

LAS RELACIONES ENTRE LA INFORMATICA Y LOS FINES DE LA FILOSOFIA DEL DERECHO (*)

Por

Johannes Strangas (**)

Catedrático de Filosofía del Derecho de la Universidad de Atenas (GRECIA)

Traducción: Carlos Alarcón Cabrerías

I. Aclaración sobre los términos que contiene el título del presente estudio

Fiel al lema "arjé paideuseos (h)e ton onomáton episkepsis" (1) ("el inicio de la educación consiste en el examen de los nombres") desearía precisar desde el principio el sentido en el que se entienden los términos "informática" y "filosofía del derecho" en el título del presente estudio.

- "Informática" se entiende en el presente estudio - así como en la bibliografía adjunta (2) — como la disciplina científica que estudia el tratamiento automático de la información y que se ocupa, por tanto, de todos los procesos dirigidos a la recepción, al almacenamiento, a la elaboración y la difusión de la información a través de las computadoras electrónicas. Mientras que sobre esta definición se está casi unánimemente de acuerdo, el problema de las relaciones entre la "informática" y la "cibernética" permanece todavía abierta. Existe una gama amplísima de opiniones: según algunas la "informática" absorbe la "cibernética" según otras la "cibernética" absorbe la "informática", y según otras la "informática" y la "cibernética" coexisten diferenciándose en que la "cibernética" además de ocuparse de los procedimientos automáticos para la comunicación y la información se ocupa también de los mensajes que implican órdenes y que contribuyen a modificar el comportamiento de quienes las reciben (3). No

- (*) El presente estudio constituye el texto de la ponencia que presenté en el 4º Congreso Internazionale della Corte Suprema di Cassazione (Roma, 1988), y ha sido revisado y completado en algunos puntos tras el citado Congreso. Ya revisado y completado ha constituido además el texto de la conferencia que, con el mismo título, he impartido en las Universidades de Sevilla, de Alcalá de Henares y de Madrid (Carlos III) en Noviembre de 1990.
- (**) Johannes Strangas es Catedrático de Filosofía del Derecho en la Universidad de Atenas
- (1) EPICTETO *Dissertationes ab Arriano digestae* (recensión de Henricus Schenkl, 1916), I, 17, 12.
- (2) Véase, por ejemplo, MARINOS, *Informatique Juridique*, 1980, pp. 17 y ss., MATHELOT, *L'Informatique*, 1987, p. 5, y PEREZ LUÑO, *Senso attuale della distinzione tra Giuscibernetica ed Informatica* Giuridica, conferencia dada en Enero de 1988 en Atenas y en Komotini (en curso de publicación).
- (3) Véase PEREZ LUÑO, *op. cit.*. La confusión terminológica aumenta por el hecho de la existencia de las dos teorías denominadas "teorías de la información", a las que me refiero en el apartado II.

creo que sea oportuno tratar, en el marco de estas observaciones introductorio-claratorias, esta controversia, ya que sólo una terminología que corresponda a la correcta determinación conceptual de los objetos que se estudien podría ser considerada como conveniente - determinación que no constituye el punto de partida de la investigación, sino más bien su punto de llegada. En consecuencia, comenzaré a desarrollar el tema de la conferencia utilizando el término “informática” y me reservaré la posibilidad de realizar, en el curso de la investigación, las oportunas distinciones.

- “Filosofía del derecho” se entiende en el presente estudio como lo concerniente a las condiciones de posibilidad de la exactitud jurídica (4). Estas condiciones constituyen objetos de conocimiento jurídico “a priori” puro, al cual se contraponen el conocimiento jurídico aplicado, que es el producto de la ciencia (particular) del derecho y que es creado a partir de la capacidad de juicio de quienes deben juzgar en cada caso (5). Consideradas como objetos de conocimiento, dichas condiciones fundan “*principia cognoscendi*”, pero implican los “*principia realia*” correspondientes (6); y no podemos renunciar a referirnos a estos “*principia realia*” sin caer en los errores en los que ha caído el positivismo (7). Prescindiendo del problema concreto de los criterios distintivos entre el derecho y la moral (8), querría subrayar el hecho de que en el ámbito de la filosofía práctica (en el que precisamente se incluyen la filosofía del derecho y la filosofía moral) (9) había aparecido hasta ahora consecuentemente con el método de análisis que se remonta a Kant — como “*principium reale*” solamente la

- (4) Este significado del término “filosofía del derecho” constituye, por así decirlo, el núcleo común de las diversas concepciones, mientras que yo propongo - en tanto que más exacto - el término “epistemología trascendental del derecho” (véase STRANGAS, *Über das Verhältnis von Rechtsphilosophie und Rechtswissenschaft*, 1985, pp. 11 y ss., 15 y ss. y 41 y ss. - en el resumen francés, pp. 84, 85 y 89 y ss. -). El empleo de este último término en el presente estudio, en el que se analiza preferentemente la posición sistemática que ocupa la informática (o bien la cibernética) en relación con la temática de la filosofía del derecho, podría, sin embargo, dar lugar a malentendidos, y por ello se evita.
- (5) Véase STRANGAS, op. cit., pp. 17 y ss. (en el resumen francés, pp. 85 y ss.).
- (6) Sobre los dos significados de la palabra “*principium*”, como “*principium reale*” por un lado, y como “*principium cognoscendi*” por el otro, véase STRANGAS, *Die Billigkeit und ihr Standort in Rechtssystem*, 1976, pp. 351 a 353, y los autores citados allí, así como, más abajo, la nota 15.
- (7) Véase STRANGAS, *Über das Verhältnis von Rechtsphilosophie und Rechtswissenschaft*, cit., pp. 26 y 32 y ss. (en el resumen francés, pp. 86, 87 y ss.).
- (8) El desarrollo de este problema superaría los límites del presente estudio. De hecho, sería imposible analizar de un modo crítico las diversas opiniones sobre el criterio en cuestión. Me limito, por tanto, a destacar que, en mi opinión - expuesta en mi libro *Kritik der kantischen Rechtsphilosophie* (1988, pp. 399 y ss. - en el resumen francés, pp. 676 y ss. -) -, la diferencia entre derecho y moral consiste en el hecho de que el derecho tiene como objeto el deber de promocionar la perfección de los demás, mientras que la moral tiene como objeto el deber de promocionar la perfección personal.
- (9) Tomo prestada de Kant la distinción entre “filosofía práctica” y “filosofía teórica”, pero no exactamente en el mismo sentido en el que quedó determinada por Kant, ya que creo que el concepto kantiano de “Filosofía teórica” descansa sobre contradicciones y que, en consecuencia, se hace necesario redefinir la distinción (redefinirla de forma que, por ejemplo, la psicología no sea ya considerada - al menos exclusivamente - como parte de la filosofía teórica). Véase, en este sentido, STRANGAS, *Zur Struktur der Anwendung praktischer Prinzipien* (ponencia presentada en el *Tagung des Engeren Kreises der Allgemeinen Gesellschaft für Philosophie in Deutschland*, Maguncia, Octubre 1989, que será publicada en las *Abhandlungen der Mainzer Akademie der Wissenschaften und Literatur*), en particular la nota 25.

libertad (que no conoce límites), pero en mi libro “Kritik der Kantischen Rechtsphilosophie” he puesto de relieve que, además de la libertad, también la imperfección constituye un “principium reale” (10) (en correlación con la libertad) y el concepto (“a priori” puro) de imperfección (11) se divide, únicamente “a priori”, en los conceptos de capacidad cognoscitiva limitada y de imperfección práctica (12). Considerada como “principium reale juris”, la libertad es inicialmente, por su naturaleza, útil para lograr una convivencia social justa, pero tropieza con la oposición del otro “principium reale”, la imperfección, y es así obligada a “replegarse”; en particular, en la medida en que tropieza con la oposición de la capacidad cognoscitiva limitada “se repliega” tomando la forma del “principium cognoscendi” correspondiente, es decir - en el ámbito del derecho - tomando la forma de la justicia y elucubrando sobre los métodos para la reducción de la imperfección cognoscitiva y en la medida en que tropieza con la oposición de la imperfección práctica, “se repliega” tomando la forma del “principium factitivum” correspondiente es decir — en el ámbito del derecho — tomando la forma del poder estatal (13) y elaborando sobre los métodos para la reducción de la imperfección práctica (14). La filosofía del derecho presenta dos manifestaciones distintas que repercuten respectivamente en su modo de funcionamiento: a) en la medida en que hace referencia al citado “principium cognoscendi” y a los métodos para la reducción de la imperfección cognoscitiva constituye una gnoseología del derecho;

b) en la medida en que hace referencia al citado “principium factitivum” y a los métodos para la reducción de la imperfección práctica constituye una teo-

- (10) STRANGAS, *Kritik der kantischen Rechtsphilosophie*, cit., pp. 308 y 433 (en el resumen francés, p. 661).
- (11) El concepto (“a priori” puro) de imperfección puede prácticamente deducirse del propio acto del pensamiento, a través del cual se deduce el concepto de libertad (lo cual, a su vez, demuestra la correlación entre la libertad y la imperfección). En efecto, del hecho de que se deba hacer una cosa, no sólo se deduce - como admite Kant - que se puede hacer, esto es, que se es libre, sino también que esa cosa no sucede por necesidad (señal de la imperfección). Véase STRANGAS, op. últ. cit., pp. 307 y ss. (en el resumen francés, pp. 660 y ss.).
- (12) Esta división se realiza puramente “a priori”, esto es, resulta de la distinción entre la promoción de la capacidad cognoscitiva y la promoción de la perfección práctica como objetos de los deberes respectivos (distinción cuya deducción trascendental analicé en mi libro *Kritik der kantische Rechtsphilosophie*, cit., pp. 431 a 450 en el resumen francés, pp. 682 a 686 -).
- (13) El hecho de que el poder estatal se erija aquí como un tipo de principio filosófico no implica, ni siquiera al “minimum”, el riesgo de deificación del Estado. Se toma fácilmente consciencia de la inexistencia de este riesgo si se tiene en cuenta el hecho de que el “principium factitivum” está en una relación de complementariedad con el “principium cognoscendi”, del mismo modo que la perfección práctica está en una relación de complementariedad con la perfección cognoscitiva. En efecto, esa complementariedad significa precisamente que el poder estatal sólo funciona como verdadero “principium factitivum” (esto es, como auténtica síntesis de la libertad y la imperfección práctica) cuando se apoya al actuar en el “principium cognoscendi” (esto es, en el conjunto de los principios jurídicos “a priori” puros). Esquemáticamente, se puede decir que mientras que KELSEN (*Der soziologische und der juristische Staatsbegriff*, 1962 primera edición de 1928 -, pp. 86 y ss. y 132 y ss.) identifica al derecho con el Estado, la teoría aquí desarrollada identifica inversamente - al Estado con el derecho.
- (14) Véase STRANGAS, *Zur Struktur der Anwendung praktischer Prinzipien*, cit., nota 81. En este punto es destacable que el término “principium factitivum”, aquí introducido, no es sólo un nuevo término, sino también un término que designa un concepto totalmente nuevo (inexistente hasta ahora). Se toma fácilmente consciencia del hecho de que se trata de un concepto totalmente nuevo si se tiene en cuenta que su creación constituye una prole de la teoría según la cual la imperfección - y no sólo la libertad - es un “principium reale”.

- Como se puede deducir de lo ya expuesto la determinación de las relaciones entre la informática y los fines de la filosofía del derecho requiere la conexión y el exámen combinado de la automatización de la información con la problemática que alude a cada una de las dos ramas citadas de la filosofía del derecho (esto es la gnoseología del derecho y las teorías jurídicas del Estado) Pero requiere además la conexión y el examen combinado de la automatización de la información con la temática de otras dos vertientes en las que también puede desdoblarse la filosofía del derecho (en aplicación de la fundamental distinción kantiana entre estequiología (17) y metodología (18)) con la temática de la estequiología del derecho y con la temática de la metodología y del derecho. La tentativa de este último exámen combinado presupone, no obstante un análisis crí-

- (15) En este punto es indispensable una clarificación para prevenir un eventual malentendido, ligado al doble significado del término "principium cognoscendi", según se ponga el acento sobre el contenido o sobre la función de dicho "principium". Si se pone el acento sobre su función, según la cual tiende precisamente a la reducción de la imperfección cognoscitiva, el "principium cognoscendi" se contraponen al "principium factitivum" (a pesar de la relación de complementariedad entre ambos, citada en la nota 13); por su parte, si se pone el acento sobre su contenido, esto es, sobre los "principia juris cognoscendi" resultantes de la reflexión filosófica, entonces el "principium factitivum" (esto es, el "principium principii factitivi cognoscendi") queda comprendido dentro de los "principia cognoscendi". Y justamente de este modo se explica el hecho de que la filosofía del derecho - definida en el texto como "lo concerniente a las condiciones de posibilidad de la exactitud jurídica", las cuales "constituyen "principia cognoscendi"" - se pueda considerar - sin incurrir en contradicción - como comprensiva, dentro de su temática, tanto del "principium cognoscendi" como del "principium factitivum" (puesto que el término "principium cognoscendi" se usa, en el primer caso, con el segundo significado mencionado, y, por contra, en el segundo caso, con el primer significado mencionado). Por lo demás, se puede observar que en base a la clarificación apuntada se convierte ya en evidente el hecho de que el análisis realizado en el presente estudio no produce ninguna modificación respecto a lo que expuse en mi libro Über das Verhältnis von Rechtsphilosophie und Rechtswissenschaft (cit., pp. 23 y ss. - en el resumen francés, pp. 86 y ss. -) a propósito de la relación fundamental entre los "principia realia" y los "principia cognoscendi" (usado este último término, evidentemente, con el segundo de los significados antes mencionados).
- (16) Esta distinción entre las dos manifestaciones de la filosofía del derecho, que repercuten respectivamente en dos modos de funcionamiento distintos, comporta que los intentos, emprendidos hasta ahora en la doctrina, de contraponer la "filosofía del derecho" a la "filosofía del Estado" (cfr. por ejemplo LARENZ, Rechts- und Staatsphilosophie der Gegenwart, 1931, especialmente pp. 93 y ss., BRIMO, Les grands courants de la philosophie du droit et de l'Etat, 1968, especialmente p. 12, RYFFEL, Grundprobleme der Rechts- und Staatsphilosophie, 1969, especialmente pp. 166 y ss. y 170 y ss.) estén abocados al fracaso, tal como lo están los intentos de contraponer el "totum" a la "pars" ("ejusdem"). En efecto, el "principium factitivum" que constituye el verdadero objeto de la denominada "filosofía del Estado" (o, como también se podría decir, del poder estatal) es un "principium reale juris" y esta "filosofía" no puede, por tanto, contraponerse a la "filosofía del derecho" "in toto", sino sólo a la rama de la filosofía del derecho que tiene como objeto el "principium cognoscendi iuris", esto es, a la gnoseología del derecho. De todo lo señalado en esta nota se desprende además que el análisis realizado en el presente estudio no produce ninguna modificación respecto a lo que expuse en mi libro Über das Verhältnis von Rechtsphilosophie und Rechtswissenschaft (p. 15 passim - en el resumen francés, p. 85 passim -) a propósito del concepto de la filosofía del derecho; la única diferencia consiste en que en el citado libro no se diferenciaban las dos manifestaciones de la filosofía del derecho, que repercuten respectivamente en dos modos de funcionamiento distintos, y se ponía el acento inconscientemente sobre la gnoseología del derecho, en la medida en que la "filosofía del derecho" se analizaba sobre todo desde el punto de vista de su contraposición a la ciencia (particular) del derecho (op. ult. cit., ibidem).
- (17) Traduzco el término kantiano "Elementarlehre" - aspirando a una correspondencia completa respecto a los términos "methodologie" "metodología" - con los términos "stéchiologie", "stechiologia" (mientras que, hasta ahora, se venían empleando, respectivamente, las expresiones "théorie des éléments", "teoria degli elementi").
- (18) Kant mantuvo esta distinción en todas sus grandes obras: en la "Crítica de la razón pura", en la "Crítica de la razón práctica", en la "Crítica del Juicio" (al menos en lo que concierne al "Juicio teleológico") y en los "Principios metafísicos de la teoría del derecho". Para una crítica de la argumentación empleada por KANT (Metaphysische Anfangsgründe der Tugendlehre, 1797, p. 56) para justificar esta excepción, véase mi libro Kritik der kantische Rechtsphilosophie, cit., p. 518.

tico del concepto de información automatizada — especialmente también en relación con las problemáticas de la gnoseología del derecho y de la teoría Jurídica del Estado que se realizará posteriormente.

II. Análisis crítico del concepto de información.: explicación de su nacimiento y desarrollo

El esquema de toda información parece componerse esencialmente de tres elementos: el mensaje emitido, la transmisión y el mensaje recibido; no obstante al menos en el caso de las informaciones que (a causa de su cantidad, de su gran número) se transmiten mediante signos codificados como ocurre en particular, con las informaciones automatizadas - las cosas son más complicadas puesto que el mensaje emitido es ya la traducción, ya que lo que el emisor intenta transmitir está ya codificado, y el mensaje recibido debe volver a traducirse, debe descodificarse para ser registrado por el receptor (19). Todo ello parece evidente y ha sido de hecho admitido por todos los autores. Las diferencias de opinión comienzan desde el momento en que se procede a determinar de modo más preciso los tres elementos y sus relaciones recíprocas. La teoría matemática de la información ha puesto de relieve unilateralmente el hecho de que mientras el mensaje circula desde el emisor hasta el receptor son posibles las equivocaciones, los errores de emisión, de transmisión de codificación o de descodificación, no sólo debidos a diversos factores mecánicos; y en base a ello se ha mantenido que un mensaje enviado a través de un canal cualquiera sufre, durante la transmisión, diversas deformaciones, de forma que cuando llega, una parte de la información que contenía se ha perdido (20), esta teoría - desarrollada sobre todo por Cl. SHANNON y N. VIENBR (de cualquier modo) como prolongación de la teoría de HARTLEY) - ha supuesto finalmente, en conexión con el hecho de que en su propio nombre ("theory of information transmission") la palabra "transmission" fue poco a poco omitiéndose por comodidad, por brevedad (21), la degradación y la sumisión del contenido semántico de la información respecto a su transmisión (22). Por el contrario, la denominada "teoría semántica de la información" ha insistido en el contenido semántico de la información, concebido por así decirlo, como dimensión propia, independiente de su proceso de transmisión (23).

■ (19) Cfr. también ABBAGNANO, *Dizionario di filosofia*, 1968 (véase "cibernética", pp. 126 y 127).

■ (20) Véase ABBAGNANO, *ibidem*.

■ (21) Cfr. BAR HILLEL, *Wesen und Bedeutung der Informationstheorie*, vol. *Informationen über Information. Probleme der Kybernetik* (edición de H. Ditfurth), 1969, pp. 13 y ss. y 23.

■ (22) Esta degradación y sumisión es particularmente evidente, por ejemplo, en la definición de "información" dada por el *AZ Index 6. Dizionario delle science fisiche e matematiche*, 1959, p. 82: "Grado de libertad de elección insito en la formulación de un mensaje o, lo que es lo mismo, grado de incertidumbre que tiene quien debe recibirlo. No tiene, por tanto, ninguna relación con el significado del mensaje al que se refiere, conectándose más bien con la posibilidad de que dicho significado sea diferente de lo que es efectivamente".

■ (23) Cfr. también BAR HILLEL, *op. cit.*, pp. 17 y 23.

Ambas teorías son, sin duda partes integrantes de la “informática” (o sea, de la “cibernética”) en tanto que la teoría universal de la información, pero no logran sin embargo abarcar todas las dimensiones de la noción de información, en particular cuando se limite que “tanto la teoría matemática de la información” que es una vertiente particular del cálculo de las probabilidades (“Wahrscheinlichkeitsrechnung”), como la “teoría semántica de la información”, que es una vertiente particular de la Lógica de la probabilidad (“Wahrscheinlichkeitslogik”) son teorías analíticas, y, por consiguiente, no tienen contenido empírico, pero se aplican como las matemáticas, que igualmente carecen de contenido empírico (24). Admitir una cosa así puede servir quizás para comprender las manifestaciones del fenómeno de la transmisión de la información, pero se pierde, por así decirlo, la esencia de la información, que como lo demuestran también los términos que se empleen en las lenguas europeas (“information”, “Information”, “information” . informazione, “información”) - consiste en la transmisión de un conocimiento. Así, no sorprende el hecho de que los teóricos de la informática, que trabajan con estas dos teorías, no son capaces de lograr un consenso respecto a la definición y al campo de aplicación de la noción de información, ni tampoco respecto a la delimitación recíproca de la aplicación de cada una de las dos teorías mencionadas (25) (tanto es así que — adaptando una conocida cita en la que Kant (26) alude a los Juristas - se podría decir: “Noch suchen die Informatiker eine Definition zu ihrem Begriff von der Information”).

La responsable de la imposibilidad de acceder a la verdadera esencia de la información es, en mi opinión, no tanto la teoría matemática de la información - la cual, en tanto que “theory of information transmission”, tenía como finalidad principal precisar y medir la transmisión de las informaciones (y no la definición del concepto de información) -, como sobre todo la denominada “teoría semántica de la información”, que ha estudiado el contenido semántico de la información desde una perspectiva unilateral: es decir, ha insistido excesivamente en el valor de la información adquirida (valor que está condicionado por el grado de no probabilidad de realización del hecho que constituye el contenido de la información, y que, a su vez, condiciona la adecuación de la información respecto a su automatización) y ha “olvidado” el hecho de que el objeto de este valor consiste precisamente en una información, es decir, en un tipo de conocimiento. De hecho, el análisis de las relaciones entre conocimiento e información es la “llave” para solucionar el problema de la determinación exacta del concepto general de información y, en particular, del concepto de información automatizada.

- (24) Así, particularmente, BAR HILLEL, op. cit., p. 34 (en el marco de la discusión que sigue a su conferencia).
- (25) Cfr. también la discusión recogida en el vol. cit. *Informationen über Information probleme der Kybernetik* (especialmente, pp. 23 a 25, 34, 194 y ss. y 198).
- (26) KANT, *Kritik der reinen Vernunft*, 1787, p. 759.

El nacimiento o, al menos, el desarrollo del concepto de información está, en mi opinión, necesariamente ligado a un importante cambio que ha tenido lugar en el terreno de las ideas durante el siglo XIX y el inicio del siglo XX, consistente en la sustitución de la filosofía como teoría del conocimiento (“*Erkenntnistheorie*”) tradicional - en cuanto teoría de las condiciones de posibilidad del conocimiento absoluto — por la denominada “epistemología” (“*Wissenschaftstheorie*”), en cuanto qué metodología condicionada por el científico, es decir, por el positivismo en el contexto de este cambio la cuestión de las condiciones de posibilidad del conocimiento del mundo físico, así como del conocimiento de las normas de conducta, es sustituida por la cuestión de las reglas para la elaboración y la verificación de las teorías científicas (27).

He intentado reconstruir las causas y el modo en que se ha llevado a cabo esta sustitución en mi libro sobre las relaciones entre la filosofía del derecho y la ciencia del derecho (28); he subrayado también que dicha sustitución supone — usando la terminología hegeliana — pasar de la tesis a la antítesis, no a la síntesis. Pero, independientemente de ello, la mencionada sustitución ha traído como consecuencia que el conocimiento adquirido sólo se considera como tal en tanto que no se toman en consideración las— condiciones de su posibilidad, y también que - en los casos de conocimiento aplicado - la certitud del conocimiento depende en gran parte de la solidez del juicio de quienes deben juzgar en cada caso, lo que en cierto modo implica, finalmente, admitir que únicamente es el resultado del proceso cognoscitivo aquello cuyo contenido - el cual es transmisible sin necesidad de transgredir las reglas antes mencionadas - constituye un objeto de estudio científico importante (29). Sin embargo, esto sólo significa que

- (27) Sobre esta sustitución, véase sobre todo HABERMAS, *Philosophischpolitische Profile*, 1971, pp. 30 y ss. , ID., *Erkenntnis und Interesse*, 1975, pp. 88 y ss., y W. SCHULZ, *Philosophie in der veränderten Welt*, 1972, p. 137.
- (28) STRANGAS, *Über das Verhältnis von Rechtsphilosophie und Rechtswissenschaft*, cit., pp. 32 y ss. (en el resumen francés, pp. 87 y 88).
- (29) No obstante, algunas veces - a pesar de la independencia adquirida por el concepto de información - no se ha considerado a la atención científica hacia el conocimiento como carente de importancia (esto es, se ha considerado interesante no sólo como reflexión estrictamente histórica), y, así, se han sostenido opiniones como, por ejemplo, la de CECCATO (*Informazione e conoscenza*, vol. *Filosofia e informazione*, Archivio de Filosofia, 1967, pp. 116 y ss., 120 y ss. y 136), según la cual “la información se desarrolla entre dos personas, aquél que la da y aquél que la recibe, que se encuentran en situaciones distintas, y se transmite mediante sonidos, mediante el lenguaje oral o incluso mediante gestos, respecto a los cuales se ha acordado un significado con el fin de que sean comprendidos, y, así, se lleven a cabo de una determinada forma” (y, en cualquier caso, “sus problemas no son de índole lingüística, sino de índole física, y conciernen a la posibilidad de que lo que sea diferente en una determinada situación permita llevar a cabo una distinción en otra situación”), mientras que “el conocimiento se desarrolla y se lleva a cabo por una sola persona, que conoce una cosa que ha sucedido, y que después, al identificarla, la puede repetir”. En primer lugar, se debe tener en cuenta que la opinión de Ceccato nos dirige hacia una unilateralidad, o al menos hacia malentendidos, en la medida en que (a pesar de resaltar la utilidad de los signos para la transmisión de las informaciones) no destaca el importante papel que corresponde a los signos - y, en particular, al código lingüístico -, que - como he subrayado en otro lugar (STRANGAS, *Codex als juristischer und semiotischer Begriff*, Archiv für Begriffsgeschichte, nº 32, 1990, apartado III.2) - es en el caso del conocimiento “a priori” puro un papel auxiliar y en el caso del conocimiento aplicado un papel constitutivo. Además, la noción de conocimiento de CECCATO es, en muchos aspectos, unilateral: a) la afirmación de que, en el caso del conocimiento, “se trata siempre de una típica relación temporal de repetición, virtual o real, en la cual las dos cosas, la precedente y la siguiente, están igualmente presentes”, comporta inevitablemente una confusión injustificable entre el conoci-

el concepto de información es justamente el resultando de una reducción del concepto de conocimiento, reducción en virtud de la cual “surge”, a fin de cuentas, un mensaje que posee una independencia total respecto a la función constitutiva desarrollada por el sujeto para “acceder” a su contenido (30). Y quizás no sea fortuito que se ponga de relieve la necesidad de usar un código de signos para desarrollar el conocimiento, es decir, que se ponga de relieve la necesidad de que el conocimiento esté ligado a la semiótica, en un momento cronológicamente coincidente con la susodicha reducción, puesto que la referencia a la semiótica es mucho más necesaria cuando el resultado del conocimiento queda casi al lado de sus presupuestos y de su objeto, que cuando se considera desde el punto de vista de las condiciones de posibilidad y de su objeto (31).

El surgimiento y desarrollo apenas expuestos, del concepto de información trae consigo el germen del concepto de información automatizada, que no es sino el producto del “Zu—Ende-Denken”, es decir, de la explicitación de ese concepto. De hecho, ya que la información constituye un conocimiento que se analiza y, sobre todo, se utiliza, no desde el punto de vista de las condiciones: de su posibilidad (y, en particular, de la función constitutiva del sujeto que lo crea), sino solamente desde el punto de vista de las reglas para la elaboración y la verificación de las teorías científicas, es posible lograr expresiones abreviadas, es decir, lograr un uso abreviado de las informaciones a través de su reducción con-

miento y el recuerdo, y, además, no sirve para explicar cómo la “cosa precedente” puede considerarse como ya conocida, e incluso como recordable (puesto que la repetición es, por concepto, repetición de algo ya determinado), b) a partir de la mencionada afirmación se puede concluir además que la noción que estamos examinando no sirve para “cubrir” los casos de objetos que trascienden la idea del tiempo, lo que significa que dicha noción se restringe injustificadamente, excluyendo, al fin y al cabo, las cosas transensibles y, en particular, los objetos de conocimiento “a priori” puro, y c) la definición del conocimiento como algo que “se desarrolla y se lleva a cabo por una sola persona coloca la noción que estamos examinando en un “impasse”, puesto que contrasta con el problema de la calificación de los resultados de la reflexión común de muchas personas (hoy en día muy frecuente) - ya que, precisamente, estos resultados no constituyen meras informaciones -.

- (30) Y después de la construcción del concepto de dicho mensaje, ya no maravilla - puesto que es lógicamente consecuente - el hecho de que se cuestione si la información es materia, energía, esencia o algo íntimamente ligado al Yo (cfr. por ejemplo la discusión al respecto expuesta por F. von CUBE, *Was ist Kybernetik? Grundbegriffe-Methoden-Anwendungen*, 1972, p 160). La discusión sobre este seudoproblema se convierte, por el contrario, en superflua si se parte de la tesis según la cual la información no constituye en realidad nada más que un aspecto del conocimiento, y se añade la constatación, puesta de relieve el apartado IV, de que el conocimiento constituye una actividad de libertad.
- (31) Del mismo modo, tampoco es fortuito el hecho de que la sustitución - puesta de relieve por FILIASI CARCANO (*Il ruolo del concetto d'informazione*, vol. *Filosofia e informazione*, Archivio di Filosofia, 1967, pp. 14 y ss.) - de la consideración del proceso informativo en una perspectiva global por una consideración del problema de la información según la cual la atención se concentra exclusivamente (es decir, aisladamente) sobre los vehículos de los signos (indagando sobre sus contenidos informativos), coincide cronológicamente con la sustitución mencionada en el texto, puesto que el análisis aislado de los vehículos de los signos equivale a desconocer que los signos son producidos por acciones, esto es, por actos de libertad, y que su comprensión vuelve a concernir, en - consecuencia, a la filosofía práctica (véase, en este sentido, STRANGAS, *Die Billigkeit und ihr Standort im Rechtssystem*, cit., pp. 381 y ss.), la cual, incluidas las ciencias particulares que le corresponden, constituye - como he señalado en otra ocasión (STRANGAS, *Über das Verhältnis von Rechtsphilosophie und Rechtswissenschaft*, cit., pp. 29 y 30 - en el resumen francés, p. 87-) - aquella parte del saber que fue maltratada por excelencia durante la época de la sustitución mencionada en el texto. Es relevante, sin embargo, la unilateralidad de la restricción - que caracteriza el análisis de FILIASI CARCANO - de la temática de la comunicación al proceso informativo (con lo que se desconoce la verdadera naturaleza de la comunicación en tanto que actividad de libertad).

forme a tres tipos de reglas, aplicadas de forma combinada: las optadas reglas para la elaboración y la verificación de las teorías científicas, las reglas del lenguaje en el que se expresan las informaciones y las reglas de la Lógica — la combinación de estos tres tipos de reglas presupone en particular (para ser efectiva) la existencia de un código, por así decirlo, simplificado, como por ejemplo del tipo del código Morse (32) — Esta abreviación se diferencia de los dos tipos clásicos de abreviación; esto es, del entimema y del reenvío al contrario que el reenvío, que es una abreviación referida a la relación cognoscitiva entre el sujeto y el objeto del conocimiento, y significa, por así decirlo, el “aplazamiento” del intento de un sujeto por obtener un conocimiento tan completo y preciso como sea posible (33), la abreviación que estamos tratando no contiene un “aplazamiento” del intento de un sujeto por obtener tal conocimiento (ya que la información constituye, en sí misma, de acuerdo con lo antes expuesto, el contenido del conocimiento - que, o bien sea adquirido por el sujeto y usado para abastecer el computador electrónico, o bien es producido por este último automáticamente, es decir, sin ningún esfuerzo por parte del sujeto —); pero tampoco puede considerarse idéntica al entimema (esto es, al silogismo abreviado en el que una premisa, considerada evidente, está implícita (34)), porque, además del hecho de que en el caso de la información está abreviado o “implícito” el propio resultado del conocimiento (esto es, el contenido del conocimiento obtenido u obtenible), pero no lo está ninguna de las premisas en las que se basa, no se puede decir sin más - como en el caso del entimema (35) - que la abreviación se refiera exclusivamente al sujeto, esto es, que entienda a evitar reiteraciones de cosas conocidas o ya referidas. No obstante, junto a estas diferencias, la abreviación que estamos tratando presenta también similitudes respecto a los dos tipos clásicos de abreviación; similitudes respecto al reenvío, en la medida en que se caracteriza por un “aplazamiento” de la plenitud y precisión del conocimiento (si bien este “aplazamiento” es - al menos, en lo que concierne al progreso técnico contemporáneo - de espacio temporal brevísimo, y no constituye una condición necesaria para la existencia de un acto cognoscitivo del sujeto, sino del funcionamiento de la máquina electrónica); y similitudes respecto al entimema en la medida en que se caracteriza - como el entimema (36) - por el hecho de que

- (32) De este último problema (esto es, del problema del “código simplificado”) no puedo ocuparme en el marco del presente estudio. Sin embargo, está fuera de dudas, en cualquier caso, que la traducción de las informaciones al “lenguaje” de este código constituye una especie de semiótica de segundo grado, que presupone forzosamente la semiótica de primer grado, es decir, la semiótica constituida por el lenguaje ordinario o común.
- (33) Véase, en este sentido, STRANGAS, *Zeichen und Verweisung in Philosophie und Rechtswissenschaft*, vol. *Zeichenkonstitution*, Actas del 2º Coloquio sobre Semiótica, Regensburg, 1978, edición a cargo de Annemarie Lange-Seidl, 1981, vol. I, p. 115.
- (34) Sobre el concepto de “entimema”, tal como se entiende actualmente, véase sobre todo EISLER, *Wörterbuch der philosophischen Begriffe*, 1927, vol. I, p. 345, y SCHEPERS, *Enthymen*, *Historisches Wörterbuch der Philosophie*, nº 2, 1972, p. 528.
- (35) Véase, en este sentido, STRANGAS, *Zeichen und Verweisung in Philosophie und Rechtswissenschaft*, op. cit.
- (36) Véase, en este sentido, STRANGAS, op. últ. cit., p. 117.

la forma abreviada y la no abreviada poseen idéntico grado de explicitación o de no explicitación (aunque, no obstante, el resultado del conocimiento es simplemente conclusible, pero no ha concluido ya, como en el caso del entimema). Así, la abreviación que estamos tratando es en cierto modo una combinación o, más bien, una síntesis de los dos tipos clásicos de abreviación (37). Ya a partir de este concepto de abreviación, la automatización puede ser definida como el conjunto de reglas que hacen posible la mencionada abreviación y también hacen posible el acceso a las formas no abreviadas en base a lo que se expresa abreviadamente.

Tras el análisis realizado del concepto de información automatizada, podemos relacionarla ya sin obstáculos con los fines correspondientes a las dos manifestaciones y, sobre todo, a los dos sistemas metodológicos de funcionamiento de la filosofía del derecho mencionados en el apartado I. No resulta difícil intuir que la posibilidad, o mejor, la utilidad de la automatización de la información como forma de conocimiento atañe a la filosofía del derecho entendida como gnoseología del derecho, mientras que las consecuencias de esta automatización atañen a la filosofía del derecho entendida como teoría jurídica del Estado.

III. El problema de la automatización del conocimiento jurídico.

El problema de hasta qué punto es el conocimiento Jurídico susceptible de automatización, es decir, de hasta qué punto puede constituir el contenido de procedimientos automatizados—, debe ser sometido a un exámen particular para cada uno de los dos tipos de conocimiento el conocimiento: jurídico “a priori” puro y el conocimiento jurídico aplicado. Estas dos cuestiones vuelven a incumbir, ciertamente, a la filosofía del derecho en tanto que gnoseología del derecho; pero en el primer caso la filosofía del derecho debe ocuparse de los modos de captación del conocimiento que constituye su propio contenido, esto es, debe realizar una autorreflexión (“Selbstreflexion”), mientras que en el segundo caso debe desempeñar la función de decidir los modos posibles de captación del tipo de conocimiento jurídico que corresponde a la ciencia (particular) del derecho

■ (37) Esta conclusión conlleva una matización - al menos parcial - de lo que expuse en mi trabajo *Zeichen und Verweisung in Philosophie und Rechtswissenschaft* (cit., p. 122) como apéndice, es decir, de mi opinión según la cual todo signo contiene un reenvío. Mi opinión sigue siendo plenamente válida respecto a los signos que se utilizan en la semiótica que he llamado antes (en la nota 32) “semiótica de primer grado”, pero, ciertamente, no vale para la semiótica que he llamado (ibidem) “semiótica de segundo grado”; en efecto, en el caso de esta última se utiliza un tipo de abreviación que no consiste en un reenvío, sino en la abreviación, ya mencionada en el texto, que concierne a la automatización - abreviación para cuya designación propongo el término “codación informática” (“informatische kodierung”) -, y se utilizan, asimismo, signos de un tipo especial que cumplen una función especial y que pueden ser llamados “símbolos” (en el marco de la presente conferencia no es posible realizar un análisis detallado del concepto de “símbolo”). Sin embargo, se debe, por otra parte, subrayar que así como en el marco de la semiótica de primer grado existe una correspondencia plena entre signo y reenvío, en la semiótica de segundo grado existe una correspondencia plena entre símbolo y codación informática.

Se puede hablar de conocimiento “a priori” puro en absoluto, y, en concreto, de conocimiento jurídico “a priori” puro, en sentido propio, solamente si se acepta la existencia de un principio último, que no requiera y no sea susceptible de fundación, y que constituye el fundamento y la fuente de todo conocimiento en el sentido de que todo conocimiento derive de él (38). El conocimiento “a priori” puro proviene directamente de este principio último, esto es, sin la mediación de nada más, a través del proceso que se conoce como “deducción trascendental” (39) (mientras que, al contrario, al conocimiento aplicado se accede mediante la capacidad de juicio de quienes deben juzgar en cada caso, y está entonces conectado, en este sentido, con dicha capacidad de juicio); y, en concreto, como he demostrado en mi trabajo “Kritik der kantischen Rechtsphilosophie” (40), la estructura de la deducción trascendental coincide con la triada hegeliana (tesis-antítesis-síntesis), contemplada ésta desde una perspectiva histórica (41). Dado pues que el conocimiento “a priori” puro resulta de un proceso concreto - y, por tanto, depende de determinadas reglas (esto es, de las reglas que lo regulan) -, parece posible a primera vista automatizar la captación del conocimiento “a priori” puro en absoluto. Sin embargo, si profundizamos en el tema surgen algunas dificultades, que — al menos desde el punto de vista del grado actual de desarrollo del saber humano - no es seguro que se puedan superar: a) la primera consiste en el hecho de que la tesis y la antítesis pueden, ciertamente — en tanto que afirmación y negación de algo —, ser “traducidas” en signos de un código informático (concretamente, de un código que opere sobre la base de un sistema binario), pero es muy improbable que la síntesis pueda ser también expresada en el contexto de un código informático (42); b) la segunda está vinculada al hecho de que el reconocimiento del carácter de principio último en un determinado sentido filosófico material (43) constituye - como he demostrado en otro trabajo (44) - el resultado de un proceso que debe

- (38) Cfr. STRANGAS, Bemerkungen zum Problem der Letzbegründung, Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, vol. LXX, 1984, pp. 484 y ss., 489 y ss. y 492.
- (39) Aunque el término “deducción trascendental” lo introdujo Kant, ello no significa que en aquellos casos en los que utilizaba este término, Kant hiciera una derivación puramente “a priori” de los conceptos o de las distinciones que empleaba; véase STRANGAS, Zum Problem einer transzendentalen Deduktion des Begriffs der Rechts, vol. Vernunft und Erfahrung - im Rechtsdenken, edición a cargo de T. Eckhoff, L. M. Friedman y J. Uusitalo, 1986, p. 138.
- (40) STRANGAS, Kritik der kantischen Rechtsphilosophie, p. 490 (en el resumen francés, p. 694).
- (41) Sobre la triada hegeliana, considerada de un modo ahistórico, véase STRANGAS, Die Billigkeit und ihr Standort im Rechtssystem, cit., p. 208.
- (42) En la misma dirección, es decir, en el sentido de señalar esta dificultad, apuntan también las reflexiones de V. KNAPP (L' applicabilità della cibernetica al diritto, 1969, pp. 33 y 35 y ss.). Sin embargo, se debe advertir: a) que los análisis de KNAPP no hacen “expressis verbis” referencia al problema en sí de la designación de la síntesis en el marco del código informático; b) que el esfuerzo teórico por caracterizar la distinción entre lógica formal y lógica dialéctica por medio de la oposición entre estaticidad y dinamicidad no puede cubrir toda la diversidad que existe entre estos dos tipos de lógica; c) que KNAPP (op. cit., p. 47) no excluye la automatización (“modellizzazione”) del razonamiento dialéctico con algunas condiciones; y d) que KNAPP no se limita a considerar el esquema dialéctico desde un punto de vista ahistórico.
- (43) Sobre la distinción entre filosofía material y filosofía formal (es decir, Lógica), véase KANT, Grundlegung zur Metaphysik der Sitten, 1786, p. III.
- (44) STRANGAS, Zur Struktur philosophischer Beweisführungen (Transzendente Deduktion und transzendente Induktion), lección magistral dictada en la Universidad de Hamburgo (en curso de publicación).

llamarse “inducción trascendental” y que se caracteriza por el hecho de que (siempre desde el punto de vista del grado actual de desarrollo del saber humano) es improbable que pueda ser “traducido” mediante algún código informático. Y es relevante que a las dos dificultades citadas, que son inherentes a la semiótica de la utilización (45), se añadan otras dificultades que no están relacionadas con dicha semiótica, sino con aquello que se debe “traducir” a través del código informático y que en cualquier caso son superables; (a condición de que el pensamiento se someta a criterios estrictamente científicos). Me refiero a las dificultades relacionadas con el hecho de que los dos procesos mencionados (deducción trascendental e inducción trascendental) constituyen simplemente los resultados de mis - recientes - investigaciones y no están todavía suficientemente difundidos y determinados, en conexión con el hecho de que en el caso de omisión de una deducción trascendental sea imposible adquirir conocimiento “a priori” puro que aspire a ser universal y a ser aceptado de común acuerdo — lo que hace irrealizable o inoportuna su traducción mediante un código informático — En este último caso, tanto la clasificación automatizada como el tratamiento automatizado no son funcionales, lo que no sucede si se siguen los dos procesos mencionados.

Por lo que concierne al conocimiento aplicado, los resultados favorables respecto al problema de su automatización no difieren de los que escasamente se han alcanzado en el terreno del conocimiento “a priori” puro - si bien la causa es algo distinta -. De hecho, la dificultad inherente insuperable respecto a la automatización del proceso cognoscitivo consiste en este caso en el hecho de que el conocimiento aplicado se produce a través de la capacidad de juicio (“Urteilkraft”) de quienes deben juzgar en cada caso: como señaló Kant (46) , “a la capacidad de juicio no se le puede dar, cada vez más, nuevas reglas, a las cuales debería ajustarse por subsunción (porque esto remitiría “ad infinitum”). En la medida en que esto es así, existe en el caso presente una carencia de reglamentación que excluye la automatización del conocimiento susceptible de captación. Esta carencia de reglamentación se atenúa, no obstante, debido a los instrumentos metodológicos con los que se delimita de forma precisa el terreno de la libre (no reglamentable) actividad de la capacidad de juicio, es decir, la incertidumbre que deriva de dicha actividad y estos instrumentos son de dos tipos: algunos conectados con la imperfección cognoscitiva del ser humano, y otros con su imperfección práctica (47) - sin embargo, también respecto a la automati-

■ (45) Es decir, a lo que he llamado (en la nota 32) “semiótica de segundo grado”.

■ (46) KANT, *Über des Gemeinspruch: Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis*, Berlinische Monatsschrift, 1793, p. 201.

■ (47) Véase infra apartado V.

zación de dichos instrumentos en sí mismos - excluidos quizás aquellos instrumentos de carácter estrictamente lógico (48) - existe la misma dificultad que, como se ha dicho, existe respecto a la automatización de la captación de conocimiento "a priori" puro en absoluto, dado que sus conceptos son igualmente derivados puramente "a priori" (como he demostrado en otra ocasión (49)) (50).

El resultado general del análisis precedente es que el proceso de captación del conocimiento (bien sea de conocimiento "a priori" puro, bien sea de conocimiento aplicado) - en sí mismo - no es susceptible de automatización. Esto no significa, sin embargo, que los resultados (o, al menos, algunos aspectos de los mismos) del conocimiento, bien sea "a priori" puro o bien sea aplicado, tampoco sean susceptibles de automatización. Y el hecho de que sean susceptibles de automatización no debe sorprender desde el momento en que, como se ha visto, su captación no está sujeta a reglas cognoscitivas (las cuales precisamente, en cuanto que son reglas - serían inicialmente susceptibles de automatización), aunque, no obstante, se utilizan otro tipo de reglas, como los principios de la Lógica clásica ("principium identitatis", "principium contradictionis", "principium rationis sufficientis", "principium tertii excludendi"), las reglas (sintácticas) del idioma concreto en el que se expresan, las reglas de la aritmética (por ej., respecto al número de caracteres que se emplean), las reglas que delimitan los diversos niveles de producción del derecho, etc. - reglas que, o bien son, por su propia naturaleza, de carácter formal (51), o bien son susceptibles de formaliza-

- (48) Entre los que se pueden considerar, por ejemplo, los "argumenta interpretativa" - empleados en la fase de la denominada "interpretación lógica del derecho" -, que en realidad representan principios y relaciones lógicas con apariencia jurídica. Dentro de los reducidos límites del presente estudio no se puede proceder a un análisis detallado ni a una enumeración exhaustiva de los instrumentos metodológicos de este tipo.
- (49) STRANGAS, *Versuch einer kritischen Bestimmung des Begriffs der Methodenlehre des Rechts*, conferencia dada en la Facultad de Derecho de la Universidad de Münster (será publicada en la revista "Rechtstheorie").
- (50) De la cuestión relativa a la automatización de dichos instrumentos en sí mismos - es decir, en sus relaciones conceptuales recíprocas, en sus interferencias conceptuales - se distingue la cuestión relativa a la automatización de las informaciones que versan sobre el uso que se ha dado a las propias informaciones con motivo de sus aplicaciones en casos anteriores. La automatización de este tipo de informaciones es particularmente útil (en cuanto que impide la aplicación de las leyes a algo indefinible) - como ha sido evidenciado, por ejemplo, a través del sutil análisis de NOVELLI, *Informática e decisione giudiziaria*, *Informatica e diritto*, vol. X, 1984, pp. 131 y ss. (quien, de cualquier modo, subraya "expressis verbis" (loc. cit., pp. 134 y 135) que la automatización no impide la discrecionalidad de quienes juzgan) -, pero no constituye una automatización de los instrumentos metodológicos en cuestión, sino una automatización de los instrumentos técnicos de información relativos al empleo ya efectuado de los mismos. En relación con ello, además, están las dificultades inherentes a la construcción de sistemas expertos en el derecho - puesto que, como fuentes del conocimiento relativas a las informaciones conseguidas a través de los sistemas expertos, los que se asumen son los expertos humanos (cfr., en este sentido, por ejemplo, FAMELI, *Intelligenza artificiale e sistema esperti nel diritto. Note in tema di apprendimento e di ragionamento per analogia*, *Informatica e diritto*, vol. X, 1984, pp. 167 y ss., particularmente p. 169), es decir, aquellos que han realizado ya, con éxito, aplicaciones de principios y de instrumentos metodológicos de la rama jurídica de la que, en cada caso, se trata-.
- (51) El término "formal" no se utiliza aquí con el significado según el cual la contraposición entre "formal" y "material" equivale a la contraposición entre determinante ("Bestimmendes") y determinable ("Bestimmbares"), sino con el significado según el cual dicha contraposición equivale a la contraposición entre la simple figura y su contenido. Sobre estos dos significados del término "formal" (que provienen precisamente de la ambigüedad del término latino "forma" a propósito de la cual,

ción (52), y así, cuando se “traducen” a través de un código informático, permiten la automatización de la elaboración de los resultados (o, más bien, de aspectos de los resultados) cognoscitivos (de forma respectiva) (53) -. Esta elaboración automatizada concierne al ámbito del concepto de clasificación (esto es, constituye un conjunto que garantiza ciertamente, la contemplación general de la materia cognoscitiva que se estudia en cada momento, aunque no es un sistema - propiamente entendido -, puesto que carece de los rasgos de la plenitud y la unidad trascendental) (54). De hecho, todas las funciones - sin duda útiles - que se reconocen a las computadoras electrónicas (almacenamiento de datos, elaboración y transmisión de las informaciones) constituyen, o mejor, implican una clasificación, y solamente si tales funciones se extendieran también a la captación del conocimiento se podría hablar de “automatización del conocimiento” como totalidad (la cual concernería al ámbito del concepto de sistema). Pero, puesto que no es así, sólo se puede hablar de “automatización de la información” (entendida como forma de clasificación). Lo que significa - en definitiva - que la automatización se limita a realizar un trabado auxiliar, es decir, no cubre el acto en sí del conocimiento.

IV. El problema de la valoración jurídica de las consecuencias de la automatización de las informaciones

Aunque no cubra el acto en sí del conocimiento, sino sólo su resultado (o algún aspecto del mismo), la automatización tiene notables consecuencias que afectan a la filosofía del derecho en tanto que teoría jurídica del Estado. Para percibir completamente estas consecuencias debemos situar correctamente el conocimiento en absoluto en el sistema del derecho y, en concreto, analizar sus relaciones con los “principia juris” (o mejor, con los “principia philosophiae practicae” en absoluto).

Como he demostrado en mi libro “Kritik der kantischen Rechts-philosophie” (55) (tomando como punto de partida la tesis expuesta en dicho libro y que ya resalté en el apartado I - según la cual no sólo la libertad, sino también la imperfección, constituye un “principium reale”): a) la actividad cognoscitiva

véase LAZZARO, *Sul diritto come forma*, Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto, 1962, pp. 638 y ss. -), véase STRANGAS, *Kritik der kantischen Rechtsphilosophie*, cit., pp. 342 y ss. y 362 y ss. (en el resumen francés, pp. 666 y ss. y 670 y ss.).

- (52) Sobre el concepto de “formalización”, véase sobre todo ABBAGNANO, op. cit., p. 417 (véase “formalizzazione”), y H.LENK, *Erfolg und Grenzen der Mathematisierung*, vol. *Pragmatische Vernunft*, 1979, pp. 110 y ss.
- (53) Con razón, PEREZ LUÑO (Cibernética. Informática y Derecho, 1976, pp. 110 y 111) subraya que la automatización del razonamiento jurídico sólo es posible en la medida en que se pueda conseguir su formalización.
- (54) Sobre el concepto de clasificación, en contraposición al de sistema, véase STRANGAS, *Die Billigkeit und ihr Stardort im Rechtssystem*, cit., p. 353, en conexión con las pp. 300 y ss.
- (55) STRANGAS, *Kritik der kantischen Rechtsphilosophie*, cit., pp. 441 y ss. (en el resumen francés, pp. 683 y ss.).

consiste en una actividad de libertad (en el sentido de que el conocimiento - por su carácter pasivo - es sólo un "minus" en comparación con la libertad); y b) la personalidad y la subjetividad, es decir, la libertad del hombre en tanto que ser imperfecto (que constituye precisamente el resultado de la correlación existente entre libertad e imperfección) no es (como se desprende del pensamiento de Kant) una característica estable e inmutable, sino variable. De esto último se sigue que: b) con la adquisición de nuevos conocimientos en absoluto - y, en particular, de todo tipo de información - aumenta la libertad del sujeto; b) al aumentar unilateralmente el conocimiento (o sea, la información) que posee un individuo o un grupo sobre las leyes del devenir jurídico, social y natural o sobre sus especificaciones y aplicaciones se produce un desequilibrio entre la libertad (esto es, la posibilidad) del consciente y la del no consciente, y, por tanto, un desequilibrio social; b) el conocimiento de elementos de la personalidad de otras personas significa un conocimiento de las consecuencias y de la extensión de la imperfección de esas personas, esto es, significa un conocimiento de sus debilidades (de sus puntos débiles) y puede entonces conducir finalmente a una dependencia del conocido respecto al consciente, y así, igualmente, a un desequilibrio social.

A estas dos últimas consecuencias corresponden dos fines que conciernen a la filosofía del derecho (en tanto que teoría jurídica del Estado), en el sentido de que la filosofía del derecho debe formular las condiciones de posibilidad de corrección de las reglamentaciones jurídicas positivas que se promulguen o deban promulgarse para afrontar dichas consecuencias:

- No se debe permitir o facilitar ninguna forma de recogida de información unilateral por parte de individuos, de instituciones o del propio Estado, es decir, de recogida de información destinada al uso exclusivo de quienes la recogen. Esta prohibición, que es absoluta respecto a las normas jurídicas o sociales, así como respecto a sus especificaciones y aplicaciones, es, por el contrario, de una validez relativa respecto a las leyes físicas y a sus especificaciones y aplicaciones (lo que se conecta con el hecho de que en este caso no existe un deber incondicional de decir la verdad (56), como por ejemplo un deber de comunicar los secretos de la construcción de la bomba atómica a una organización criminal o terrorista). Por otro lado, el peligro que proviene de la recogida unilateral de informaciones concernientes a normas jurídicas o sociales o a sus especificaciones o aplicaciones se ha quedado hoy en día (y sobre todo en los Estados demo-

■ (56) Sobre esto último, véase STRANGAS, *Die Billigkeit und ihr Standort im Rechtssystem*, cit., p. 208. La causa justificativa del carácter no incondicional de este deber es la imperfección humana. Un análisis detallado de este tema no es posible en el marco del presente estudio.

cráticos) anticuado, pues ya han pasado las épocas en las que los pontífices (por ej. - en Roma -, los "pontífices (57)) se reservaban para sí mismos el privilegio exclusivo del conocimiento o de la aplicación de las normas jurídicas. Actualmente, este peligro sólo se presenta indirectamente, es decir, en relación con la recogida de información jurisprudencial y con la perspicuidad de una legislación compleja (incluidos los decretos ejecutivos).

- No se debe permitir o facilitar la concentración desmesurada, la libre difusión o el uso injustificado de informaciones que se refieran a los aspectos íntimos de la persona (58). Al problema de la correcta valoración de los peligros que surgen al almacenar tales informaciones de forma ilimitada se ha enfrentado con éxito Antonio E. PEREZ LUÑO (59), quien sostiene que el dilema según el cual, o se deja inerte al Estado y a la sociedad, o se debe aceptar la existencia de un gigantesco aparato informativo y de control tal que nadie sepa con certeza lo que los demás saben de él, cómo pueden utilizar esta información y con qué intenciones la utilizarán, es un dilema falso, y que ante este dilema falso la alternativa racional no puede ser más que una reglamentación jurídica eficaz y democrática del uso de los medios tecnológicos de información y control, a través de la cual se tratará, a fin de cuentas, de resolver el viejo problema "quis custodiet custodes?". Incluso se podría decir que el dilema de escoger entre estas dos posiciones extremas - por un lado, desarrollo de la tecnología a cualquier precio, y por el otro, exclusión del desarrollo por sus peligros implícitos - supone que se presenta de una nueva forma el dilema de escoger entre la equidad y la certeza del derecho, un dilema cuya correcta solución no consiste, ciertamente, ni en la exclusión total de la equidad, ni en la exclusión total de la certeza del derecho, sino en intentar lograr una síntesis correcta. La reglamentación jurídica por medio de la cual se limitan los peligros mencionados, combinada eventualmente con la regulación de las cuestiones derivadas del uso de las computadoras electrónicas (por ej., los problemas concernientes a la prueba procesal, a la tutela jurídica del "software", a la responsabilidad "du fait de la machine") se puede considerar como constitutiva de una nueva rama de la ciencia jurídica: el "Derecho de la informática" (60).

- (57) Cfr. Fr. SCHULZ, *History of roman legal science*, 1946, pp. 6 y ss., y V. ARANGIO RUIZ, *Istituzioni di diritto romano*, 1972, p. 110.
- (58) Muy certeramente ha señalado CHOURAQUI (*L'informatique au service du droit*, 1974, p. 260) (respecto a los peligros que se derivan de la concentración desmesurada, la libre difusión o el uso injustificado de las informaciones) que "par tout cela, chaque information, outre le message qu'elle porte en elle-meme, devient en quelque sorte le support d'une "information potentielle" aux limites mal définies car toujours repoussées".
- (59) PEREZ LUÑO, *Senso attuale della distinzione tra Giuscibernetica ed Informatica Giuridica*, cit., apartado 3.
- (60) Cfr. también LOSANO, *Corso di informatica giuridica*, 1981, vol. 2, pp. 415 y ss., ID., *Il diritto privato dell'informatica*, 1986, pp. XV y ss. y 15 y ss. (así como los autores citados en las pp. 225 y ss.), FROSINI, *Informatica. diritto e società*, 1988, pp. 228 y ss., MANZANARES-NECTOUX, *L'informatique au service du juriste*, 1987, pp. 15 y ss. y 20 (quienes, no obstante, se resisten a admitir, hoy por hoy, la legitimidad de tal disciplina - sin embargo, la similitud defendida por MANZANARES-NECTOUX (op. cit., pp. 16 y ss.) entre la información y el automóvil parece inapropiada -). Según CHOURAQUI (op. cit., p. 23), las reglamentaciones jurídicas a través de las cuales se limitan los peligros mencionados en el texto se sitúan en las fronteras del

V. Epílogo: la posibilidad de coexistencia de la informática jurídica y la iuscibernética (como capítulos particulares de la metodología del derecho)

Trataremos finalmente - como epílogo - de responder, desde la perspectiva del derecho, a la cuestión - frecuentemente discutida de si es el término "informática" o el término "cibernética" el que constituye la denominación más adecuada para designar el tratamiento automatizado de la información.

El análisis precedente de las dos manifestaciones y los dos modos de funcionamiento de la filosofía del derecho permite concluir, en mi opinión, que hay lugar tanto para la expresión "informática jurídica" como para la expresión "iuscibernética" (61). De hecho, la filosofía del derecho en tanto que gnoseología del derecho tiene como objeto la información automatizada como tal, esto es, considerada independientemente de cualquier valoración sobre sus consecuencias, y por ello parece justificado darle a la materia correspondiente el nombre de "informática jurídica". Por su parte, la filosofía del derecho en tanto que teoría jurídica del Estado tiene como objeto el "gobierno de las consecuencias de la utilización de la información automatizada, y por ello parece justificado darle a la materia correspondiente el nombre de "iuscibernética".

Incluso se podría decir que la "iuscibernética" no es sino la Filosofía del "Derecho de la informática". Y, en cualquier caso, se debe rechazar cualquier concepción utópica de la cibernética que atribuya al uso automatizado de la información un sentido distinto del estrictamente instrumental y técnico y lo asocie con elucubraciones pseudocientíficas sobre la condición humana en la nueva sociedad tecnológica (62); en definitiva, cualquier concepción utópica que pretenda sustituir la "cibernética" por la filosofía práctica. La aceptación de tal posición utópica sería además una señal de insistencia en el cientifismo, el cual, al tratar de universalizar los modelos de las ciencias particulares, incurre repeti-

"derecho de la informática", y podríamos abordarlas de otra forma, como por ejemplo mediante el rótulo "la informática jurídica y los derechos del hombre". Sin embargo, esta nueva denominación no parece aceptable, puesto que no se trata de un objeto diferente de reglamentación (mientras que el concepto de "derecho de la informática" se basa, precisamente, en el objeto de reglamentación de la materia jurídica a la que se refiere).

- (61) El término "iuscibernética" lo introdujo LOSANO (*Gli studi di giuscibernetica*, vol. *Nuovi sviluppi della sociologia del diritto*, edición a cargo de R. Treves, 1968, pp. 309 y 311 y ss.), quien ha preferido, sin embargo, titular su manual "Corso di informatica giuridica" (por ejemplo, vol. 1, 1971 (1ª ed.) y 1981 (2ª ed.)). De modo análogo, FROSINI ha titulado las cinco primeras ediciones de una recopilación de sus trabajos "Cibernética, diritto e società" (1968 (1ª ed.), 1983 (5ª ed.)), pero una posterior edición - ampliada - del mismo volumen la ha titulado, por contra, "Informatica, diritto e società" (1988). Los motivos del abandono del término "iuscibernética" en favor del término "informática jurídica" han sido puestos de relieve por PEREZ LUÑO (Nuevas tecnologías, sociedad y derecho, 1987, pp. 67 y ss.), quien posteriormente (op. ult. cit., p. 73) llega a la conclusión resumida de que una cierta temática iuscibernética continúa resistiéndose a ser absorbida por la informática jurídica. Mi opinión personal es que tanto la "informática jurídica" como la "iuscibernética" pueden (y deben) sobrevivir - y, particularmente, coexistir pacíficamente -, para que, así, sus fines sean fijados de nuevo de acuerdo con lo expuesto en el texto.
- (62) Véase también PEREZ LUÑO, Senso attuale della distinzione tra Giuscibernetica ed Informatica Giuridica, *ibidem*.

damente en una “metábasis eis allo genos” y debe considerarse ya como una teoría equivocada. Por el contrario, entendida como la parte de la filosofía del derecho que tiene como objeto el “Derecho de la informática”, la “iuscibernética” cumple una función útil.

Ahora bien, en lo que concierne a la cuestión más específica de si la cibernética, así concebida, se inserta en la estequiología del derecho o en la metodología del derecho, es evidente que la respuesta presupone la delimitación recíproca entre estos dos campos de la filosofía del derecho y la determinación de los fines de cada uno de ellos. El problema de la delimitación en cuestión no se puede examinar “in extenso” en el presente estudio, en el que me conformaré con exponer brevemente los relativos resultados de la investigación que he llevado a cabo en otros trabajos (63). Por contra, creo que en este punto, sobre todo, se debe subrayar la revolución teórica que comporta la nueva definición crítica del concepto de metodología del derecho, a la cual me ha dirigido la citada investigación; y a partir de esta nueva definición se puede entrever - “via negationis” - la temática propia de la estequiología del derecho (64).

En este sentido, la nueva definición mencionada comprende temas ya estudiados por la metodología del derecho: a) la metodología tradicional del derecho - de origen positivista -, la cual constituye exclusivamente una teoría de los instrumentos metodológicos estrictamente cognoscitivos (de los instrumentos que se enfrentan a la imperfección cognoscitiva) (65), y que, en consecuencia, debería llamarse propiamente “gnoseología aplicada del derecho” (“angewandte Erkenntnistheorie des Rechts”) (66); b) la ciencia política tradicional en la parte que tiene como objeto los instrumentos metodológicos destinados a reducir la imperfección práctica (67) una parte que debería ser calificada propiamente como “metodología transempírica de la teoría del Estado” (“uberempirische

■ (63) STRANGAS, *Versuch einer kritischen Bestimmung des Begriffs der Methodenlehre des Rechts*, loc. cit..

■ (64) Se puede, de cualquier modo, decir en general que el criterio para la delimitación recíproca entre la metodología del derecho y la estequiología del derecho hace referencia a la cuestión de si el esfuerzo teórico que en cada caso se realiza consiste en una forma de combatir la imperfección - en cuyo caso constituye un instrumento metodológico - o en un modo de conceder libertad, es decir, de delimitar recíprocamente esferas de libertad - en cuyo caso constituye un elemento -.

■ (65) En efecto, la metodología tradicional del derecho estudia solamente el concepto y los tipos de normas jurídicas, la estructura lógica de la subsunción y las reglas (científicas) de interpretación de las disposiciones legales (o también las soluciones al problema de las lagunas y, en ciertos aspectos, la utilidad de la Lógica moderna (orientada a partir del modelo de la ciencia matemática) en el ámbito del derecho. Cfr. ilustrativamente LARENZ, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, 1969 (2ª ed.), p. 174 passim, 1975 (3ª ed.), p. 165 passim, y ZIPPELIUS, *Juristische Methodenlehre*, 1985, p. 2 passim. ■

■ (66) El término “gnoseología aplicada del derecho” sacrifica la exactitud de la expresión en beneficio de su brevedad. En efecto, en este contexto, no es “aplicada” la gnoseología del derecho en sí misma, sino el conocimiento jurídico al que se refiere la gnoseología del derecho.

■ (67) Se puede mencionar como ejemplo de tal tipo de instrumentos metodológicos el denominado “principio de separación de poderes”.

staats-theoretische Methodenlehre”) (68); y c) una “diadicaseología” (“Verfahrenslehre”, teoría de los procedimientos), que constituye, por así decirlo, el punto de confluencia de las dos disciplinas que acabamos de mencionar, puesto que el procedimiento (“Verfahren”) puede ser parangonado con una fundición, en la cual se realiza la fusión de los instrumentos metodológicos destinados a la reducción de la imperfección cognoscitiva con los instrumentos metodológicos destinados a la reducción de la imperfección práctica (69) (70).

Tras el análisis precedente parece claro que la iuscibernética se incluye, sin lugar a dudas, en la disciplina de la metodología del derecho que hemos llamado “metodología transempírica del Estado” (71). Es además evidente (en base a lo expuesto en el apartado IV) que la informática jurídica se inserta en- la disci-

- (68) Para evitar eventuales malentendidos, hago notar aquí que con la expresión “ciencia política tradicional” aludo a la ciencia política que se desarrolla tras la emancipación de las ciencias particulares. (cfr., en este sentido, HENNIS, Politik und praktische Philosophie, 1963, pp. 32 y ss.). Se debe, además, tener en cuenta que la distinción entre la “ciencia política” (así concebida) y la “teoría general del Estado” no es nada clara. Por otra parte, dado que en la ciencia política contemporánea se consolida cada vez más la distinción entre la indagación estrictamente empírica sobre los datos políticos y la naturaleza normativa (transempírica) de sus reglas de valoración (cfr., por ejemplo, BLANKE-JURGENS-KASTENDIEK, Kritik der politischen Wissenschaft 1, 1975, pp. 77 y ss., 101 y ss. y 104, BERG-SCHLOSSER-MAIER-STAMMEN, Einführung in die Politikwissenschaft, 1974, pp. 56 y ss.), he considerado oportuno unir al término “metodología de la teoría del Estado”, propuesto en el texto, el adjetivo “transempírica”, para resaltar que los métodos de la indagación estrictamente empírica sobre los datos políticos no se encuentran dentro del objeto (al menos, dentro del objeto directo) de la metodología en cuestión.
- (69) Así, por ejemplo, establecer - como hacen las constituciones contemporáneas - garantías para los magistrados (por ejemplo, la inamovilidad, la independencia profesional e individual, una idéntica retribución, etc.) constituye un instrumento metodológico que, ciertamente, trae como consecuencia directa la reducción de la imperfección práctica (ya que asegura la independencia de los magistrados respecto a los restantes órganos del Estado), pero a la vez tiende indudablemente a neutralizar eventuales consecuencias de la imperfección práctica sobre los actos de la capacidad cognoscitiva (de los magistrados). E, inversamente, el principio fundamental de la irretroactividad de las normas jurídicas trae como consecuencia, ciertamente, la ampliación de la capacidad cognoscitiva del intérprete (puesto que, en aplicación del mismo, se especifican los límites y el contenido del derecho aplicable), pero a la vez tiende indudablemente a neutralizar eventuales consecuencias de la capacidad cognoscitiva limitada sobre los actos de la capacidad práctica (de los legisladores, de los magistrados o de los destinatarios de las respectivas reglamentaciones).
- (70) Estos tres campos de la metodología del derecho, en la medida en que se extienden a la filosofía del derecho (esto es, en la epistemología trascendental del derecho - cfr. supra nota 4 -), constituyen, para ser exactos, una metodología trascendental del derecho. Sin embargo, esta metodología trascendental del derecho se debe definir como “metodología trascendental “lato sensu” del derecho y distinguir: a) de la metodología trascendental “stricto sensu” del derecho, que estudia los métodos para la derivación de los principios jurídicos “a priori” puros (en cuyo caso estequiología y metodología coinciden, dado que los conceptos de tales principios están inseparablemente ligados al método, es decir, a la deducción trascendental); y b) de la metodología aplicada del derecho, que se ocupa de las aplicaciones de los diversos instrumentos metodológicos en los diferentes ordenamientos jurídicos positivos (por ejemplo: ¿en qué medida en un determinado ordenamiento jurídico está instituida una democracia representativa y en qué casos está previsto un “referendum”, un plebiscito? ¿en qué medida se utiliza, en un ordenamiento jurídico concreto, la interpretación “contra legem”? ¿en qué casos un ordenamiento jurídico concreto permite revocar la “res iudicata”?). Para un análisis más detallado, véase STRANGAS, Versuch einer kritischen Bestimmung des Begriffs der Methodenlehre des Rechts (loc. cit.).
- (71) Es evidente, por ejemplo, que la denominada “telemática”, considerada desde un punto de vista jurídico, constituye un instrumento para combatir la información imperfecta y desigual que distorsiona frecuentemente las opciones o decisiones políticas de los ciudadanos (cfr., en este sentido, BORRUSO, Computer e diritto, Tomo primero: Analisi giuridica del computer, 1988, pp. 360 y ss.); es, así, un instrumento metodológico que reduce la imperfección práctica (derivada de la desigualdad informativa).

plina de la metodología del derecho que hemos llamado “gnoseología aplicada del derecho” (72).

Sin embargo, no pueden ser tratadas dentro de los restringidos límites del presente estudio - y quedan, por tanto, pendientes - las dos cuestiones siguientes: a) en qué medida la informática jurídica y la iuscibernética se extienden a la diadicaseología; y b) en qué medida la iuscibernética se extiende, eventualmente, a la estequiología del derecho (73).

Con estas dos cuestiones no se pone en duda, sin embargo, el hecho de que la informática jurídica y la iuscibernética son elementos indispensables de una correcta teoría sistemática de la metodología del derecho. Con más razón, tampoco se pone en duda puesto que son cuestiones relativas a la distribución interna de cada uno de los fines de la filosofía del derecho - las conclusiones de este estudio, es decir, que la informática jurídica y la iuscibernética son partes de la filosofía del derecho - partes indispensables para que la filosofía del derecho pueda cumplir sus fines de modo completo y eficaz -. Una concepción de la filosofía del derecho que prescindiera de la informática jurídica o de la iuscibernética sería incompleta y anticuada; pero, asimismo, una teoría de la informática jurídica o de la cibernética que pretendiese presentarlas como disciplinas autónomas o capaces de sustituir a la filosofía del derecho tradicional, sería insostenible y peligrosa.

- (72) Como se deduce de lo ya expuesto en el apartado III, la automatización de las informaciones contribuye directa o indirectamente a combatir la imperfección cognoscitiva en el ámbito del conocimiento aplicado, reduciendo la falta de reglamentación de la capacidad de juicio. Así, por ejemplo, por un lado, puede clarificar y ampliar, o mejor, sistematizar y completar la teoría de los “argumenta interpretativa” (cfr. supra nota 48); y, por otro lado, puede proporcionar al juez los instrumentos técnicos de información que hacen posible el uso más isomorfo y, por tanto, más justo de la discrecionalidad (cfr. supra nota 50).
- (73) El hecho de que el conocimiento “a priori” puro parezca, conforme a lo ya expuesto en el apartado III, no ser susceptible de automatización repercute en que el conocimiento automatizado no tenga como objeto (directo) los “elementa”, es decir, no proporcione nuevos “elementa”. En consecuencia, la informática jurídica no parece extenderse también al campo de la estequiología del derecho. La información automatizada puede, por el contrario, ser objeto de reglamentación en relación con la delimitación recíproca de las esferas de libertad de los ciudadanos; y por ello no se debe excluir, en principio, que la iuscibernética se extienda también al campo de la estequiología del derecho. En efecto, la tutela del “Software” y la responsabilidad “du fait de la machine” (que se aceptan de modo incontestable como temas del “Derecho de la informática” - en cuya filosofía consiste la iuscibernética, como ha sido ya expuesto al final del apartado IV -) se refieren indudablemente a la delimitación recíproca de esferas de libertad. Pero no está claro - y no se puede examinar dentro de los restringidos límites del presente estudio que sus conceptos puedan deducirse puramente “a priori”; y, ya que la estequiología del derecho (de modo análogo a la metodología del derecho - cfr. supra nota 70 -), en la medida en que se incluye en la filosofía del derecho (esto es, en la epistemología trascendental del derecho), constituye una estequiología trascendental del derecho, he considerado oportuno dejar abierta, en el presente estudio, la cuestión de en qué medida la iuscibernética se extiende también al campo de la estequiología (trascendental) del derecho.