

# EXPERIENCIA HUMANA Y DERECHO: REFLEXIONES SOBRE LA INTEGRALIDAD DE LO JURÍDICO\*

## HUMAN EXPERIENCE AND LAW: THOUGHTS ON THE ENTIRITY OF THE LEGAL PHENOMENON

AUGUSTO ROMANO  
*Università degli Studi di Napoli "Federico II"*

Fecha de recepción: 10-09-2019

Fecha de aceptación: 12-11-2019

*Resumen:* El Derecho no coincide con la normatividad positiva, sino que expresa un marco mucho más amplio y profundo; no puede ser considerado abstractamente, aislado de la actividad humana en la que se forma, por separado de los hechos –de los acontecimientos, de los comportamientos, de las acciones– permaneciendo externo y superpuesto al fluido proceso de lo real. El Derecho, al contrario, ha de ser detectado en las tramas de la experiencia, en lo concreto de la historia. La valorización del "hecho" como génesis del proceso de construcción de lo jurídico no puede, por tanto, prescindir de un análisis meticuloso del concreto dinamismo del experimentar existencial y de la causalidad del comportamiento humano, que estructuran la experiencia jurídica constituyendo su propia condición de posibilidad. Reflexionar sobre el hombre en su relacionalidad ontológicamente estructurada en el espacio-tiempo es, por consiguiente, ineludible para una comprensión integral del Derecho que sólo es alcanzable en el continuum de ciencia y filosofía.

*Al concepto newtoniano absoluto del tiempo y del espacio se sustituye ahora el continuum espacio-temporal einsteiniano. De hecho, no es que el hombre vive en el tiempo, sino que vive el tiempo. El Derecho, por lo tanto, no está relacionado o conectado al hombre por efecto del tiempo, sino que se expresa en el tiempo vivido por el hombre, que viviéndolo lo historifica. El experimentar existencial en la dimensión espacio-temporal que estructura el hecho pone de relieve, entonces, una significativa criticidad del formalismo jurídico y el reco-*

---

\* La traducción al castellano es de Michele Zezza.

*nocimiento que la ciencia jurídica, por mucho que pura, deba y quiera quedarse en los confines de sus métodos rigurosos, no puede evitar el contacto con el hecho expresado en el tiempo vivido por el hombre, que produce el Derecho y estructura el ordenamiento.*

**Abstract:** *The law does not coincide with positive normativity, but expresses a much broader and deeper framework; it cannot be considered abstractly, isolated from the human activity in which it takes form, separated from the facts –from the events, from the behaviours, from the actions– external and superimposed on the fluid process of the real. The law, on the contrary, has to be detected in the tissue of experience, in the concreteness of history. The valorisation of the “fact” as the genesis of the building process of the legal phenomenon, therefore, cannot prescind from a meticulous analysis of the concrete dynamism of the existential experience and from the causality of human behaviour, that structure the legal experience and constitute its condition of possibility. Reflecting on man in his ontologically structured relationship in space-time is, consequently, unavoidable for an integral understanding of law that is only attainable in the continuum of science and philosophy.*

*The absolute Newtonian concept of time and space is now replaced by the Einsteinian space-time continuum. In fact, it's not that the human being lives in time, but rather that he lives the time. The law, therefore, is not related or connected to man as a consequence of time, but is expressed in the time lived by the human beings, who by living it also historicise it. The existential experience in the space-temporal dimension that structures the fact highlights, then, a relevant criticality of legal formalism and the recognising that legal science, although pure, should and wants to remain within the confines of its rigorous methods, cannot avoid contact with the fact expressed in the time lived by the human beings, who produces the law and structures the legal order.*

**Palabras clave:** experiencia jurídica, hecho y derecho, cuatrimensionalidad de lo real, *continuum* espacio-tiempo, hermenéutica jurídica.

**Keywords:** legal experience, fact and Law, four-dimensionality of the real, space-time *continuum*, legal hermeneutics.

La complejidad social y la actual crisis de las fuentes de producción jurídica ponen de manifiesto como el derecho no coincide con la normatividad positiva, sino que exprese un ámbito mucho más amplio y articulado.

La reducción del derecho a ley –esto es, suponer que el derecho esté básicamente constituido por normas– resulta, de hecho, inadecuada para dar cuenta de la experiencia jurídica en su globalidad como vida y acción real

expresada por los seres humanos en el incesante *continuum* histórico<sup>1</sup>. El derecho no puede ser considerado abstractamente, aislado de la actividad humana en la que se forma, por separado de los hechos –de los acontecimientos, de los comportamientos, de las acciones–, permaneciendo externo y superpuesto al fluido proceso de lo real.

Suscitan, por tanto, perplejidades aquellos planteamientos doctrinales de corte dualista orientados a separar el “hecho” del derecho, según una concepción de la juridicidad que desciende de arriba hacia abajo, de la fuente a los sujetos y no al revés<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Sigue siendo válida, al respecto, la contribución especulativa de Giuseppe Capograssi, con arreglo a la cual la experiencia jurídica “non è altro che l’azione umana rivelata nella sua sostanza, realizzata nella sua profonda volontà unitaria e coerente con tutta la vita del soggetto, sviluppata concretamente ed esplicitamente in tutto il movimento delle sue esigenze e dei suoi fini vitali, in tutta quella perenne spinta del soggetto verso la comunione e l’unione con tutte le realtà, che la coscienza ha scoperto con la conoscenza concreta” (G: CAPOGRASSI., *Analisi dell’esperienza comune*, Athenaeum, Roma, 1930, p. 109).

A este respecto, Riccardo Orestano, unos años después, observaba nítidamente que “la maggior parte delle dottrine tradizionali intorno al diritto si sono sforzate di presentare il reale –mi si consenta l’immagine– come costituito da tre mondi separati o separabili e che si è ritenuto fosse compito dei ‘veri’ giuristi distinguere sempre più nettamente. Il primo, il mondo dei ‘comportamenti umani e con essi delle relazioni, delle strutture, delle istituzioni cui danno vita. Il secondo, il mondo delle ‘norme’ di ogni genere e produzione che seguendo o precedendo i comportamenti sono rivolte a disciplinarli, a riplasmarli, a convogliarli entro canali formalizzati e canonizzati, o a determinarne e stimolarne di nuovi. Il terzo, il mondo delle attività di riflessione, di analisi, di elaborazione sui comportamenti, sulle norme o su entrambi, nonché delle attività di riflessione sulla riflessione: sono le attività che nell’insieme comprendiamo sotto la dizione di *scientia iuris*. E ciascuno di questi mondi viene sezionato e suddiviso e compartimentato in un numero crescente di articolazioni.

Mi sembra invece que l’impiego della nozione de experiencia jurídica permita de guardar a tutto questo non più como a ‘mundi’ distintos e en cierta guisa –per restare nell’immagine– rotanti en orbite diverse, bensì quali componentes de un unico e más vasto ‘mondo’, entro cui possono e debbono essere concebidos e ‘visti’ fra loro correlados e interagentes en un rapporto solidale, compenetrados en un ‘insieme’, atrattos todos da uno stesso campo gravitazionale: ‘il mondo del giuridico’, un mundo calato interamente nella esperienza, un mundo que è esperienza, anche quando sembra ne sia dato distaccarsi o distaccarlo da essa. Un mundo que ‘è’ quanto siamo soliti dire la ‘storia’” (R. ORESTANO, “Introduzione allo studio del diritto romano” [1987], *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, núm. 4, 2013, pp. 70-71).

<sup>2</sup> Sobre la inadecuación del hecho para producir efectos jurídicos en el ordenamiento ha recientemente insistido, entre otros, N. IRTI, “*Nomos e Lex* (Stato di diritto come Stato di legge)”, *Rivista di diritto civile*, núm 3, 2016, pp. 589 ss.

Naturalmente,

*en la ciencia del derecho los hechos nunca están presentes de por sí, en su realidad efectuar, sino a través de su reducción y “traducción” en palabras y conceptos.*

*Estos últimos desarrollan una función “vicarial” con respecto a la realidad, pero no coinciden con la realidad. Aun si destinados a operar, a ejercer una influencia, a incidir en la realidad, incluso a incorporarse en ella bajo la forma de normas, y pues en cierto sentido a remoldearla, no son la realidad. Esta es y siempre seguirá siendo inconmensurablemente más rica, más compleja, más heterogénea, más dramáticamente viva de lo que pueda parecer y ser representada a través de cualquier concepto.*

*Para tratar de remediar a esta imposible coincidencia, en ocasiones, la ciencia del derecho ha caído en otra ilusión, es decir, la idea de que dotando de cada vez mayor generalidad a los conceptos aumentara el quantum de realidad que con ellos se pudiera subsumir. No obstante, el resultado es inverso a la expectativa, porque cuanto más se generaliza un concepto tanto más pierde de poder de concreción a la hora de determinar, de “dar razón” de la realidad.*

*De ello se deriva la necesidad de moldear una y otra vez conceptos no sólo idóneos para ser aplicados a la realidad que se pretende identificar y conocer, del pasado y del presente, sino incluso funcionalmente vinculados a lo que, de esa realidad, en su infinita complejidad, se pretende detectar y poner de relieve, para el tipo de discurso que se piensa desarrollar<sup>3</sup>.*

Al superar generalidad y abstracción de la disposición normativa, el derecho ha de ser, de hecho, detectado en las tramas de la experiencia, en lo concreto de la historia. La valorización del “hecho” como génesis del proceso de construcción de lo jurídico<sup>4</sup> no puede, por tanto, prescindir de un análisis meticuloso del concreto dinamismo del experimentar existencial y de la causalidad del comportamiento humano, que estructuran la experiencia jurídica constituyendo su propia condición de posibilidad.

<sup>3</sup> R. ORESTANO, *Concetto di ordinamento giuridico e storia del diritto*, en Id., *Diritto: incontri e scontri*, Il Mulino, Bologna, 1981, p. 404, énfasis en el texto.

<sup>4</sup> Sobre el tema, véanse, *ex multis*, las recientes contribuciones de F. ALCARO, “Una riflessione su ‘fatto’ e ‘diritto’ (ed ‘effettività’)”, *Rassegna di diritto civile*, núm. 3, 2018, pp. 773-789 y P. GROSSI, *L’invenzione del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2017; Id., *Ritorno al diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2015; así como de G. CARCATERRA, “Quando la norma incontra il fatto”, *Rivista del notariato*, núm. 3, 2005, pp. 448 ss.; B. PASTORE, “Costruzioni e ricostruzioni. I fatti nel ragionamento giuridico”, *Ars interpretandi*, núm. 1, 2013, pp. 73-81; M. VOGLIOTTI, *Fra fatto e diritto. Oltre la modernità giuridica*, Giappichelli, Torino, 2007.

Reflexionar sobre el hombre en su relacionalidad ontológicamente estructurada en el espacio-tiempo es, por consiguiente, ineludible para una comprensión integral del derecho que “sólo es alcanzable en el *continuum* de ciencia y filosofía”<sup>5</sup>.

No es posible trazar una neta separación entre filosofía natural y cultura humana. Las ciencias físicas, en realidad, forman parte integrante de nuestra civilidad porque han notablemente contribuido a clarificar los fundamentos de nuestra propia existencia, especialmente en referencia a las dimensiones del espacio y del tiempo<sup>6</sup>.

Con la teoría einsteiniana, de hecho, la ciencia contemporánea ha tomado el tiempo de la filosofía y lo ha puesto en el corazón de la física, revelando su naturaleza relativa –al depender del movimiento y de la gravedad– y cómo pueda deformarse, con una maleabilidad vinculada a la materia y a la gravitación. Un siglo después, nuestra comprensión del tiempo ha enormemente evolucionado e, incluso si obstaculizada por los grandes bloques conceptuales de la praxis y del pensamiento modernos, ya no puede prescindir de su inescindible cuatrimensionalidad espacio-temporal.

Al investigar el problema del dinamismo causal –cuya posibilidad de comprensión gira en torno a los dos pilares constituidos por la acción causal y por la temporalidad–, la física ofrece conocimientos epistemológicos e implica consideraciones gnoseológicas indispensables en el ejercicio de la democracia y del derecho<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> S. COTTA, “Diritto e tempo. Linee di una interpretazione fenomenologica”, *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, núm. 1, 1981, p. 120.

<sup>6</sup> Cfr. N. BOHR, *Filosofía natural e culture umane* [1938], en Id., *I quanti e la vita*, trad. it., Bollati Boringhieri, Torino, 1999, p. 48. Al respecto, útiles reflexiones se encuentran también en M. DORATO, *Filosofía della fisica*, trad. it., en N. VASSALLO (a cura di), *Filosofie delle scienze*, Einaudi, Torino, 2003.

<sup>7</sup> F.S.C. NORTHROP, filósofo del derecho en la Universidad de Yale, observa que “quando una tale filosofia del vero nelle scienze naturali, empiricamente verificata, si identifica con il criterio del buono e del giusto nelle scienze umane e sociali, si hanno leggi etiche naturali e la giurisprudenza. In altre parole si ha un criterio conoscitivo scientificamente significativo per giudicare sia le norme verbali, personali e sociali della legge positiva, e l’ethos vivente incorporato nei costumi, sia gli usi e le tradizionali istituzioni culturali dei popoli e delle civiltà del mondo come sono *de facto*. È l’avvento contemporaneo di questa nuova filosofia della fisica e delle corrispettive filosofie della civiltà umana che costituisce l’evento più grandioso nel mondo di oggi e di domani” (*Introducción* al volumen de W. HEISENBERG, *Física e filosofía*, trad. it., Il Saggiatore, Milano, 1994, pp. 34-35).

Al concepto newtoniano absoluto del tiempo y del espacio<sup>8</sup> se sustituye ahora el *continuum* espacio-temporal einsteiniano.

El conocimiento físico ha verificado el tiempo relativo, revelando que en el bloque cronotópico la moldeabilidad del espacio expresa la diacronicidad del tiempo histórico.

Toda determinación espacio-temporal funda la libertad dinámica que conecta, entre ciencia y filosofía, la legalidad natural y aquella histórica, eliminando la fractura entre el mundo de la materia y aquella del pensamiento<sup>9</sup>.

La *instantanea*, esto es, el cronotopo, la inescindible cuatrimensionalidad del instante, debido a su particular condensación y concentración de los rasgos del tiempo en determinadas partes del espacio, realiza los eventos.

Al privar a la física del concepto de tiempo absoluto, al convertir el concepto de simultaneidad en el de relatividad de la simultaneidad, al considerar el flujo del tiempo como una persistente ilusión, el pensamiento científico contemporáneo ha detectado, en el *continuum* cuatrimensional del ser humano, una compenetración espacio-temporal que ya no es estática, pasiva e irreversible, sino vivida en el instante conectado al lugar y de este a su vez determinado. En el marco de la esfera personal del ser humano, considerado desde una óptica relativista como un autónomo sistema de referencia, es artífice de su tiempo y como tal libremente condiciona los

---

<sup>8</sup> “Il tempo assoluto, vero, matematico, in sé e per sua natura senza relazione ad alcunché di esterno, scorre uniformemente, e con altro nome è chiamato durata [...]. I tempi e gli spazi sono come i luoghi di se stessi e di tutte le altre cose. Tutte le cose sono collocate nel tempo quanto all'ordine della successione, nello spazio quanto all'ordine della posizione” (I. NEWTON, *Principi matematici della Filosofia naturale* [1687], trad. it., Utet, Torino, 1977, pp. 101, 106).

<sup>9</sup> Al respecto, véanse las observaciones de M. SCHLICK, *Spazio e tempo nella fisica contemporanea*, trad. it., Bibliopolis, Napoli, 1984, quien, además, destaca que “la conoscenza fisica si è elevata ad un tale grado di generalità nei suoi principi primi ed a una tale autentica altezza filosofica nei suoi punti di vista, che essa supera largamente in ardimento tutti i precedenti risultati del pensiero nel campo delle scienze naturali. La fisica ha raggiunto vette alle quali, in altri tempi, levava lo sguardo soltanto il teorico della conoscenza. [...] Attraverso la teoria generale la chiarificazione dei concetti viene condotta a termine. Per quanto grande possa apparire la rivoluzione che è stata già provocata dalla teoria speciale, la richiesta che *tutti* i movimenti, senza eccezione, debbano avere carattere relativo e che quindi nelle leggi della natura possano intervenire soltanto i movimenti *mutui* dei corpi, dell'uno rispetto all'altro, porta a conseguenze così ardite e costruisce un'immagine del mondo così straordinaria e di una natura così nuova, che in confronto a ciò le nuove costruzioni concettuali che ci sono richieste dalla teoria della relatività speciale appaiono moderate e parziali” (pp. 19, 35, énfasis en el texto).

eventos, generándolos intencionalmente como causa a partir de una realidad preordenada.

A una causalidad trascendental y determinista del macrocosmo se acompaña, en el microcosmo del sistema individual autónomo de referencia, una causalidad conectada al propio tiempo que conlleva un componente de autodeterminación en el proceso creativo individual, en el que la corporeidad, que estructura una espacialidad de implicación en su motilidad intersensorial –al ser una concatenación dinámica y vital de significados– expresa la síntesis perceptiva como síntesis temporal en el espacio.

En el principio de la unidad espacio-temporal de la vivencia humana el cuerpo es el *hic et nunc* del Yo, que conecta el sujeto a un marco espacial y temporal, dentro de una apertura perceptiva al mundo.

La dinamicidad vital, sin embargo, no puede realizarse en el horizonte estable e inmutable del tiempo matemático –que es un fenómeno intencional y semántico, una construcción artificiosa de la naturaleza– pero debe traducirse en un auténtico sentido de magnitudes perceptivas, que naturalmente se realizan en el *campo relativista* individual, en el que la especificidad del hombre, en la fuerza dinámica de su existir, se caracteriza por una relación natural con los demás para expresar la tensión vital del *Nomos* que, en la realidad colectiva, permite una reciprocidad vivida proporcionalmente a las pretensiones de cada uno y a las expectativas de todos.

En el campo relativista de lo real, nada pertenece, sino que todo es dinámicamente abierto a la posibilidad de ser vivido a través de las tensiones siempre actuales del acto individual, que concretan la vital expresión de la corporeidad a través de la acción intencional de la relación/comunicación en el plano social e histórico. Relacionándose ontológicamente con una realidad cronotópica, el ser humano, de hecho, vive su tiempo culturalmente involucrado en un proceso de consciente disponibilidad “que autoriza a sentirse legítimamente libres, ya que la libertad no es arbitrio absoluto, ni espacio vacío, en el que hay la posibilidad de moverse como dentro de una monada sin puertas ni ventanas. La libertad es relación, es construcción consciente de otras relaciones, administración y medida de estas relaciones, codeterminación de la forma, del ser individual y del estar juntos”<sup>10</sup>.

*“ Toda la experiencia no es sino una comunicación del sujeto con otro sujeto, una puesta en común de algo (hasta la propia vida) entre dos sujetos. Toda*

---

<sup>10</sup> P. BARCELLONA, *Lo spazio della politica: tecnica e democrazia*, Editori Riuniti, Roma, 1993, p. 123.

*la experiencia, pues, no es más que un enorme proceso y sistema de conocimiento entre sujetos*<sup>11</sup>.

La relatividad existencial de las personas, natural y libremente, se abre así a la consiguiente integración espacio-temporal, a través de una relación real, para aportar, dentro de una peculiar ontología del “*Dasein*”, una creación de significado que establece autónomamente lo jurídico en la reciprocidad coexistencial. El experimentar que define la acción, lleva la filosofía del derecho a una especulación ulterior sobre el significado del ser, dentro de una conciliación entre ontologismo e historicismo.

De hecho, no es que el ser humano vive en el tiempo –como en la realidad newtoniana–, sino que vive el tiempo, realizándolo de forma propia y peculiar y según una causalidad justificada por su exigencia relacional que, en la experiencia de la acción, involucra las raíces de la existencia individual y colectiva, anula la inquietante inexorabilidad del tiempo en la libre aventura de la vida y concretan continua y espontáneamente el derecho, erigiéndose automáticamente como sujeto de derecho.

Corresponde al ordenamiento jurídico la no fácil actividad de conectar la interrogación sobre la experiencia jurídica con la experiencia del ser humano que, justamente, no debe deducirse de abstractos principios, sino detectada en su histórica dinamicidad.

Atribuir una dimensión normativa a la naturaleza relativistamente entendida significa comprender la ipseidad del tiempo de vida dentro de un orden social, que requiere la natural relación dinámica entre creatividad y socialidad, entre efectividad y proyectualidad, en el *campo* einsteiniano en el que interactúan libremente las fuerzas vitales de cada uno con aquellas de la colectividad.

El derecho, al articularse en un tiempo ontológica e indisolublemente vinculado a las otras dimensiones existenciales, adquiere un valor significativo solamente cuando reconstruye jurídicamente lo real a través de una hermenéutica de la efectividad, que salvaguarda el principio de identidad del hombre que no vive en el tiempo, sino que lo vive y lo produce.

En este sentido, la norma, si interpretada y referida a un derecho contingente, en una abstracta y sincrónica dimensión temporal, resulta dogmática, formal e inadecuada, al constituir una magnitud heterogénea, no compara-

---

<sup>11</sup> G. CAPOGRASSI, *Studi sull'esperienza giuridica* [1932], en Id., *Opere*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1959, p. 226.

ble con la acción, que en cambio es diacrónicamente expresada por el hombre en su real *continuum* existencial.

La cuatrimensionalidad de lo real –a través de la cual siempre y solamente perceptible el ser del hombre– vive en el derecho, que no puede utilizar el tiempo aisladamente si no para constituir, en una implicación meta-antropológica, un estatuir arbitrario de quien detenga el poder.

Las teorías jurídicas normativistas se encuentran en una relación distante y divergente con el tiempo y con el espacio en el derecho y la existencia real y dinámica de los individuos es meramente observada con vistas a la calificación deóntica según cánones preordinados y abstractos, en razón de un esquema interno a un procedimiento puramente normativo.

Una temporalidad, padecida y socialmente manipulada, tiene por tanto que ser sustituida por la singularidad de la vida individual, dentro de una relación coexistencial: cada sujeto, portador de su propio e irreplicable tiempo, diferente de aquello de los demás, al interferir con lo real se abre y participa, de manera única, dentro de su situación existencial, realizándose en continuos relativos presentes.

El derecho no está relacionado o conectado al hombre por el tiempo, sino que se expresa en el tiempo vivido por el hombre que, en el marco de su existencialidad física, y al mismo tiempo social e intelectual, viviéndolo lo historifica<sup>12</sup>.

Justamente por ser intrínseca a la experiencia existencial humana, la juridicidad, al coexistir, acompaña el acontecer en su proceso de desarrollo y, por tanto, no se limita exclusivamente a detectar una coincidencia con un determinado caso, como ocurre en el ámbito normativista en el que ser y deber ser, hecho y derecho se configuran como dimensiones aisladas, autónomas y distintas. Y, por lo tanto, el caso abstracto, como hipótesis esquemática de un posible fenómeno real, no puede asumir un valor reconstructivo y exhaustivo de la juridicidad.

El hecho, en cambio,

*está en la base misma del proceso de producción del derecho, que expresa así la dimensión funcional del dato social, que constituye su génesis: esto, por otra parte, no se produce mecánica e indistintamente, de acuerdo con un mero reflejo de cualesquiera acaeceres, dado que aquel hecho expresa un valor or-*

---

<sup>12</sup> Al respecto, permítaseme hacer referencia a mis trabajos *Continuum spazio-tempo, diritto e democrazia*, Giappichelli, Torino, 2013, y *Causalità giuridica e fisica contemporanea*, Giappichelli, Torino, 2005.

ganizativo, al configurarse la juridicidad como dato selectivo, en términos de actitud ordenante.

Entre los “hechos” –además de los materiales– hay que incluir sobre todo las acciones y los comportamientos de los sujetos, que expresan intereses y determinaciones, orientadas programáticamente a realizar en la efectividad ordenaciones relevantes desde el punto de vista jurídico.

Si cada uno –como se afirma– es portador de intereses y programas, como autor de elecciones y determinaciones de vida, ello ocurre y se traduce a través de acciones medidas y eficientes. Y, por tanto, estos no son puros “hechos” –piénsese en particular a la costumbre– que esperan para su reconocibilidad social la atribución de una cualificación normativa, de acuerdo con el modelo de la “condicionalidad”, puesto que estas elecciones ya expresan una dimensión ordenante de los intereses.

Por tanto, la “conversión” del hecho en derecho, o, si se quiere, su conjunción, aunque en la relatividad de las visiones, no puede ser configurada en los términos de un irreducible hiato o separación entre “esencias” independientes. Es más bien su presunta división que hace estática y predeterminada la visión normativista, y no simplemente el reconocimiento de una íntima dualidad de lo “jurídico”, que se expresa, en sus desarrollos, en un proceso unitario.

El “ser” y el “deber ser”, en lo concreto de la vida, no operan distintamente en áreas aisladas, sino que se integran dinámicamente en un “procedimiento” unitario impulsado conjuntamente por “hechos” y “valores”<sup>13</sup>.

Por tanto, el experimentar existencial espacio-temporal que estructura el hecho ya no puede, con arreglo a un esquemático procedimiento de sub-sunción, ser entendida como mero fundamento vinculado a la norma, sino que tiene que ser reconocida como elemento característico del *continuum* de la experiencia jurídica, al constituir la efectividad el criterio dinámico de legitimación del ordenamiento<sup>14</sup>. En este sentido, el criterio de la efectividad

<sup>13</sup> F. ALCARO, “Una riflessione su ‘fatto’ e ‘diritto’ (ed ‘effettività’)”, cit., pp. 775-776.

<sup>13</sup> Sobre este tema, relevante y complejo, véase también, más recientemente, P. GROSSI, *Ritorno al diritto*, cit., pp. 28 ss., así como las contribuciones de G. CAPOGRASSI, *Il problema della scienza del diritto*, Giuffrè, Milano, 1962, p. 47; A. FALZEA, *Introduzione alle scienze giuridiche. Il concetto di diritto*, Giuffrè, Milano, 2008, pp. 500 ss.; P. PIOVANI, “L’intuizione del diritto come attività”, *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, núm. 5, 33, 1956, pp. 583 ss.; Id., “Effettività (principio di)”, en *Enciclopedia del diritto*, XIV, Giuffrè, Milano, 1965, pp. 429 ss.; y el ya clásico estudio de A.E. CAMMARATA, *Il significato e la funzione del “fatto” nell’esperienza giuridica* [1929], en Id., *Formalismo e sapere giuridico: studi*, Giuffrè, Milano, 1963, pp. 247 ss.

<sup>14</sup> Al respecto, véanse las consideraciones de P. PIOVANI, “Effettività (principio di)”, cit., y G. GAVAZZI, “Effettività”, en *Enciclopedia giuridica Treccani*, XII, Roma, 1989. Desde

destaca una notable criticidad del formalismo jurídico y el reconocimiento de que la ciencia jurídica, por mucho que pura, deba y quiera quedarse en los confines de sus métodos rigurosos, no puede evitar el contacto con el hecho expresado en el tiempo vivido por el hombre, que produce el derecho y estructura el ordenamiento.

En virtud de una efectiva apreciación de la naturaleza de lo real, el derecho positivo podrá considerar plenamente la no arbitrariedad de las normas jurídicas, abandonando su actual estatus funcional y utilitario. La separación entre derecho y justicia coloca la normatividad en el plano empírico de los hechos y la justicia en el del valor, conforme a una juridicidad oscura y ambigua, formalista y constrictiva, originando de este modo una contradicción entre el derecho subjetivo y el derecho entendido como conjunto de reglas.

De hecho, la ciencia dogmática del derecho prescinde completamente del momento causal de la transformación temporal, ya que considera el derecho positivo estáticamente, como cristalizado en un determinado fragmento histórico, ocasionando aquellas laceraciones debidas a disposiciones jurídicas no definidas por valores esenciales sino por un tiempo inamovible, que no se disuelve en un flujo perennemente presente, vivido y adecuado a exigencias existenciales. La superación de los límites de la temporalidad tiene que ser buscada en aquel proceso continuo de la vida que emerge del mundo ideal de la historia, cuyo valor espiritual y cuya esencia se basan en la duración; “la cual, justamente por ser duración, exige los momentos del tiempo (pasado, presente, futuro) no como sucesivos el uno al otro, de modo que se cancele un momento cuando el otro sobreviene, sino como intensivos el uno en el otro, así que el uno no sea anulado sino requerido por el otro. El tiempo, pues, es intensión y no sucesión”<sup>15</sup>, no duración infinita sino intemporalidad y, finalmente, encuentra su dimensión espacial en su vivir.

---

una perspectiva crítica, ha sido observado que la efectividad no puede ser evaluada por una “consciencia normativa”, fundada en un criterio de juicio externo y en una “medida”, y no simplemente comprobado en su histórico manifestarse: esta consciencia esencial normativa mira “non verso il passato ma verso il futuro, non alle azioni già compiute ma alle azioni da compiere” y atribuye significado jurídico a hechos midiéndolos con un criterio externo, resultante de la comparación entre ser y deber ser (N. IRTI, “Verità effettuale e politeismo giuridico”, *Rivista di diritto civile*, núm. 55, vol. 6, 2009, pp. 647 ss.).

<sup>15</sup> P. CARABELLESE, “Problemi filosofici della storia”, en VV. AA., *Il problema della storia*, Bocca, Milano, 1944, pp. 128-129.

Una interpretación orgánico-evolutiva del ordenamiento valoriza las reales exigencias político-sociales, al realizar una oportuna integración entre ciencia del derecho y sociología, política, economía, historia y cualquier otro instrumento idóneo para apreciar la vivencia continua del ser humano.

De hecho, “valores, sociedad, concreción, historia, acción, experiencia, complejidad dibujan un nuevo horizonte cultural para la ciencia jurídica”<sup>16</sup>, en el que ya no puede haber espacio para una juridicidad moldeable según un calco preconfeccionado, rígido y abstracto. Por el contrario, emerge de esta forma la importancia del empeño interpretativo del jurista a la hora de considerar la concreción de la realidad de la experiencia jurídica, incluso a la luz de una hermenéutica de la efectividad y sabiendo que el derecho es expresión de una práctica social y que a la misma siempre regresa para extraer nuevos significados por medio de la interpretación<sup>17</sup>.

Para aquella necesidad de comprender las razones del existir de la juridicidad y por tanto la condición de validez de toda proposición teórica y deóntica, la hermenéutica jurídica, al reconocer y tutelar la peculiaridad del experimentar existencial de cada uno, tenderá a desalentar la tensión entre *φύσις* y *νόμος*.

La inevitable brecha entre disposición normativa y real multiplicidad existencial, por lo tanto, no puede sino ser colmada por una sensibilidad interpretativa que reconozca la abstracción no como carácter inmune a la contaminación con la efectiva realidad coexistencial, sino como elemento cognoscitivo de la multiforme riqueza de la concreta y continua novedad del experimentar subjetivo con sus propios derechos.

En el *continuum* espacio-temporal de lo real, en el que encuentra su propia razón de ser la condición de la vida, está involucrada la comprensión

<sup>16</sup> M. VOGLIOTTI, *Fra fatto e diritto. Oltre la modernità giuridica*, cit., p. 187.

<sup>17</sup> Cfr. *ibid.*, p. 216. Sobre el tema, véanse también F. ALCARO, “Una riflessione su ‘fatto’ e ‘diritto’ (ed ‘effettività’)”, cit.; B. PASTORE, *Interpreti e fonti dell’esperienza giuridica contemporanea*, Cedam, Padova, 2014, pp. 41 ss.; M. TARUFFO, *La semplice verità. Il giudice e la costruzione dei fatti*, Laterza, Roma-Bari, 2009; G. TUZET, *Dover decidere. Diritto, incertezza e ragionamento*, Carocci, Roma, 2010; G. UBERTIS, “La ricostruzione giudiziale del fatto tra diritto e storia”, *Cassazione penale*, núm. 46, 2006, pp. 1206-15; F. VIOLA, G. ZACCARIA, *Diritto e interpretazione. Lineamenti di teoria ermeneutica del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2001, *passim*; G. ZACCARIA, *La comprensione del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2012.

unitaria y diacrónica de la experiencia jurídica y se puede por tanto detectar aquí la trama de la juridicidad.

AUGUSTO ROMANO  
*Dipartimento di Giurisprudenza  
Università degli Studi di Napoli "Federico II"  
Via Porta di Massa, 32  
80133 Napoli, Italia  
e-mail: [augusto.romano@unina.it](mailto:augusto.romano@unina.it)*

