

Reseña del libro: Ramón Ortega García, *Apuntes de historia de la filosofía del derecho en México*, 2023, Ciudad de México, Tirant lo Blanch, 151 p. (Manuales de Filosofía, Introducción y Teoría del Derecho)

Adrián RENTERÍA DÍAZ
Universidad de Insubria, Italia
adrianrenteria@yahoo.it

Fecha de recepción: 3 de noviembre de 2023
Fecha de aceptación: 24 de noviembre de 2023

La labor que toma forma en el pequeño volumen de Ortega García que Tirant lo blanch ha publicado recientemente representa una grata sorpresa para el lector interesado por la filosofía del derecho y/o por la historia de la cultura mexicana. Si bien ha ya incursionado en temáticas semejantes¹, es en *Apuntes* el espacio en el que nuestro autor despliega un esfuerzo notable para tratar de colocar la filosofía del derecho mexicana -una disciplina que ciertamente no atrae un conspicuo número de “cultivadores” con una formación adecuada, y que quizá por ello no ocupa un lugar relevante en la academia si la comparamos, tanto por dar un ejemplo, con los constitucionalistas- en un horizonte que permita su comprensión; un esfuerzo, sin embargo, que va más allá, y que acompañado por instrumentos conceptuales que Ortega García hace propios, se encamina también a elaborar diagnósticos y trazar senderos para esta disciplina.

La palabra ‘apuntes’, en el título del libro denota de inmediato algo que se identifica claramente desde el inicio, o sea que el objetivo que se persigue es limitado, casi un preámbulo para estudios más profundos o bien como una provocación y un estímulo para que otro aborden la temática objeto de las reflexiones de Ortega García. Limitado porque, en efecto, por buena parte del texto a ocupar un lugar central es no tanto la filosofía del derecho cuanto la filosofía general, si se le puede llamar de esta

¹ Por ejemplo en la “La filosofía del derecho en la era del constitucionalismo” (*Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho*, 2016, 34, pp. 222-250) y, en cierto modo, también en la Presentación a Id., (a cargo de), *Teoría del derecho y argumentación jurídica* (Tirant lo blanch, Valencia, 2013).

manera. “El vistazo a la historia de la filosofía del derecho en México” que el autor confiesa abiertamente que constituye el núcleo de su obra, “no pretende, de ningún modo, ser una investigación completa y exhaustiva”, sino que más bien representa “un esfuerzo modesto por motivar análisis más profundos” (p.13). Es así, afirma el autor, porque esta temática en realidad constituye un territorio por demás inexplorado, y tiene toda la razón. Y una de las causas de los raros estudios al respecto es, el autor avala esta hipótesis, que “la filosofía del derecho, durante toda su historia, ha estado marcada por la influencia constante de la filosofía general” (p. 13). Los límites que la palabra ‘apuntes’ sugieren, me parecen, quedan claramente evidenciados en esta breve reconstrucción: la intención del autor de moverse dentro de un perímetro muy específico, dejando para el futuro observación más profundas y completas, pero, además, el amplio espacio que le dedica a la historia de la filosofía general.

Se tiene la impresión, en efecto, que Ortega García, moviéndose de esa manera en el texto -o sea por el amplio espacio que le dedica a la filosofía general- hace suya la idea de que la filosofía del derecho en México, y su historia naturalmente, no pueden hacer a menos de la filosofía general, que de ésta se convierten en un “sirvienta”. En este sentido, al modo de hacer filosofía del derecho del mismo Ortega García bien se le podría colocar, tomando en cuenta la distinción propuesta hace algunos decenios por Norberto Bobbio, en el ámbito de la filosofía del derecho de los filósofos y no en la filosofía del derecho de los juristas. Una observación, ésta, que por cierto no contiene de mi parte ningún juicio de valor, si bien -y paradójicamente siendo que mi formación universitaria principal es filosófica- en lo personal me incline por un quehacer filosófico-jurídico en el que confluyan ambas perspectivas pero siempre tomando como punto de partida el derecho positivo. Más allá de esta observación, que no tiene otra valencia que no sea personal, y por ello subjetiva, no sorprende que sea sólo a partir de la página 71 cuando nuestro autor, una vez reconstruida y examinada proficuamente la presencia de la filosofía general en la cultura de nuestro país, transita finalmente al terreno específico de la filosofía del derecho.

Hay que decir, para evitar malentendidos, que las abundantes páginas dedicadas a la filosofía general, no son absolutamente superfluas. Al contrario, Ortega García, reconstruye con minucia de detalles, a partir de la época precortesiana, hasta la segunda mitad del siglo XX no solo la dinámica de la influencia de los movimientos filosóficos -europeos sobre todo- que han permeado el modo de hacer filosofía mexicana, sino que también da cuenta de un aspecto generalmente olvidado, o sea la presencia de una filosofía en el mundo prehispánico. En este sentido, si algo se le puede reprochar es

solamente que en esas páginas no haya identificado un quehacer cultural con rasgos conectados con lo que hoy conocemos como filosofía del derecho, habiendo concentrado su reconstrucción en lo que podríamos llamar filosofía moral. No era ésta, por supuesto, una tarea fácil, tanto en relación a la época precortesiana cuanto en lo que respecta a la historia cultura sucesiva, en virtud, es probable, de la característica que Ortega García hace objeto sus críticas, o sea el legalismo, fruto probablemente de la formación jurídica que desde la creación de las primeras escuelas de Derecho ha caracterizado la actividad de los juristas mexicanos, prácticos y teóricos. Por otra parte, tampoco hay que olvidar el contexto histórico en el que Ortega García se mueve, ni tampoco el terreno conceptual en el que coloca, el de la filosofía general. Casi resulta superfluo, en efecto, subrayar que dentro de esa filosofía general se incluían disciplinas como la filosofía del derecho y la filosofía de la ciencia, por mencionar sólo dos ejemplos, difícilmente distinguibles de manera clara.

Ya en el espacio dedicado a la filosofía del derecho, a partir de la página 71, Ortega García, concentra su atención en tres corrientes: el neokantismo, el neotomismo y la filosofía de los valores. Sus reflexiones, que se conectan, respectivamente, con Guillermo Héctor Rodríguez, Rafael Preciado Hernández y Eduardo García Máynez, como principales exponentes de las mencionadas corrientes iusfilosóficas, una vez más reflejan de algunas manera la cifra que define el libro, o sea la visualización de la filosofía del derecho a la luz de la filosofía general. Nuestro autor refiere, y no se puede estar en desacuerdo con él, que el neokantismo filosófico así como sus derivación jurídica llegan a nuestro país tardíamente, cuando en Alemania ambas corrientes han perdido buena parte de su influencia (p. 72). Y hace suya la opinión de Leopoldo Zea de que en ese sentido el neokantismo representa en México un verdadero anacronismo. Y sin embargo, señala Ortega García, los rasgos de esta corriente se reflejan en la obra principal de Rodríguez (*Ética y jurisprudencia*, 1947) en la que “queda patenta la impronta kelseniana” (p. 73). Una impronta, la del neokantismo, que a final de cuentas reducí éste en realidad a una peculiar forma del kelsenismo: en otras palabras, lo “rescatable” del neokantismo es el pensamiento de Hans Kelsen, en la medida en que algunos discípulos de Rodríguez, en particular modo Ulises Schmill y Rolando Tamayo, serían más kelsenianos que neokantianos (pp. 73-74).

Por cuanto concierne al neotomismo, en pocas páginas nuestro autor resume el desarrollo de esta corriente de pensamiento, a partir por supuesto de la doctrina de Santo Tomás, subrayando sin embargo el intento de adecuarla a los tiempos nuevos que da vida a un iusnaturalismo neoescolástico representado en nuestro país precisamente por Rafael Preciado Hernández y Antonio Gómez Robledo, entre otros. Un iusnaturalismo, éste, fuertemente crítico de las posiciones kelsenianas. Es

sobre todo Preciado Hernández, afirma nuestro autor (p. 77), que señala el error kelseniano, en su parecer, de considerar el Derecho como un medio, un instrumento, un recipiente, en suma, que puede contener cualquier cosa (vino, aceite, agua). Frente a ésta observación crítica hacia el pensamiento de Kelsen, y otras que Ortega García señala, se tiene la impresión que nuestro autor las haga propias sin someterlas a discusión. Claro, se podría objetar que en *Apuntes*, por su brevedad, no era posible ir más allá de una reseña pero, repito, la forma apodíctica en la que se da cuenta de la opinión de Preciado Hernández quizá hubiera podido ser matizada; porque, a final de cuentas, se trata de dos líneas de pensamiento representativas de dos concepciones opuestas de lo jurídico que desde siempre dividen a quienes se ocupan de filosofía del derecho.

Un espacio más amplio le dedica Ortega García a la filosofía de los valores cuyo representante por excelencia es Eduardo García Máynez, y es de celebrarse que lo haya hecho pues sin duda se trata del exponente mexicano de nuestra disciplina más importante y reconocido aun fuera de las fronteras de nuestro país (p. 80). La reconstrucción del pensamiento de García Máynez es acertada, desde las influencias que recibe por parte de Nicolai Hartmann en Berlín y de Hans Kelsen en Viena: del primero, como se sabe, la filosofía de los valores y del segundo la idea, normativa, de una doctrina pura del derecho. Es principalmente la filosofía de los valores, sostiene Ortega García, a permear las ideas de García Máynez en su etapa juvenil, aproximadamente hasta 1950, mientras que, observa, a pesar de todo, ni entonces ni después adhirió completamente al kelsenismo (p. 80). A esta etapa, en la que García Máynez, toma posiciones cercanas al iusnaturalismo (p. 82), le sigue otra, importantísima, en la que concentra sus esfuerzos por indagaciones acerca de lógica y ontología formal, que le asegurarán - Ortega García no lo menciona- un lugar relevante en la historiografía de la lógica deóntica, junto con autores como el finlandés Georg Henrik von Wright, el alemán Oskar Becker y el polaco Jerzy Kalinowski. Lo que sí hace Ortega García es indicar, correctamente, esta evolución del pensamiento de García Máynez, que le conducirá sucesivamente al terreno de la teoría del derecho y, en la última etapa de su trayectoria, al estudio de los clásicos griegos y de la idea de justicia, y finalmente a la casi total “desaparición” de su filosofía de los valores. Es posible, y así lo afirma Ortega García de alguna manera, que en esta evolución haya jugado un papel no irrelevante la irrupción en México de corrientes como la filosofía analítica, sobre todo gracias a la obra de Javier Esquivel (p. 92, 95-96). Pero ésta es otra historia, que en *Apuntes* viene sólo mencionada, casi de pasada; el autor no hace tampoco mención, pero de nuevo quizá se debe a la estructura del volumen, a los más recientes desarrollos de la filosofía del derecho en México, y a la influencia que sobre ella han tenido escuelas como la de Alicante, la de

los iusrealistas analíticos genoveses, la de Girona, la de Kiel. Por supuesto, hay que remarcarlo, ello hubiera significado utilizar un espacio mayor al de las dimensiones de *Apuntes*, así como también instrumentos conceptuales diferentes, pero quizá hubiera valido la pena mencionarlos aun solo marginalmente, debido a las repercusiones, no siempre y no todas apreciables, que autores de estas corrientes han tenido inclusive en la jurisdicción.

En la parte conclusiva el autor delinea un sendero que en su opinión sería necesario y oportuno que la filosofía del derecho mexicana siguiera, para adecuarse a las mutaciones normativas que nuestro ordenamiento ha tenido en los últimos años, y que han derivado en lo que él llama “constitucionalización del ordenamiento” (p. 101). Esta fórmula, como se sabe, fue acuñada por Riccardo Guastini hace algunos años, quizá dentro de una reflexión más general que *grosso modo* se podría sintetizar en lo que Susanna Pozzolo dio por llamar “neoconstitucionalismo”. Para esta adecuación Ortega García sugiere que la neofilosofía del derecho se articule alrededor de 10 puntos fundamentales, a saber: 1. El abandono de dogmas legalistas; 2. Los derechos humanos como principales elementos del discurso filosófico-jurídico; 3. Conexión necesaria entre el derecho y la moral; 4. Concepto de validez robusto; 5. Estructura jurídico-normativo neoconfigurada; 6. Objetivismo ético; 7. El enfoque del derecho como argumentación; 8. Pluralidad de sistemas normativos; 9. Principios y ponderación; 10. Una nueva concepción de la función judicial.

Los diez factores referidos harían de la filosofía del derecho mexicana una corriente *constitucionalista y pospositivista*, afirma Ortega García, más adecuada a los tiempos presentes. Al respecto, no me puedo eximir de manifestar una que otra perplejidad. En primer lugar que entre esos puntos observo con preocupación algunos elementos conceptuales inciertos, que he tenido modo de someter a crítica en mi ensayo “Sulla (vera o presunta) necessità di abbandonare il giuspositivismo”, en el que examino la tesis (sobre todo de Manuel Atienza pero en algún momento también de Juan Ruiz Manero) según la cual en el estado constitucional de derecho el iuspositivismo ya no tienen nada que decir como propuesta metodológica. La conclusión a la que llego ahí, discutible por cierto, es que no es necesario, ni oportuno siquiera, dejar de lado el iuspositivismo, un iuspositivismo crítico claro, porque uno de sus postulados fundamentales -la conexión no necesaria, sino solo contingente, entre el derecho y la moral- nos permite distinguir el derecho como es del derecho como quisiéramos que fuese. Mis mayores perplejidades, ya para finalizar esta reseña, se enfocan así en los puntos 3, 6, 7, 9 y 10, todos ellos de alguna manera interconectados, y que tomados en seria consideración terminan, en mi opinión, por generar toda una serie de dificultades para una filosofía del derecho que además

de *pospositivista* quiere ser *constitucionalista*; porque a final de cuentas dan lugar, como el mismo autor seña en el punto 10, a una nueva función de la jurisdicción, anclada en los puntos anteriores mencionados (conexión necesaria entre derecho y moral, objetivismo ético, el derecho como argumentación, principios y ponderación) de hecho, y paradójicamente, terminan por sentar las bases para un activismo judicial exasperado, tanto de las altas cortes como en la jurisdicción ordinaria, y una pérdida de fuerza normativa de la constitución, sometida a una interpretación difusa.

No puedo terminar esta reseña sin subrayar el loable esfuerzo de Ortega García por afrontar, en serio, una tarea reconstructiva de la historia de la filosofía del derecho en México. Los instrumentos conceptuales que pone en juego merecen un juicio positivo y el desarrollo de su pensamiento es del todo apreciable. Por otra parte, es muy grato constatar que en *Apuntes* nos encontramos frente a una obra bien escrita, con un lenguaje claro: literlamente una pequeña joya en un panorama general en el que abunda, hablando en términos generales, una burda literatura en la que se utilizas frases hechas, expresadas además mediante formas sintácticas vagas e inadecuadas.