



LA FILOSOFÍA HERMENÉUTICA Y LA INDISPONIBILIDAD DE DERECHO

Carlos I. Massini

«...el cuchicheo impenetrable de la hermenéutica...»

Hans Urs von Balthasar

«La “filosofía hermenéutica” es asunto de Gadamer»

Martin Heidegger

I. LA INCONDICIONALIDAD DEL DERECHO

Es un dato primario y difícilmente negable, que surge inmediatamente de la fenomenología de la obligación jurídica, que las exigencias planteadas por el derecho a la conducta humana revisiten el carácter de incondicionadas e inexcpcionables. De modo diverso a lo que ocurre en el ámbito de la moral personal y en el de la política, en los cuales existe todo un amplio campo reservado a los consejos o exhortaciones, en el de lo jurídico reinan los preceptos, es decir, las normas que prescriben o prohíben una conducta de modo absoluto, sin condiciones y sin excepción¹. “La referencia a la *incondicionalidad* del obrar –escribe a este

1. Vide KALINOWSKI, G., “Obligations, permissions et normes. Réflexions sur le fondement métaphysique du droit”, en *Archives de Philosophie du Droit* 26, Paris, Sirey, 1981, pp. 331-343.

respecto Wolfgang Wieland— describe, en principio, la simple experiencia práctica, comprensible para cualquiera, de que el obrar vivo (...) nunca puede ser relativizado por condiciones o presuposiciones. Quien pregunta qué hay que hacer, nunca querrá darse por satisfecho con una respuesta hipotética”².

Pero es más: esta incondicionalidad de sus exigencias, no sólo aparece como una nota central en el ámbito de lo jurídico, registrable por medio del examen fenomenológico, sino que se trata, además, de una propiedad que merece ser defendida, sostenida y reafirmada. En efecto, el carácter indisponible de los derechos y deberes jurídicos requiere no sólo de una verificación teórica, sino también de una propuesta práctica, que debe ser propugnada y preservada; según esta última, existe en el derecho un núcleo último de juridicidad no construida por la razón o convención humanas, cuyo resguardo compete en especial a los juristas, y que se funda en la dignidad humana, para cuya realización práctica existe el derecho. Esta afirmación es el centro medular de la teoría del derecho natural, ya que “tras su renacimiento —afirma Günter Ellscheid— importa más que nunca afirmar y asegurar la indisponibilidad del derecho. Precisamente en contra de la doctrina del positivismo legalista, según la cual corresponde al Estado la disponibilidad sobre el derecho, el derecho natural pretende impedir (real o, al menos, normativamente) la posibilidad de que la legislación manipule al derecho”³.

Ahora bien, esa indisponibilidad para los hombres de un núcleo de juridicidad intrínseca, sobre el que ni el legislador, ni el juez, ni nadie pueden disponer, requiere de una fundamentación

2. WIELAND, W., “Filosofía práctica y epistemología”, en *La razón y su praxis*, trad. A. Vigo, Buenos Aires, Biblos, 1996, p. 93. Vide en un sentido similar, ANSCOMBE, G. E. M., “Modern Moral Philosophy”, en *Virtue Ethics*, ed. R. Crisp-M. Slote, Oxford, Oxford U.P., 1997, pp. 26-44.

3. ELLSCHEID, G., “El problema del derecho natural. Una orientación sistemática”, en AA.VV., *El pensamiento jurídico contemporáneo*, Barcelona, Debate, 1992, p. 149.

proporcionada a esa misma indisponibilidad; efectivamente, la fundamentación de una norma deónticamente absoluta e inexcusable ha de ser también de algún modo absoluta; la conocida regla lógica según la cual la conclusión de un razonamiento no puede ser más “fuerte” que sus premisas, invalida cualquier pretensión de fundar relativamente preceptos absolutos, es decir, de justificar racionalmente normas inexcusables a partir de proposiciones condicionales, hipotéticas o meramente probables. Dicho de otro modo, unas normas o preceptos cuyo contenido resulta indisponible e inmanipulable por el hombre, sólo pueden fundamentarse en afirmaciones acerca de realidades también indisponibles, al menos en cierta medida, para los hombres⁴.

Es por ello que el ya citado Ellscheid afirma que “la idea de la indisponibilidad del derecho siempre se ha considerado inherente a la idea del derecho natural, pues la naturaleza siempre se ha entendido como ‘el ente no establecido por la praxis humana’”⁵. Esto significa que la fundamentación, completa y suficiente, de un núcleo de indisponibilidad en el Derecho, ha de revestir necesariamente carácter objetivo, en el sentido de remitir a una realidad completamente “otra” respecto del sujeto. Acerca de este tema de la objetividad, corresponde decir aquí unas palabras, aunque más no sea para dejar en claro en qué sentido ha de entenderse una noción fuertemente controvertida, potencialmente ambigua y fuente habitual de numerosos malentendidos.

A este respecto, Evandro Agazzi ha precisado que es posible hablar de objetividad del conocimiento en dos sentidos: “un primer sentido es el siguiente: objetivo es ‘aquello que no depende del sujeto’. Es un significado corriente, aún en el nivel del discurso ordinario. Pero aún siendo el significado más corriente, resulta ser un sentido traslaticio, ya que, aunque sea ateniéndonos

4. Vide, para la fundamentación *in extenso* de este razonamiento, MASSINI CORREAS, C. I., *Filosofía del Derecho*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1994, pp. 249 ss.

5. ELLSCHEID, G., *o.c.*, p. 149.

a la simple etimología, debemos decir que objetivo quiere decir ‘aquello que inhiere al objeto’⁶. Y continúa diciendo que “si se reflexiona un instante, se puede encontrar una relación de dependencia lógica entre estos dos sentidos de la objetividad. En efecto, si asumimos la objetividad en ‘sentido fuerte’, es decir, el que se refiere a la objetividad como inherencia al objeto, podemos derivar de ella la objetividad en ‘sentido débil’, sólo observando que si una característica inhiere al objeto, *luego* ella debe valer independientemente del sujeto”⁷. Por lo tanto, al hablar de objetividad ‘en sentido fuerte’, se hace referencia al conocimiento de algo propio o inherente al objeto mismo y, por esta misma razón, independiente del sujeto e indisponible por él. Es entonces exclusivamente a partir de un conocimiento de este tipo que resulta posible fundamentar, de modo suficiente y objetivo, la absolutidad e inexcipcionabilidad de las normas jurídicas⁸.

Ahora bien, e introduciéndonos ya concetamente en el tema central de la presente exposición⁹, aparece como necesario preguntarse si la más reciente filosofía hermenéutica, en especial en la versión presentada por Hans Georg Gadamer, suministra los instrumentos nocionales necesarios para fundamentar suficientemente la exigibilidad absoluta –al menos de un núcleo central– de la normatividad jurídica. Y resulta imprescindible plantear e intentar responder a esta pregunta, toda vez que un grupo nume-

6. AGAZZI, E., “Analogicità del concetto di scienza. Il problema del rigore e dell’oggettività nelle scienze umane”, en AA.VV., *Epistemologia e scienze umane*, ed. V. Possenti, Milano, Massimo, 1979, p. 69.

7. Idem, p. 70.

8. Acerca de la necesidad de un cierto conocimiento para la fundamentación racional de las realidades prácticas, en especial de las normas jurídicas, vide MASSINI CORREAS, C. I., *La falacia de la falacia naturalista*, Mendoza-Argentina, EDIUM, 1995.

9. Se trata del *Coloquio Internacional sobre Hermenéutica y Relativismo*, realizado entre el 5 y el 7 de agosto de 1997, en la Facultad de Filosofía de la Universidad Católica de Chile, donde fue presentada y debatida una versión reducida del presente texto.

roso e importante de autores, entre los que podemos enumerar a Arthur Kaufmann¹⁰, Winfried Hassemer, Gregorio Robles, Andrés Ollero y Francesco D'Agostino¹¹, Giuseppe Zaccaria¹², Salvatore Amato, Francesco Viola¹³ y, en el ámbito anglosajón, Ronald Dworkin y Andrei Marmor¹⁴, han propuesto una remisión a la filosofía hermenéutica como instrumento idóneo para la superación de las aporías planteadas al pensamiento jurídico por el positivismo legalista, la principal de las cuales no es otra que la imposibilidad de encontrar y justificar ese núcleo de indisponibilidad que pone al derecho, de modo irrevocable, al servicio de la plenitud del bien humano¹⁵. Indagaremos por lo tanto, en primer lugar y muy brevemente, si la filosofía hermenéutica, en especial en la versión gadameriana, suministra los instrumentos nocionales aptos para la fundamentación completa de la indisponibilidad del Derecho; sólo después de este análisis, y de acuerdo a lo que de él resulte, podremos proponer una alternativa de fundamentación.

10. Vide KAUFMANN, A., *Filosofía del Derecho*, trad. L. Villar Borda y A. M. Montoya, Bogotá, U. Externado de Colombia, 1999.

11. Vide D'AGOSTINO, F., "Hermenéutica y derecho natural", en AA.VV., *Las razones del derecho natural*, ed. R. Rabbi-Baldi, Buenos Aires, Ábaco-Universidad Austral, 2000, pp. 301-314.

12. ZACCARIA, G. y VIOLA, F., *Diritto e interpretazione. Lineamenti di teoria ermeneutica del diritto*, Roma-Bari, Editori Laterza, 2001.

13. Vide ROBLES, G., *Introducción a la Teoría del Derecho*, Madrid, Debate, 1988, pp. 138 ss.; OLLERO, A., *¿Tiene razón el derecho?*, Madrid, Congreso de los Diputados, 1996, pp. 201 ss.; y VIOLA, F., "Herméneutique et droit", en *APD*, N137, Paris, Sirey, 1992, pp. 331-347.

14. Vide DWORKIN, R., *El imperio de la justicia*, trad. C. Ferrari, Barcelona, Gedisa, 1992; MARMOR, A. (ed.), *Law and Interpretation*, Oxford, Clarendon Press, 1995 y MARMOR, A., *Interpretation and Legal Theory*, Oxford, Clarendon Press, 1992.

15. Vide HASSEMER, W., "Hermenéutica y Derecho", en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez* 25, Granada, 1985, pp. 63-85.

II. GADAMER Y LA HERMENÉUTICA JURÍDICA

Dado el breve espacio del que disponemos, vamos a dar por supuestas aquí la biografía y la bibliografía de Gadamer, así como sus principales tesis filosóficas¹⁶, y vamos a centrarnos en la indagación de la idoneidad o aptitud de su particular versión de la hermenéutica para fundar objetivamente el derecho, es decir, para justificar de modo “fuerte” la indisponibilidad absoluta del núcleo central de lo jurídico. Para ello, vamos a remitirnos principalmente al lugar de *Wahrheit und Methode* en el que Gadamer se refiere específicamente a nuestro tema, es decir, el capítulo décimo, en el que se desarrolla la doctrina de la hermenéutica jurídica y se plantea expresamente, con especial referencia a Aristóteles, el problema del derecho natural¹⁷.

Gadamer comienza este capítulo, al que denomina “Recuperación del problema hermenéutico fundamental”, destacando que, en contra de lo sostenido por la hermenéutica romántica y posromántica, la aplicación de lo interpretado a la peculiar situación del intérprete forma parte esencial del proceso de comprensión e interpretación; según este filósofo, “nuestras consideraciones nos fuerzan a admitir que en la comprensión siempre tiene lugar algo así como una aplicación del texto que se quiere comprender a la

16. Vide en este punto, GRONDIN, J., *Introducción a la Hermenéutica Filosófica*, trad. A. Ackermann Pilári, Barcelona, Herder, 1999 y MACEIRAS, M. y TREBOLLE, J., *La hermenéutica contemporánea*, Bogotá, Cincel, 1990, pp. 55 ss.

17. GADAMER, H. G., *Wahrheit und Methode. Grundzüge einer Philosophischen Hermeneutik (W.M.)*, Tübingen, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), 1973 (3ª ed.). Se citará conforme a la traducción castellana de la cuarta edición alemana de 1975, realizada por Ana Agud Aparicio y Rafael Agapito; Salamanca, Ediciones Sígueme, 1977. Vide asimismo, GADAMER, H. G., *Le problème de la conscience historique*, Paris, Seuil, 1996; GADAMER, H. G., “Los fundamentos filosóficos del siglo XX”, en AA.VV., *La secularización de la Filosofía. Hermenéutica y Posmodernidad*, comp. G. Vattimo, Barcelona, Gedisa, 1994, pp. 89-112; y GADAMER, H. G., *Herméneutique et philosophie*, Paris, Beauchesne, 1999.

situación actual del intérprete. En este sentido –concluye– nos vemos obligados a dar un paso mas allá de la hermenéutica romántica, considerando como un proceso unitario no sólo el de comprensión e interpretación, sino también el de la aplicación”¹⁸. Según Gadamer, sin este tercer componente: la aplicación a la concreta situación del intérprete, no puede hablarse propiamente de hermenéutica; “el trabajo del intérprete –afirma– no es simplemente reproducir lo que dice en realidad el interlocutor al que interpreta, sino que tiene que hacer valer su opinión de la manera que le parezca necesaria, teniendo en cuenta cómo es auténticamente la situación dialógica en la que sólo él se encuentra como conocedor del lenguaje de las dos partes”¹⁹.

Para Gadamer, esta dimensión esencial de la aplicación se hace particularmente evidente en las hermenéuticas jurídica y teológica, toda vez que en ellas no se puede prescindir de un momento de concreción práctica, que se realiza a través de la sentencia o dictamen y de la predicación, según sea el caso. “En ambos casos –afirma Gadamer– esto implica que si el texto, ley o mensaje de salvación, ha de ser entendido adecuadamente, esto es, de acuerdo con las pretensiones que él mismo mantiene, *debe ser comprendido en cada momento y en cada situación concreta de una manera nueva y distinta*”²⁰. Ahora bien, si esto es correcto, resulta necesario emprender la tarea de repensar la hermenéutica toda, y en especial la espiritual-científica, según los modelos de la jurídica y la teológica. Y esto es posible, toda vez que “el sentido de la ley tal como se muestra en su aplicación normativa no es en principio algo distinto del sentido de un tema tal como se hace valer en la comprensión de un texto”²¹.

Para explicitar esta afirmación, Gadamer recurre al ejemplo de Aristóteles, en cuya *Ética Nicomaquea* cree encontrar un para-

18. W. M., p. 379.

19. Ibidem.

20. W. M., p. 380. El énfasis es nuestro.

21. W. M., p. 382.

digma de la intrínseca vinculación entre comprensión y aplicación, según la cual el comprender es un caso especial de la aplicación de algo general a una situación concreta y determinada. En este punto, el autor de *Verdad y Método* sostiene que, en el Estagirita, la moralidad humana se distingue esencialmente de la naturaleza, afirmando que “Aristóteles opone el *ethos* a la *physis* como un ámbito en el que no es que se carezca de reglas, pero que desde luego no conoce las leyes de la naturaleza sino la mutabilidad y regularidad limitada de las posiciones humanas y de sus formas de comportamiento”²². Es por eso que, según Gadamer, el saber moral es esencialmente concreto y sólo puede pretender ayudar a la conciencia moral esbozando un “mero perfil” de la perfección humana.

Por estas razones, el saber moral –siempre según Gadamer– no puede revestir los caracteres de un saber objetivo, ya que “el enorme extrañamiento que caracteriza a la hermenéutica y a la historiografía del XIX por razón del método objetivador de la ciencia moderna, se nos había mostrado como consecuencia de una falsa objetivación. El ejemplo de la ética aristotélica podrá ayudarnos a hacer patente y evitar esa objetivación, pues el saber moral, tal como lo describe Aristóteles, no es evidentemente un saber objetivo...”²³. Consecuente con esta afirmación, Gadamer sostiene que el saber moral no puede tampoco constituir una ciencia; según él, en el Estagirita se da una clara separación entre la *phrónesis* o saber moral por un lado, y la *episteme* o ciencia por el otro, cuyo modelo estaba para los griegos en las matemáticas.

A continuación, el filósofo de Marburgo realiza un sutil y sumamente sugestivo análisis de las distinciones entre el saber técnico y el saber moral, en cuyo marco aborda expresamente la temática del derecho natural en el pensamiento aristotélico. A ese

22. W. M., p. 384.

23. W. M., p. 385.

respecto, Gadamer recalca la especial sutilidad de la posición de Aristóteles respecto de este problema, que hace que no se la pueda identificar sin más con la tradición iusnaturalista posterior; sobre todo porque “la idea del derecho natural en Aristóteles –escribe Gadamer– sólo tiene una función crítica. No se la puede emplear en forma dogmática, esto es, no es lícito otorgar la dignidad e invulnerabilidad del derecho natural a determinados contenidos jurídicos como tales”²⁴. Pero a pesar de revestir el derecho natural una mera función crítica, es posible distinguir en el ámbito de lo jurídico algunas realidades que son derecho por convención y otras que lo son por la naturaleza de las cosas, con lo que la posición aristotélica se enfrenta con el convencionalismo y el positivismo jurídicos, si bien –según Gadamer– esa naturaleza de las cosas “sólo se determina a su vez a través de la aplicación a que la conciencia moral somete a aquéllas (las convenciones)”²⁵. Y concluye ratificando que “es tan absurdo un uso dogmático de la ética como lo sería un uso dogmático del derecho natural”²⁶.

También trata Gadamer, en el marco de la confrontación entre el saber ético y el técnico, la problemática de la *epikeia*, conforme a la cual el que aplica el derecho se ve obligado –según este autor– a hacer correcciones a la ley estricta, ya que de otro modo no sería propiamente justo; “en su análisis de la *epikeia* –afirma Gadamer– Aristóteles da a esto una expresión muy precisa: *epikeia* es la corrección de la ley. Aristóteles muestra que toda ley se encuentra en una tensión necesaria respecto a la concreción del actuar, porque es general y no puede contener en sí la realidad

24. W. M., p. 391.

25. W. M., p. 392.

26. W. M., p. 393. En la “Introducción” a *Wahrheit und Methode*, Gadamer escribe, en este mismo sentido, que “sería una consecuencia de esta sobreexaltación (de la conciencia histórica) y, como espero mostrar, una brutal reducción, si frente a esta sobreestimación del cambio histórico uno se remitiera a las ordenaciones eternas de la naturaleza y adujera la naturalidad del hombre para legitimar la idea del derecho natural”; p. 26.

práctica en toda su concreción”²⁷. Como puede observarse fácilmente, Gadamer atribuye a Aristóteles la opinión según la cual en *toda* aplicación de la ley es necesario recurrir a la equidad, en lo que contradice a la gran mayoría de las interpretaciones realizadas sobre ese pasaje del Estagirita.

Gadamer cierra su tratamiento de la ética aristotélica sosteniendo que en ella se da como una especie de modelo de los problemas inherentes a la tarea hermenéutica, especialmente en lo que se refiere a la relación entre la generalidad de la ley y la concreción de la aplicación que compete a la hermenéutica. Para Gadamer, “el intérprete no pretende otra cosa que comprender este asunto general, el texto, esto es, comprender lo que dice la tradición y lo que hace el sentido y el significado del texto. Y para comprender esto –concluye– no le es dado querer ignorarse a sí mismo y a la situación hermenéutica concreta en la que se encuentra. Está obligado a relacionar el texto con esta situación, si es que quiere entender algo en él”²⁸.

III. HERMENÉUTICA Y DERECHO EN LOS TEXTOS ANALIZADOS

Una vez expuestas la principales ideas de Gadamer acerca del derecho y en especial del derecho natural, corresponde que analicemos brevemente su idoneidad, o falta de idoneidad, para servir de instrumento nocional de una concepción del derecho respetuosa de un núcleo jurídico indisponible, eximido de cualquier tipo de manipulación por parte de los poderes humanos. Este análisis no está exento de dificultades, toda vez que Gadamer es un pensador que lo matiza todo, tratando de obviar cualquier tipo de afirmación decisiva y definitiva. Por otra parte, este autor realiza continuos cambios de nivel en su argumentación, pasando

27. W. M., pp. 389-390.

28. W. M., p. 396.

del nivel noético al psicológico y de éste al lingüístico, por lo que resulta especialmente trabajoso alcanzar una inteligencia completa y ajustada de sus opiniones. Limitándonos a lo esencial, es posible efectuar en este punto algunas observaciones fundamentales.

Ante todo, es preciso destacar la tendencia que se observa en el pensamiento de Gadamer a enfatizar y priorizar el papel del sujeto y de la situación en el conocimiento de las directivas del obrar humano; en efecto, existe en la hermenéutica gadameriana una clara perspectiva “situacionista”, según la cual el contenido de las valoraciones y de las normas morales se determina “desde” el caso concreto, relegando a un lugar a veces secundario, a veces indeterminado y a veces inexistente, a las normas éticas y jurídicas generales. Estas últimas sólo pueden establecer en esbozo el “mero perfil” de la perfección humana, sin que les quepa un papel positivamente determinante de los contenidos del bien humano. Afirma a este respecto Emilio Betti, que la historicidad de la comprensión propuesta por Gadamer conduce inexorablemente a un situacionismo en materia ética, toda vez que la pérdida de la objetividad de la comprensión a que conduce la perspectiva de la historicidad del sujeto, torna imposible arribar a un criterio de exactitud del comprender. Sólo una remisión a una instancia objetiva —concluye Betti— hará posible la determinación de la exactitud o inexactitud de la comprensión alcanzada²⁹. En definitiva, podemos afirmar que se hace presente en Gadamer la absolutización de una perspectiva particular: la del sujeto en situación; es cierta la afirmación de que los principios generales deben ser aplicados al caso concreto, pero tal aplicación no cambia ni menos aún constituye la naturaleza de las cosas, ni puede

29. BETTI, E., *L'ermeneutica come metodica generale delle scienze dello spirito*, Roma, Città Nuova Ed., 1990, pp. 87-96. Acerca de la controversia Gadamer-Betti, vide ORMISTON, G. L. y SCHRIFT, A. D., “Introduction”, en *The Hermeneutic Tradition*, New York, State University of New York Press, 1990, pp. 18 ss.

dejar de lado el contenido determinado en los principios, bajo pena de incurrir en un sofisticado y matizado pero innegable relativismo situacionista.

La afirmación precedente puede justificarse con relativa pertinencia si tenemos en cuenta el sentido de la universalización de la *epikeia* realizada por Gadamer; en efecto, de la lectura del clásico texto de la *Ética Nicomaquea*³⁰, surgen con toda claridad tres notas centrales de la doctrina aristotélica: (i) que el recurso a la *epikeia* reviste carácter excepcional, ya que éste tiene lugar sólo en aquellos casos en que la aplicación de la norma general conduciría a una injusticia grave y evidente; (ii) que la equidad no significa, para el Estagirita, la consagración de un mero situacionismo jurídico, sino sólo la rectificación de la falla de la ley positiva de acuerdo a la “justicia absoluta”³¹; y (iii) que la equidad no se aplica a *toda* ley, sino sólo a la ley positiva, que es la única que puede fallar por un defecto en su formulación. Por el contrario, según la propuesta gadameriana, la equidad es una nota inherente a toda aplicación de toda ley, sea esta positiva o transpositiva, aun en el caso de que la situación a juzgarse quede claramente enmarcada en las previsiones de la ley y la regulación de ésta resulte en esa circunstancia justa. Esto conduce inexorablemente a la afirmación de la precariedad y fragilidad deóntica de todo principio o norma jurídica universal, afirmación que lleva necesariamente al trasvasamiento de esa misma precariedad y fragilidad a las normas particulares que en aquéllos se fundan. “No está de sobra insistir –escribe Millán Puelles– en que sin los principios prácticos más generales, los más concretos carecerían

30. ARISTÓTELES, *Ética Nicomaquea*, V, 10, 1137 a 31- 1138 a 4. Sobre la inteligencia de este texto, vide MASSINI CORREAS, C. I., “Sobre la equidad. Consideraciones a partir de un texto aristotélico”, en *Sobre el realismo jurídico*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1978, pp. 73-107.

31. ARISTÓTELES, *E.N.*, V, 10, 1137 b 2. Esta es la interpretación que realiza, entre muchos otros, FRANCISCO SUÁREZ, *De legibus ac Deo legislatore*, I, 2.

de fundamentación, de tal suerte, por lo tanto, que la relatividad de la materia de éstos presupone la relatividad de la materia de aquéllos a la naturaleza específica del hombre y, por lo mismo, a las tendencias correspondientes³². De donde se sigue que la pretensión gadameriana de una “*epikeia* universal”, tiene inexorablemente como resultado la privación de toda fuerza deóntica a los imperativos particulares que corresponden a cada situación concreta y, por consiguiente, la difuminación y pérdida de validez de cualquier directiva de carácter obligatorio acerca de la conducta humana, por particular y determinada que ésta sea.

En segundo lugar, es posible consignar otra manifestación de la índole estrictamente situacionista de la ética y de la teoría jurídica gadameriana: es la que se sigue de su afirmación, realizada en *Verdad y Método*, del carácter meramente “crítico” del derecho natural; esto significa inequívocamente que una doctrina iusnaturalista no podría sostener legítimamente el carácter natural, es decir, objetivamente bueno, de ninguna dimensión, concreción o vía del perfeccionamiento humano; dicho en otros términos, resultaría insostenible la defensa de v.gr., la vida, la familia, el matrimonio heterosexual o la amistad como bienes humanos básicos³³. Esto significaría —en clave gadameriana— incurrir en

32. MILLÁN PUELLES, A., *La libre afirmación de nuestro ser. Una fundamentación de la ética realista*, Madrid, Rialp, 1994, p. 533. En ese mismo capítulo, el filósofo español escribe que “el sentido y alcance de esta tesis no pueden por menos de resultar falseados si no se atiende a la diferencia entre los imperativos prudenciales y las normas éticas universales. El hecho de hallarme ahora en la situación y, no en la situación x, en la que antes estuve, no introduce ninguna clase de modificación en la materia de los imperativos éticos universales, ni elimina o anula la validez de ninguna de estas leyes o normas éticas(...). Mas aún: precisamente porque los imperativos éticos universales no varían, es menester que varíen, en función de las situaciones, los imperativos prudenciales que son los que se derivan de aplicar aquéllos a éstas. No lo aplicado, sino la aplicación es la que cambia cuando la situación llega ser otra”; p. 526.

33. Sobre el tema de los bienes humanos básicos, vide FINNIS, J., *Natural Law and Natural Rights*, Oxford, Oxford U.P., 1984.

una conceptualización “dogmática” del derecho natural, denominación peyorativa bajo la que Gadamer incluye tanto al pensamiento clásico como al moderno³⁴. Ahora bien, sucede que el derecho natural no puede cumplir una función “crítica” si no es con referencia a ciertos modelos de perfección humana; en efecto, una crítica sólo puede realizarse a partir de un baremo o criterio de evaluación que haga posible conmensurar el valor positivo o negativo de una realidad con referencia a ese baremo; así como medir sin una medida establecida es una contradicción en los términos, del mismo modo evaluar una conducta o institución humana sin un paradigma respecto al cual conmensurarla, resulta un evidente sinsentido³⁵. Por lo tanto, la oposición gadameriana entre un derecho natural “crítico” y otro “dogmático”, oposición de evidentes resonancias kantianas, no aparece como justificada en sede filosófica y necesita ser repensada y clarificada en sus alcances, sus presupuestos y sus consecuencias.

En tercer lugar, también merece ser considerado brevemente el lugar reservado a la persona humana en el sistema gadameriano, ya que de la relevancia que se da a su noción depende en gran medida la posibilidad de fundar objetivamente un sistema de filosofía moral; en este punto, Gadamer no sólo no tematiza expresamente la cuestión de la persona, sino que pareciera que la realidad de esta última queda difuminada en el acontecer histórico del lenguaje; “en realidad –escribe– no es la historia la que nos pertenece, sino que somos nosotros los que pertenecemos a la historia(...). La lente de la subjetividad es un espejo deformante. La autorreflexión del individuo no es más que una chispa en la corriente cerrada de la vida histórica”³⁶. Parece, por lo tanto, que la persona desaparece gradualmente de la escena, integrándose completamente al flujo del sentido histórico y desapareciendo en cuanto sujeto en la totalidad del ser-lenguaje. En el pensamiento

34. W. M., p. 546.

35. Cfr. KALINOWSKI, G., *o.c.*, p. 339.

36. W. M., p. 344.

de Gadamer se tiene la impresión de que la crítica a la noción moderna de sujeto, crítica en gran parte justificada, termina disolviendo al individuo en el flujo histórico del lenguaje, que asume un papel de protagonista cada vez más totalitario. Ahora bien, sin una noción fuerte de persona humana y de su correspondiente dignidad, resulta ilusoria la posibilidad de fundar una ética, y en especial un derecho, que incluya ciertos contenidos irrevocables y absolutos³⁷.

En cuarto lugar, y en definitiva, es necesario destacar que el situacionismo ético gadameriano y su preterición de toda clase de principios jurídicos absolutos, dotados de objetividad “fuerte”³⁸, no es sino una consecuencia necesaria de su visión filosófica general, en especial de su reducción del ente al lenguaje, a través de la cual el ente se contrae a “ente-conocido-en-el-lenguaje”; “lo que es objeto del conocimiento y de sus enunciados –escribe Gadamer– se encuentra por el contrario abarcado siempre por el horizonte del lenguaje, que coincide con el mundo”³⁹. Ha escrito a este respecto Fernando Inciarte, que la hermenéutica filosófica “empezó por considerar el mundo entero –la realidad– como un texto”, y “la metamorfosis que ha sufrido la hermenéutica últimamente, se debe fundamentalmente a que el texto en que ahora se hace consistir el mundo, no se considera ya independiente de la interpretación o interpretaciones a que puede ser sometido. Dicho

37. Vide ELDERS, L., “El problema de la Hermenéutica”, en AA.VV., *Bibliya y Hermenéutica*, ed. J. M. Casciaro et alii, Pamplona, EUNSA, 1986, p. 142. Allí escribe que, frente a las tesis gadamerianas, “hay que sostener la posibilidad del conocimiento objetivo y rechazar la tesis según la cual el sujeto humano no puede escapar a la historia mediante el pensamiento”.

38. Sobre el tema de los “absolutos” morales y jurídicos, es decir, de la existencia de principios prácticos inexceptionables, vide FINNIS, J., “Aristóteles, Santo Tomás y los absolutos morales”, en AA.VV., *El iusnaturalismo actual*, comp. C. I. Massini Correas, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1996, pp. 79-95. Vide, asimismo, FINNIS, J., *Moral Absolutes*, Oxford, Clarendon Press, 1993.

39. *W. M.*, p. 515.

en otras palabras: el mundo, como texto, tiene en sí mismo la estructura de su interpretación, no es algo separado de ésta. Más brevemente: el intérprete es ahora el creador del texto”⁴⁰, es decir, el creador de la realidad toda. Esto no aparece sino como una versión más del inmanentismo noético propio de buena parte de la filosofía contemporánea; en efecto, colocándose en la senda abierta por Kant y Husserl y citando a Hegel, Gadamer escribe que “lo que es en-sí sólo puede ser sabido tal como se representa para la conciencia que experimenta. De este modo la conciencia que experimenta hace precisamente esta experiencia: el en-sí del objeto es en-sí ‘para nosotros’”⁴¹. Está bien claro que desde esta perspectiva no puede hablarse de la objetividad fuerte de proposiciones especulativas o prácticas; la objetividad fuerte sólo puede encontrar su fundamento en el ente, reconocido como independiente de la razón del sujeto y como tal indisponible por él, sea por medio de su razón o de su praxis⁴². Sin el reconocimiento de ese carácter “dado” e inmanipulable del ente, no puede justificarse racionalmente una normatividad del obrar humano que se imponga irrefragablemente al espíritu y esté revestida de una validez absoluta, ante la cual toda razón humana deba por principio allanarse⁴³.

IV. UN TEXTO DESCONCERTANTE

Ahora bien, y para hacer las cosas más complejas, en una conferencia de 1961, es decir, estrictamente contemporánea de

40. INCIARTE, F., “Hermenéutica y sistemas filosóficos”, en AA.VV., *Biblia y Hermenéutica*, cit., p. 90.

41. W. M., p. 429.

42. Vide LABORDE, L. P., “La noción de verdad en H-G. Gadamer”, en *Studium-Filosofía y Teología V-IX*, San Miguel de Tucumán-Argentina, 2002, pp. 103-123.

43. Vide en este punto, nuestro trabajo “El dilema del constructivismo ético”, en *Persona y Derecho* 36, Pamplona, 1997, pp. 167-219.

Verdad y Método, Gadamer inserta a modo de conclusión una frase que parecería desmentir lo sostenido hasta ahora: “Sin duda –afirma– nadie está en condiciones de decir todo lo que puede sobrevenir al hombre y a sus formas de vida en común; pero esto no significa que que todo sea posible, que todo pueda ser como lo quiera quien tenga el poder, dispuesto y reglado a voluntad y a placer. Hay un derecho natural. Aristóteles equilibra el condicionamiento que todo saber moral debe a la realidad moral y política con la convicción, que comparte con Platón, de que el orden del Ser es tan potente como para asignar un límite a toda aberración humana: ‘Cuán fuerte permanece la *Polis* en razón de su propia naturaleza’ (Platón, *El político*, 302) (...). Una ética filosófica –concluye Gadamer– advertida no solamente de su propio compromiso, sino que realice de modo preciso su contenido esencial, me parece la única capaz de satisfacer al absoluto de la moralidad”⁴⁴.

Ahora bien, luego de la lectura de este texto, ¿es posible seguir sosteniendo las afirmaciones expuestas en el apartado precedente? En realidad, pareciera que en este último párrafo, el filósofo de Marburgo se inclinara decididamente hacia una concepción ética de carácter objetivista y aristotélico⁴⁵ y abandonara momentáneamente al menos algunas de las tesis centrales de su filosofía hermenéutica. ¿Es posible explicar consistentemente esta mutación o, al menos, mutación parcial de la perspectiva gadameriana? Esta pregunta puede ser objeto de dos respuestas de distinto nivel. La primera, de nivel primordialmente formal, remite al especial carácter del estilo expositivo gadameriano; en efecto, el filósofo alemán se caracteriza por un modo de expresión y argumentación extremadamente suelto y poco sistemático, lleno de digresiones y circunloquios, en el que se pasa fácilmente

44. GADAMER, H. G., “Sur la possibilité d’une éthique philosophique”, en *Herméneutique et philosophie*, cit., pp. 126-127.

45. Vide GRONDIN, J., *Introducción a la hermenéutica filosófica*, trad. A. Ackermann Pilári, Barcelona, Herder, 1999, p. 180.

de un tema a otro sin solución de continuidad y sin cuidar demasiado la hilación de las afirmaciones. Como consecuencia de esta modalidad expositiva, es posible encontrar en la obra de Gadamer afirmaciones no siempre congruentes con otras inmediatamente anteriores, al menos en una primera consideración; es posible que un estudio ulterior de la temática de que se trate, pueda revelar una coherencia oculta para un lector poco prevenido; pero mientras tanto, sus textos adolecen de una obscuridad y complejidad indiscutibles, con las que hay que contar al momento de analizar su pensamiento⁴⁶.

La segunda respuesta remite no ya a las modalidades de la exposición, sino a la naturaleza misma de su filosofía; en este punto es posible sostener, a modo de hipótesis, que Gadamer, cada vez que se enfrenta con un problema de filosofía práctica, recurre al paradigma ético aristotélico, si bien lo considera con abstracción de las tesis metafísicas del Estagirita y reduciendo a la dimensión *fronética* toda la filosofía práctica, recurso habitual en algunos representantes de movimiento de *Rehabilitación de la Filosofía Práctica*⁴⁷. Y la explicación más consistente de este recurso a Aristóteles radica en que, al no poder fundarse adecuadamente la ética en la filosofía hermenéutica, Gadamer se ve obligado a cambiar de paradigma cada vez que se enfrenta con la problemática práctica y apela entonces a uno de los modelos

46. El mismo Gadamer, en su autobiografía intelectual, reconoce esta obscuridad de su estilo expositivo cuando escribe: "...mis amigos habían inventado una nueva medida científica, a la que pusieron el nombre de 'Gad', que designaba el patrón métrico para una complejidad innecesaria. Uno de los alumnos de Löwith, caracterizado por su ocurrencia y dotes de observación, lo expresó una vez de la siguiente manera: Krüger explica las cosas con claridad, Gadamer lo vuelve a confundir todo"; GADAMER, H. G., *Mis años de aprendizaje*, trad. R. Fernández de Maruri Duque, Barcelona, Herder, 1996, pp. 53-54.

47. Vide BERTI, E., "Il metodo della filosofia pratica secondo Aristotele", en AA.VV., *Studi sull'etica d'Aristotele*, ed. A. Alberti, Napoli, Bibliopolis, 1990, pp. 23-63. Asimismo, vide YARZA, I., *La racionalidad de la ética de Aristóteles*, Pamplona, EUNSA, 2001.

éticos reconocidos, concretamente, al modelo aristotélico. Ahora bien ¿por qué ese recurso se hace específicamente al modelo elaborado por el Estagirita? En su muy interesante autobiografía, Gadamer no da mayores pistas en ese sentido; en efecto, si bien cita varias veces a Aristóteles, lo hace generalmente con referencia a Heidegger y no explicita concretamente cuál ha sido el papel jugado por el filósofo macedonio en su formación intelectual⁴⁸.

No obstante esto, en varias de sus obras fundamentales, en especial en los trabajos reunidos en *Verdad y Método II*, se hace evidente la asidua frecuentación gadameriana del *Corpus* aristotélico, y se explicita, aunque no con toda la claridad que sería de desear, el carácter de su recurso a la filosofía práctica de Aristóteles; en ese volumen, escribe Gadamer que “en los primeros textos de mi proceso intelectual (...) indagué la esencia de la *phronesis* en estrecha relación con el libro sexto de la *Ética a Nicómaco*, bajo el estímulo de Heidegger. En *Verdad y Método I* este problema pasa a primer plano. Desde entonces se ha recuperado la tradición aristotélica de la filosofía práctica desde muchos ángulos. Me parece indiscutible su auténtica actualidad”⁴⁹. Y más adelante reconoce que “Aristóteles diseñó la filosofía práctica, que abarca a la política, en un debate explícito con el ideal de la teoría y de la filosofía teórica. Así elevó la praxis humana a una esfera autónoma del saber”⁵⁰. Finalmente, en el último de los trabajos del volumen, afirma enfáticamente que “el programa aristotélico de la ciencia práctica es el único modelo de

48. Vide GADAMER, H. G., *Mis años de aprendizaje*, cit., passim.

49. GADAMER, H. G., “Entre fenomenología y dialéctica. Intento de una autocrítica”, en *Verdad y Método II*, trad. M. Olasagasti, Salamanca, Sígueme, 1994, pp. 28-29.

50. *Idem*, p. 313.

teoría de la ciencia que permite concebir las ciencias ‘comprensivas’⁵¹.

Ahora bien, esta rehabilitación realizada por Gadamer de la filosofía práctica aristotélica, está afectada por dos notas centrales que condicionan fuertemente su “aristotelismo”. La primera de ellas radica en la reducción de la filosofía práctica a la *phronesis*; pero como lo ha observado ciertamente Giuseppe Abbà, “la filosofía práctica aristotélica no puede ser absorbida en la *phronesis*, sino que es una ciencia práctica distinta de la *phronesis* (...). Mientras la *phronesis* asume del *ethos* los principios del razonamiento práctico para determinar en cada caso y variablemente qué es lo que conviene hacer para vivir bien en las circunstancias contingentes, la filosofía práctica proporciona una justificación de los fines de las virtudes éticas, reconduciéndolos a una concepción normativa de la vida buena y rinde cuentas de las características generales del razonamiento práctico”⁵². La segunda de las notas se refiere a que la recuperación gadameriana de la filosofía práctica aristotélica se ha llevado a cabo a costa de difuminar su neto cognitivismo ético y de despedazar los vínculos con la filosofía teórica presupuestos por la filosofía aristotélica de las cosas humanas. En otras palabras, se ha cortado el vínculo entre la filosofía práctica y sus supuestos metafísicos, antropológicos y epistemológicos, haciéndola de ese modo compatible con las exigencias impuestas a la ética por los cánones filosóficos actuales⁵³.

51. *Idem*, p. 394. En esa misma página, Gadamer inserta una frase enormemente sugerente: “El modelo de la filosofía práctica –escribe– debe ocupar el lugar de esa *theoría* cuya legitimación ontológica sólo se podría encontrar en un *intellectus infinitus* del que nada sabe nuestra experiencia existencial sin apoyo en una revelación”.

52. ABBÀ, G., *Quale impostazione per la filosofia morale?*, Roma, LAS, 1996, pp. 40-41.

53. *Idem*, p. 211.

V. CONCLUSIÓN

En definitiva, pareciera que esta mutación, en el ámbito de la ética, del paradigma hermenéutico al *fronético*⁵⁴, no modifica las conclusiones a las que se arribó en el apartado precedente; en realidad, ese cambio se debe casualmente a la insuficiencia de la filosofía hermenéutica para fundar adecuadamente una ética, insuficiencia que hace inevitable la mutación del modelo de pensamiento cada vez que resulta necesario enfrentarse con la inexcusable problemática ética. En realidad, y como lo sostiene Vattimo de modo coherente, “si una ética hermenéutica es posible (...), le hace falta una ontología nihilista”⁵⁵, y una ontología nihilista difícilmente pueda servir de supuesto a una ética fundacionista, objetivista y estructurada en torno de absolutos morales. De este modo, el giro gadameriano hacia Aristóteles no hace sino confirmar la hipótesis sostenida originalmente: que la filosofía hermenéutica no provee de los instrumentos nocionales necesarios para la constitución de un fundamento fuerte para la ética y que es por esta razón que el filósofo de Marburgo se ve constreñido a efectuar oportunamente un cambio de modelo y a dejarse descansar en las anchas espaldas del Estagirita cada vez que debe abordar la temática de la filosofía práctica.

Pero a pesar de esta insuficiencia decisiva al momento de intentar una fundamentación de la ética, es necesario dejar constancia de ciertos elementos de la hermenéutica gadameriana que pueden concurrir de modo positivo en el sentido de una fundamentación objetivista de la filosofía práctica y que deben, por lo tanto, ser rescatados y valorados adecuadamente; estos elementos son los siguientes: (i) la mencionada revalorización de la

54. La palabra “fronético” ha sido tomada de los trabajos de Paul Ricoeur; v. gr. RICOEUR, P., *Le juste*, Paris, Éditions Esprit, 1995, pp. 25 y passim.

55. VATTIMO, G., *Ética de la interpretación*, trad. J. L. Etcheverry, Buenos Aires, Paidós, 1992, pp. 11-12.

phrónesis aristotélica⁵⁶, instrumento de enorme valor para el establecimiento de la objetividad del conocimiento práctico en el plano más concreto y determinado; (ii) en un sentido similar, resulta positiva la “rehabilitación” de la misma filosofía práctica, frente a las pretensiones del positivismo de reducir la ética al ámbito de las emociones y excluirla, por lo tanto, del campo del discurso racional y en especial del filosófico; (iii) la revaloración de la tradición y de la autoridad como fuentes de conocimiento y sentido moral, frente a la aspiración moderna de reducir el ámbito de la comprensión a la mera razón, sea ésta pura o positiva; (iv) también es preciso valorar positivamente la crítica gadameriana al subjetivismo moderno, aún cuando esta crítica desemboca, al parecer por la ausencia de las debidas distinciones, en una preterición o difuminación del concepto de persona, pareciera que en razón, principalmente, de la preterición gadameriana de la noción metafísica de sustancia, de la que el filósofo no hace sino escasas menciones incidentales; (v) finalmente, es necesario poner de relieve la especial contribución de la obra gadameriana al replanteo, por parte de la filosofía contemporánea, de toda la temática de la fundamentación filosófica de la ética, frente a las pretensiones de la llamada *Teoría Ética*⁵⁷ de matriz utilitarista de excluir definitivamente del ámbito de la filosofía la temática de la justificación racional de la moralidad.

56. Vide GADAMER, H. G., *Le problème de la conscience historique*, cit., pp. 59 ss.

57. Vide SIDGWICK, H., *The Methods of Ethics*, London, MacMillan, 1962.