUT-SAVIGNY: *La codificación*. Ed. Stern. Madrid, 1970, p. 57.

En segundo lugar, e íntimamente ligada a la anterior, la dicotomía que queda establecida por el doble sentido de la labor del jurista, volcada por un lado hacia lo *histórico* y hacia la agudeza peculiar de cada época para dar forma a las concreciones jurídicas y, por otro lado, hacia lo *sistemático*, donde cada concepto y cada institución son analizados en conexión con el sistema conceptual de la ciencia en general —“la única conexión que es verdadera y natural”— (17).

Por último, la dicotomía que cabe establecer entre lo *vario simultáneo* —lo referido al sistema objetivo de la propia realidad— y el dinamismo de dicha realidad, lo *vario sucesivo*, objeto del procedimiento histórico (18).

Sobre tales bases se apoya la crítica por momentos virulenta de Savigny a la experiencia codificadora de Napoleón, en la que ve manifestaciones claras del racionalismo ilustrado, el cosmopolitismo, el espíritu de sistema y, sobre todo, una amenaza efectiva para la subsistencia de las esencias nacionales y sus instituciones representativas. Aún dentro de este nuevo orden de preocupaciones, las ideas de Savigny acerca de la tarea interpretativa no se ven sustancialmente modificadas con respecto a la etapa anterior. El derecho sigue siendo percibido como una realidad preconstituida por las normas —bien sean éstas legislativas o consuetudinarias—. La labor del científico y la labor del intérprete son sustancialmente idénticas, y sólo cabe apreciar diferencias de grado, surgidas más bien del hecho de que el análisis hermenéutico se desarrolla a niveles de menor abstracción que el análisis científico. La tarea interpretativa consiste en penetrar en el sentido de la norma, superando el ámbito propio de la exégesis y procurando, al mismo tiempo, indagar en las raíces históricas del precepto analizado, y a través de ello, en aquellos principios orgánicos que dan origen y base al sistema.

El lenguaje de la interpretación coincide con el de la ciencia en que su cometido final es la reconstrucción del sentido y, a partir de ello, y en grados sucesivos de elaboración, la comprensión, la tipificación y la sistematización. Lo histórico y lo sistemático se articulan en una situación de equilibrio inestable, que se romperá ya en la misma obra de Savigny, en favor de lo sistemático. El vuelvo hacia el for-

(17) SAVIGNY, *De la vocación...* cit. p. 83.

(18) SAVIGNY, *Recensión del libro de N. Th. Gönner sobre legislación y ciencia del derecho en nuestro tiempo*, en *La Escuela Histórica...* cit. p. 52.

malismo debe ser considerado en una línea de rigurosa coherencia lógica con las premisas intelectuales que Savigny propone ya desde sus lecciones juveniles sobre metodología, y que se ve plenamente configurada veinticinco años después de los escritos programáticos, cuando agotados los debates que vieron nacer a la Escuela Histórica, asuma Savigny la tarea de sistematización definitiva de su pensamiento.

## VI

Con la publicación en 1840 del primer volumen del *Sistema* culminan cuatro décadas de intensa reflexión en torno al método jurídico. En otra oportunidad hemos caracterizado a esta etapa como de “retorno a las fuentes y preocupaciones del primer Savigny” (19). En el *Sistema*, el método histórico-constructivo se vuelca ya de modo definitivo hacia una dimensión generalizante, abstracta y formalista. En punto a la teoría de la interpretación, cristaliza el modelo de la hermenéutica historicista, reforzado por una idea reforzada y madura del sistema jurídico.

El análisis efectuado por Savigny del concepto de *relación jurídica* que sirve de punto de partida, ofrece las piezas centrales del nuevo modelo. Toda relación consta de dos elementos: un elemento *material* —la relación misma— y un elemento *formal* —la idea de derecho que regula dicha relación. Este segundo elemento opera plásticamente, otorgando a la materia de las relaciones sociales un carácter jurídico que la ennoblece y especifica (22). La construcción sistemática “actual” encuadra los datos de la experiencia “pasada” —historia objetivada— y los convierte en material accesible a la consideración científica.

La naturaleza orgánica de la relación jurídica se manifiesta en dos sentidos: por un lado, a través del modo como sus elementos se integran entre sí en el equilibrio interno de la relación; por otro lado, por el modo en que la relación se desenvuelve. Para Savigny, si se penetra “en la esencia de las cosas” (21) es posible reconocer

(19) ZULETA PUCEIRO, E.: *Savigny y la teoría de la ciencia jurídica*, cit. p. 78.

(20) SAVIGNY: *Sistema del derecho romano actual*, trad. J. Mesía y M. Poley. Madrid, s/f, I, p. 258. Cfr. asimismo ORESTANO, R.: *Introduzione allo studio storico del diritto romano*. Turín, 1963 (2.<sup>a</sup> ed.), p. 436.

(21) *Sistema*, I, p. 66.

que cada elemento de la relación jurídica se refiere a una institución que lo domina y sirve de “tipo”. A su vez, de modo ascendente, “todas las instituciones de derecho forman un vasto sistema en donde se reproduce su naturaleza orgánica” (22). Esto es así, precisamente porque el sistema es algo *dado* en la realidad, que la razón descubre como factor estructurante de la diversidad de la experiencia histórica.

Hay en las instituciones un aspecto *formal* —estable y permanente, luego susceptible de conceptualización y sistematización como tareas propias de la ciencia— y un aspecto *material* —contingente, históricamente circunstanciado—. La ciencia del derecho sólo puede concebirse como posible en cuanto esté referida exclusivamente a los aspectos formales del derecho.

La labor interpretativa se dirige, pues, al análisis de la composición orgánica interna de la institución. Al igual que la ciencia, sus resultados culminan con la tarea de sistematización. “Cualquiera que sea la distancia que separa una relación individual de derecho del sistema de derecho positivo de la nación, no existe entre ellos otra diferencia que la de la proporción: el procedimiento en virtud del cual llega el espíritu a conocerlos es absolutamente el mismo” (23). Tanto la interpretación como el nivel superior de la construcción científica son tareas eminentemente intelectuales. El lugar científico de la interpretación está en la construcción y no en el momento aplicativo —o de la verdad práctica—. La diferencia que separa al nivel interpretativo del nivel constructivo de la ciencia reside en el grado o nivel de abstracción en que se desarrolla. La denominación de “jurisprudencia (ciencia jurídica) inferior” que atribuye Ihering a la interpretación es indicativa de esta idea común, por otra parte, a toda la dogmática posterior.

No por ello debe pensarse al intérprete como reducido a la función mecánica propuesta por la Escuela de la Exégesis. Su cometido se asimila en riqueza y amplitud de proyecciones al de la ciencia, ya que el intérprete recrea la estructura orgánica de las relaciones jurídicas: “Esta reconstrucción viva del conjunto, dado un caso particular, forma el elemento intelectual de la práctica y distingue

(22) *Sistema*, I, p. 67 y, en sentido complementario, p. 229.

(23) *Sistema*, I, p. 67. Nótese la errata que sustituye “proporción” por “proposición”, repetida, en general, por los autores que utilizan la trad. Mesía y Poley.

su noble vocación del simple mecanismo que la ignorancia le atribuye” (24) —escribe Savigny, refiriéndose a la Exégesis—.

En el parágrafo XXXIII del *Sistema*, la interpretación queda descrita como un proceso de asimilación de las fuentes, que subyace necesariamente a todo acto de aplicación —sea ésta científica, judicial o privada—. En la línea de sus desarrollos anteriores, Savigny concibe al derecho como una realidad de cierto modo *exterior* al quehacer científico, preconstituida al intérprete y a su circunstancia, cuyo sentido es necesario desentrañar a través de un acto intelectual que sirve de punto de partida a la tarea constructiva que caracteriza a la ciencia en sentido estricto. El objeto de esta operación intelectual es “la determinación de la ley en su verdad”. “La ley —escribe Savigny— sometida al criterio de nuestra conciencia debe aparecer como verdadera” (25). La palabra *pensamiento*, al igual que *sentido* alude, a juicio de Savigny, a la parte intelectual de la ley, y con esta aclaración entiende dejar cerrado el paso a toda posible interpretación de la ley en términos de *finalidad*. Si hay una *verdad* de las normas, ésta no es la *verdad práctica* de las conclusiones que la misma viene a posibilitar en el caso concreto, sino la *verdad teórica* que resulta de su referencia al contexto sistemático en que la norma viene a insertarse. “Se trata de reproducir en nosotros mismos la operación intelectual en virtud de la cual se determinó el pensamiento de la ley” (26).

Los caracteres que se atribuyen a la actividad interpretativa ilustran acabadamente acerca de las ideas de Savigny en torno al lugar de la hermenéutica dentro del *corpus* general de la ciencia. Además de ser un acto *intelectual*, se presenta como *necesario* y *permanente*. Todo acto de interpretación se subsume dentro de un acto de comprensión más amplio.

El punto fundamental, sin embargo, vuelve a ser la reducción del campo de la interpretación al ámbito de la *ley*, principio que llevará a una distinción de importancia trascendental para la dogmática posterior: la distinción entre *interpretación* y *aplicación*, que asimila el ámbito de las actividades reflexivas de la inteligencia y de la técnica, dejando a la aplicación librada al impulso de la voluntad irracional, de los intereses, convicciones subjetivas o construc-

(24) *Sistema*, I, p. 66.

(25) *Sistema*, I, p. 184.

(26) *Sistema*, I, p. 188.

nes ideológicas. Desde esta perspectiva, compartida a partir del historicismo por las diversas corrientes metodológicas, la decisión es un acto político-jurídico. La interpretación se circunscribe así a una verificación de las posibilidades teóricamente ofrecidas por el sistema normativo y en ello su naturaleza y contenido no se diferencian sustancialmente a otros tipos de interpretación, como la que acontece, por ejemplo, ante textos literarios.

El producto final de la actividad interpretativa —la “interpretación-producto”— es así algo que se encuentra previsto positivamente en el sistema, y que es actualizado por el intérprete. En el caso de la interpretación normativa —caso del derecho o de la teología— el intérprete opera como “boca de la ley”, manteniendo una neutralidad aséptica y no comprometida frente a los conflictos ético-políticos que enfrenta la decisión. La interpretación es obra de la ciencia y de acuerdo con este modelo deben concebirse sus instrumentos, funciones y objetivos. Los aspectos valorativos, preceptivos o políticos de la decisión corresponden al terreno de la aplicación particular, donde no cabe hablar, por definición, de ciencia en sentido estricto.

Los cuatro elementos de la técnica interpretativa —gramatical, lógico, histórico y sistemático— *agotan el contenido de la ley* y, en consecuencia, el ámbito de la interpretación. Son momentos diversos de un proceso unitario, definido por la propia unidad del sistema jurídico: la unidad de lo vario simultáneo y lo vario sucesivo, de lo técnico y lo político, de lo histórico y lo sistemático. Los fines prácticos de la actividad hermenéutica son formalmente extraños al intérprete. En una referencia incidental a la posible “apreciación del resultado obtenido”, Savigny declara: “es de todos los medios de interpretación el más aventurado, pues el intérprete corre el riesgo de excederse en sus poderes y adentrarse en el dominio de la legislación. Se deberá emplear y recurrir a él para precisar el sentido de una expresión indeterminada, y nunca para referir el texto al pensamiento de la ley. El intérprete que pretende corregir el pensamiento de la ley, su realidad misma y no su apariencia, se coloca por encima de la ley y desconoce los límites de sus poderes” (27).

A este primer motivo, de índole filosófico-política, que recoge la idea del Estado de Derecho subyacente a la construcción científica

(27) *Sistema*, I, p. 250.

de la dogmática, viene a sumarse una consideración relativa a la propia noción de derecho presente en el *Sistema*: “la incertidumbre que generalmente tenemos sobre el móvil verdadero de la ley, los numerosos errores a que esta incertidumbre nos expone, harían completamente arbitraria la interpretación e inferirían un mortal ataque al principio saludable de la fijeza de las leyes” (28).

## VII

Esbozados ya los rasgos básicos de la concepción historicista de la interpretación, tal como es recogida en el ámbito jurídico por Savigny, parece necesaria una síntesis que contribuya a centrar la proyección de este aporte dentro del proceso de formación de la ciencia jurídica moderna.

Ante todo, debe destacarse que la teoría de la interpretación recogida y sistematizada por Savigny, se encuentra ligada a una tradición científica —esto es, a una tradición de problemas— de importancia extraordinaria. Se trata de la dicotomía moderna entre *lex* e *interpretatio*, entendidas como dos cuerpos normativos diferentes e independientes en naturaleza y contenido. *Lex* es la decisión del soberano, expresada a través de normas generales, abstractas y obligatorias, que preveen, por vía de imputación, ciertas consecuencias jurídicas posibles, ante el posible advenimiento de circunstancias de hecho tipológicamente previstas. *Interpretatio* es, en cambio, la expresión normativa emanada de los tribunales, cuando sus decisiones enfrentan ausencias o lagunas de la *lex*, fundándose no ya en la autoridad soberana de una voluntad institucionalizada, sino en la fuerza de las razones en que se apoya.

Las líneas fundamentales de la ciencia jurídica moderna surgen como respuesta a esta tensión, desde el movimiento tendente a acentuar la certeza del derecho por medio de una intervención legislativa permanente —Daguessau, Muratori, etc.— a los intentos de limitar políticamente y científicamente la autonomía excesiva de los grandes tribunales —Francia, Saboya, Prusia, Nápoles, etc.—. En igual contexto debe ser situada la doctrina acerca de la naturaleza mecánica de la función judicial —Montesquieu, Beccaria, Filangieri—, la idea de la plenitud hermética del ordenamiento juri-

(28) *Sistema*, I, p. 251.

dico —presente ya en Leibniz—, las doctrinas acerca de la libertad natural del intérprete ante las lagunas de la ley —adelantadas, por ejemplo, por Puffendorf y que llegarán hasta Portalis, en una primera línea de resistencia a las ideas mantenidas al respecto por el código civil francés—, etc. Todo el movimiento general hacia la codificación, con su prohibición radical de la heterointegración normativa debe ser visto como respuesta a esta polarización de orden doctrinal y práctico (29).

El paradigma dogmático reconoce, ya desde su momento fundacional en Savigny, la influencia de este contexto, forjado en el espacio científico de la Ilustración, aunque transido ya de poderosos ingredientes historicistas. Se trata del modelo científico adecuado a la idea filosófico-política del Estado y el derecho triunfante en Europa a partir del proceso racionalizador de la modernidad, que erige una nueva jerarquía de fuentes, basada en la idea de *lex* como instrumento de ordenación de las relaciones sociales; como herramienta de planificación y como criterio pedagógico general para la construcción de una nueva sociedad. La función estabilizadora del derecho sólo se ve como posible a partir de una afirmación de la primacía de la *lex*, que contribuye a la definición de la esfera de lo jurídico frente a lo político y a lo cultural y, paralelamente, a la instauración de una nueva noción de la ciencia. Fundada en una concepción de la *verdad* como *certeza*, la dogmática propone una ciencia del derecho entendida exclusivamente como ciencia *teórica*, y en ello va implicado algo mucho más importante que una alternativa metodológica diferente a la predominante a lo largo de la historia de las ideas jurídicas anteriores al historicismo. Se trata de la culminación del empeño kantiano de la ética “de fines sin propósitos”, capaz de articular una ciencia fundamentalmente descriptiva, desprovista de toda preocupación por los problemas prácticos; al mismo tiempo, se trata de la consideración de la práctica como esfera autosuficiente, no susceptible de tratamiento o dirección racional.

Por otra parte, si el derecho es un dato preconstituido al intérprete, la interpretación es sobre todo explicación de los términos necesariamente ambiguos y generales en que se manifiesta la ley. Con Sa-

(29) Cfr. sobre esto TARELLO, G.: *Storia della cultura giuridica moderna. I: Assolutismo e codificazione del diritto*. Bolonia, 1976, p. 68-69; ARNAUD, A.-J.: *Les origines doctrinales du code civil français*. Paris, 1969, 121-167 y CATTANEO, M.: *Illuminismo e legislazione*. Milán, 1966, pp. 143-145.

vigny, y en una línea inaugurada ya en el ámbito de la hermenéutica teológica por los escritos de Schleiermacher, queda rota la distinción entre comprensión, interpretación y aplicación, al mismo tiempo que la aplicación desaparece del ámbito de interés de la ciencia. Comprensión e interpretación se confunden de allí en adelante cada vez más, en una relación inestable que se inclinará hacia la primacía de la interpretación —entendida como exégesis— que responde al proceso de reclusión de la ciencia dentro de la perspectiva unilateral del formalismo (30).

Desde Savigny, la ciencia jurídica carecerá de solución suficiente al problema de la tensión teoría-praxis. Cobra carta de ciudadanía científica la antinomia irresoluble entre un elemento *lógico* o racional del derecho, susceptible de conceptualización y sistematización científica, y un elemento *práctico*, alógico cuando no irracional, objeto de la política jurídica, la ética o las técnicas argumentativas y persuasivas.

La interpretación es así lectura intemporal y ahistórica; la decisión, un campo irremediablemente librado al conflicto de las ideologías. Haciéndose eco de una frase de Tolstoy, Max Weber, protagonista central de la tragedia del positivismo en las ciencias humanas, exclamará: “La ciencia carece de sentido, puesto que carece de respuesta para las únicas cuestiones que importan: las de qué debemos hacer y cómo debemos vivir”... “lo único que se debe exigir a la ciencia es que tenga la probidad intelectual necesaria para comprender que existen dos tipos de problemas absolutamente heterogéneos: de una parte, la constatación de los hechos, la determinación de los contenidos lógicos —o matemáticos— de la estructura interna de los fenómenos culturales; de otra, la respuesta al problema del valor de la cultura y sus contenidos concretos y, dentro de ella, de cuál debe ser el *comportamiento* del hombre en la comunidad cultural y en las asociaciones políticas (31).

El problema del obrar queda así desvinculado de las líneas de reflexión de la ciencia. Desaparece, en consecuencia, el ámbito propio para una teoría científica de la comprensión y la interpretación en

(30) “La interpretación deja de ser un acto complementario y posterior a la comprensión; comprender es siempre interpretar y, en consecuencia, la interpretación es la forma explícita de la comprensión”. GADAMER, H. G.: *Verdad y método*. Salamanca, 1977, p. 378.

(31) WEBER, M.: *La ciencia como vocación*, en *El político y el científico*. Madrid, 1975, p. 213.

el derecho. Desaparece inclusive la posibilidad de que la ciencia intente un replanteamiento de sus propios supuestos bajo el único incentivo capaz de motivar los avances del conocimiento humano, esto es, la capacidad de asombro y temor ante el misterio cotidiano a que se enfrentan nuestras decisiones. Desde el horizonte que el paradigma dogmático abre al decisionismo, se responderá a las exigencias de cada día —como sugería Weber— desde el momento en que se escuche el demonio que maneja los hilos de *nuestra* vida personal. Qué sea la justicia, esto es, la verdad práctica de nuestras acciones, no es cuestión de una razón desesperanzada y vaciada de contenidos y perspectivas, sino del impulso ciego de la voluntad de poder.