

## **INTERPRETAZIONE GIURIDICA, ERMENEUTICA, NARRATIVITÀ, DIRITTO NATURALE. ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES RILEGGE RONALD DWORKIN**

**Giovanni Gritti\***

**Abstract.** António Castanheira Neves è un filosofo del diritto portoghese, professore emerito della Facoltà di Giurisprudenza della Università di Coimbra. È figura tra le più significative della filosofia del diritto contemporanea in Portogallo. Per molti anni, del resto, è stato l'unico titolare di cattedra ad insegnare la filosofia del diritto in tutto il paese, insegnamento a volte facoltativo, a volte alternativo, per le vicissitudini dei programmi di studio universitari.

In decisa opposizione al positivismo giuridico, al giusnaturalismo e alle teorie che in vario modo fanno capo al sillogismo giudiziario, Castanheira Neves è tra i più vivaci sostenitori del c.d. "interpretativismo giuridico", una posizione, questa, per più versi, prossima alla ermeneutica giuridica, ma con specifiche e dirimenti connotazioni. Secondo Castanheira Neves *"l'interpretazione è interpretazione in quanto azione"*; essa *"non è mera attività o tecnica conoscitiva"*. In tal senso: *"il diritto – che è un'attività dei giuristi – non è meramente interpretativo o ermeneutico, ma, invece, un 'agere' pratico, una pratica normativa"*; il diritto è *"guida dell'azione"*. Il diritto proviene sempre da problemi giuridici, concreti, storicamente situati, normativi e pratici. Il diritto – precisa Castanheira Neves – non si distingue dal fatto. Il diritto è – scrive – sintesi normativo-materiale di cui il fatto è elemento: *"il diritto è quella sintesi che la distinzione metodica e problematica tra fatto e diritto criticamente prepara e fonda"*.

È difficile non immaginare più d'una affinità tra la filosofia, e 'metodologia', giuridica di António Castanheira Neves e la teoria, ben più nota e discussa, anche nella letteratura italiana, di Ronald Dworkin. Ciò è stato, per altro, a lui opposto da più d'un autore, ed egli, per parte sua, ben lo sa. Da qui l'urgenza per Castanheira Neves d'una rilettura, di una riconfigurazione di Dworkin, di rappresentare le differenze e, con le differenze, la eterogeneità dei punti d'avvio, di ricondurre Dworkin a quelle che egli assume essere le di lui matrici, ossia al 'diritto naturale', anche se un 'diritto di natura' del tutto particolare, ben lontano da quello proprio della tradizione classica.

Castanheira Neves 'affronta' Dworkin in uno dei suoi ultimi saggi, dal titolo *Dworkin e a interpretação jurídica*, pubblicato in appendice al suo più

---

\* Università degli Studi di Napoli 'Federico II'.

importante, e recente, lavoro, *O actual problema metodológico da interpretação jurídica*, del 2003.

Sono questi i punti principali lungo i quali verrò ad articolare questo lavoro.

a. L'interpretativismo e il costruttivismo di Dworkin, ossia: coerenza e integrità, la 'catena' narrativa. Dworkin e l'ermeneutica;

b. Il Dworkin di Castanheira Neves. Cosa è 'diritto' per Castanheira Neves. Lo spettro critico predisposto da Castanheira Neves, e, dunque, perché Dworkin non sarebbe, a suo avviso, da ascrivere né al narrativismo né all'ermeneutica, l'uno e l'altra tutt'altra cosa dalla 'metodologia giuridica'. Dworkin, non narrativista, non ermeneutico, va, per Castanheira Neves, ricondotto alle sue 'professioni' di giusnaturalismo;

c. Il 'giusnaturalismo' imputato, e quello da Dworkin stesso riconosciuto nel saggio *Natural Law Revisited*, del 1982.

## 1. Introduzione

António Castanheira Neves<sup>1</sup> è un filosofo del diritto portoghese, professore emerito della Facoltà di Giurisprudenza della Università di Coimbra. A Coimbra è stato reggente delle cattedre di '*Introdução ao Estudo do Direito*' e di '*Filosofia e Metodologia do Direito*', disciplina, questa ultima, che ha insegnato, a Lisbona, nella Università Cattolica Portoghese. È figura tra le più significative della filosofia del diritto contemporanea in Portogallo. Per molti anni, del resto, è stato l'unico titolare di cattedra ad insegnare la filosofia del diritto in tutto il paese, insegnamento a volte facoltativo, a volte alternativo, per le vicissitudini dei programmi di studio universitari.

---

<sup>1</sup> António Castanheira Neves è nato nel 1929. Si è laureato nella Facoltà di Giurisprudenza di Coimbra, ove si è addottorato nel 1967. I suoi principali lavori sono: *Questão-de-Facto–Questão-de-Direito ou o Problema Metodológico da Juridicidade (Ensaio de uma Reposição Crítica)*, 1967; *Lições de Introdução ao Estudo do Direito*, 1968-1969; *O papel do jurista no nosso tempo*, 1968; *Justiça e direito*, 1976; *A unidade do sistema jurídico: o seu problema e o seu sentido (Diálogo com Kelsen)*, 1979; *A Revolução e o Direito*, 1979; *O Instituto dos Assentos e a Função Jurídica dos Supremos Tribunais*, 1983; *O direito como alternativa humana*, 1987-1988; *Metodologia Jurídica. Problemas Fundamentais*, 1993; *A Crise Actual da Filosofia do Direito no Contexto da Crise Global da Filosofia. Tópicos para a Possibilidade de uma Reflexiva Reabilitação*, 2002; *O Direito Hoje e com que Sentido? O Problema Actual da Autonomia do Direito*, 2002, e *O Actual Problema Metodológico da Interpretação Jurídica*, I, 2003. Alcuni di questi testi sono stati raccolti nell'opera *Digesta*, III voll., 1995

In decisa opposizione al positivismo giuridico, al giusnaturalismo e alle teorie che in vario modo fanno capo al sillogismo giudiziario, Castanheira Neves è tra i più vivaci sostenitori del c.d. "interpretativismo giuridico", una posizione, questa, per più versi, prossima alla ermeneutica giuridica, ma con specifiche e dirimenti connotazioni. Secondo Castanheira Neves "l'interpretazione è interpretazione in quanto azione"; essa "non è mera attività o tecnica conoscitiva"<sup>2</sup>. In tal senso: "il diritto – che è un'attività dei giuristi – non è meramente interpretativo o ermeneutico, ma, invece, un 'agere' pratico, una pratica normativa"; il diritto è "guida dell'azione"<sup>3</sup>. Il diritto proviene sempre da problemi giuridici, concreti, storicamente situati, normativi e pratici. Il diritto – precisa Castanheira Neves – non si distingue dal fatto<sup>4</sup>. Il diritto è – scrive – sintesi normativo-materiale di cui il fatto è elemento<sup>5</sup>: "il diritto è quella sintesi che la distinzione metodica e problematica tra fatto e diritto criticamente prepara e fonda"<sup>6</sup>. Si vedono da subito, con qualche nettezza, quand'anche in prima approssimazione, i tratti distintivi del suo "interpretativismo".

È difficile non immaginare più d'una affinità tra la filosofia, e 'metodologia', giuridica di António Castanheira Neves e la teoria, ben più nota e discussa, anche nella letteratura italiana, di Ronald Dworkin. Ciò è stato, per altro, a lui opposto da più d'un autore, ed egli, per parte sua, ben lo sa. Da qui l'urgenza per Castanheira Neves d'una rilettura, di

<sup>2</sup> ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *O Actual Problema Metodológico da Interpretação Jurídica*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 343

<sup>3</sup> *Op. ult. cit.*, p. 345

<sup>4</sup> ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *Questão-de-facto-Questão-de-direito ou o Problema metodológico da juridicidade: ensaio de uma reposição crítica*, Almedina, Coimbra, 1967, p. 63

<sup>5</sup> Cfr. *Op. ult. cit.*, pp. 570-572

<sup>6</sup> Cfr. *Op. ult. cit.*, pp. 590-595. La distinzione assoluta, o logicamente pura, tra il 'diritto' e il 'fatto' – scrive sul punto Castanheira Neves – non è praticamente e normativamente realizzabile, dal momento che, se da un lato i 'fatti rilevanti' sono già da sé selezionati e determinati in funzione della norma applicabile (dal diritto), dall'altro lato la norma giuridica applicabile non può non essere selezionata e determinata in funzione della struttura concreta del caso da decidere (dal fatto). Se si considera la 'questione-di-fatto' – prosegue il nostro autore – in essa è implicitamente presente e rilevante la 'questione-di-diritto'; se si considera la 'questione-di-diritto' non si può prescindere dalla reciproca influenza della 'questione-di-fatto'. Cfr. *Questão-de-facto-Questão-de-direito ou o Problema metodológico da juridicidade: ensaio de uma reposição crítica*, Almedina, Coimbra, 1967, introduzione

una riconfigurazione di Dworkin, di rappresentare le differenze e, con le differenze, la eterogeneità dei punti d'avvio.

Castanheira Neves 'affronta' Dworkin in uno dei suoi ultimi scritti: *Dworkin e a interpretação jurídica* è il saggio pubblicato in appendice al suo più importante, e recente, lavoro, *O actual problema metodológico da interpretação jurídica*, del 2003.

Il pensiero giuridico contemporaneo deve prendere avvio – scrive Castanheira Neves già fin dall'introduzione – da altre e nuove prospettive<sup>7</sup>. Per un verso: "Il diritto non è un dato, non è un presupposto obiettivo, presupposto cui sarebbe diretta, in attività conseguente, l'interpretazione giuridica, chiamata solo, secondo la tesi persistente del positivismo giuridico, ad una comprensione determinativa di questo dato"<sup>8</sup>. Per l'altro: "Il diritto è, piuttosto, da intendere come un comunitario progetto normativo, intenzionato da diritti e principi [...], che si viene a costituire e a manifestare nella stessa pratica interpretativa (determinativa e decisoria) della propria realizzazione"<sup>9</sup>. E così: "Il diritto non è più identificato con un sistema di norme assolutamente ed eternamente valide (come voleva il diritto naturale), e nemmeno è più identificato con la legge positiva (come voleva il positivismo giuridico)"<sup>10</sup>.

Siamo – come si vede – non lontani, *prima facie*, dal "diritto come integrità" di Dworkin<sup>11</sup>. La teoria del diritto di Dworkin muove, infatti, anch'essa, dall'interpretazione giudiziaria, dacché "il diritto è un fenomeno sociale che si caratterizza per la sua natura interpretativa"<sup>12</sup>. È per tale ragione che la teoria del diritto di Dworkin è stata detta

---

<sup>7</sup> ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *O Actual Problema Metodológico da Interpretação Jurídica*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 343

<sup>8</sup> *Op. ult. cit.*, p. 343

<sup>9</sup> *Ibidem*

<sup>10</sup> *Op. ult. cit.*, p. 344

<sup>11</sup> Le due prospettive di pensiero, quello di António Castanheira Neves e quello di Ronald Dworkin – è Castanheira Neves stesso a riconoscerlo – hanno più d'un luogo di convergenza, a partire dall'idea che il diritto vi è inteso come un progetto assiologico e normativo di una realizzazione ancora da costituire, che impedisce la identificazione del diritto con qualsiasi dato normativo positivo, e così sul rifiuto della riduzione del diritto ad un semplice coacervo – anche se da rielaborare dogmaticamente e sistematicamente – di prescrizioni politiche imperative.

<sup>12</sup> RONALD M. DWORKIN, *Law's Empire*, Harvard University Press., Cambridge, Mass., 1986, pp. 50 e ss. (trad. it. a cura di L. CARACCILO SAN VITO, *L'impero del diritto*, Il Saggiatore, Milano, 1989, pp. 51 e ss.)

'interpretativa': "il diritto – scrive Dworkin – è tutto ciò che deriva da un'interpretazione costruttiva della storia istituzionale del sistema giuridico"<sup>13</sup>.

Sono questi i punti principali lungo i quali verrò ad articolare questo lavoro.

a. L'interpretativismo e il costruttivismo di Dworkin, ossia: coerenza e integrità, la 'catena' narrativa. Dworkin e l'ermeneutica;

b. Il Dworkin di Castanheira Neves. Cosa è 'diritto' per Castanheira Neves. Lo spettro critico predisposto da Castanheira Neves, e, dunque, perché Dworkin non sarebbe, a suo avviso, da ascrivere né al narrativismo né all'ermeneutica, l'uno e l'altra tutt'altra cosa dalla 'metodologia giuridica'. Dworkin, non narrativista, non ermeneutico, va, per Castanheira Neves, ricondotto alle sue 'professioni' di giusnaturalismo;

c. Il 'giusnaturalismo' imputato, e quello da Dworkin stesso riconosciuto nel saggio *Natural Law Revisited*, del 1982.

## **2. Note su Dworkin. "Law as interpretative concept". Ipotesi estetica, coerenza, integrità**

Dworkin ritiene – come ho appena ricordato – che il diritto si polarizzi nell'attività giudiziaria, 'aggiudication'. Vale a dire: tutto consiste nel sapere "come i giudici decidono i casi", un fenomeno ed una 'pratica interpretativa' (un 'exercise in interpretation'), non semplicemente nel senso metodologico tradizionale, riferito all'interpretazione di testi, ma come una attività, in cui la normatività del diritto si intende, e il diritto stesso si manifesta, nella sua concreta realizzazione. Una 'pratica interpretativa', dunque, da comprendere sempre come un insieme 'integrante', che assume il diritto come istituzione comunitaria.

Il diritto è, così e in ultima istanza, identificato da Dworkin in questa pratica, in un concetto interpretativo. Una pratica interpretativa sociale e giuridica, non intenzionalmente teorica ma pratica (normativa e giustificativa), di natura non esplicativa ma argomentativa, propriamente giurisprudenziale: una interpretazione creativa (argomentativamente riferita ad obiettivi e non a cause). L'interpretazione giuridica è – vuole Dworkin – costruttiva, così che anche il ragionamento giuridico non può non essere che un esercizio di interpretazione costruttiva<sup>14</sup>. Tutto ciò in una intenzione fondante e, non da meno, di senso costruttivamente prospettico e regolativo; una

---

<sup>13</sup> *Op. ult. cit.*, p. 82

<sup>14</sup> *Op. ult. cit.*, p. 83

intenzione che comprende la comunità storico-sociale come una comunità etico-politica e giuridica, integrata e integrante: vale a dire, il "diritto come un insieme o integrità"<sup>15</sup>.

Il "diritto come integrità" è, per Dworkin, una concezione del diritto doppiamente interpretativa: oltre ad essere di per sé una concezione del diritto interpretativa, "*law as integrity*" assume e pretende che la chiave di lettura per comprendere il diritto vada ricercata in una teoria dell'interpretazione giuridica. In breve, il "diritto come integrità" mette in luce la riflessività costruttiva dell'interpretazione giuridica. La tesi del "diritto come interpretazione" è un presupposto del (o, più correttamente, uno degli elementi che contribuisce a caratterizzare il) "diritto come integrità"<sup>16</sup>.

È noto che Dworkin non usa la nozione di 'interpretazione' solo nel senso di attribuzione di significato a testi. Egli usa il termine 'interpretazione' anche nel senso, prevalentemente normativo, di giustificazione etica, morale-politico-giuridica. Dworkin ha fatto dell'interpretazione il tema fondamentale della teoria del diritto, il problema con il quale essa deve, sin dall'inizio, essere confrontata. Per Dworkin, in altri termini, giudici, giuristi e teorici del diritto fanno tutti la stessa cosa, sia pure a diversi livelli di astrazione: interpretare, ossia giustificare quell'attribuzione di significato che rende il diritto migliore, più giusto moralmente, politicamente e giuridicamente.

Dworkin parla, in proposito, di 'ipotesi estetica': compito dell'interprete è quello di leggere (*rectius*, interpretare) una determinata opera d'arte, un testo (testi giuridici, nel nostro caso), nella loro luce migliore. Secondo Dworkin, l'interpretazione del diritto è un tipo di interpretazione creativa. L'interprete del diritto, e il giudice in particolare, si trovano a dover interpretare, allo stesso modo dell'interprete di un'opera d'arte, dati creati dall'uomo, leggi, sentenze e così via. Questi dati, nel momento stesso in cui sono stati prodotti, hanno acquisito autonomia da coloro i quali li hanno creati. Anche nell'interpretazione del diritto, l'intenzione dell'interprete ricopre un ruolo di primo piano.

L'interpretazione giuridica, in quanto interpretazione costruttiva – scrive Dworkin – deve soddisfare particolari esigenze metodologiche, e deve rispettare alcuni limiti, affinché la discrezionalità interpretativa non sia assoluta<sup>17</sup>. In *Law's Empire*, Dworkin torna a distinguere, con una diversa riproposizione degli argomenti, tre fasi dell'interpretazione

---

<sup>15</sup> *Op. ult. cit.*, p. 52

<sup>16</sup> *Op. ult. cit.*, p. 53

<sup>17</sup> *Cfr. Op. ult. cit.*, pp. 94 e ss.

giuridica 'lato sensu', quale ricerca dei principi che possono fornire una giustificazione etica di un certo sistema giuridico e/o di una certa pratica sociale: (a) una fase pre-interpretativa; (b) una fase interpretativa; e (c) una fase post-interpretativa<sup>18</sup>. Le prime due fasi rileverebbero direttamente per l'interpretazione 'stricto sensu': vale a dire, l'attribuzione di significato a disposizioni normative.

La fase post-interpretativa consisterebbe in una valutazione critica del diritto in quanto prodotto dell'interpretazione. Possiamo chiarire la natura e la funzione di questa terza fase con le parole di Pierluigi Chiassoni: *"Nella terza fase, o fase 'post-interpretativa', giuristi e giudici devono valutare se un dato diritto positivo, quale è emerso dalle precedenti fasi cognitive, effettivamente soddisfi in ogni sua parte i propri valori fondamentali, ovvero se, al contrario, richieda miglioramenti e mutamenti. In questa fase, le attività di giuristi e giudici non sono più cognitive [...] ma normative: giuristi e giudici fanno opera di giurisprudenza critica, proponendo mutamenti nel diritto positivo vigente che si suppone costituiscano dei progressi verso la ottimizzazione della tutela e realizzazione dei valori fondamentali"*<sup>19</sup>.

Una teoria del diritto à la Dworkin presuppone, dunque, che si guardi al diritto come ad una 'pratica sociale', e non come ad un 'dato'. Un insieme di comportamenti e di regole è una pratica sociale, solo se è possibile attribuire ad essi un valore. Interpretare una pratica sociale significa, quindi, leggere le regole ed i comportamenti che la compongono, alla luce del valore (o, come nel caso del diritto, dei valori) che permette di scorgere un'unità, lì dove parrebbe esservi solo una pluralità di comportamenti e regole tra loro indipendenti.

L'interpretazione giuridica è, così, interpretazione costruttiva e creativa. Compito dell'interprete (dello studioso del diritto) è quello di porre l'oggetto della sua attività nella luce migliore. È questa la c.d. 'ipotesi estetica'. Nel caso del diritto, così come accade per le pratiche

---

<sup>18</sup> Dworkin aveva già distinto l'attività interpretativa in tre fasi in *Taking Rights Seriously*. Merita di essere osservato che l'articolazione di Dworkin delle tre fasi è ampiamente ripresa da Castanheira Neves, sebbene riscritta nei termini imposti dal suo "interpretativismo giuridico". Tornano e si ritrovano – è agevole annotarlo – istanze similari, articolazioni e determinazioni concettuali che tra Dworkin e Castanheira Neves sembrano richiamarsi le une alle altre. Per un confronto ravvicinato e l'articolazione delle differenze vedi ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *O Actual Problema Metodológico da Interpretação Jurídica*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pp. 354 e ss.

<sup>19</sup> PIERLUIGI CHIASSONI, *L'antiscetticismo panglossiano di Ronald Dworkin*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 17, 1987, pp. 222-223

sociali in generale, lo studioso del diritto, fornendo la propria interpretazione, contribuisce ad una modificazione (dal punto di vista dell'interprete certamente in senso migliorativo) della pratica in questione. L'attività dello studioso del diritto, l'interpretare, è, quindi, creativa e costruttiva; il compito del teorico del diritto è riflettere, 'interpretare' al meglio le pratiche interpretative.

La concezione del diritto di Dworkin riconosce, dunque, all'interpretazione un ruolo cruciale. Già nella prefazione di *Law's Empire*, Dworkin sottolinea il fatto che le principali questioni filosofiche a proposito del diritto sorgono proprio allora che i documenti legislativi si dimostrino insufficienti per rispondere alla domanda quale sia il diritto nei singoli casi concreti.

Dworkin è convinto che il giudice non agisca mai, neanche nei c.d. casi facili, meccanicamente. Ufficio del giudice è "*scoprire quali sono i diritti delle parti, non inventare nuovi diritti retroattivamente*"<sup>20</sup>: vale a dire, "*interpretare la storia del diritto che trova, non inventarne una nuova*"<sup>21</sup>. Il comportamento giudiziale, nel sistema di *common law*, deriva dalla regola '*treating like cases alike*' (trattare casi giuridici simili allo stesso modo). I casi giuridici precedenti o, meglio, i precedenti giurisprudenziali hanno una generale 'forza gravitazionale'. I giudici devono giudicare seguendo criteri di coerenza e consistenza logica imposti da 'standard' generali ed astratti, e da pregresse 'rationes decidendi', universalizzando in tal modo la decisione.

Nella teoria del diritto di Dworkin il giudizio del giudice si fonda sul complesso delle istituzioni radicate nella comunità e, per ciò, incorpora anche la moralità politica della comunità, in esse presupposta. Da qui l'integrità, da lui pretesa e vantata. E ne vengono domandate: il costruttivismo e la riflessività sono la medesima cosa di 'coerenza'? Una siffatta 'coerenza' si lascia rappresentare meglio secondo i canoni della narratività o quelli dell'ermeneutica? La traduzione(-conversione) della 'coerenza' in 'integrità' giustifica e dà conto della interpretatività? E alla fine: l'interpretatività di Dworkin soddisfa, per il diritto, le esigenze non rinunciabili della validità normativa?

Saranno queste le questioni lungo le quali Castanheira Neves verrà articolando la sua rilettura e riconfigurazione dell'"interpretativismo" di Dworkin.

---

<sup>20</sup> RONALD M. DWORKIN, *Taking Rights Seriously*, Harvard University Press., Cambridge, Mass., 1977, pp. 38-39 (trad. it. a cura di F. ORIANA, *I diritti presi sul serio*, Il Mulino, Milano, 1982, pp. 40-41)

<sup>21</sup> *Ibidem*



### **3. Il Dworkin di Castanheira Neves. Dworkin e la coerenza narrativa. Prime annotazioni critiche**

Il diritto, la pratica giuridica così come proposta da Dworkin, intende ritrovare – scrive Castanheira Neves in *Dworkin e a interpretação jurídica* – il suo proprio senso in una giustificazione normativa, normativa dacché secondo principi, diritti e valori<sup>22</sup>. Ma – osserva da subito Castanheira Neves – le concrete decisioni hanno, e non possono non avere, il loro principio regolativo in un criterio generale di validità; un criterio che viene prima ed è altro da ogni giustificazione normativa secondo principi, diritti e valori<sup>23</sup>. Accade invece – annota Castanheira Neves – che in Dworkin le singole decisioni giudiziarie incontrino il loro fondamento ultimo nella sola ‘coerenza’ globale della pratica interpretativa; ossia: nella coerenza normativa e decisoria che la stessa pratica giuridica verrebbe a costituire come un insieme: una coerenza, dunque, di senso, *prima facie*, argomentativo e narrativo.

È questa la ragione per la quale – osserva Castanheira Neves – più d’un autore abbia caratterizzato il paradigma dworkiniano dell’interpretazione giuridica in un altro modello, quello che Dworkin stesso ha chiamato “*the chain novel*”<sup>24</sup>.

“*Chain novel*” è – come è noto – l’idea di una novella che vari e successivi autori, scrivendo ‘in catena’, sono vincolati, salvo il primo, a rispettare, entro un dato genere letterario. In quanto partecipanti ad un’opera collettiva da considerare come un insieme di senso, gli autori sono tenuti alla coerenza; ma appunto, in quanto autori, essi sono nel contempo liberi nella creazione da proseguire. Ne consegue che la decisione giudiziaria dei singoli casi concreti dovrebbe poter essere considerata normativamente e giuridicamente valida già solo se questa possa essere integrata nella coerenza della corrispondente pratica giuridica come un insieme.

Una siffatta coerenza, da Dworkin stesso detta ‘narrativa’ – scrive Castanheira Neves – appare costituire il criterio e fondamento ultimo e decisivo della validità normativa e giuridica delle concrete decisioni giudiziarie<sup>25</sup>.

Di contro Castanheira Neves: “è molto più che incerto, se non erroneo, che il processo interpretativo si realizzi in modo adeguato con il

---

<sup>22</sup> ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *O Actual Problema Metodológico da Interpretação Jurídica*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 358

<sup>23</sup> *Ibidem*

<sup>24</sup> *Op. ult. cit.*, p. 361

<sup>25</sup> *Op. ult. cit.*, p. 366

*solo inserire queste decisioni giuridiche in una esigenza di coerenza, sia essa di natura normativa, ermeneutica o narrativa*<sup>26</sup>. Una tale esigenza, a suo avviso, non potrebbe giammai non concorrere, essendo essa implicata dalla stessa unità dell'ordine giuridico e del suo sistema normativo. Ne viene che dovrebbe essere rigettata una tesi secondo la quale la sola 'coerenza' venga elevata a dimensione ultima e a criterio interpretativamente decisivo della normativa, e giudiziaria, validità delle concrete decisioni giuridiche<sup>27</sup>. Al di là di quale che sia 'coerenza' il diritto, l'"interpretativismo giuridico", esige – assume Castanheira Neves – una sua specifica 'trans-positività'<sup>28</sup>.

L'interpretazione giuridica, intesa come pratica giuridica à la Dworkin – in modi per i quali il diritto non sarebbe altrimenti che giudizio e sequenza di giudizi – potrebbe anche ritenersi soddisfatta e giustificata secondo la logica della coerenza narrativa. È questo il punto cruciale delle annotazioni di Castanheira Neves: il diritto, la pratica giuridica, non hanno altra consistenza che quella d'essere giudizio o sequenza di giudizi? Il diritto, la pratica giuridica, non hanno, forse, implicito, e non esigono qualcosa d'altro e di ulteriore?

Per una evidente carenza metodologica del suo pensiero – scrive Castanheira Neves – Dworkin confonde due problemi distinti<sup>29</sup>: il problema della validità del diritto che la pratica giuridica interpretativa manifesta "come un insieme" e il problema della validità delle singole concrete interpretazioni decisorie. Dworkin, fondamentalemente – osserva Castanheira Neves – si preoccupa della validità delle singole decisioni e non della validità del diritto nel suo insieme; validità, questa, per la quale le singole decisioni hanno senso e nella quale esse stanno iscritte<sup>30</sup>. Quando si operi à la Dworkin, è dubbio che il senso giuridico del caso concreto sia pienamente e autenticamente raccolto e conseguito.

Naturalmente si impone la questione di cosa sia questa 'trans-positività' che Castanheira Neves assume essere l'esigenza prima e costitutiva del suo "interpretativismo giuridico". Perché non basta a Castanheira Neves la 'coerenza', né, tanto meno, la dworkiniana 'coerenza narrativa'? Quale è la ragione ultima, secondo Castanheira Neves, d'una 'coerenza narrativa'? A queste domande si proverà a rispondere nelle pagine che seguono.

---

<sup>26</sup> *Ibidem*

<sup>27</sup> *Op. ult. cit.*, p. 362

<sup>28</sup> *Op. ult. cit.*, p. 363

<sup>29</sup> *Op. ult. cit.*, p. 364

<sup>30</sup> *Op. ult. cit.*, p. 364

In una analisi della concezione interpretativa del diritto di Dworkin – scrive Castanheira Neves – occorre sapere come, veramente o esattamente, egli intenda il concetto di ‘coerenza’ in quanto fondamento ultimo della validità giuridica delle singole decisioni interpretativo-giudiziarie concrete<sup>31</sup>.

#### **4. Qualche appunto sul concetto di ‘coerenza’ tra Dworkin e Castanheira Neves. L’‘integrità’ è oltre la ‘coerenza’?**

Può essere utile far cenno ad una questione solo in apparenza lessicale, quella delle opzioni collegate alle traduzioni del termine inglese ‘coherence’. La partita – se è lecito dire così – tra Dworkin e Castanheira Neves si gioca, ed è fatta giocare da Castanheira Neves, sul termine ‘coherence’ e le sue traduzioni, quelle italiane specialmente.

Il termine ‘coherence’, secondo alcuni autori italiani di scuola analitica, non può essere tradotto con il vocabolo italiano ‘coerenza’, dal momento che in italiano il termine ‘coerenza’ indicherebbe una mera assenza di contraddizioni logiche (ad es., tra le premesse o le conseguenze di un discorso o, per quel che riguarda il diritto, tra norme diverse appartenenti allo stesso sistema giuridico), per la quale, in inglese, si usa il vocabolo ‘consistency’. Per gli autori italiani di scuola analitica – scrive Castanheira Neves – il termine ‘coherence’ indicherebbe genericamente l’armonia, armonia tra le varie parti di un discorso, o tra le norme di uno stesso ordinamento<sup>32</sup>. Per questo motivo, al fine di evitare fraintendimenti, è divenuto comune, tra gli studiosi di indirizzo analitico, tradurre l’inglese ‘coherence’ con il vocabolo italiano ‘congruenza’, e ‘consistency’ con ‘coerenza’<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> Questa potrebbe sembrare – annota Castanheira Neves – una obiezione inconcludente, posto che tutto il pensiero di Dworkin, nell’identificare il diritto con la sua pratica, con la pratica giuridica interpretativa decisoria, implicherebbe che la validità del diritto così inteso e la validità delle singole decisioni concrete, in cui esso si manifesta, debbano coincidere, debbano riferire la stessa validità normativa e giuridica. Tuttavia – rileva ancora il nostro autore – la ‘coerenza’, come la si voglia comprendere, delle singole decisioni concrete si colloca sempre ad un livello differente da quello che corrisponde soltanto alla ‘coerenza’ del sistema giuridico in quanto tale (innanzitutto, sistema astratto e dogmatico di norme), che di solito solo viene presa in considerazione. Cfr. *Op. ult. cit.*, p. 365

<sup>32</sup> Cfr. *Op. ult. cit.*, pp. 357 e ss.

<sup>33</sup> Vedi, infatti: RICCARDO GUASTINI, *Soluzioni dubbie. Lacune e interpretazione secondo Dworkin*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2, 1983;

Ciò non lo convince. Un siffatto modo di tradurre in italiano i vocaboli inglesi 'coherence' e 'consistency' gli appare essere cosa priva di un autentico fondamento metodologico: una teoria analitica del diritto, a suo avviso, assume, e non può non assumere, una prospettiva analitico-descrittiva, al contrario una traduzione 'corretta' della 'coherence' di Dworkin non può non tenere conto che essa sta iscritta in una prospettiva pratico-normativa.

Per un altro verso – scrive Castanheira Neves – la distinzione tra 'consistency' (che riferisce una condizione formale o semplicemente logica di compatibilità per non contraddizione) e 'coherence' (che riferisce una condizione materiale o quella della compostibilità sostenuta dalla intenzionalità costitutiva che 'fa senso' ('*make sense*')) non è neppure espressamente enunciata da Dworkin<sup>34</sup>.

In realtà – osserva Castanheira Neves – la concezione della 'coerenza' di Dworkin, soprattutto nella sua versione più matura, si distingue radicalmente da quelle elaborate nell'ambito delle teorie analitiche dell'argomentazione. La ragione principale di tale differenza deve essere ricercata nel fatto che, ad avviso di Castanheira Neves, la coerenza, per Dworkin, è 'qualcosa di più' di un criterio interpretativo, nel mentre che per i teorici analitici dell'argomentazione essa non travalicherebbe l'ambito dell'interpretazione degli enunciati normativi<sup>35</sup>.

Ma quale è, secondo Castanheira Neves, la coerenza che sta autenticamente a cuore a Dworkin, anche quando essa è detta, in *Law's Empire*, 'integrità'? L'«integrità» di Dworkin non dice altro, e solo, che narratività? Dicendo 'integrità' Dworkin non pensa a qualcosa d'altro e di ulteriore rispetto alla 'coerenza', comunque essa sia intesa? Quale che sia il ruolo che è chiamata ad assolvere la 'coerenza' narrativa in una prospettiva di 'integrità', quello e quanto Dworkin dice con narratività può essere esaurito dalla 'integrità'?

Ricordiamo. Castanheira Neves ha rimproverato a Dworkin di aver fatto capo esclusivamente alle singole decisioni concrete e di aver trascurato la validità normativa o la normatività dell'insieme. Quale è la ragione per la quale Castanheira Neves si propone di interrogarsi intorno ad una 'integrità', l'«integrità» di Dworkin, come qualcosa d'altro rispetto alla 'coerenza'?

---

PAOLO COMANDUCCI, *L'analisi del ragionamento giuridico, Materiali ad uso degli studenti*, Volume 2, Giappichelli, Torino, 1989, pp. 395-401

<sup>34</sup> ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *O Actual Problema Metodológico da Interpretação Jurídica*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 356

<sup>35</sup> *Op. ult. cit.*, p. 357

Appare piuttosto evidente che Castanheira Neves 'usa' Dworkin, al fine di chiarire a se stesso le ragioni del proprio dissentire da Dworkin. Con la sua 'integrità', Dworkin stesso non mostra l'esigenza di una qualche 'trans-positività'? È ben da immaginare che il 'trans-positivo' di Dworkin sarà ricostruito da Castanheira Neves come radicalmente altro e differente dal 'criterio di validità' che egli propone.

Intanto: 'coerenza' – scrive Castanheira Neves – è un canone interpretativo che sfugge, per sua natura, ad ogni tentativo di definizione puntuale<sup>36</sup>. È usuale cominciare a delimitare il suo ambito, distinguendola dalla mera 'consistency', cioè dall'assenza di contraddizioni logiche tra due (o più) norme generali, o tra la decisione di un caso concreto e una norma generale. Il ragionamento giuridico ricorre all'idea di 'coerenza', 'coerenza normativa', non quale mera coerenza formale o logico-sistematica, quanto, piuttosto, come accade in Dworkin, quale 'congruità' del materiale giuridico ai valori politici comunitari.

La coerenza – aveva scritto Dworkin, e ricorda Castanheira Neves – non è questione riducibile al mero piano della logica formale: è problema che ha essenzialmente a che fare con la valutazione degli scopi, delle finalità e dei legami funzionali esistenti tra istituzioni giuridiche<sup>37</sup>. È da una ricerca sulla 'coerenza' che Dworkin – scrive Castanheira Neves – è pervenuto all'integrità: l'integrità' dovrebbe essere momento comprendente il fenomeno giuridico, capace di ricondurre le decisioni giudiziarie al complesso di principi morali che innervano la pratica politica e giuridica<sup>38</sup>.

Che le cose in Dworkin stiano così, che la coerenza cioè abbia preso a risciversi nella integrità, vi è conferma anche nelle letture italiane di Dworkin.

Dworkin – ha scritto, infatti, Pastore – connette la coerenza all'integrità; più propriamente la include nell'integrità<sup>39</sup>. La ricerca della coerenza nel diritto troverebbe il suo fondamento nell'integrità, come visione unitaria e comprensiva che giustifica le decisioni giudiziarie sulla base delle loro congruenze, con un insieme di principi che esprimono

---

<sup>36</sup> *Op. ult. cit.*, p. 375

<sup>37</sup> RONALD M. DWORKIN, *A Matter of Principle*, Harvard University Press., Cambridge, Mass., 1985, p. 142 (trad. it. a cura di E. D'ORAZIO, *Questioni di principio*, Il Saggiatore, Milano, 1990, p. 142)

<sup>38</sup> ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *O Actual Problema Metodológico da Interpretação Jurídica*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 376

<sup>39</sup> BALDASSARE PASTORE, *Coerenza e integrità nella teoria del ragionamento giuridico di Ronald Dworkin*, in *Rivista di diritto civile*, 1992, pp. 423-445

idee morali radicate nella struttura generale della pratica giuridico-politica.

Da un altro versante, quello della filosofia analitica italiana, nel mentre si osserva che Dworkin avrebbe sempre insistito su una esigenza di 'consistency', come elemento essenziale nel ragionamento giuridico, Anna Pintore ha rilevato che, pur riconoscendo la non coincidenza tra integrità e coerenza, Dworkin, in *Law's Empire*, usi 'integrity' per indicare ciò che precedentemente in *Taking Rights Seriously* aveva denominato 'articulate consistency'<sup>40</sup>.

È Dworkin stesso che, per parte sua, rifiuta – ricorda Castanheira Neves – la tesi che la coerenza possa essere rappresentata come giustificazione finale dell'interpretazione: non sarebbe possibile argomentare coerentemente sulla base dei principi dell'ordinamento giuridico, senza elaborare una compiuta teoria politica che fornisca una spiegazione ed una giustificazione esaustiva di tali principi<sup>41</sup>. Questo significa – osserva Castanheira Neves – che la '*substantive political theory*' entra, per Dworkin, in gioco 'ab origine' nell'attività interpretativa<sup>42</sup>. La coerenza non potrà non dirsi, allora, integrità; non può esservi alcun dubbio che l' 'integrità' ricopra, allora, il ruolo di criterio ultimo dell'interpretazione.

Si incominciano ad intravedere le ragioni decisive delle differenze protestate da Castanheira Neves: l' 'integrità' di Dworkin è integrità nella prospettiva della, o d'una '*substantive political theory*', o, si può incominciare ad avvertire, nella lettura critica di Castanheira Neves, d'un 'diritto naturale'. È per questo che la stessa narratività si esibisca, in Dworkin, come integrità.

L'unica possibilità per tirarsi fuori da più d'una delle difficoltà aperte dalla dottrina dworkiniana della coerenza – ha, di recente, scritto Schiavello – sarebbe quella di distinguere una coerenza in senso debole, vale a dire come criterio interpretativo à la MacCormick, da una coerenza in senso forte, sovrapponibile al concetto dworkiniano di 'integrità'<sup>43</sup>. Ma Dworkin preferisce mantenere il discorso nel vago – così Schiavello – probabilmente per paura di dover ammettere che identificare il diritto è un'attività che potrebbe essere tenuta separata

---

<sup>40</sup> ANNA PINTORE, *Norme e principi. Una critica a Dworkin*, in *Quaderni di filosofia analitica del diritto*, Giuffrè, Milano, 1982

<sup>41</sup> ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *O Actual Problema Metodológico da Interpretação Jurídica*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 377

<sup>42</sup> *Ibidem*

<sup>43</sup> ALDO SCHIAVELLO, *Diritto come integrità: incubo o nobile sogno? Saggio su Ronald Dworkin*, Giappichelli Editore, Torino, 1998, p. 206

dall'interpretarlo nel modo migliore<sup>44</sup>. Sicché si può dire, con le parole di Schiavello – e Castanheira Neves potrebbe essere d'accordo con lui – che, paradossalmente, "la coerenza occupa il centro della teoria del diritto di Dworkin in modo non del tutto coerente"<sup>45</sup>.

## **5. Coerenza narrativa o coerenza ermeneutica? Castanheira Neves vs. Dworkin**

**5.1.** Torniamo alla 'coerenza-integrità' di Dworkin. È dunque la narratività "quell'in più" che dice la differenza, integra la 'coerenza' e volge la 'coerenza' in 'integrità'?

Il parallelismo tra interpretazione giuridica e interpretazione letteraria pare costituire, per Dworkin, uno strumento euristico decisivo per un resoconto riflessivo della pratica giuridica; è proprio attraverso questa via che Dworkin è giunto a sviluppare la celebre immagine della 'catena del diritto'. Ed infatti: i giudici devono considerare le loro decisioni – così Dworkin – come parte integrante di una lunga vicenda da interpretare e proseguire<sup>46</sup>. Il giudice è come un autore in una 'catena narrativa' ed ha il compito di interpretare e proseguire la vicenda, rendendola al meglio.

Il "diritto come integrità" – scrive Dworkin – chiede al giudice che sia chiamato a decidere un caso di *common law*, di considerare se stesso come un autore appartenente alla 'catena' del *common law*, assumendosi in tal modo la responsabilità di custodire ed accrescere l'eredità della tradizione<sup>47</sup>.

È difficile non condividere la considerazione di Castanheira Neves: Dworkin è obbligato alla ricerca di un criterio oltre la coerenza, criterio che gli permetta di privilegiare una soluzione rispetto a tutte le altre<sup>48</sup>. Da ciò la narratività. Ma quella di Dworkin è, propriamente, 'narratività'?

È vero che lo stesso Dworkin ritiene e dice narrativa la sua 'coerenza', e introduce la categoria della narratività, richiamando il paradigma della c.d. "the chain novel". Ciò – osserva Castanheira Neves – pare non significare solo una forma o modo per avvicinare la giuridicità alla

---

<sup>44</sup> *Ibidem*

<sup>45</sup> *Ibidem*

<sup>46</sup> RONALD M. DWORKIN, *A Matter of Principle*, Harvard University Press., Cambridge, Mass., 1985, p. 225 (trad. it. a cura di E. D'ORAZIO, *Questioni di principio*, Milano, Il Saggiatore, 1990, p. 225)

<sup>47</sup> *Op. ult. cit.*, p. 228

<sup>48</sup> ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *O Actual Problema Metodológico da Interpretação Jurídica*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 368

letteratura (sulla linea del movimento “*Law and Literature*”), ma, piuttosto, un modo per ricercare un particolare senso per la razionalità giuridica (un modello per il pensiero e il discorso giuridico), differente dal tradizionale sistematismo normativista e dogmatico<sup>49</sup>: la critica letteraria si offre, a Dworkin, come un modello regolativo, con la ‘trasposizione’ della argomentazione narrativa nel dominio delle decisioni giuridiche.

Ma – oppone Castanheira Neves – la razionalità narrativa o, più genericamente, la natura del discorso narrativo non è, in sé, adatta ed adeguata alla giustificazione del ragionamento normativo; essa non è, e non può essere, paradigma per giudizi che sono decisioni<sup>50</sup>.

Narrare – argomenta Castanheira Neves – è una realizzazione linguistica mediata, la cui finalità è quella di comunicare ad uno o più interlocutori una serie di accadimenti, così da far prendere loro parte alla coerenza di essi, ampliando per via letteraria il loro contesto pragmatico<sup>51</sup>. Si tratta, specificamente, di narrare o raccontare accadimenti o azioni mitiche, fittizie o reali, nei termini di una plausibile e unitaria connessione tra elementi che concorrono in una specifica e autonoma coerenza materiale.

Del tutto diversamente, nella normatività o nella intenzione normativa del diritto – scrive Castanheira Neves – il dato caratteristico è una intenzionalità propriamente normativa, ‘trans-fattuale’, che istituisce una validità<sup>52</sup>. Si sarebbe, dunque, di fronte ad una differenza molto chiara tra una razionalità come plausibilità e una razionalità regolativo-normativa: nel primo caso verrebbe ricercata non più che la plausibilità, nell’altro la giustificazione razionale-normativa.

D’altra parte, la medesima coerenza normativa non sarebbe da sé sola, per Castanheira Neves, principio sufficiente per la ragione giuridico-normativa. Ciò risulta evidente – sottolinea il nostro autore – già dalla stessa distanza tra valori e principi, da un lato, e le decisioni concrete, dall’altro, nella loro specifica e puntuale problematicità normativo-giuridica<sup>53</sup>. Una distanza che non potrebbe essere colmata, a suo avviso, dalle mediazioni o sequenze giudiziarie. Ne consegue che una mera coerenza normativa non sarebbe più che un principio solamente formale. Stando così le cose – prosegue Castanheira Neves – si intende la ragione per la quale si impone la necessità di una ricerca di

---

<sup>49</sup> *Op. ult. cit.*, p. 368

<sup>50</sup> *Op. ult. cit.*, p. 369

<sup>51</sup> *Op. ult. cit.*, p. 370

<sup>52</sup> *Op. ult. cit.*, p. 371

<sup>53</sup> *Op. ult. cit.*, p. 372



altri fondamenti e altre modalità di giustificazione, se si vuole conseguire la validità normativa e giuridica delle singole concrete decisioni giuridiche<sup>54</sup>.

Occorre a questo punto domandarsi – scrive Castanheira Neves – se l'ipotesi paradigmatica di Dworkin non sia più propriamente quella ermeneutica<sup>55</sup>.

È, infatti, nella filosofia ermeneutica – osserva – che la relazione intenzionale tra il tutto e la parte con la loro dinamica circolare, intesa quale struttura della comprensione, incontra la regola ermeneutica secondo la quale “il tutto deve essere compreso a partire dal particolare e il particolare a partire dal tutto”. La categoria decisiva è il ‘tutto’ (*holos*)<sup>56</sup>.

Argomentando in tal modo, le singole concrete decisioni normative dovrebbero ottenere il loro ultimo e decisivo senso-fondamento attraverso una loro integrazione coerente: la pratica giuridica si darebbe come un tutto e le parti, le singole decisioni, sarebbero chiamate allo sviluppo costitutivo e concreto di questo insieme. La soluzione sarebbe dunque – si domanda António Castanheira Neves – la coerenza ermeneutica?<sup>57</sup> È piuttosto evidente – pare poter essere osservato – che, nell'occasione, Castanheira Neves sta facendo, in qualche modo, prima ancora che con Dworkin, i conti con se stesso. Castanheira Neves non si vuole ermeneutico, la sua idea di validità rifugge infatti i canoni d'una ermeneutica universale. La domanda è, ora, questa: l'‘integrità’ di Dworkin si traduce, si lascerà rileggere, piuttosto che come coerenza narrativa, come coerenza ermeneutica?<sup>58</sup>

**5.2.** Innanzitutto – scrive il nostro autore – occorre affrontare il problema della distinzione tra coerenza narrativa e coerenza ermeneutica, dal momento che l'una e l'altra, l'una o l'altra, si sono venute offrendo alla pratica interpretativa come prospettive d'una soluzione per il problema della validità, la validità delle singole concrete decisioni giuridiche<sup>59</sup>. Il punto in questione, a monte anche d'ogni identità o differenza, è se almeno una di queste due idee di coerenza soddisfi appieno le esigenze implicate nella problematica e concreta

---

<sup>54</sup> *Op. ult. cit.*, p. 373

<sup>55</sup> *Op. ult. cit.*, p. 376

<sup>56</sup> Castanheira Neves ricorda Aristotele della *Poetica*, per il quale si tratta di costituire “un tutto coerente e completo” che abbia “principio, mezzo e fine”.

<sup>57</sup> *Op. ult. cit.*, p. 376

<sup>58</sup> *Ibidem*

<sup>59</sup> *Op. ult. cit.*, p. 377

giustizia delle decisioni giudiziarie concrete, così da far conseguire e riconoscere all'interpretazione giuridica la sua natura irriducibilmente pratico-normativa.

Siamo dinnanzi, come è agevole intendere, ad uno dei luoghi decisivi della ostinata indagine di Castanheira Neves. È, per un lato, opportuno non disperdere e far tesoro degli snodi e della ricchezza delle argomentazioni di Castanheira Neves. Per l'altro, si impone a noi, come guida, l'anticipazione del risultato cui Castanheira Neves ci viene conducendo: l'una e/o l'altra, quella narrativa e/o quella ermeneutica, lasciano irrisolto il problema della intenzione normativa dell'interpretazione giuridica; l'una e/o l'altra idea di coerenza, quella narrativa e/o quella ermeneutica, non riescono ad andare oltre le possibilità offerte, nel ragionamento, dalla coerenza in generale.

Entro la prospettiva aperta dalla narratività – scrive Castanheira Neves – il discorso giuridico è tale da essere rappresentato come un caso particolare di essa<sup>60</sup>. È da qui che ne verrebbe il c.d. monismo giuridico narrativo: la riduzione, ossia, del pensiero giuridico alla narratività.

È non meno vero che il '*modus*' narrativo e il '*modus*' ermeneutico abbiano, tra loro, forti affinità. Entrambi – osserva – traducono pensieri che non si collocano soltanto su un piano noetico – la loro natura non è oggettivamente rappresentativa, in una qualche forma di denotativa corrispondenza concettuale o esplicativa, secondo lo schema soggetto/oggetto – ma, piuttosto, assumono, l'uno e l'altro, l'unità di realtà e senso della '*Lebenswelt*' e della loro '*praxis*'<sup>61</sup>. E non da meno: entrambi si collocano in un universo di esperienza umana e di tradizione culturale, in un discorso comunicativo e in una situazione di concreta intersoggettività, nell'ambito di una presupposta comunità culturale e linguistica che li rende possibili. In entrambi, ancora, ciò che si ha in vista non è la conoscenza obiettiva e/o scientifica del mondo, ma l'intelligibilità o la comprensibilità della realtà umana, di azioni e di accadimenti umani che comunicativamente interferiscono tra loro.

Ma non possono essere trascurate – prosegue il nostro autore – le differenze<sup>62</sup>.

Innanzitutto: i loro paradigmi metodologici sono distinti. Il paradigma narrativo è la narrazione di racconti o storie; il paradigma ermeneutico è quello della comprensione-interpretazione di testi o di oggettivazioni culturali scritte. Il referente narrativo è l'accadimento reale o fittizio, la

---

<sup>60</sup> *Op. ult. cit.*, p. 378

<sup>61</sup> *Op. ult. cit.*, p. 394

<sup>62</sup> *Op. ult. cit.*, p. 395

trama delle azioni in relazione le une con le altre, in una connessione che li organizza e condiziona; nel paradigma ermeneutico il referente è la cosa, la materia o il tema di cui parla il testo, in un orizzonte storico tradizionale, in una situazione comune, culturalmente comunicativa.

Possono allora essere evidenziate, con Castanheira Neves, le ragioni differenti che insistono e ingenerano la distinzione tra i due *'logos'*.

Nel paradigma narrativo si tratta di una intelligibilità della realtà (effettiva o fittizia) degli accadimenti e delle loro azioni; in quello ermeneutico si tratta di una comprensione del senso dell'espressione culturale. E dunque: differenti *'logos'*, ragioni o *'modus'* di pensiero cui, nelle diverse intenzionalità, corrispondono due coerenze differenti: la coerenza narrativa intende ad una connessione di elementi diversi e frammentari, ha natura soprattutto strutturale, in una prospettiva orizzontale; l'altra, quella ermeneutica, intende ad una integrazione della parte nel tutto, ha natura integrante, in una prospettiva verticale.

In sintesi: mentre la razionalità gerarchica della ermeneutica – nella lucida ricostruzione che ne è venuta facendo Castanheira Neves – metterebbe in rilievo la coerenza come integrazione, la razionalità strutturante della narrativa richiamerebbe soprattutto la coerenza come connessione, congruenza.

La narratività – conclude sul punto Castanheira Neves – si propone di raggiungere una plausibile intelligibilità della realtà umana, polarizzata attraverso la dinamica connessione delle azioni, in un contesto plurideterminato; il suo problema è soprattutto quello del riferimento a tale realtà<sup>63</sup>. L'ermeneutica, al contrario, prende in considerazione le mediazioni culturali attraverso le quali l'uomo costituisce il mondo della cultura come un mondo proprio di significati e sensi, in una nuova mediazione di comprensiva assimilazione, per la quale l'uomo, alla fine, si comprende e si riconosce. Il suo problema è, dunque, quello del senso, e non quello, come accade per la narratività, del riferimento alla realtà, effettiva o fittizia.

Ne viene con Castanheira Neves: la coerenza narrativa considerata in se stessa, nella sua razionalità propria e nella sua intenzionalità specifica, non può, essa, farsi carico della normatività del diritto; la narratività non è compatibile con un pensiero che, nel suo senso fondamentale, si proponga di assolvere tale intenzionalità normativa<sup>64</sup>. Diversamente parrebbe accadere per la prospettiva ermeneutica. Tra le due, l'ermeneutica – osserva Castanheira Neves – sembra proporsi essere quella più compatibile e, *prima facie*, idonea a fare proprio il fine

---

<sup>63</sup> *Op. ult. cit.*, p. 399

<sup>64</sup> *Op. ult. cit.*, p. 400

della intenzionalità normativa, e soddisfare così il problema dell'interpretazione giuridica, nella sua irriducibile pienezza<sup>65</sup>.

**5.3.** La domanda dalla quale, con Castanheira Neves, siamo partiti era quella se la 'integrità' di Dworkin potesse essere riportata a, e riletta come, invece che narrativa, ermeneutica. Ma vi è un'altra domanda che si è venuta a mostrare, nell'affinato e complesso procedere di Castanheira Neves, più urgente, imminente e decisiva.

Proviamo a formularla in questi termini: il 'tutto' dell'ermeneutica è idoneo a soddisfare le esigenze peculiari e proprie della intenzionalità giuridica, del discorso e dell'interpretazione giuridica, entro le concrete decisioni giudiziarie?

Quand'anche fosse lecito e soddisfacente ricondurre l' 'integrità' di Dworkin ad una coerenza di tipo ermeneutico, non per ciò – nella prospettiva che Castanheira Neves ci viene delineando e articolando come sua e propria – avremmo dato adeguato conto del proprio del giuridico<sup>66</sup>.

Non è un caso – annota quasi a margine Castanheira Neves – che Dworkin, in realtà, sembri parlare, indifferentemente, di 'coerenza narrativa' e di 'paradigma ermeneutico'<sup>67</sup>.

Se – come qualche pagina più addietro abbiamo avuto modo di vedere – l' 'integrità' di Dworkin non può, a seguire Castanheira Neves,

---

<sup>65</sup> *Ibidem*

<sup>66</sup> I problemi fondamentali del diritto e del pensiero giuridico – osserva Castanheira Neves – non si risolvono in termini strettamente ermeneutici (o secondo una prospettiva che possa dirsi essenzialmente e soltanto ermeneutica), dal momento che questi problemi – dal problema del senso dello stesso diritto (che compete alla filosofia) al problema della sua concreta realizzazione (che compete alla metodologia giuridica) – non trovano soluzione in una qualunque forma sia solo di comprensione di sensi, sia solo di determinazione di significati. Il diritto non è solo un senso da comprendere; è al di là di esso, e innanzitutto, – assume come sua determinazione fondamentale Castanheira Neves – una validità, una normatività assiologica che solo si può raggiungere e conseguire attraverso i suoi costitutivi fondamenti, anch'essi, assiologici e normativi. Il diritto è – scrive – una intenzione assiologica e regolativa di validità normativa e di adempimento storico-problematico: il diritto è 'un dover essere che è'. Il diritto non può non decidere e agire, essendo il decidere e l'agire il '*prius*', il fine costitutivo, il fine cui tutti gli altri fini si devono sottomettere.

<sup>67</sup> *Op. ult. cit.*, p. 401

esser detta narrativa, chiediamoci, con Castanheira Neves, se essa possa essere configurata come coerenza ermeneutica e, in quanto tale, fungere da criterio ultimo di validità delle singole concrete decisioni giuridiche.

La maggioranza degli autori che si è occupata in qualche modo di Dworkin non ha perso molto tempo – scrive Castanheira Neves – nel dare una risposta positiva, affermando, quasi come se fosse un postulato, se non anche una evidenza, che la prospettiva di Dworkin non sarebbe, alla fine, che manifestamente ermeneutica<sup>68</sup>. Anche Arthur Kaufmann, nella sua *Rechtsphilosophie*, seconda edizione (1997) – ricorda Castanheira Neves – allude a Dworkin e al suo libro *Law's Empire*, affermando che egli “vi esprime la sua riverenza alla ermeneutica, soprattutto nella sua forma sviluppata da Hans-Georg Gadamer”<sup>69</sup>. Ma sarebbe, a tal proposito – si domanda Castanheira Neves – anche opportuno chiedersi dove e come ciò sia accaduto<sup>70</sup>. Anche Neil MacCormick avrebbe commesso – così Castanheira Neves – lo stesso errore quando scrive che perfino Hart “ha introdotto il metodo ermeneutico nella nostra ‘jurisprudence’”, includendo, non meno e allo stesso modo, Dworkin in questo metodo o paradigma<sup>71</sup>.

**5.3.1.** Nell’elenco ricomposto da Castanheira Neves, una notevole attenzione è dedicata alla lettura di Dworkin proposta da un filosofo del diritto italiano, Giuseppe Zaccaria<sup>72</sup>.

Zaccaria, rileggendo la concezione di Ronald Dworkin del diritto come prassi sociale interpretativa, un ‘*exercise in interpretation*’, ha – così Castanheira Neves – ricostruito l’“interpretativismo giuridico” di Dworkin, entro un complesso e stimolante quadro di variegate posizioni e prospettive ermeneutiche<sup>73</sup>. È vero che, in prima istanza, Giuseppe

---

<sup>68</sup> *Ibidem*

<sup>69</sup> *Op. ult. cit.*, p. 402 (cfr. ARTHUR KAUFMANN, *Rechtsphilosophie*, C. H. Beck, 2. Auflage, München, 1997, p. 37)

<sup>70</sup> *Op. ult. cit.*, p. 437

<sup>71</sup> *Op. ult. cit.*, p. 437 (cfr. NEIL MACCORMICK, *Coherence in Legal Justification*, in *Theorie der Normen*, Duncker & Humblot, Berlin, 1987)

<sup>72</sup> Castanheira Neves ha portato specialmente la sua attenzione al saggio di Giuseppe Zaccaria del 1994, dal titolo *Diritto come interpretazione. Sul rapporto tra R. Dworkin e l’ermeneutica*, saggio inizialmente pubblicato nella *Rivista di Diritto Civile*, poi ripubblicato da Zaccaria, in *Questioni di interpretazione*, del 1996, pp. 197-246

<sup>73</sup> ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *O Actual Problema Metodológico da Interpretação Jurídica*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 437

Zaccaria ha avuto cura di annotare il fatto che Dworkin fosse fortemente legato ad alcune correnti della filosofia etico-politica anglosassone contemporanea, senza influssi particolarmente significativi e diretti dalle prospettive ermeneutiche dell'area europeo-continentale. Ma – osserva Castanheira Neves – una tale affermazione di principio non ha trovato, poi, conferma nel complesso dell'analisi di Zaccaria; una analisi intesa ad evidenziare, più che le differenze, gli elementi di contatto tra la posizione di Dworkin e le tesi della filosofia ermeneutica<sup>74</sup>.

L'analisi critica cui Castanheira Neves sottopone la rilettura di Dworkin proposta da Zaccaria merita una particolare attenzione, non fosse altro perché è da essa che Castanheira Neves pare assumere argomenti decisivi per escludere che l'«integrità» di Dworkin possa essere ascritta al modello ermeneutico.

Il Dworkin di Zaccaria – annota Castanheira Neves – si lascia riconoscere ed iscrivere in una prospettiva che è fondamentalmente ermeneutica<sup>75</sup>. Castanheira Neves annota e commenta alcuni luoghi della lettura di Dworkin proposta da Giuseppe Zaccaria. A cominciare da questo: *“l'interprete, più esattamente il giudice, è, per l'appunto, il soggetto che, nella visione di Dworkin, si misura con il compito e la difficoltà, squisitamente ermeneutiche, di vincere una distanza, e dunque in definitiva di collegare, nell'inscindibile intreccio del proprio ragionamento e del proprio fare, le dimensioni diverse, ma nella sua opera convergenti e comunicanti, della temporalità”*<sup>76</sup>. In *Law's Empire* – ha scritto Zaccaria – il collegamento con la filosofia ermeneutica sarebbe divenuto compiutamente esplicito e fondante l'intera concezione del diritto, che avrebbe assunto la fisionomia di un concetto strutturalmente interpretativo<sup>77</sup>. Starebbe esplicitato qui, secondo la lettura di Zaccaria – osserva Castanheira Neves – il riferimento da parte di Dworkin a Gadamer, anche se difficilmente, ad avviso dello stesso Zaccaria, il grande filosofo tedesco potrebbe essere considerato un 'autore' di Dworkin<sup>78</sup>.

Sarebbe, tra l'altro, difficilmente contestabile che – così ancora Zaccaria – almeno due tra le tesi fondamentali della prospettiva dworkiniana siano messe alla prova, riconducibili ed assimilabili con

---

<sup>74</sup> *Ibidem*

<sup>75</sup> *Op. ult. cit.*, p. 437

<sup>76</sup> GIUSEPPE ZACCARIA, *Diritto come interpretazione. Sul rapporto tra R. Dworkin e l'ermeneutica*, in *Questioni di interpretazione*, CEDAM, Padova, 1996, p. 216

<sup>77</sup> *Op. ult. cit.*, p. 217

<sup>78</sup> *Ibidem*

problemi tipicamente propri della filosofia ermeneutica europeo-continentale. Ciò testimonierebbe, al di là di più o meno sicuri richiami filologici, l'indubbia crucialità assunta da problematiche di tipo filosofico-ermeneutico nell'itinerario di pensiero dello studioso americano<sup>79</sup>.

Per un verso – scrive Zaccaria – Dworkin si riferisce alla tesi della c.d. “*chain novel*”, tesi che, a suo avviso, potrebbe essere letta come un'intelligente e suggestiva ripresa, sullo specifico piano della teoria dell'interpretazione giuridica, del basilare principio elaborato dall'ermeneutica filosofica gadameriana della cd. “*Wirkungsgeschichte*”; per l'altro – e sarebbe questo nella lettura di Zaccaria il secondo punto di convergenza con un'altra problematica fondamentale della filosofia ermeneutica – Dworkin avrebbe sviluppato una serie di tesi sull'intenzione dell'autore, operando uno specifico riferimento all'intenzione dei legislatori, ossia degli autori degli ‘*statutes*’ e delle Costituzioni<sup>80</sup>.

Il Dworkin che ci affida Zaccaria – scrive conclusivamente Castanheira Neves – sta attestato, del tutto, entro il piano proprio di una ontologia ermeneutica: nel mentre interpretiamo, riconosceremo ad un tempo la nostra appartenenza ad una pratica sociale<sup>81 e 82</sup>.

**5.4.** La critica di Castanheira Neves è ferma, e da più lati. Dove e come – scrive – vi sarebbero riprove dell'attenzione di Dworkin

---

<sup>79</sup> *Op. ult. cit.*, p. 220

<sup>80</sup> *Op. ult. cit.*, p. 222

<sup>81</sup> ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *O Actual Problema Metodológico da Interpretação Jurídica*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 437

<sup>82</sup> Non diversamente – scrive Castanheira Neves – ha concluso un altro autore della filosofia del diritto italiana, Baldassare Pastore (cfr. *Op. ult. cit.*, p. 437). Ed infatti: “*in Dworkin la comprensione giuridica emerge dal dialogo tra interprete e tradizione ereditata; l'interprete non è che un anello di una catena che lega le decisioni passate e, partecipando alla tradizione, la continua e la arricchisce. L'avvicinamento alla filosofia ermeneutica è maturato in Dworkin attraverso le teorie dell'interpretazione dei testi letterari*” (cfr. BALDASSARE PASTORE, *Coerenza e integrità nella teoria del ragionamento giuridico di Ronald Dworkin*, in *Rivista di diritto civile*, 1992, p. 437). La lettura dworkiniana di Pastore fa, così, capo alla immagine della ‘catena del diritto’. È essa – scrive Castanheira Neves – che, nella lettura di Pastore, testimonierebbe la centralità che nell'elaborazione di Dworkin assume il problema ermeneutico del comprendere, una via mediana tra l'oggettivismo ed il soggettivismo (cfr. *Op. ult. cit.*, p. 437).

all'ermeneutica filosofica di Gadamer?<sup>83</sup> A parte l'assenza di una qualche riconoscibile influenza generale della ermeneutica, si può verificare – così Castanheira Neves – che solo in una delle ultime opere di Dworkin, *Law's Empire*, vi è qualche riferimento a Gadamer<sup>84</sup>. Non ve ne sono né in *Taking Rights Seriously*, né in *A Matter of Principle*, e nemmeno nell'importante saggio *Natural Law Revisited*.

Castanheira Neves contesta, partitamente, ad ogni buon conto, la significatività delle citazioni gadameriane di Dworkin<sup>85</sup>. Saranno questi scarni rinvii a Gadamer – si domanda Castanheira Neves – sufficienti ad affermare che in Dworkin sia riconoscibile l'influenza della filosofia ermeneutica rappresentata da Gadamer?<sup>86</sup> La sua risposta è ovvia!

Il problema della interpretazione giuridica è, esso, uno specifico problema giuridico che non è nelle possibilità di una intenzione solo ermeneutica, fosse essa metodologica o filosofica, metodologicamente tradizionale o nuova, ontologico-esistenziale. La validità normativa deve – nella prospettiva che Castanheira Neves ci viene rappresentando – essere pensata e svolta in modo diverso da ciò che, ad ogni modo, potrebbe essere consentita da una coerenza di tipo ermeneutico.

Siamo – ribadisce Castanheira Neves – dinnanzi a due tipi di pensiero tra loro differenti: l'uno, quello ermeneutico, è inteso alla comprensione; l'altro, quello normativo, è inteso alla decisione<sup>87</sup>. Alla formula

---

<sup>83</sup> ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *O Actual Problema Metodológico da Interpretação Jurídica*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 438

<sup>84</sup> *Ibidem*

<sup>85</sup> *Ibidem*

<sup>86</sup> *Op. ult. cit.*, p. 439

<sup>87</sup> Il fondamentale senso normativo del pensiero giuridico – scrive Castanheira Neves – non è solo quello di un senso del diritto da comprendere e determinare storicamente e culturalmente, ma quello di una validità normativa, inferita da valori, diritti e principi che convocano il proprio riconoscimento e la propria realizzazione decisoramente concreta. Non si tratta di comprendere solo sensi, secondo alcune condizioni, ma di assumere un regolativo normativo, da realizzare controfattualmente: il problema non è quello di un possibile e corretto comprendere, ma di un normativamente compromesso giusto decidere. Ne deriva che i canoni che sostengono la conclusione di quel corretto comprendere non siano le esigenze pratiche e normative implicate da questo giusto decidere. Ad esempio, affermare che, nei termini che sappiamo esplicitati dall'ermeneutica, "*l'interpretazione è sempre applicazione e l'applicazione è sempre interpretazione*" non è lo stesso che pensare le esigenze normative e giuridiche proprie dell'interpretazione giuridica di senso e realizzazione problematica e giuridica concreta. Cfr. *Op. ult. cit.*, p. 440



ermeneutica secondo la quale “*l’interpretazione è applicazione e l’applicazione è interpretazione*” deve essere sostituita – prosegue il nostro autore – un’altra formula secondo la quale “*ogni interpretazione giuridica è soluzione di casi e la soluzione di casi è interpretazione*”<sup>88</sup>. Nella interpretazione-applicazione ‘ermeneutica’ si mira a comprendere e a determinare un significato, in un certo contesto storico, in una data relazione culturale tra il passato e il presente; nella interpretazione normativa e giuridica, problematicamente concreta, il proposito è – ribadisce e svolge Castanheira Neves – quello di ottenere da un presupposto regolativo-normativo, la validità, il criterio normativo e giuridico richiesto dalla concreta decisione, criterio adeguato alla intenzionale problematicità normativa di tale giudizio<sup>89</sup>.

La coerenza – osserva Castanheira Neves – è, certamente, una condizione generale della validità; ma è – ribadisce – al di là di tale condizione generale che si impone il problema della validità normativa e giuridica delle concrete decisioni<sup>90</sup>. Sia che la coerenza sia narrativa o ermeneutica resta sempre il problema della intenzionale normatività dell’interpretazione giuridica, atteso che questi due tipi di coerenza, quella narrativa e quella ermeneutica, non possono, esse, oltrepassare le possibilità di ragionamento offerte dalla coerenza in generale<sup>91</sup>. La coerenza è esigenza generale; ma la validità d’un giudizio non può non essere specificamente concreta e particolare.

Non si tratta di integrare la decisione concreta nell’insieme dell’ordine e della pratica giuridica e di comprenderla concretamente nella coerenza di questa integrazione; si tratta, piuttosto, di dare una soluzione normativamente e giuridicamente ‘giusta’ (con giustezza pratica e normativa) al caso concreto, mediante un giudizio che utilizzi adeguatamente (o secondo le esigenze di quella giustezza) la normatività giuridica come suo criterio specifico; ed è in relazione a quest’ultima questione che deve essere, a suo avviso, ripensato il problema della interpretazione giuridica in quanto problema normativo<sup>92</sup>.

---

<sup>88</sup> *Op. ult. cit.*, p. 441

<sup>89</sup> *Ibidem*

<sup>90</sup> La coerenza ermeneutica, ad avviso di Castanheira Neves, ammetterebbe sempre concreti contenuti giudiziari tra loro differenti o, secondo essa, ugualmente compatibili. Cfr. *Op. ult. cit.*, p. 442

<sup>91</sup> *Ibidem*

<sup>92</sup> La normatività giuridica, che l’interpretazione giuridica intende, incontra – annota Castanheira Neves – tuttavia, il suo ultimo e decisivo significato nello stesso senso assiologico e normativo della validità del diritto in quanto tale, in

Decisivo, a questo punto, quanto al nostro tema, è che cosa Castanheira Neves legge nella 'coerenza-integrità' di Dworkin.

Il modello metodologico-giuridico di Dworkin, allora che pensa la validità delle concrete decisioni giuridiche solamente attraverso la coerenza quale integrazione nell'insieme della pratica giuridica, non è adatto – scrive Castanheira Neves – ad assumere, farsi carico, e rispondere al problema normativamente e giuridicamente decisivo della valida decisione giudiziaria, problema con il quale deve essere identificato il problema proprio della interpretazione giuridica<sup>93</sup>. Il modello di Dworkin – osserva Castanheira Neves – si occupa solo del contesto di giustificazione e non prende in considerazione il contesto di 'scoperta'<sup>94</sup>.

Torna, così, quello che ci è sembrato poter segnalare come il più forte degli appunti di Castanheira Neves a Dworkin: Dworkin ha riguardo alle singole decisioni, alle 'catene' delle decisioni, in un insieme che è esterno al diritto, e non un insieme che sia autenticamente giuridico. Con un ulteriore passaggio. Se l'insieme non è giuridico, non c'è una decisione autenticamente giudiziaria, una decisione intorno al giusto.

Nella interpretazione giuridica, momento del giudizio normativo e giuridico concreto, la giustificazione – scrive Castanheira Neves – non

---

quella assiologica e normativa validità che razionalmente costituisce il diritto come diritto. Il senso del diritto come diritto è, alla fine, lo stesso e decisivo criterio metodologico della giuridicità, in generale, e della interpretazione giuridica, in particolare. Il senso assiologico e normativo fondamentale diviene così criterio determinante della interpretazione giuridica; il senso ultimo del diritto diviene così un concetto interpretativo. L'interpretazione giuridica si presenta – sottolinea Castanheira Neves – non più come un problema solo esegetico ed ermeneutico di determinazione significativa dei testi, ma come il problema normativo centrale della pratica e giudiziaria realizzazione del diritto, che concorre in modo decisivo verso la costituenda manifestazione concreta dello stesso diritto. L'interpretazione giuridica è momento capitale della pratica e normativa realizzazione del diritto, che deve essere orientata metodologicamente attraverso le esigenze normative e giuridiche di questa stessa realizzazione. L'interpretazione giuridica – conclude Castanheira Neves – è sempre una interpretazione normativa e giuridica integrale, in cui lo stesso diritto, nel suo assiologico e normativo senso fondamentale, si afferma nella realizzazione giudiziaria.

<sup>93</sup> *Op. ult. cit.*, p. 444

<sup>94</sup> *Ibidem*

può essere pensata 'a posteriori'<sup>95</sup>. Le decisioni giudiziarie giustificano, nelle idee di Castanheira Neves, la loro validità normativa e giuridica nello stesso processo metodologico che problematicamente e adeguatamente le costituisce giuridicamente.

Secondo Dworkin dovrebbe essere un giudice 'Hercules' a superare l'abisso tra la teoria interpretativa della pratica giuridica come un insieme e il problema del caso concreto; ad un tale giudice sarebbe affidato il compito di ricondurre i concetti generali, i principi, ai casi concreti. Ma come si realizzi la concretizzazione nel problema del caso e come la situazione da decidere influenzi in qualche modo la formazione interpretativa di teorie, è ciò che, entro Dworkin, rimane, ad avviso del nostro autore, oscuro. Da un principio non può che essere formulata una norma, che sia eventualmente applicabile al caso, la norma sotto la quale il caso possa essere sussunto. Questo passaggio, questo punto, sembra – scrive Castanheira Neves – non preoccupare Dworkin<sup>96</sup>.

Non è per altra ragione – annota Castanheira Neves – che anche Paul Ricoeur, in *Interpretation et/ou argumentation*, ritiene che l' 'integrità' di Dworkin, soprattutto preoccupata della sostanza morale e politica del diritto, si riveli insufficiente, e il suo pensiero dovrebbe essere per ciò, quanto alla argomentazione richiesta dalla decisione concreta, completato<sup>97</sup>. Il problema della applicazione è – ha scritto Robert Alexy, nel suo *Recht, Vernunft, Diskurs* – al centro del problema stesso del ragionamento: "la situazione concreta di applicazione è una irrinunciabile istanza fallibilistica", istanza fallibilistica della validità del ragionamento<sup>98</sup>.

Dove poggia, dunque, per Castanheira Neves, Dworkin, la sua 'integrità'?

## **6. L' 'integrità' di Dworkin e il diritto naturale.**

La letteratura su Dworkin, soprattutto prima della pubblicazione di *Law's Empire*, era divisa equamente tra coloro che consideravano corretto inserire Dworkin nella tradizione giusnaturalistica e coloro che, al contrario, si preoccupavano di presentarlo come un continuatore del positivismo giuridico, nonostante la progressiva erosione dei confini che dividono, oggi, queste due concezioni giusfilosofiche.

---

<sup>95</sup> *Op. ult. cit.*, p. 444

<sup>96</sup> *Ibidem*

<sup>97</sup> *Ibidem*

<sup>98</sup> ROBERT ALEXY, *Recht, Vernunft, Diskurs*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, pp. 63 e 66

Come casi emblematici di questa divisione è qui sufficiente ricordare, con Baldassare Pastore, rispettivamente, Coleman, che ha considerato Dworkin inserito nella tradizione giuspositivista e Nickel, Waluchow e MacCormick, che lo hanno inquadrato all'interno del giusnaturalismo. Mackie, al contrario, si era reso conto del fatto che era sbagliato cercare di incasellare Dworkin o nel giusnaturalismo o nel giuspositivismo, e che, invece, sarebbe stato più proficuo leggere la teoria del diritto di Dworkin come un tentativo (per Mackie tra l'altro fallito) di travalicare entrambe le concezioni del diritto.

Più correttamente – ha scritto Pastore – si deve dire che Dworkin sfugge all'alternativa giuspositivismo/giusnaturalismo, prestando soprattutto attenzione alla positività del fenomeno giuridico, una positività data dallo sviluppo e dalla elaborazione culturale della società stessa e non prevalentemente dalla statualità<sup>99</sup>.

La maggioranza degli autori ha però considerato Dworkin un giusnaturalista. Giorgio Rebuffa, in un suo noto saggio del 1980, dal titolo *Costituzionalismo e Giusnaturalismo: Ronald Dworkin e la riformulazione del diritto naturale*, ha scritto: "L'opera di Dworkin costituisce, in buona misura, una riformulazione di affermazioni proprie del giusnaturalismo classico, e in particolare di quello più diffuso nella fase costituente della nazione americana, la cui idea chiave era che funzione principale del sistema giuridico fosse quella di limitare e controllare l'azione del 'government'"<sup>100</sup>. Anna Pintore, in *Norme e principi. Una critica a Dworkin*, pur riconoscendo che la teoria di Dworkin non possa essere considerata giusnaturalistica nel senso classico e tradizionale, ha interpretato Dworkin come un giusnaturalista 'sui generis'<sup>101</sup>.

Non può non essere annotato – scrive Castanheira Neves, in *Dworkin e a interpretação jurídica* – che lo stesso Dworkin, in *Natural Law Revisited*, un saggio poco noto del 1982, ha voluto in qualche modo prendere posizione sulla classica questione della distinzione tra positivismo giuridico e giusnaturalismo<sup>102</sup>.

---

<sup>99</sup> BALDASSARRE PASTORE, *Dworkin giusnaturalista?*, in *Rivista internazionale di Filosofia del diritto*, 61, 1984, p. 80

<sup>100</sup> GIORGIO REBUFFA, *Costituzionalismo e Giusnaturalismo: Ronald Dworkin e la riformulazione del diritto naturale*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1, 1980, p. 210

<sup>101</sup> ANNA PINTORE, *Norme e principi. Una critica a Dworkin*, in *Quaderni di filosofia analitica del diritto*, Giuffrè, Milano, 1982, pp. 69-70

<sup>102</sup> ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *O Actual Problema Metodológico da Interpretação Jurídica*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 354

Nel considerare, non senza ironia, la 'macchia' di giusnaturalista di cui sarebbe imputato, e nel caratterizzare in generale il 'diritto naturale' come una concezione che "*insiste sulla considerazione che ciò che il diritto è dipende, in qualche modo, da ciò che il diritto dovrebbe essere*"<sup>103</sup>, Dworkin vi scrive: "*se la cruda descrizione del diritto naturale, che io ho appena dato, è corretta, vale a dire che ogni teoria che rende il contenuto del diritto talvolta dipende dal corretto domandare circa qualche questione morale è una teoria del diritto naturale, allora io sono colpevole di diritto naturale*"<sup>104</sup>. Una tale dipendenza – annota Castanheira Neves – si sarebbe verificata, quanto a Dworkin, sia per quanto riguarda la 'tesi dei diritti presi sul serio', sia, più in generale, per quanto riguarda la comprensione del "diritto come una questione di moralità politica"<sup>105</sup>.

Si può agevolmente rilevare – prosegue il nostro autore – che si tratta, quanto a Dworkin, di un 'diritto naturale' del tutto particolare<sup>106</sup>. Ed infatti, così Dworkin: "*il giusnaturalismo assume [...] che i membri di una comunità possono avere diritti e doveri gli uni nei confronti degli altri, così come nei confronti della comunità, proprio in virtù della storia politica della comunità, che essi possono avere dei diritti e dei doveri che non potrebbero avere se la storia fosse stata differente [...]. L'insieme dei diritti politici che le persone hanno, proprio in virtù della storia politica della loro comunità, costituisce l'ordine politico' della medesima comunità*"<sup>107</sup>.

Una tale concezione giusnaturalistica – ancora Castanheira Neves – è ben lontana dal corrispondere, in modo proprio, al 'diritto naturale' della tradizione classica<sup>108</sup>. Anche nei cosiddetti 'diritto naturale storico' e 'diritto naturale concreto', del secondo dopoguerra, l'idea di 'diritto naturale' implicava un senso di trascendenza o di assoluta e incondizionata presupposizione nei confronti degli ordini giuridici positivi. Un siffatto 'diritto naturale' non è più possibile allora che venga meno un qualsiasi riferimento meta-positivo, metafisico, teologico o addirittura

---

<sup>103</sup> RONALD M. DWORKIN, *Natural Law Revisited*, in *University of Florida Law Review*, 34, 1982, p. 165

<sup>104</sup> *Op. ult. cit.*, p. 166

<sup>105</sup> ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *O Actual Problema Metodológico da Interpretação Jurídica*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 354

<sup>106</sup> *Ibidem*

<sup>107</sup> RONALD M. DWORKIN, *Natural Law Revisited*, in *University of Florida Law Review*, 34, 1982, p. 183

<sup>108</sup> ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *O Actual Problema Metodológico da Interpretação Jurídica*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 354

antropologico. Ma ciò non toglie che possano darsi altre forme di giusnaturalismo, nelle quali viene preservata la funzione di integrazione del diritto positivo, funzione che costituisce – ritiene Castanheira Neves – la ragione prima di ogni giusnaturalismo.

Sarebbe questo, per Castanheira Neves, il caso di Dworkin. Allora che Dworkin – sottolinea Castanheira Neves – si allontana dal positivismo giuridico, positivismo che espressamente critica e ripudia, è ad un tale giusnaturalismo che egli si affida, giusnaturalismo che dice, nel modo più chiaro e proprio, il senso della lungamente ricercata e, alla fine, articolatamente proposta 'integrità'<sup>109</sup>.

Castanheira Neves ha rivendicato, per il suo "interpretativismo giuridico", o meglio per il suo "giurisprudenzialismo" (come lui stesso lo definisce), una 'trans-positività' che costruisce come istanza, metodologico-problematica, di validità, giustizia per il caso concreto, nel e secondo il diritto; la 'trans-positività' di Dworkin è ritrovata, o è fatta tornare, da Castanheira Neves, in un 'diritto di natura'.

---

<sup>109</sup> *Op. ult. cit.*, p. 354.