

FRANCESCO GENTILE, *El ordenamiento jurídico, entre la virtualidad y la realidad*, Marcial Pons, Madrid, 2001, 81 págs.

Este libro del filósofo del derecho italiano Francesco Gentile, inicia una colección de monografías denominada *Prudentia iuris*, que, bajo la dirección de Miguel Ayuso, publica la conocida editorial española con la colaboración de la Fundación Francisco Elías de Tejada. Y qué mejor manera de comenzar esta serie de indagaciones iufilosóficas que preguntándose por los supuestos en los que reposa la idea del ordenamiento jurídico.

Esta idea, a fuerza de haberse vuelto vulgar, parece tan sólida en la cultura jurídica de Occidente, que aventurarse en desentrañar los conceptos que subyacen a ella y le otorgan valor pareciera tan sólo una tarea crítica, desmitificadora y demoleadora. Sin embargo, Gentile, no se detiene únicamente en señalar la falsedad de los presupuestos del concepto de ordenamiento jurídico, sino que propone además un modo de recuperar, dialécticamente, la orientación real de dicho ordenamiento.

¿Por qué el ordenamiento jurídico es virtual? ¿Cuál es la razón por la que el conjunto de normas jurídicas haya devenido en virtual? Se debe, afirma Gentile, a que el criterio del ordenamiento, es decir, la idea de orden, proviene de un proceso externo a la normación. Para demostrar esta afirmación, Gentile se vale la teoría de la *Grundnorm* o norma fundamental de Kelsen, cuyo fundamento, según el filósofo vienés, no proviene de una voluntad soberana y no condicionada sino de un criterio formulado por el operador jurídico, propuesto y no puesto. El ordenamiento jurídico, en tanto que sistema de «representaciones convencionales de normas, elaboradas por la ciencia jurídica sobre la base del presupuesto de la norma fundamental» (pág. 17), no es real sino virtual, esto es, un orden normativo que carece de correspondencia con el orden real, resultado de una operación de sistematización puramente hipotético-deductiva (pág. 19). Lo que quiere decirse con esto es que el ordenamiento jurídico, así concebido, está separado del orden social y de la comunidad política, porque resulta un constructo geométrico. Este modo de pensar el

derecho es propio de la modernidad, a la que Gentile imputa, acertadamente, el haber generado una escuela de pensamiento jurídico que es, más bien, un sistema de geometría legal.

El presupuesto elemental y común a todos estos géometras del derecho, de Hobbes a Rousseau y de Locke a Rawls, es que las relaciones interindividuales son caóticas, el estado natural del hombre es el conflicto. Y la contradicción más flagrante de esta escuela es precisamente esa: pretender instituir un orden –virtual– partiendo de un no orden objetivo, real. Incluso, la teoría institucionalista del ordenamiento jurídico, debida a Santi Romano, peca del mismo defecto: concebir al derecho como un mecanismo de encubrimiento del conflicto y de control social, objetivo, despersonalizado, puro instrumento de poder. Al develar Gentile la paradoja del sistema legal moderno, una enorme cantidad de ejemplos vienen a la mente del lector avisado, cualquiera fuese el país en el que se encuentre, y que acaban revelándole esa falta de correspondencia entre el orden social y el ordenamiento jurídico.

Mas, descubierta la virtualidad del imperio del derecho *more geometrico*, no debemos reposar. Gentile nos propone componer el entuerto, superar la aporía del ordenamiento jurídico virtual a partir de su repersonalización, si se me permite el neologismo; en otros términos, para que el orden normativo recupere dimensión real deberá partir del reconocimiento de la profundidad personal, ética, de la vida individual y social, de la disposición hacia el bien de la persona humana (pág. 43). Resulta revelador, en este sentido, que los géometras legales (como se demuestra con textos de Kelsen, Hägerström y Olivecrona) deban suponer, al componer su sistema jurídico, ciertas predisposiciones en los sujetos ordenados, como el sentimiento del deber u otras tendencias místicas o espirituales, sin las cuales ese instrumento de poder y control sería ineficaz. Paradojalmente, este edificio sólo se sostiene en el reconocimiento de la autonomía personal (pág. 49).

Y es aquí donde comienza la tarea de reconstrucción, porque si se admite la autonomía de la persona, no tan sólo como ejercicio de la voluntad, sino como señorío sobre uno mismo, que es el alcance platónico de la templanza, se verá que el ordenamiento jurídico reposa, más bien que en el conflicto, en la capacidad humana de comunicarse y de compartir. De modo tal que, si la autonomía es la semilla del ordenamiento jurídico (y Gentile lo demuestra con abundantes ejemplos: la sanción penal, la autonomía en los contratos, la ley como impulso de la autonomía o el principio de subsidiariedad constituyente de la Unión Europea), la controversia, no el conflicto, constituye su esquema. La controversia, señala Gentile, es una medida dialéctica: no tiende a anular la pretensión adversa sino al reconocimiento del derecho sobre una cosa que cada una de las partes reivindica como propia. En consecuencia, en el proceso de ordenación jurídica se enlazan problemáticamente orden y desorden, de modo tal que el ordenamiento no se identifica inmediatamente con el orden ni cons-

tituye la máscara virtual del desorden. El ordenamiento jurídico se erige a partir de la dialéctica del reconocimiento de lo común entre los hombres en una controversia, que es la común disposición al orden, por la cual es propio del ser humano dar a cada uno lo suyo. Y así la justicia se reinstala en el corazón de la ley.

Recupera, por esta senda, el ordenamiento jurídico dos dimensiones: su politicidad, en tanto que es justa medida de lo necesario para la convivencia humana; y su positividad, ya no como mero trasunto de la coercitividad, sino como fijación interlocutoria que sirve de modelo a la acción humana. Finalmente, se rompe el esquema contradictorio de los géometras legales que oponían derecho a naturaleza, y se reivindica la conciencia de la naturaleza del derecho como relaciones interpersonales según el principio de subsidiariedad, esto es, el ordenamiento jurídico concebido como ayuda y no como absorción.

Estas magníficas lecciones del catedrático de la Universidad de Padua, Francesco Gentile, corren como aire fresco en época tan confusa para la inteligencia política y jurídica. Pone Gentile en su quicio el concepto de ordenamiento jurídico y recobra el valor de la dialéctica platónica desde una perspectiva realista. Instalar nuevamente en el centro de la reflexión jurídico-política los conceptos de persona humana, de dialéctica del reconocimiento, de autonomía o templanza, de justicia y de subsidiariedad, es fundamental para la tarea de recomponer la tradición de pensamiento cristiana, en medio del efímero ventarrón postmoderno.

JUAN FERNANDO SEGOVIA

