

La lógica jurídica

Subsunción Vs Argumentación

Blasco Ibáñez Jimenez *

Resumen

En el razonamiento jurídico la elección de las premisas implica, previamente, la confrontación y valoración de los medios de prueba, de los argumentos y de los valores que se contraponen en la litis, para motivar la decisión que se ha de tomar.

Abstract

In the juridical reasoning the election of the premise involves previously the confrontation and valoration of the evidences of the arguments and the values that set against in the litis, in order to motivate the decision to take.

Introducción

El problema del método jurídico plantea varios aspectos de fondo, que tienen que ver con la investigación jurídica, la interpretación del derecho y el razonamiento jurídico.

Estos tres aspectos básicos están unidos entre sí, aun cuando a veces se estudian y analizan separadamente, por el aspecto de la lógica aplicada al derecho.

En este ensayo presentamos una aproximación al problema de la ló-

gica y su aporte a la ciencia jurídica, y particularmente la disyuntiva que ésta crea entre la subsunción y la argumentación.

1. Subsunción versus Argumentación

La alternativa planteada anteriormente tiene sus raíces en la propia filosofía de la ciencia, la que traslada los problemas que la ocupan hacia los terrenos de la filosofía del derecho, y particularmente de la ciencia jurídica.

En el asunto del método jurídico, finalmente subyace la pregunta de que cuál es el instrumento decisivo para el desarrollo de su objeto. Por un lado está la lógica formal y la

* Abogado. Profesor de lógica jurídica y de Metodología de la Investigación de la Universidad del Norte.

analítica y, por el otro lado, la retórica y la argumentación.

La primera herramienta se dice que constituye «un sistema cerrado», que limita las posibilidades del número de criterios para la decisión, expone al derecho a una «axiomatización», que lo aísla de la vida misma, compleja y cambiante.

Como respuesta al anterior sistema cerrado, se ha abierto camino a la *jurisprudencia tópica o retórica*, que se presenta como «un sistema abierto», en el que «*subyace el supuesto de que los criterios para alcanzar la decisión correcta son ilimitados en número: ley, naturaleza de la cosa, equidad, orientación al resultado, practicabilidad, seguridad jurídica, intereses individuales y supraindividuales, voluntad del legislador, uso del lenguaje, etc.*»¹

Para conseguir lo anterior apela a la actualización de viejas tradiciones de Aristóteles y Cicerón, del procedimiento aporético, por medio del cual son ordenados «catálogos de topoi», para conseguir orientarse en el sistema abierto, en el que de por sí se halla un espectro de soluciones que ha de conducir a la decisión correcta, es decir, a la decisión justa. En esta escuela se encuentran los fundamentos de la reciente Teoría de la Argumentación, cuyos más connotados exponentes son Theodor

Viehweg (1907-1988), Helmut Coing (nac. 1912) y Chaïm Perelman (1912-1984).

2. La Lógica Formal

El objeto de este ensayo no es hacer un recorrido sobre la lógica clásica y la moderna, ni de sus reglas, sólo pretendemos mostrar algunas aplicaciones de la lógica en el derecho.

Tradicionalmente a los estudiantes de derecho se nos ha enseñado que el esfuerzo de raciocinio que debe hacer el abogado se agota en el silogismo clásico del *modus bárbara*.

De los principios de identidad, no contradicción y del tercero excluido, se deriva la forma típica del racionalismo occidental, de Platón a Aristóteles, que significa conocer a través de la causa.

Afirma Eco que estos «*principios prevén, si no el reconocimiento de un orden fijo del mundo, al menos un contrato social. El racionalismo latino acepta los principios del racionalismo griego, pero los transforma y enriquece en sentido jurídico y contractual. La norma lógica es modus, pero el modus es también límite, y por tanto, frontera*»².

A diferencia de la lógica tradicional, la moderna permite la formalización de las proposiciones jurídicas, esto es, la traducción al cálculo

¹ KAUFMANN, Arthur. *Panorámica histórica de los problemas de la filosofía del derecho en el Pensamiento Jurídico Contemporáneo*, pág. 128.

² ECO, Humberto. *Los límites de la interpretación*, p. 49.

de la lógica de enunciados y de predicados.

En vista de que el cálculo de enunciados es poco apropiado para la formalización de las normas y proposiciones jurídicas, en razón de la limitación de expresión, se hace necesaria la introducción del cálculo de predicados (primer nivel).

El uso de este último sistema se encuentra con la dificultad de que no es posible adscribir un valor de verdad a las normas jurídicas, pues toda relación de deducibilidad se define como una relación referente a la verdad, a menos que nos apoyemos en el concepto semántico de verdad de Tarski, para quien la verdad no es una relación de concordancia entre la proposición y el estado de cosas real, sino una relación entre una proposición referida al objeto y una proposición metalingüística.

Este concepto de verdad aplicado al campo del derecho significa que una proposición jurídica es verdadera si y sólo si su enunciado es verdadero, independientemente de cuando suceda como hecho.

Por otro lado, se habla adicionalmente de la axiomatización de las proposiciones jurídicas, sin que sea necesario previamente adelantar el proceso de formalización del derecho.

Para la axiomatización del len-

guaje jurídico también se requieren tres elementos fundamentales:

- a. Los enunciados dados (axiomas)
- b. Las reglas de inferencia
- c. Los enunciados deducidos en el sistema (teoremas).

El proceso de axiomatización del sistema jurídico supone que éste sea un sistema completo, cerrado y sin contradicciones. Sin embargo, queda sin resolver, entre otros, el problema de la independencia y escogencia de los axiomas, decisión que se llevaría a cabo con base en un criterio de oportunidad, de conformidad con las circunstancias del caso y no de validez de los contenidos.

Lo anterior se explica porque la forma de las estructuras lógicas no guarda relación con los contenidos, porque también en el proceso de subsunción del llamado silogismo jurídico una decisión *contra legem* igualmente es posible construirla en la forma del silogismo jurídico.

Lo anterior parece sugerir la idea de que es necesario un proceso previo de argumentación racional que nos conduzca a la escogencia de las premisas o de los axiomas, cumplido el cual, le correspondería a la axiomática la ordenación de las proposiciones.

Luego de este breve recorrido sobre algunos aspectos fundamentales de la lógica clásica, veamos el

papel que desempeña la teoría de la argumentación en el raciocinio y la fundamentación jurídica.

3. Teoría de la Argumentación o Nueva Retórica

El concepto de «límite» a que hicimos referencia cuando hablamos del *modus* es de gran importancia en el pensamiento occidental, porque es justamente la idea que subyace en el modelo de racionalismo tradicional silogístico, que aún domina las matemáticas, la lógica, la ciencia y la programación de los ordenadores.

Ese límite en la forma de pensar es superado por el afán griego de alcanzar el infinito, que se conoce como el *apeiron*. El infinito no tiene *modus*.

Es preciso encontrar una nueva retórica que supere los límites del razonamiento constrinente, que extrae una conclusión a partir de unas premisas, siguiendo unas reglas fijas de inferencia para demostrar la verdad o la falsedad de las proposiciones.

En la nueva retórica o teoría de la argumentación, ya no se trata de demostrar sino de justificar, por medio de la razón práctica, en un sistema abierto de argumentación, expresable en el lenguaje natural y no en uno simbólico.

«[...] El objeto de esta teoría es el estudio de las técnicas discursivas que

*permiten provocar o aumentar la adhesión de las personas a las tesis presentadas para su asentimiento»*³ mediante el examen de la técnica, que emplea el lenguaje para persuadir y convencer.

Desde luego, aunque resulte paradójico, la teoría de la argumentación se inspira en la lógica, «*para imitar los métodos que le han dado tan buenos frutos desde hace un siglo aproximadamente*»⁴.

Para Perelman, la lógica ha conseguido grandes avances en los últimos cien años, ha sido utilizada por los matemáticos modernos para el estudio de los medios de demostración. «*Pero resulta que su campo está limitado, pues todo lo que ignoran los matemáticos es desconocido para la lógica formal. Los lógicos deben completar con una teoría de la argumentación la teoría de la demostración así obtenida. Nosotros procuraremos construirla analizando los medios de prueba de los que se sirven [...] el derecho [...]; examinando las argumentaciones presentadas por los [...] abogados en sus alegatos, por los jueces en los considerandos [...]*»⁵.

Con el estudio de las técnicas argumentativas o discursivas se busca provocar o aumentar la adhesión de las tesis jurídicas que se propo-

³ PERELMAN, CH. y L. OLBRECHTS - TYTECA. *Tratado de la Argumentación, La Nueva Retórica*, p. 139.

⁴ *Ib.*, p. 42.

⁵ *Ib.*, p. 42.

nen frente a la otra parte y al juez.

El estudio de la nueva retórica es el reconocimiento a la democracia. Allí donde se busca la adhesión a las tesis propuestas se busca convencer o persuadir, en una forma de razonamiento amplio, no constriñente, razonable.

Uno de los pilares fundamentales de la democracia es el concepto de justicia, el que se construye en una estrecha relación con la manera de razonar jurídicamente, forma que no puede desinteresarse de los resultados sociales, económicos y políticos de ese ejercicio.

El resultado de un razonamiento jurídico es, la mayoría de las veces, una decisión judicial que afecta la vida de las personas, de una u otra manera. Por ello, las decisiones deben tener aceptabilidad entre las partes, en la comunidad jurídica y ante la sociedad, tanto la nacional como la internacional.

Esa es la razón de ser del derecho: crear a través del método jurídico una ciencia de lo justo. La teoría de la argumentación da un paso más en esa dirección: allí radica su importancia.

Se trata, entonces, de que las motivaciones y las justificaciones de los alegatos de los abogados y las decisiones de los jueces, particularmente, sean razonables dentro de un sistema jurídico en vigor.

No se trata, a la manera de los positivistas, de que la decisión se ajuste a la ley, para lo cual, con un método igualmente de este talante, el razonamiento jurídico es un simple silogismo, cuya decisión tenga que imponerse, aunque parezca poco o nada razonable.

La Teoría de la Argumentación trabaja en la construcción de ese concepto de *justicia*, en el marco de una metodología que permita poner en práctica una concepción de la razón, «[...] elaborando una lógica de los juicios de valor que no haga depender éstos del arbitrio de cada uno»⁶.

Perelman y la señora Olbrechts-Tyteca, inspirados en el método del lógico alemán Gottlob Frege, buscan en diversos textos y encuentran que no existe un lógica de los juicios de valor, sino que concluyen que cuando se examinan posiciones opuestas o controvertidas se recurre a técnicas de argumentación, utilizadas desde la antigüedad para persuadir y convencer.

¿Qué importancia tiene este descubrimiento en el método y la lógica jurídica? La importancia de proporcionar una herramienta, cual es la *discusión razonable*, para evitar que el desacuerdo sobre los valores degeneren en conflictos y en violencia.

⁶ PERELMAN, CH. *Tratado de la Argumentación, La Nueva Retórica*, pág. 135.

Esta herramienta, a su vez, le sirve a los abogados y a los jueces, entre otros, como un método para solucionar los problemas jurídicos, que tienen un fuerte contenido valorativo.

Es generalmente aceptada en la doctrina jurídica la teoría de la estructura tridimensional de la norma legal: consta de un aspecto fáctico, uno normativo y otro valorativo.

El enfoque positivista del derecho le dio todo el énfasis al concepto de verdad de las proposiciones, lo que fue tomado por el derecho como el criterio único para las proposiciones jurídicas, que son de carácter prescriptivo y tienen por objeto mandar, prohibir, permitir o sancionar.

Pero el problema del derecho, a la manera de las ciencias naturales, no es el de la verdad, sino el de lo justo, lo razonable.

Entonces el punto central es cómo discutir razonablemente sobre los puntos en los que no hay convergencia para conseguir un *acuerdo* o una decisión equitativa, razonable, ejemplar y conforme a derecho.

En este punto es preciso aclarar que la nueva retórica se distingue de la vieja precisamente en que ésta se dirige a auditorios variados y no se limita al discurso público dirigido a las muchedumbres no especializadas, que degeneró en el uso y abuso

de figuras estilísticas, hasta la alusión peyorativa de esta poderosa herramienta.

Por el contrario, la nueva retórica se considera un complemento de la demostración y de la prueba inferencial, objeto de estudio propio de la lógica formal.

Además, mientras los razonamientos demostrativos y los inferenciales son **correctos o incorrectos**, los argumentos y las razones son **más o menos fuertes**, es decir, los argumentos se pesan y tienen como efecto que producen adhesión a las tesis que exponemos o intensifican esa adhesión.

Para justificar el componente de los aspectos axiológicos de la norma jurídica y de su adecuada interpretación y aplicación emplea el lenguaje natural, que no es el mismo de los matemáticos o de los físicos.

Con base en el lenguaje natural se construyeron unos lugares comunes en el derecho, que conocemos como los principios generales de derecho que se tienen en un contexto psicosocial determinado, que a su vez se enlazan con las presunciones y los valores vigentes.

Ante la necesidad de motivar las decisiones judiciales, después de la Revolución Francesa, el razonamiento jurídico se manifiesta por antonomasia en el procedimiento judicial.

Perelman, que cita a Sauvel⁷, resalta la importancia de la motivación en los siguientes términos: «*Los motivos bien redactados deben hacernos conocer con facilidad todas las operaciones mentales que han conducido al juez al fallo adoptado. Son la mejor y la más alta de las garantías, pues protegen al juez contra cualquier falso razonamiento que pueda ofrecerse a su inteligencia y contra cualquier presión que quiera actuar sobre él*».

El punto que habíamos sostenido al principio de este ensayo, de por qué es insuficiente el silogismo como forma tradicional del raciocinio jurídico, se hace presente en este momento, al rescatar la idea de que el papel del juez es dar una solución a un conflicto, que precisamente revela un *desacuerdo*, solución que se espera ajustada al derecho, razonable y aceptable, a través de una decisión que supone la intervención de la voluntad, donde esté ausente cualquier criterio que indique arbitrariedad, pero no es posible obtenerla por la vía del silogismo, porque, en estricto sentido, éste impone que no haya controversia en alguno de sus elementos, lo que está contradicho por la existencia misma del proceso, del litigio.

Las partes y el juez razonan fundamentalmente alrededor de dos aspectos: los hechos y el derecho.

Los hechos se regulan por las normas probatorias establecidas en el procedimiento, mientras que la interpretación de la norma da lugar a problemas de calificación, valoración y subsunción.

Ese ejercicio mental de calificación, valoración y subsunción hay que hacerlo en el marco de un Estado Social de Derecho, como el que nos regula, desde luego, atendiendo lo dispuesto por la ley, pero con criterios de equidad.

Si aceptamos que el razonamiento judicial se presenta bajo la forma rigurosa del silogismo jurídico, ello quiere decir, en el esquema de la lógica formal, que la conclusión tiene que ser solidaria con las premisas.

Pero en el razonamiento jurídico la elección de las premisas implica, previamente, la confrontación y valoración de los medios de prueba, de los argumentos y de los valores que se contraponen en la litis, para motivar la decisión que se ha de tomar.

Lo anterior quiere decir que construir el silogismo requiere de un proceso de argumentación que sobrepasa y supera los esquemas rigurosos de la lógica formal, para conducir las diferencias a un acuerdo o a una solución socialmente más aceptables.

Bibliografía

ECO, Humberto. *Los Límites de la Inter-*

⁷ *Ib.*, p. 204.

pretación. Editorial Lumen, 1992.

KAUFMANN, Arthur y HASSEMER, W. *Pensamiento Jurídico Contemporáneo*, Edición Española a cargo de Gregorio Robles. Editorial Debate, 1992.

PERELMAN, CH. *La Lógica Jurídica y La Nueva Retórica*. Traducción de Luis Díez

- Picaso. Editorial Civitas, 1979.

PERELMAN, CH. Y OLBRECHTS - TYTECA, L. *Tratado de la Argumentación, La Nueva Retórica*. Traducción Española de Julia Sevilla Muñoz. Biblioteca Románica Hispánica. Madrid, Editorial Gredos, 1989.