

## EL DERECHO Y LA CIENTIFICIDAD

Fernando Lolas Stepke<sup>1</sup>

### Diferentes formas de científicidad

La pregunta que interroga por la científicidad del Derecho debe formularse en el contexto de la multiplicidad de formas que la categoría "ciencia" puede adoptar. No sólo en sus obvias concreciones metódicas y de contenido sino incluso en el plano del lenguaje. "Wissenschaft" no equivale a "science".

Piaget distingue diversas formas de ciencia. Cada una tiene su propia científicidad. La que corresponde al Derecho es la científicidad normativa, que no se expresa en leyes ni hipótesis sino en aforismos y máximas, cuando no en normas y reglas, expresadas por un hablante en representación de otros. La dogmática jurídica, señala el profesor Carlos Peña, describe y sistematiza normas pero al mismo tiempo las produce a partir de un conjunto de principios morales y políticos que forman parte de su paradigma o matriz disciplinaria.

Sin duda, la imagen modélica de las ciencias duras, especialmente la física, ha influido de modo decisivo para considerarla la "ciencia sin más", aquella a la que deben aproximarse todas las otras. Ello no solamente ha sido crítica para enjuiciar las ciencias humanas y sociales. También ha influido en el modo como la propia filosofía de la ciencia ha sido practicada. Ha imperado aquí una suerte de imperialismo ideológico, bajo el cual ciertos prejuicios del positivismo decimonónico se han erigido en canon de científicidad, substrayendo a ciertas esferas del quehacer intelectual de su ámbito de influencia y, al mismo tiempo, relegándoles a la categoría de mera opinión apodíctica. Ello es especialmente válido para ciertos atributos de la "ciencia sin más" que la opinión vulgar recoge de recuentos hechos por sus propios practicantes, quienes, aparte la "saga de éxitos" que asocian al poder civilizador de la "ciencia", sugieren que caracteres tales como la universalidad, el

---

<sup>1</sup> Profesor Titular de la Facultad de Medicina, Universidad de Chile  
Miembro de Número de la Academia Chilena de la Lengua.

desinterés, la ausencia de punto de vista o ideología, la contrastación empírica y otros son la marca de la científicidad verdadera. En la historia heroica entra también la búsqueda de la verdad, asegurada por el infalible "método científico".

No es de extrañar que en esta perspectiva sea la pregunta por la científicidad del Derecho, como aquella que interroga por la historia, la sociología u otras disciplinas, una pregunta lastrada por un sesgo o tonalidad casi peyorativa.

### La científicidad como discursividad

Como en el caso de la medicina, que comparte con el Derecho el ser disciplina y profesión y nutrirse de determinadas ciencias para sus conceptos y técnicas, el ideal de la objetividad absoluta, de la búsqueda de la verdad y de la infalibilidad del método y sus resultados pueden ser –en realidad, deben ser– objetados radicalmente. Aún el más objetivo de los conocimientos –el del mundo sensible– para serlo en realidad ha de hacerse discurso. Éste es la imbricación de un hablante con una lengua y produce matices infinitos: referencias al propio hablante, poder sobre otros hablantes, alusiones, interpelaciones, construcciones, percepciones. Este factor poético de los discursos está presente en la famosa expresión de Merleau Ponty: "La realidad es un producto de la percepción, no su causa". Es un convencimiento casi universal hoy día que las certidumbres del método no bastan a eliminar el carácter constructivo, de artefacto de los "factos" o "hechos" que se supone recoger con la lectura de los instrumentos. La construcción social del hecho científico, a la cual aluden desde Feyerabend hasta Latour y que se encuentra prefigurada mas no desarrollada en Kuhn y Lakatos, nos permite afirmar que las ciencias no se sirven del lenguaje como medio expresivo sino que están constituidas por él.

Este "vuelco retórico" en el estudio de la dinámica de las ciencias permite una fértil aproximación a problemas de otro modo implanteables. Por ejemplo, el que interroga por el poder de la ciencia y la reverencia con que hasta hace algunas décadas se dispensaba a sus cultores.

En esta perspectiva, de la científicidad como discursividad, la noción de discursema ha probado ser útil para nuestra reflexión. En el discurserma se amalgaman cometido, contenido y contexto, el tema y la audiencia, el origen y la

intención. En suma, la síntesis de una forma particular de científicidad. El "paper" de la bioquímica convencional, el "ensayo" sociológico, el "comunicado de prensa" del periodismo, en fin, las formaciones discurseáticas que caracterizan las varias disciplinas intelectuales definibles en y por sus productos, son susceptibles de estudio en varios sentidos. Por ejemplo, se puede indagar por su forma de generación, por el poder de sus generadores, por sus efectos esperados y esperables, por las formas aceptadas de su difusión.

### Atributos del discurso normativo

Queda a los juristas indagar por los atributos de sus discursemas característicos y sus formas ortodoxas. A modo de simple sugerencia, es posible identificar algunos en forma preliminar y sólo como contraste con otros.

En primer término, el discurso normativo (al ser generado o descrito) se caracteriza por la asimetría entre experto hablante y profano aceptante. Es "vertical" en el sentido de que las formas de su interpelación no pasan por enjuiciarlo en tanto discurso. Puede objetarse su modo de construcción, su retórica, la legalidad de su procedimiento generatriz o la legitimidad de enunciación. Pero el discurso en tanto tal queda incólume en su núcleo de enunciado performativo o ilocucionario y es "cerrado" o "concluso", a diferencia de la afirmación que sugiere contenido empírico, que siempre puede estar abierta a la refutación por nuevas observaciones.

La imposibilidad de la contrastación empírica es, naturalmente, de relativa importancia. A diferencia de las ciencias físicas, las humanas han destacado la maleabilidad de la realidad como construcción y la importancia del "punto de vista" del observador. Lo real es lo mudable, lo humanamente cambiante, no lo inmutable sometido a "leyes". De allí que lo que se conoce como "contenido empírico" sea materia de debate. Una determinada costumbre erigida en norma escrita, por ejemplo, puede ser contradicha por otra costumbre. Pero es también objetable el que su versión escrita sea "correcta" en su mostración. Las discrepancias consensuales del laboratorio —en el que no se objeta la propiedad del método— se convierten en discrepancias del acto de observar o de la fidelidad de la reconstrucción.

La mayoría de las veces, por ser el sujeto de enunciación un estilizado "nosotros", el discurso normativo reproduce conocimiento convencional en la sociedad que lo produce. Como ésta puede cambiar, también es esperable que el discurso que la representa cambie. La legitimidad de la reconstrucción discursiva de la costumbre depende de su fidelidad al imaginario social.

El discurso normativo no se perfecciona, como tal discurso, en el diálogo con el pasado o con el presente. Se modifica en sus efectos, en sus interpretaciones, mas no en su substancia. En tal sentido, no es modificativo de sí mismo ni tiene el carácter acumulativo de otros discursos, que parecen guardar dentro de sí las huellas de sus mutaciones. Una vez que el discurso normativo se fija, puede pasar a la obsolescencia, convertirse en texto canónico o ser motivo de exégesis pero, en sí mismo, como construcción, adquiere la irrepetibilidad de la obra de arte.

#### Alternativismos discursivos: herejías, apostasías

Sin agotar las propiedades del análisis discursemaico, es conveniente señalar que, al igual que en todos los discursos, tiene el normativo o jurídico, una jurisdicción siempre amenazada por la contra-dicción y la inter-dicción. Siempre habrá herejes, que descreen de lo que han creído, y apóstatas, que salen de la comunidad y reniegan de sus creencias. El poder de un discurso reside en su capacidad de dar anatema, de declarar segregado al impuro.

Es evidente que el alternativismo es la marca de las tradiciones maduras. Cuando dos o más interpretaciones se desafían, ha nacido una tradición corporativa, de disciplina, porque las disciplinas se nutren de disensos y consensos y existen en la medida que se contrasten con el desorden.

El valor de lo "científico" parece residir, no en su "verdad" sino en la "utilidad" de los enunciados que permite. En las ciencias empíricas, esta utilidad se traduce en incitación para nuevas observaciones y experimentos. En las ciencias idiográficas, empeñadas en la reconstrucción de lo único, lo individual y lo irrepetible, en la comprensión que otorgan a sucedidos, personas y acaeceres. En las disciplinas nomotéticas, que buscan leyes universales, la utilidad estriba en el perfeccionamiento de su contenido empírico y en la acumulación de datos confirmatorios o de

refutación. En las disciplinas normativas, aparentemente, la utilidad de lo científico parece consistir en la corporización de los valores sociales que la norma refleja.