

UNA primera prioridad de las investigaciones que hasta ahora he realizado está constituida por la teoría de la argumentación jurídica. Ella es el objeto de mi tesis doctoral: *Teoría de la argumentación jurídica*, publicada en 1978. En ella se trata de la cuestión de saber si la jurisprudencia dispone de un canon de reglas susceptibles de consenso, que permitan un control racional e intersubjetivamente comprobable, de la actividad de decisión jurídica. La base de mi respuesta es la tesis de que la argumentación jurídica es un caso especial de la argumentación práctica en general, caracterizada por su vinculación a la ley, al precedente y a la dogmática. El resultado de mis investigaciones lo he resumido en un sistema de reglas y formas de la argumentación práctica (moral) general y de la argumentación jurídica. La meta que me había propuesto era, por una parte, la explicación analítica de la estructura de la fundamentación jurídica y, por otra, la exposición de la forma y de los límites dentro de los cuales la argumentación jurídica es racionalmente posible.

La cuestión acerca de la racionalidad de la argumentación jurídica conduce, más allá del ámbito de la metodología jurídica tradicional, al campo de la filosofía práctica y allí, al problema de la posibilidad de fundamentación racional de juicios prácticos o morales universales. La discusión de esta cuestión ha estado durante mucho tiempo dificultada por un estéril enfrentamiento de dos posiciones básicas presentadas bajo siempre nuevas variantes es decir, de posiciones subjetivistas, relativistas, desicionistas y/o racionalistas, por una parte, y posiciones objetivistas, absolutistas, cognotivistas y/o racionalistas.

Una salida de este callejón lo ofrecen el cambio de las teorías morales materiales en teorías procesales de la moral, es decir teorías en las cuales no se plantea directamente la cuestión de principios morales concretos sino que se analizan las reglas o condiciones de la argumentación o del decidir práctico y racional. Existen modelos muy diferentes de teorías procesales y una abundante investigación intensiva que merece ser tomada en cuenta. Me parece que la del discurso práctico racional ofrece buenas posibilidades de éxito. Después que en mi tesis doctoral intenté establecerlas a través de un sistema de 22 reglas y 6 formas de la argumentación práctica en general y utilizarlas para la teoría de la argumentación jurídica, en trabajos posteriores emprendí los primeros pasos para utilizarlas como base de una teoría procesal general del sistema jurídico («Die Idee einer prozeduralen Theorie der juristischen Argumentation») en *Rechtstheorie*, Beiheft 1981, pág. 177 y ss.; «The foundation of Legal Reasoning» en *Rechtstheorie* 12 (1981), pág. 257 y ss.) La idea básica de este segundo punto central de mi interés está constituida por un modelo que vincula dos procedimientos no institucionalizados -el de la argumentación práctica general y el de la argumentación de la dogmática jurídica- con dos procedimientos institu-

cionalizados -el procedimiento legislativo y el del proceso judicial-. La necesidad de los procedimientos institucionalizados puede fundamentarse entre otras cosas, con la inseguridad del resultado de los procedimientos no institucionalizados; al mismo tiempo la conformación y el manejo de los procedimientos institucionalizados puede ser controlado sobre la base de los no institucionalizados.

Un tercer punto central fue iniciado con el trabajo «Die logische Analyse juristischer Entscheidungen» (en ARSP N.F. 14 (1980), pág. 181 y ss.) El objeto de la investigación es un amplio análisis lógico de un fallo del Tribunal Constitucional Federal de la República Federal de Alemania (BVerFGE 35, 202). En este análisis, tropecé por primera vez con la distinción entre regla y principio que intenté elaborar aún más en otros trabajos posteriores («Zum Begriff des Rechtsprinzips» en *Rechtstheorie*, Beiheft 1 (1979) pág. 59 y ss.) Lo que aquí me interesa es una comprensión lo más precisa posible de la interacción de los elementos ontológicos y sociológicos en el sistema jurídico, como así también las consecuencias que de aquí resultan para la estructura del sistema jurídico y de la argumentación jurídica.

Por último, un cuarto punto de interés está constituido por el objeto de mi trabajo de habilitación: *Teoría de los derechos fundamentales*. La base de esta teoría es una teoría general de las normas apoyada en la distinción entre reglas y principios y una teoría de los derechos subjetivos bajo la forma de una teoría general de las posiciones jurídicas fundamentales. Sobre esta base se consideran algunos problemas centrales de la dogmática de los derechos fundamentales, entre otros, el derecho general de libertad y de igualdad, los derechos de protección y de procedimiento, los derechos sociales fundamentales y la validez de los derechos fundamentales en la relación ciudadano-ciudadano.

2

Mi ocupación con la teoría de los derechos fundamentales me ha hecho ver cuán fecundo puede ser para la filosofía y la teoría del derecho el contacto con la dogmática del derecho positivamente vigente de un orden jurídico existente. En los últimos decenios la filosofía y la teoría del derecho han desarrollado un sinnúmero de distinciones, modelos y teorías. Su utilización sistemática para la solución de cuestiones de la dogmática jurídica parece ser no sólo fecundo para esta última sino también puede proporcionar progresos cognoscitivos en la filosofía y la teoría del derecho. Por lo tanto, para el futuro próximo, considero que una de las tareas fundamentales es la utilización sistemática de conocimientos jus filosóficos y teórico-jurídicos para la solución de problemas jurídicos-dogmáticos. Habrá que otorgar aquí prioridad al nivel analítico.

Una segunda tarea central me parece ser el desarrollo de la filosofía y la teoría del derecho como una parte de la filosofía práctica. La

prioridad reside aquí en el nivel normativo. Me parece de especial interés la elaboración de una concepción amplia de la racionalidad práctica procesal.

La realización de ambas tareas es el objetivo de una teoría del derecho y de la ciencia del derecho orientada por el concepto de la razón práctica, que reúna en una teoría integrativa los numerosos elementos de las concepciones filosófico-jurídicas, teórico-jurídicas y socio-jurídicas. Para la realización del proyecto de una teoría de este tipo mantengo estrecho contacto con Ralf Dreier.

(Trad. de Ernesto Garzón Valdés)

