WEBER Y LA DUPLICACIÓN DE LA CIENCIA JURÍDICA. UNA REPLICA A BERGALLI *

La intervención de Bergalli sobre mi nota *(Lo statuto scientifico della sociologia del diritto e* la *tutela weberiana,* publicada en el primer número del año 1991 de los «Materiali per una storia della cultura giuridica») me ofrece la posibilidad de precisar mi punto de vista sobre la institucionalización de la sociología jurídica. Y por este motivo se lo agradezco, así como por las amables palabras que ha querido dedicar a mi producción científica. Estoy seguro que yo mismo no tendré el acierto de ilustrar las orientaciones de fondo y los contenidos con tanta precisión y eficacia. Sin embargo, hay una circunstancia que Bergalli omite, y es necesario que sea yo quien la rescate: el hecho es que la nota en cuestión además de disentir, en su parte final, sobre la valoración de la contribución weberiana a la fundación epistemológica de la sociología del derecho, enuncia ante todo aprecio por el valor de los estudios recogidos en *El Derecho y sus Realidades,* y sincera admiración por la inteligencia y tenacidad con la cual Bergalli busca promover en España las suertes, académica y científica, de la sociología jurídica. Un aprecio y una admiración que es útil confirmar aquí:

---

* Tal como indica su título, la presente nota constituye una réplica a la que, firmada por Roberto Bergalli, apareció bajo el título de *Más sobre la institucionalización de la sociología jurídica (Un agradecimiento y una respuesta a Realino Marra),* en el n.º 10, 1991, de DOXA (sección «Notas», pp. 329-338). A su vez, como se aludía en el texto de esa nota de Bergalli, ella era una respuesta a la original de Marra, la cual dio origen al interesante debate que se continúa en el presente texto que aquí se publica, y que con el título de *Lo statuto scientifico della sociologia del diritto e la tutela weberiana* fue incluida en los *Materiali per una storia della cultura giuridica* (vol. XXI, n.º 1, giugno 1991, pp. 277-287), como recensión del libro *El derecho y sus realidades (Investigación y enseñanza de la sociología jurídica),* vol. n.º 5 de la colección «Sociedad-Estado» (PPU, Barcelona 1989), coordinado por R. Bergalli. En consecuencia, esta nota original de Marra no ha aparecido en España y ello se debe a la publicación posterior de la mencionada respuesta de Bergalli.

replicando que mi aproximación diverge de la de Bergalli únicamente en una cuestión, si bien ello tiene ciertas consecuencias en el modo de configurar la identidad científica de la disciplina.

Recapitulando brevemente. En mi nota manifestaba sorpresa por el acuerdo mostrado por muchos intérpretes de Weber (entre ellos algunos de los autores del libro de Bergalli, y Bergalli mismo) al considerar «la solución separatista» como la perspectiva metodológica más apropiada para especificar, al mismo tiempo, la ubicación de la sociología jurídica respecto a la ciencia del derecho tradicional (la denominada dogmática), y las funciones cognoscitivas de la disciplina. Particularmente, me parecía injustificado un consenso tan amplio en relación a una configuración de la sociología del derecho que quizá le habría garantizado alguna certificación de cientificidad, así como una aceptación menos recelosa por parte de la dogmática, pero que, por otra parte, confinándola al examen del proceder social *determinado o condicionado* por el derecho, le habría vedado por siempre la entrada en los santuarios del derecho. Me parecía, y continúa pareciéndome, decididamente demasiado poco.

En la nota me ocupaba de *El Derecho y sus Realidades,* y por tanto mi crítica debía ceñirse a este punto, esto es, al problema de una excesiva aquiescencia -insisto, desde mi perspectiva- en relación con las orientaciones metodológicas weberianas. Pero debo señalar aquí, como justificación parcial de una actitud como la mencionada, que mi disenso y mi sorpresa no eran, realmente, más que el reflejo de un interrogante más amplio relativo directamente a Weber. Sin pretensión de originalidad (pueden encontrarse algunos apuntes sobre esta cuestión en un antiguo libro de Schelting, *Max Webers Wissenschaftslehre,* de 1934) me refiero brevemente a este tema.

Si leo la *Rechtssoziologie* de Weber, naturalmente no puedo más que juzgarla como una obra histórico-sociológica de incomparable nivel sobre la formación del *derecho* y de la *cultura jurídica* moderna. Es más, si analizo las obras precedentes del autor (del «joven» Weber), por ejemplo la investigación sobre los cambios en las relaciones de trabajo en las provincias agrarias situadas más allá del Elba (1892-1899) o sus trabajos sobre la legislación bursátil (1894-1897), sin duda debo reconocerlas como muy apreciables investigaciones de sociología de derecho empírica. Finalmente, si me veo obligado a justificar tal estimación, la razón que aduciré es principalmente la que sigue: el hecho de que Weber, en estas obras, ha desatendido afortunadamente las directrices metodológicas que él mismo señala. ¿Es cierto que Weber se ocupa en estos trabajos únicamente de comportamientos guiados

por el derecho, de motivaciones del operar normativo, de impacto (como dicen los sociólogos del derecho moderno) y de eficacia? En absoluto: Weber no sólo se refiere constantemente a ordenamientos jurídicos, antiguos y modernos, a instituciones y normas, no sólo no separa, no distingue sino que de manera notoria *conecta;* instituye densísimos nexos entre producción normativa y obrar social, entre el sentido interno de las normas y las representaciones de sus destinatarios, entre legalidad y valores, entre derecho y hecho. Y tanto es así que finalmente la imagen que prevalece es la de una perspectiva unitaria, la cual conduce a un estudio del derecho como un fenómeno social más, siendo analizado, por tanto, en relación con la concreta realidad histórica en la cual se inserta.

Es éste el Weber sociólogo del derecho que prefiero (y que me ofrece magníficas razones para continuar estudiándolo, y para considerarme, en cierta medida, un «weberiano»): aquél que entra, por así decirlo, en contradicción consigo mismo, con sus premisas de método. En relación a Bergalli y al libro a su cargo, probablemente reside aquí, en esta imagen discordante del estatuto científico y del papel de la sociología del derecho, la fuente de ciertas incomprensiones entre los lectores de Weber. Ciertamente, quien tenga en mente los extraordinarios análisis de la *Rechtssoziologie* difícilmente negará a Weber un puesto de primer plano entre los fundadores de la disciplina. No dudo que Bergalli y sus colaboradores habrán pensado sobre todo en estas páginas; sin embargo, el problema -y no precisamente pequeño- consiste en conectarlas con aquellas partes de *Wirtschaft und Gesellschaft* o incluso con el largo ensayo de 1907 sobre Stammler, en las cuales Weber, en el papel de divisionista, distingue radicalmente entre el plano del devenir *real* y el del deber ser *ideal.* La diferencia -tal vez- con Bergalli reside en este punto: él no ve contradicción absoluta, y por lo tanto considera posible una relación o una conexión, entre las dos imágenes de la sociología del derecho suministradas por Weber. Personalmente las considero irreconciliables y por ello, de manera más modesta, me limito a escoger, y prefiero aquella «parte» de la producción científica weberiana que aplica, de hecho, una idea unitaria de los estudios sobre el derecho.

Naturalmente, aún queda por resolver el problema de los orígenes de esta singular separación en el pensamiento socio-jurídico de Weber. No es posible afrontarlo en extenso en esta sede, ya que las respuestas adecuadas únicamente pueden venir de una profunda investigación sobre la biografía intelectual del autor. Me limito aquí a referir de manera sintética algunas de las tesis que he avanzado en un libro reciente *(Dalla comunità al diritto*

moderno. La formazione giuridica di Max Weber, Torino, 1992). En los años de su aprendizaje jurídico, desarrollado bajo el signo predominante de las orientaciones formalistas del «método jurídico», Weber se aproxima a una idea de ciencia del derecho como estudio del sentido lógicamente correcto de las normas, con el objetivo final de retomarlas dentro de un sistema coherente, privado de contradicciones y lagunas. En efecto, posteriormente, como he indicado, él se aleja con cierta frecuencia de una imagen tan tradicional de jurisprudencia, y sin embargo la confirma sin duda alguna en sus escritos metodológicos. Esto lo ha hecho muy probablemente con el objetivo de mostrar cómo también una ciencia social puede devenir, en su aparato teórico, una ciencia formal, elevarse a saber nomotético, orientado hacia la construcción de un sistema de leyes generales. Ahora bien, es indudable que la ciencia jurídica del siglo XIX se había revelado a Weber, al menos aparentemente, con notables capacidades en este sentido. En sustancia, pienso que la duplicación de la ciencia jurídica entre una perspectiva (individualizadora) histórico-sociológica y otra contrariamente generalizadora, dirigida a la construcción *more geometrico* de escalas o pirámides conceptuales (en la dirección de Puchta y, en general, de la pandectística alemana), ante todo había tenido para Weber un significado polémico: demostrar, principalmente frente a Dilthey, que distinguir las ciencias histórico-sociales de las ciencias naturales no es el *objeto* de la investigación sino su *objetivo*. Pero esto, precisamente, volviendo a proponer de manera totalmente acrítica la imagen más antigua de la dogmática como ciencia de conceptos abstractos y cerrando de esta manera el camino a cualquier tentativa de cualificación unitaria de la ciencia jurídica como disciplina (exclusivamente) histórico-social.

Lo que esencialmente cuenta para los fines de la discusión es que se ha producido una significativa fractura en el modo de pensar las tareas y la división del trabajo dentro de la ciencia jurídica, y Weber, desde la altura de la autoridad conseguida en el *Methodenstreit* en la Alemania de entre siglos, ha sido determinante para imponerla. Ciertamente, contra el relativismo de Dilthey y contra la distinción realmente radical, entre ciencias nomotéticas y ciencias ideográficas, de Windelband y Rickert, Weber opina que también en la investigación histórica es posible conseguir la formulación de leyes generales, los tipos ideales; y ello aunque sólo sea como instrumento de estudio y nunca como fin de la misma (que es siempre y exclusivamente la comprensión de los fenómenos históricos en su individualidad) y con una naturaleza probabilista y parcial, indudablemente lejana de las abstracciones

características de los conceptos propios de las ciencias nomotéticas. Así es como, precisamente a través de la discusión de este problema -el lugar del saber nomológico en el ámbito de las disciplinas ideográficas- Kelsen, después de Weber, llega a negar autonomía científica a la sociología del derecho, como ciencia histórico-social de los fenómenos normativos.

Y de esta manera llegamos a la segunda etapa del trabajoso proceso de emancipación de la disciplina: desde la separación de la ciencia jurídica «oficial», al vasallaje en relación a ésta. Kelsen lo tiene fácil, desde el punto de vista de una orientación divisionista (como la suya o la de Weber), para negar a la sociología jurídica incluso la legitimidad del calificativo «jurídica»: y efectivamente, si esta disciplina debe ocuparse, como sostiene Weber, exclusivamente de los comportamientos condicionados por el derecho, no puede ser definida propiamente como una ciencia normativa, sino sólo como una ciencia del obrar, como una disciplina, ni más ni menos, precisamente sociológica. Pero no es suficiente. A Kelsen no se le puede escapar -la circunstancia es demasiado evidente- el hecho de que Weber se ocupe también de normas positivas, y en consecuencia use conceptos como «Estado», «ordenamiento jurídico», «negocio jurídico», «sanción», «obligación», etc. Probablemente, Weber se justificaría afirmando haberse servido en este caso del saber nomológico característico de una ciencia histórico-social y, por tanto, de tipos ideales, de conceptos que contienen los caracteres típicos, esenciales, de cierto fenómeno: un aparato coercitivo, un obrar en comunidad regulado por normas, y así sucesivamente. Por contra, para Kelsen éstos no son otra cosa que los *mismos* conceptos empleados por la dogmática; y la ambigüedad de Weber no puede sino confirmar su superioridad y, sobre todo, su necesidad: esto es, el hecho de que cuando disciplinas *externas* al universo jurídico, como la sociología o psicología social, hacen referencia a cuestiones y a términos jurídicos deben reconocer su especificidad, su pertenencia a un ámbito peculiar, diferente y totalmente separado del mundo del ser.

Separación, subordinación y finalmente ocultamiento con el neopositivismo. El ideal de ciencia que se afirma durante buena parte del siglo XX prescribe disciplinas rigurosas, exactas, verificables. En el campo jurídico, tras el paréntesis de los movimientos antiformalistas, la atención también vuelve a concentrarse en la dogmática (que responde mejor, aparentemente, a aquellos criterios), mientras el descrédito de los «pseudo-problemas» de las disciplinas filosóficas asalta también, de manera inevitable, a la sociología. A partir de este momento el debate sobre el carácter científico de la jurisprudencia evidencia un desolador regreso a

posiciones pre-diltheianas, quedando enteramente centrado en la posibilidad de dar rigor y sistematicidad al lenguaje del legislador. Dejando de lado, naturalmente, a los realistas, la idea de una ciencia social del derecho, caracterizada por los procedimientos y por los objetivos propios de las otras ciencias sociales, difícilmente consigue elevarse al rango de una alternativa creíble en las infinitas disputas sobre la coherencia y la integridad del ordenamiento jurídico, no obstante las muchas (y bien merecidas) frustraciones padecidas por los juristas.

Esta es, resumidamente, la nada exultante parábola de la sociología del derecho. Ella depende también -no exclusivamente, como es obvio- de la obra de sistematización metodológica weberiana, ya que su exclusión, en este proceso, seguramente habría sido menos fácil sin aquella «separación» inicial. Para los juristas tradicionales, habituados al trabajo secular sobre los códigos y sobre las leyes, la lisonja de la asimilación de la jurisprudencia a las ciencias exactas va aparejada naturalmente a reivindicaciones de «pureza» y consiguientes actitudes de cerrazón en relación a los análisis histórico-sociales. En suma, aún después del derecho libre y del realismo jurídico europeo y americano, el modelo de cientificidad que continúa seduciendo a la jurisprudencia es el de las ciencias naturales, de manera similar a lo que sucedía en los tiempos de las ingenuas discusiones suscitadas a mediados del siglo XIX por el famoso librito de Kirchmann. Con la diferencia respecto de entonces que, a pesar de los estímulos de los neopositivistas, ante un legislador sin frenos ni controles el riesgo de desilusiones y de bruscos despertares es comparativamente más alto. Y esta situación es tanto más desoladora si se considera que sólo la jurisprudencia sigue debatiéndose entre ilusiones y desconsuelos risibles, cuando las restantes ciencias humanas ya han abandonado prudentemente la perspectiva de la comparación, o de la simple asimilación, con las ciencias naturales.

En definitiva, se ha perdido mucho tiempo. Y por tanto es más necesario que nunca que la sociología del derecho desarrolle en esta fase sobre todo una función crítica para la definitiva superación de la ideología jurídica tradicional. Cuando por fin se afirme una idea de ciencia del derecho entendida como ciencia social unitaria, que se ocupe de hechos, esto es de todos los fenómenos, también de los lingüísticos, ligados a la producción y a la aplicación de normas, se podrá también pensar en programas más o menos detallados de división del trabajo. Querría decirle a Bergalli que ello no constituye, en suma, un proyecto de remoción y sustitución (a la manera de Ehrlich), en base a una idea de sociología jurídica como única, verdadera ciencia del derecho. Lo que se persigue es,

ante todo, un objetivo de institucionalización de la disciplina *en el interior* de la ciencia jurídica, como consecuencia del reconocimiento de la necesidad de una colaboración entre todos los científicos del derecho. Se le asigna igualmente después un papel de impulso hacia esta perspectiva unitaria, como también una tarea de promoción del modelo de investigación histórico-empírica junto a otras disciplinas que se ocupan de los fenómenos normativos. En este sentido pienso principalmente en la dogmática (sería mejor hablar de estudio doctrinal de derecho) respecto a los «discursos» del legislador, y en la teoría general, como metajurisprudencia, en relación a la primera. Únicamente las ciencias del lenguaje empíricas y no formalistas pueden dar cuenta de las prácticas lingüísticas efectivas que caracterizan, respectivamente, a la producción de normas y al trabajo teórico del jurista.

Es probable que, incluso después de esta discusión complementaria, se mantengan las diferencias entre la postura de Bergalli y la mía. Al menos creo que el lector de nuestras notas advertirá finalmente, más allá de la discusión sobre concretas valoraciones, el objeto común que ambos nos esforzamos en perseguir y también la importancia que en este sentido atribuimos al pleno reconocimiento del importante papel que la sociología del derecho puede desenvolver para el desarrollo de un estudio moderno de los fenómenos jurídicos.

(Traducción de José Luis Domínguez Figueirido,
revisada por Roberto Bergalli)