

EL LOGOS DE "LO RAZONABLE" COMO BASE PARA LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA

1. *Presentación*

Ofrezco aquí una serie de extractos de mi libro, de próxima publicación, *Nueva Filosofía de la Interpretación del Derecho*, el cual es el resultado de mis trabajos como Investigador de Tiempo Completo en el Centro de Estudios Filosóficos de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Los extractos que aquí presento engranan unos con otros con perfecta ilación. Para seleccionar estos extractos he seguido el criterio de elegir del libro mencionado aquellas partes en que expongo las bases propiamente filosóficas —por ejemplo, el logos de lo humano—, y de dejar a un lado aquellas otras partes en que analizo problemas más estrictamente jurídicos —por ejemplo, la dimensión creadora de la función judicial.

Mi mencionada obra consta de los capítulos siguientes: I. *Nuevos Horizontes para Jueces y Abogados*. II. *La índole del Razonamiento Jurídico en la Creación y en la Aplicación del Derecho*. III. *Interpretación Jurídica por medio del "Logos de lo Humano" o de "Lo Razonable"*. IV. *La Caduca Concepción Mecánica de la Función Judicial como Silogismo*. V. *La Función Judicial es siempre y necesariamente Creadora*. VI. *Nueva Perspectiva de la Equidad*. VII. *¿Qué fue de la Certeza y Seguridad Jurídicas?* VIII. *Consumación de la Quiebra de la Doctrina Tradicional por las Concesiones de su Representante Actual Georges Ripert*.

Los fragmentos aquí presentados pertenecen a los capítulos I, II, III y V.

Para mantener la ilación entre los varios fragmentos he redactado algunos párrafos que representan eslabones de enlace.

2. *Filosofía Jurídica "Académica" y Filosofía Jurídica "No Académica"*

Creo que puede llamarse Filosofía Jurídica "Académica" del siglo xx aquella que se enseña en la mayor parte de las universidades del Continente Europeo y de Hispanoamérica. Claro que en esa filosofía jurídica académica hallamos múltiples y varias escuelas, diferentes supuestos y puntos de partida, diversas tendencias, oposiciones doctrinales. Mas por debajo de todas esas distinciones, se advierte también una identidad, o, por lo menos, una semejanza en cuanto a los temas principales que integran esa disciplina, ya como programas de los cursos sobre ella, o ya como contenido de los tratados a ella dedicados. Un análisis comparado de los programas de la enseñanza filosófico-jurídica en la mayoría de universidades de la Europa continental y de la América de lenguas española y portuguesa, así como también un estudio

comparado de los índices —incluso de los contenidos— de los libros de más extendida influencia, comprobaría la justeza de este aserto.¹

Esas aportaciones del pensamiento jurídico académico del siglo xx han conseguido situar en términos correctos y aclarar en gran medida los problemas de teoría del conocimiento jurídico, las cuestiones sobre la realidad del Derecho, y también los interrogantes sobre el Derecho que debiera ser, es decir, los interrogantes de estimativa o axiología.

Ahora bien, esa filosofía jurídica académica no es toda la filosofía jurídica que se ha producido en el siglo xx. Hay otro tipo de filosofía jurídica, "no académica", que se ha suscitado principalmente por los problemas que la interpretación plantea, y que se ha desenvuelto sobre todo en torno al proceso judicial. Comprendo que hasta cierto punto esa denominación de *Filosofía jurídica no académica* es incorrecta, o, por lo menos, no es del todo afortunada, pues si bien en parte muy importante ha sido producida por jueces y abogados practicantes, a ella han contribuído también con muy notables aportaciones insignes profesores universitarios, y además ha sido y sigue siendo enseñada en cursos que se dan en varias facultades o escuelas de Derecho. Pero ese pensamiento filosófico jurídico no académico, aun en los casos en que es ofrecido en cursos universitarios no suele constituir el temario de la

¹ Para citar nada más que unos pocos ejemplos piénsese en los siguientes nombres: Eduardo García Máynez, Roberto Esteva Ruiz, Rafael Rojina Villegas, Oscar Morineau, Juan Terán Mata, Genaro Salinas Quiroga, Rafael Preciado Hernández, y yo mismo, etc., de México; Mario Sáenz, Alberto J. Rodríguez, Carlos Cossío, Enrique Aftalión, Fernando García Olano, José Lozano Muñoz, Ernesto Eduardo Borga, Juan José Bruera, Enrique Martínez Paz, Alfredo Fraguero, Martín T. Ruiz Moreno, Sebastián Soler, etc., de Argentina; Miguel Reale, Paulo Dorado de Gusmao, Renato Cirell Czerna, de Brasil; Cayetano Betancur, Luis Eduardo Nieto Arteta, Abel Naranjo Villegas, etc., de Colombia; Rafael García Rosquellas, Vicente Terán, Gastón Araoz, etc., de Bolivia; Pablo Desvernine Galdós, Emilio Fernández Camus, Antonio Sánchez de Bustamante y Montoro, Miguel Jorjín, Carlos Azcárate y Rossell, Emilio Menéndez, Miguel Márquez, Juan E. Casasús, etc., de Cuba; Jorge Villagómez Yepez, J. V. Trujillo, del Ecuador; Enrique Muñoz Meany, José Rolz Bennet, etc., de Guatemala; Cecilio Báez de Paraguay; Juan Bautista de Lavalle, F. Miró Quesada, Julio Ayasta González, etc., de Perú; Juan Llambías de Azevedo, Santiago Rompani, etc., de Uruguay; Rafael Pizani, Domingo Casanova, Cordido Freytes, etc., de Venezuela; Luis Legaz Lacambra, José Medina Echavarría, Eustaquio Galán Gutiérrez, Joaquín Ruiz Giménez, A. Hernández Gil, Salvador Lissarague, José Castán Tobeñas, Demófilo de Buen, Francisco Elías de Tejada, Eduardo González Vicén, etc., de España; Luis Cabral de Moncada, A. Rodríguez Queiró, A. J. Brandao, etc., de Portugal. En cuanto a los países de otras lenguas recuérdese las figuras señeras de idioma alemán: Rudolf Stammeler, Gustav Radbruch, Emil Lask, Ernest von Beling, Hans Kelsen, Felix Kaufmann, Fritz Schreier, Adolf Merkl, etc.; los grandes maestros italianos Iginio Petrone, Giorgio Del Vecchio, Benvenuto Donati, Renato Treves, A. Rava, T. A. Castiglia, F. Bataglia, C. Capograssi, Alessandro Levi, N. Bobbio, etc.; los de lengua francesa: Ernest Roguin, Edmond Picard, H. Lev-Ullmann, J. Haesaert, H. Capitant, Emmanuel Levy, Georges Renard, Jean Dabin, Claude Du Pasquier, etc. También en los países de lengua inglesa hallamos ilustres representantes de la Filosofía del Derecho "académica", por ejemplo: W. Friedmann, Walter Jones, George W. Paton, Jerome Hall, Roscoe Pound, etc. Para bibliografía sobre los autores aquí mencionados y otros, véase: Luis Recaséns Siches, *Vida Humana, Sociedad y Derecho: Fundamentación de la Filosofía del Derecho*, 3ª ed., Editorial Porrúa, S. A., México; págs. 554-578, notas 7 y 8.

asignatura de Filosofía del Derecho. Más bien es presentada en cursos especiales de metodología o incidentalmente en cursos sobre ramas particulares del Derecho positivo.

En este sector de la Filosofía Jurídica “no académica” comprendo, entre otras, las siguientes aportaciones: la doctrina utilitarista de la legislación de Bentham;² la teoría teleológica de Ihering;³ los estudios y ensayos producidos en los años del siglo XIX y en los primeros lustros del XX por el Magistrado de la Suprema Corte de los Estados Unidos Oliver Wendell Holmes;⁴ los trabajos realizados en Francia por Géný,⁵ Cruet,⁶ Morin⁷ y Ripert,⁸ las contribuciones alemanas de Ehrlich,⁹ de la escuela del “Derecho Libre” de Herman Kantorowicz,¹⁰ Ernst Fuchs,¹¹ Herman Isay y Stampe; los estudios de la escuela germana de la “Jurisprudencia de Intereses”¹² de Heckt, Ruemelin, Stoll; la “Jurisprudencia Sociológica” norteamericana elaborada por el magistrado Cardozo¹³ y sobre todo por el profesor Roscoe Pound;¹⁴ el “movimiento

² Jeremy Bentham, *Principles of Morals and Legislation*, 2ª ed., 1823, nueva edición. Oxford University Press, 1892; *The Theory of Legislation*, ed. por Ogden, 1931.

³ Rudolf von Ihering, *Scherz und Ernst in der Jurisprudenz*, 1884, hay trad. esp. de Román Rianza, publicada por la Ed. de la Rev. de Dro. Privado, Madrid, 1933; *Der Geist des roemischen Rechtes*, 1852; *La Dogmática Jurídica*. (Extractos de la obra anterior, trad. al esp. por Enrique Príncipe y Satorres), Losada, Buenos Aires, 1946. *Der Zweck im Recht*, 1877. (Hay trad. esp. del primer tomo, por Adolfo Posada, —*El fin en el Derecho*—); *Der Kampf ums Recht*, 1872 (hay trad. esp. de Leopoldo Alas, —*La Lucha por el Derecho*— reproducida por Ed. Lacort, Buenos Aires, 1939).

⁴ Oliver Wendell Holmes, *The Common Law*, 1882; *Collected Legal Papers*, 1920.

⁵ François Géný, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, 1899, 2ª ed., 1919 —hay trad. esp. publicada por Ed. Reus, Madrid, 2ª ed., 1925; *Science et Technique en droit privé positif; Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, 2ª ed., 1922; *Ultima Verba*, 1953.

⁶ Jean Cruet, *La Vie du Droit et l'impuissance des lois*, Flammarion, París, 1908.

⁷ Gaston Morin, *La révolte des faits contre le Code*, París, 1920; *La loi et le contrat: La decadence de leur souveraineté*, 1927.

⁸ Georges Ripert, *Les forces créatrices du droit*, París, L. Générale de Droit, 1955.

⁹ Eugen Ehrlich, *Die juristische Logik*, 1918. Véase también del mismo: *Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft*, 1903; *Grundlegung der Soziologie des Rechtes*, 1913; *Soziologie und Jurisprudenz*, 1906.

¹⁰ Gnaeus Flavius (Hermann Kantorowicz), *Der Kampf um die Rechtswissenschaft*, 1906 (hay trad. esp., incluida en el volumen “La Ciencia del Derecho” —Savigny, Kirchmann, Zittelmann, y Kantorowicz—, Losada, Buenos Aires, 1949).

¹¹ Ernst Fuchs, *Die Gemeinshaftlichkeit der konstruktiven Jurisprudenz*, 1908; *Juristischer Kulturkampf*, 1913; *Was will die Freirechtsschule?*, 1929.

¹² Los principales representantes de la “jurisprudencia de intereses” son: Philipp Heck, *Das Problem der Rechtsgewinnung*, 1912; *Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz*, *Rechtserneuerung und juristische Methodenlehre*, 1936; *Rechtsphilosophie und Interessenjurisprudenz*, 1937; Max Ruemelin, *Die Gerechtigkeit*, 1920; *Die Billigkeit im Recht*, 1921; *Rechtsgefuehl und Rechtsbewusstsein*, 1925; *Erlebte Wandlungen in Wissenschaft und Lehre*, 1930; Paul Oertmann, *Soziologische Rechtsfindung*, 1914; *Interesse und Begriffe in der Rechtswissenschaft*, 1931.

¹³ Benjamin Cardozo, *The Nature of the Judicial Process*, Yale University Press, 1921; *The Growth of the Law*, Yale University Press, 1924; *The Paradoxes of the Legal Science*, Columbia University Press, 1928; *Selected Writings of Benjamin N. Cardozo*, 1947.

¹⁴ Roscoe Pound, *The Scope and Purpose of Sociological Jurisprudence*, en “Harvard

realista" norteamericano, cuyos principales representantes son el profesor Karl Llewellyn¹⁵ y el juez Jerome Frank;¹⁶ los estudios de lógica jurídica de John Dewey;¹⁷ la "revolución en la lógica del Derecho" del civilista español Joaquín Dualde;¹⁸ y parte de la obra del profesor argentino Carlos Cossio.¹⁹

Cada una de las doctrinas que acabo de mencionar tiene su peculiar fisonomía, se diferencia de las demás, presenta una tendencia especial, y ofrece un alcance diverso. Sin embargo, todas ellas tienen hasta cierto punto varios rasgos comunes. Así, por ejemplo, todas ellas coinciden en haber mostrado con claridad y subrayado vigorosamente que la aplicación del Derecho no es una operación mecánica que consista en un silogismo, en el cual la premisa mayor esté representada por la norma general, la premisa menor por la verificación de los hechos, y la conclusión por el fallo. Tienen también en común el haberse desenvuelto sobre todo alrededor de los problemas de interpretación que plantea el proceso judicial. Tienen especialmente en común —y me importa mucho destacar aquí este hecho— el haber emprendido todas ellas una ofensiva contra la aplicación de la lógica tradicional a la interpretación jurídica. Tienen asimismo en común el haberse enfrentado de un modo muy sincero con la realidad efectiva y necesaria de la función jurisdiccional, desnudando a ésta de mitos y disfraces para presentarla en su pura autenticidad. En suma, han cobrado clara conciencia de una serie de problemas que

Law Review", XXIV y XXV, 1911-12; *The Need of a Sociological Jurisprudence*, en "Green Bag", 19, 107; *An Introduction to the Philosophy of Law*, Yale University Press, 1922, ed. revisada, 1954; *A Theory of Social Interests*, en "Papers and Proceedings of the American Sociological Society", vol. 15, 1921; *Interpretations of Legal History*, Harvard University Press, 1923; *The Spirit of the Common Law*, Boston, 1921, 4ª ed., 1931; *Law and Morals*, The University of North Carolina Press, 1924; *Social Control through Law*, Yale University Press, 1943; *A Survey of Social Interests*, Harvard Law Review Association, 1943; *Law and the State: Jurisprudence and Politics*, Harvard Law Review Association, 1944; *Justice According to Law*, Yale University Press, 1951; *The Political and Social Factor in Legal Interpretation: An Introduction*, en "Michigan Law Review", Marzo, 1947; *The Lawyer, From Antiquity to Modern Times*, publicado por "The Survey of the Legal Profession" (Under the Auspices of the American Bar Association), Vernon Book Co., Kansas City, 1953.

¹⁵ Karl N. Llewellyn, *The Bramble Bush: On Our Law and Its Study*, New York, Oceana Publications, 1930, nueva ed., 1951; *A Realistic Jurisprudence: The Next Step*, en "Columbia Law Review", XXX, 1930; *Legal Tradition and the Social Sciences Method-A Realist's Critique* en "Essays in Research in the Social Sciences", 1931; *Some Realism About Realism-Responding to Dean Pound*, en "Harvard Law Review", XLIV, 1932; *The Normative, the Legal, and the Law Jobs: The Problem of Juristic Method*, en "The Yale Law Journal", XLIX, 1940; *My Philosophy of Law*, 1941; *On the Good, the True, and the Beautiful on Law*, en "University of Chicago Law Review", IX, 1942.

¹⁶ Jerome Frank, *Law and the Modern Mind*, 1930, 6ª ed., 1949, Coward-McCann, Nueva York, *Courts on Trial*, Princeton University Press, 1950.

¹⁷ John Dewey, *Logical Method and Law*, "Cornell Law Review", X, 1924; *The Theory of Inquiry*, 1938; *Problems of Man*, Philosophical Library, 1946, págs. 322 sigs.

¹⁸ Joaquín Dualde, *Una Revolución en la Lógica del Derecho*, Librería Bosch, Barcelona, 1933.

¹⁹ Carlos Cossio, *El Derecho en el Derecho Judicial*, Buenos Aires, Edit. G. Kraft, 1945; *Teoría de la Verdad Jurídica*, Losada, Buenos Aires, 1954.

habitualmente habían sido o soterrados, o disfrazados, o escamoteados, o no subrayados suficientemente por muchas de las corrientes de la Filosofía Jurídica académica. Tal es, en mi opinión, el mérito principal de esas aportaciones: la sinceridad con que han destacado los problemas de la interpretación y del proceso judicial.

En cambio, no creo que a las doctrinas mencionadas les haya acompañado siempre el éxito en encontrar las vías correctas para el tratamiento, ni mucho menos para la solución, de tales problemas.

3. *La ofensiva contra la lógica en el campo de la interpretación jurídica y de la creación de nuevo Derecho*

Se ha escrito mucho en los últimos setenta años para mostrar que el funcionamiento del Derecho no consiste en una operación de lógica deductiva, o, por lo menos, que no consiste solamente en eso. En muchos lugares, pero especialmente en Alemania, Francia, países británicos, Hispano-América, y sobre todo en los Estados Unidos, eminentes juristas, lo mismo teóricos que prácticos, y de muy diversas escuelas han sostenido que la vida del Derecho no es un mero asunto de lógica, ni debe serlo.

La observación patentiza que de hecho la dinámica jurídica —creación, funcionamiento y aplicación del Derecho— no se desarrolla como un puro proceso lógico. Las nuevas normas jurídicas, que reforman viejas instituciones o crean otras inicialmente, no pueden ser entendidas como el resultado de un proceso deductivo que extrae nuevas consecuencias de las premisas ya sentadas en el orden jurídico. Las sentencias de los tribunales, así como las decisiones administrativas, casi nunca pueden explicarse como mera deducción lógica de lo dicho en las normas generales pre-existentes.

Hasta aquí, estas observaciones contienen una verificación de hechos. Pero hay algo más, y de mayor importancia: la conciencia valoradora, lejos de revolverse contra esos quebrantamientos de la lógica tradicional, los aprueba, comprende que no sólo es así, sino también que debe ser así. Aquella observación y este juicio estimativo han dado origen a una especie de polifacética ofensiva contra la lógica en el campo jurídico.

La contemplación en conjunto de todas las heterogéneas manifestaciones de esa ofensiva presenta un cuadro embarullado. La observación de los hechos, y la afirmación axiológica, de que el legislador y el juez deben inspirarse en valores que son diferentes de la corrección lógica pueden ambas parecer claras y justificadas. Tal observación y tal afirmación constituyen el punto de partida, constituyen el planteamiento de un problema, que, una vez percibido, parece inexcusable abordar. En cambio, muchos de los tratamientos dados a este problema no logran proyectar suficiente luz sobre el mismo; no consiguen hallar el camino que pueda conducir a una solución satisfactoria. El problema sigue en pie. Y es tanto más problema, porque, si de un lado

parece claro que la deducción lógica tradicional hace quiebra en el reino del Derecho, algunos de los que han impugnado el mando de la lógica tradicional allí, no se atreven a desahuciarla por completo, y no formulan con claridad sus substitutos. Podríase describir el estado de ánimo de quienes han llevado a cabo esa ofensiva diciendo: la lógica no lo es todo, ni es siquiera lo más importante en el Derecho pero, sin embargo, juega en el Derecho algún papel que parece indiscutible. Ahora bien, no aciertan a precisar con rigor cuándo y hasta dónde debe emplearse la lógica deductiva, y cuándo no debe ser usada; ni consiguen explicar con precisión cuáles sean los criterios con los que la lógica tradicional deba ser reemplazada en esos casos.

La cuestión se complica por razón de lo ocurrido también en nuestro tiempo en otros campos del pensamiento jurídico, en los cuales se han producido dos distintos tipos de investigaciones lógicas de gran envergadura y con enorme alcance. Tenemos, por ejemplo: la teoría pura del Derecho de Kelsen,²⁰ y otros ensayos de Teoría Fundamental del Derecho, bien sobre base fenomenológica (Schreier)²¹ o bien partiendo de principios racio-vitalistas (el mío);²² y, por otra parte, tenemos los recientes estudios de axiomá-

²⁰ Hans Kelsen, *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatz*, 1911; *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts*, 1920; *Der soziologische und der juristische Staatsbegriff*, 1922; *Allgemeine Staatslehre*, 1925 (hay trad. española de Luis Legaz Lacambra, *Teoría General del Estado*, Labor, Barcelona, 1934); *Grundriss einer allgemeinen Theorie des Staates*, 1926 (hay trad. española de Luis Recaséns Siches y Justino de Azcárate, *Compendio de una Teoría General del Estado*, con un *Estudio Preliminar sobre la Teoría Pura del Derecho y del Estado* de Luis Recaséns Siches, 2ª ed., Editorial Bosch, Barcelona, 1934); *Die reine Rechtslehre*, inédito en alemán (hay trad. esp. del último texto de Kelsen, por Jorge G. Tejerina, publicada por Losada, Buenos Aires, 1941, con el título de *La Teoría Pura del Derecho*, con prólogo de Carlos Cossio); *El Contrato y el Tratado, analizados desde el punto de vista de la Teoría Pura del Derecho*, trad. de Eduardo García Máynez, Imprenta Universitaria, México, 1943; *General Theory of Law and State*, Harvard University Press, 1945 (hay trad. esp. de Eduardo García Máynez, *Teoría General del Derecho y del Estado*, Imprenta Universitaria, México, 1950). Sobre Hans Kelsen, cf.: Luis Recaséns Siches, *Direcciones Contemporáneas del Pensamiento Jurídico*, Barcelona, 1929, cap. V; *Estudio Preliminar sobre la Teoría Pura del Derecho y del Estado* como Prólogo al "Compendio de una Teoría General del Estado" de Hans Kelsen, Bosch, Barcelona, 1934; Luis Legaz Lacambra, *Kelsen, Estudio Crítico de la Teoría Pura del Derecho y del Estado*, Bosch, Barcelona, 1933; Carlos Cossio, *Prólogo* al libro de Kelsen "La Teoría Pura del Derecho", Losada, Buenos Aires, 1941; *Hans Kelsen, el Jurista de la Época Contemporánea*, Buenos Aires, 1941; Luis Eduardo Nieto Arteta, *La Interpretación Exacta de la Teoría Pura del Derecho*, 1942; W. Ebenstein, *La Teoría Pura del Derecho* (trad. esp. de J. Malagón), Fondo de Cultura Económica, México, 1947; Josef L. Kunz, *La Teoría Pura del Derecho* (Cuatro Conferencias en la Escuela Nacional de Jurisprudencia de México), Imprenta Universitaria, México, 1948; *Was ist die reine Rechtslehre?* (en "Forum der Rechtsphilosophie", ed. por Ernst Sauer), 1950.

²¹ Fritz Schreier, *Grundbegriffe und Grundformen des Rechtes*, 1927 (hay trad. esp. de Eduardo García Máynez, *Conceptos y Formas Fundamentales del Derecho*, con prólogo de Luis Recaséns Siches, Losada, Buenos Aires, 1942).

²² Luis Recaséns Siches, *Vida Humana, Sociedad y Derecho: Fundamentación de la Filosofía del Derecho*, 3ª ed., Editorial Porrúa, México, 1953; capítulos I, III-X.

tica jurídica y de lógica y ontología formales del Derecho de García Máynez,²³ que han abierto la exploración de una nueva zona, y que han obtenido ya resonancia mundial.

A primera vista, quien no esté bien familiarizado con esos trabajos, podría creer —pero se trataría de una creencia errónea— que ellos son incompatibles con la crítica sobre la función que a la lógica pueda corresponder en el mundo del Derecho. No es así, las aportaciones doctrinales a que acabo de referirme —las de Kelsen, Schreier, las mías, etc., por una parte, y las investigaciones de García Máynez, por otra parte— versan sobre temas que son diferentes de la cuestión que aparece planteada en los movimientos de ofensiva contra la lógica en el proceso judicial y en el legislativo. Y bien podía ocurrir que un completo y riguroso análisis de los dos distintos órdenes de cuestiones nos convenciera —yo así lo veo— de que en la Teoría pura del Derecho, o en otros desenvolvimientos de Teoría fundamental —como el mío—, y en la nueva axiomática y lógica jurídica de García Máynez hay mucho de decisiva conquista y de perenne aprovechamiento, que no es incompatible con la aceptación de que la vida real del Derecho, es decir, de sus contenidos, no es ni debe ser exclusivamente, ni siquiera principalmente, un proceso de deducción lógica.

La ofensiva, o, mejor dicho, las muchas ofensivas contra la lógica en materia jurídica se han producido inicial y principalmente en el campo de la interpretación, tanto de la interpretación práctica, como de la teoría de la interpretación, sobre todo, en el ámbito de la aplicación judicial del Derecho, pero también en el de la aplicación administrativa.

Este problema, por lo tanto, se plantea con respecto a los contenidos de las normas jurídicas. Es un problema de saber cuál sea el meollo del razonamiento que lleva o debe llevar a cabo el juez para aplicar una norma general al caso singular controvertido. El mismo problema es referido a veces también al legislador, cuando éste desenvuelve en ulteriores normas los principios enunciados en otras previas que siguen vigentes.

Las ofensivas aludidas han puesto de manifiesto que el acto de dictar una sentencia no consiste ni exclusiva ni sustancialmente en una operación deductiva —de lógica tradicional. Lo que de hecho hace el juez no es eso, a Dios gracias, porque si lo hiciese o cuando lo hiciese, el resultado en muchos casos sería lamentable. Consiguientemente, se dice que el juez no debe inspirarse primordialmente en la lógica tradicional, sino en consideraciones de otro tipo, por ejemplo en la búsqueda de la solución justa del caso singular.

²³ Eduardo García Máynez, *Introducción al Estudio del Derecho*, 6ª ed., Editorial Porrúa, México, 1955; *Libertad como derecho y como poder*, México, 1941; *Una discusión sobre el concepto jurídico de libertad*, México, 1942; *Introducción a la Lógica Jurídica*, Fondo de Cultura Económica, México-Buenos Aires, 1951; *Los Principios de la Ontología Formal del Derecho y su Expresión Simbólica*, Imprenta Universitaria, México, 1953; *Lógica del Juicio Jurídico*, Centro de Estudios Filosóficos de la Universidad Nacional de México, Fondo de Cultura Económica, México-Buenos Aires, 1955.

Esto dista mucho de ser nuevo. Por el contrario, se trata de un tema que, más o menos, ha estado siempre presente en el pensamiento jurídico. Pero en los últimos setenta años se ha dado a este tema un relieve superlativo y una atención preferente, que no había tenido antes. Ahora bien, el análisis crítico de esta cuestión gira en torno al contenido de las normas, especialmente gira en torno al método, o métodos, para determinar el contenido de las normas particulares o singulares de la sentencia judicial y de la resolución administrativa. Lo que importa comprender claramente es que se trata de un problema sobre el *contenido* de las normas.

4. *La ofensiva contra la lógica en la interpretación y dinámica jurídicas no afecta a la Teoría fundamental del Derecho ni a la Lógica y Ontología jurídicas formales*

La ofensiva contra el método deductivo silogístico en el campo de la interpretación y en el de la creación del Derecho en nada afecta ni a la Teoría fundamental del Derecho, ni a la Lógica y Ontología formales del Derecho. Estas disciplinas están plenamente justificadas, y se ocupan de temas diferentes de las cuestiones planteadas por los contenidos del Derecho.

La Teoría fundamental del Derecho se propone hallar y aclarar la esencia de lo jurídico, en general, en términos universales: se propone una definición esencial o genérica del Derecho, por lo cual tiene que averiguar en qué consiste el Derecho, cuál es su tipo de realidad, y cuál es su sentido esencial, y tiene que descubrir las notas intrínsecas del Derecho, y las diferencias entre la norma jurídica y otras clases de normas —como las morales, las del trato social, las arbitrarias, etc.— y tiene, además, que poner de manifiesto la estructura del orden jurídico como un todo: y tiene asimismo que aclarar los conceptos universales de sujeto de Derecho, relación jurídica, deber jurídico, derecho subjetivo, etc.

Ahora bien, adviértase que todos esos temas capitales de la Teoría fundamental del Derecho son temas formales; es decir, se trata de estudiar *formas a priori*, porque se trata de hallar lo universal o esencial en el Derecho. También la Lógica y la Ontología formales del Derecho —tal y como han sido exploradas y descubiertas por Eduardo García Máynez— estudian formas y conexiones *a priori*, universales y necesarias. Por consiguiente, emplear métodos formales para el estudio de formas *a priori*, para el análisis de conexiones universales y necesarias es perfectamente correcto. Resulta, pues, perfectamente claro que las críticas contra el papel de la lógica tradicional en la interpretación del Derecho no afectan a las realizaciones lógicas de la Teoría fundamental o general del Derecho, ni tampoco a la legitimidad ni a la importancia de los trabajos de Lógica y Ontología formales del Derecho llevados a cabo por García Máynez. Aquellas críticas contra la lógica en el campo del Derecho se refieren a otra cosa, la cual es por entero diferente de la

Teoría fundamental y de la Lógica y Ontología formales, a saber, se refieren al problema de si los contenidos jurídicos deben ser interpretados en concreto valiéndose de la lógica tradicional deductiva —silogismo— o si, por el contrario, hay que emplear en esta tarea otros métodos muy diferentes de aquella lógica.

5. *Valoración de la ofensiva contra la lógica tradicional en la interpretación jurídica. El Logos de lo humano o de lo razonable para la acción*

Sucede que en la mayor parte de las críticas sobre la insuficiencia de la lógica para la interpretación del Derecho, al hablar de lógica se piensa en las lógicas tradicionales, en la lógica de Aristóteles, en la de Bacon, en la de Stuart Mill e incluso en la de Husserl, es decir, se piensa en la lógica pura, matemática, o en los métodos lógicos para la explicación de los fenómenos de la naturaleza.

Las lógicas tradicionales (de Aristóteles, Bacon, Stuart Mill, e incluso la de Husserl) estudian las conexiones ideales que son los instrumentos necesarios para conocer objetos, sean éstos realidades naturales o sean ideas.

Pero todas esas lógicas reunidas no constituyen la totalidad de la lógica entera, sino que la suma de todas aquéllas representa tan sólo una parte del logos. Hay otras partes de la lógica: la lógica de la razón vital, la lógica de la razón histórica, la lógica estimativa, la lógica de la finalidad, la lógica de la acción, la lógica experimental. Esas lógicas son también lógica, tanto como la aristotélica, si bien su campo de aplicación o de validez sea diferente.

Posiblemente, el mapa de la lógica no se divida en regiones separadas por fronteras, sino que entre las varias lógicas haya interferencias, superposiciones y combinaciones. Pero no es éste el momento de abordar el problema de la cartografía general del logos, ni de emprender la pesquisa para averiguar las relaciones entre sus diversos sectores. Primero, hace falta explorar algunos ejemplos de ese logos que es diferente de la lógica tradicional.

En los casos de interpretación jurídica en los que se pone de manifiesto que la lógica tradicional resulta un método insuficiente, o que la aplicación de la lógica tradicional conduce a un resultado disparatado, irritante, injusto, sentimos que hay *razones* muy importantes, decisivas, para tratar el problema planteado de una manera tal que se haga a un lado aquella lógica tradicional. Ahora bien, si sentimos que hay *razones*, esto quiere decir que estamos en el campo del logos. Hemos arrojado por la borda unas razones de lógica tradicional, precisamente en virtud de que tenemos otras razones que entendemos deben prevalecer sobre aquéllas, las cuales no parecen servir para resolver correctamente el problema. Por lo tanto, estamos dentro del campo de la *razón*. Entendemos que la lógica tradicional en los ejemplos aludidos no nos proporciona la solución correcta del problema, y que, en cambio, otros razonamientos, distintos de aquella lógica, suministran el modo co-

recto de resolver el problema. Nuestra mente se debate en torno a un problema de hallar lo *correcto*, o lo *justo*.

Si para obtener el resultado correcto no sirve la lógica tradicional, esto quiere decir que la lógica tradicional es inaplicable, por lo menos parcialmente, al tratamiento de ese problema. Pero, por lo visto, hay otras consideraciones o razones que llevan el resultado justo. Ahora bien, esas consideraciones son razones; por lo tanto, pertenecen al campo de la razón, al campo del logos, al campo de la lógica, aunque a un sector de ésta diferente de la zona de la lógica tradicional.

Cuando experimento que los métodos de la lógica tradicional son incapaces de darme la solución correcta de un problema jurídico, o que me llevan a un resultado *inadmisible*, frente a esos métodos no opongo un acto de arbitrariedad, un capricho, sino que opongo un *razonamiento* de tipo diferente, que es precisamente el que nos pone en contacto con la solución correcta o justa. Ese razonamiento que nos hace encontrar lo que buscamos, la solución correcta, la solución justa, es la *razón* aplicable al caso, es la *razón* que nos permite dominar el problema. En cambio, la otra lógica, la físico-matemática, se muestra incapaz de dar la solución correcta al caso planteado.

Observa Ortega y Gasset que "todas las definiciones de la razón que hacían consistir lo esencial de ésta en ciertos modos particulares de operar con el intelecto, además de ser estrechas, la han esterilizado, amputándole y embotando su dimensión decisiva. Para mí, razón, en el verdadero y riguroso sentido, es toda acción intelectual que nos pone en contacto con la realidad, por medio de la cual topamos con lo trascendente. Lo demás no es sino... puro intelecto; mero juego casero y sin consecuencias, que primero divierte al hombre, luego lo estraga, y, por fin le desespera y lo hace despreciarse a sí mismo".²⁴

Hay que explorar la razón jurídica de los contenidos de las normas jurídicas, lo cual nos permitirá superar el azoramiento y la confusión que sintieron muchos juristas al percatarse de que la lógica tradicional quiebra en el mundo de la interpretación y del desarrollo del Derecho. Ahora bien, esa razón jurídica material habrá de ser al fin y al cabo una especie de la razón vital e histórica, la cual es razón, ratio, logos, riguroso concepto. Dice Ortega y Gasset: "Al oponer la razón vital a la razón físico matemática no se trata de conceder permisos de irracionalismo. Al contrario, la razón histórica es aún más racional que la física, más rigurosa, más exigente que ésta. La física renuncia a entender aquello de que ella habla",²⁵ pues se limita a explicar entre hechos ininteligibles, mientras que la razón vital no acepta nada como mero hecho; por el contrario, quiere comprender.

El reino de la vida humana, lo mismo la vida viviente individual, que las

²⁴ José Ortega y Gasset, *Obras Completas*, Revista de Occidente, Madrid, 1947; tomo VI, pág. 46.

²⁵ José Ortega y Gasset, *op. cit.* en la nota precedente, pág. 49.

instituciones, es el reino de la acción, que es un reino diverso del campo del puro conocimiento aunque éste sea también acción, desde otro punto de vista.

Importa percatarse de que el reino de lo humano es siempre el campo de la acción, no predeterminada forzosamente de un modo unilateral, el reino de la acción en la que el sujeto decide dentro de un cierto margen de libertad, eligiendo alguna de las posibilidades concretas —en número limitado— que el contorno le ofrece en cada momento.^{25 b1a}

6. *La dimensión dinámica de las normas jurídicas*

Las normas jurídicas son vida humana objetivada, en tanto que están ahí como pautas o modos de conducta. Pero cuando las normas jurídicas son cumplidas por los sujetos de ellas, o sobre todo cuando son aplicadas por los órganos jurisdiccionales, son vividas de nuevo actualmente por quienes las cumplen, o por quienes las aplican, y entonces son formas de vida humana *viva*, es decir, presente, real y efectiva.

Ahora bien, sucede que ese proceso de re-vivir, de cumplir, o de aplicar una norma jurídica aporta modificaciones al esquema objetivado. En primer lugar, si se trata de una norma general, cuando ésta norma es cumplida por un sujeto, lo que éste hace es modelar su conducta concreta ajustándola a la pauta genérica y abstracta señalada por la norma. Entonces la realidad de vivir, o mejor dicho de re-vivir esa norma general consiste en una conducta concreta, singular, con particulares características, que es configurada o modelada de acuerdo con aquella norma general. Resulta, pues, que esa realidad de la conducta jurídica, configurada según la norma general, consta de la forma de comportamiento diseñada en términos abstractos y genéricos por la norma, pero consta además del contenido concreto y singular de esa conducta. Ahora bien, incurriríamos en una visión errónea, si nos dejáramos llevar por la metáfora geométrica de pensar en una forma o en un molde dentro del cual se vierte el contenido de la conducta. No es eso. Se trata de otra cosa. La norma general, al proyectarse sobre una conducta singular, pasa por el proceso de ser individualizada, de ser concretada respecto de ese comportamiento singular, de ser interpretada en cuanto al sentido y al alcance que deba tener para ese caso singular. El resultado de ese proceso es lo que constituye el re-vivir actual de la norma, el cumplimiento de ésta es un caso particular. Por lo tanto, el cumplimiento de una norma general en cada caso particular no consiste en un reproducir la norma general, sino en un adaptar la pauta general por ella señalada a cada caso singular; consiste en cumplir de modo concreto en la conducta singular el sentido formulado en términos genéricos y abstractos en la norma general.

Lo que acabo de explicar es verdad para todos los casos de cumplimiento

^{25 b1a} Cfr. Luis Recaséns Siches, *Vida Humana, Sociedad y Derecho: Fundamentación de la Filosofía del Derecho*, 3ª ed., Porrúa, México, 1953; págs. 73-93.

de las normas generales. Es asimismo verdad para los casos en que la norma general es aplicada por un órgano jurisdiccional, es decir, para los casos en que es el órgano jurisdiccional el que individualiza la norma respecto de una situación concreta sometida a su conocimiento, mediante un fallo judicial o una resolución administrativa, porque, o bien habían surgido dudas o conflicto respecto de cuál fuese el alcance de la norma general en relación con un caso singular, o bien porque, aun sin haberse producido una controversia, no se podía aplicar directamente la norma general sin proceder previamente a concretar e individualizar su sentido y su alcance para una determinada situación. Ese proceso de individualización y concreción se da siempre, se da en todos los casos de cumplimiento de una norma general, pero resalta mucho más en los casos en que se produce la aplicación de esa norma por un órgano jurisdiccional. En los casos de aplicación jurisdiccional, esa individualización resalta más que en los de cumplimiento espontáneo sin controversia ni conflicto, porque en éstos, en los de cumplimiento espontáneo, la interpretación de lo que la norma exige para la situación singular parece no ofrecer graves dificultades, mientras que, por el contrario, cuando se hace necesaria la aplicación por el órgano jurisdiccional, esto suele ser porque la individualización o concreción resulta más difícil, suscita controversia, y por eso se hace preciso que el órgano del orden jurídico pronuncie una decisión, mediante la cual se determine el sentido, el alcance y las consecuencias singulares que esa norma deba tener para el caso planteado.

Lo que deseo señalar aquí, aunque sea solamente de un modo somero, es el hecho de que el cumplimiento o la aplicación de las normas jurídicas generales, las cuales son vida humana objetivada, no es de ninguna manera un procedimiento mecánico de reproducción de esa pauta general previamente objetivada en la regla general, no es un mero re-vivir esa pauta, un puro copiarla, sino que, por el contrario, implica algo nuevo; implica el proceso de individualización y concreción de la norma general, la aplicación de ésta al caso singular. Ahora bien, ese proceso de individualización, concreción o aplicación, contiene algo nuevo que no está previamente contenido en la norma general. Ese proceso debe estar regido por un tipo especial de lógica, que es diferente de la lógica tradicional, a saber, debe estar regido por una especial lógica de la acción humana referida a valores y encaminada a realización de fines.

Quiero apuntar también aquí otro tema: el hecho de que aunque la norma general permanezca invariable, las aplicaciones de ésta a la vida van cambiando a medida que cambia la vida. Esto es así, por la sencilla razón de que el sentido, alcance, y consecuencias que se expresan en la norma individualizada de la sentencia o de la resolución administrativa son el resultado de referir el sentido abstracto de la norma general a la significación concreta del caso singular. Entonces, resulta que, aunque el sentido abstracto de la norma general no haya variado, puesto que en cambio ha variado la signifi-

cación concreta de cada uno de los nuevos casos singulares, el producto de relacionar aquel sentido abstracto con esta significación concreta deberá variar también.

Ahora bien, el proceso de interpretación de una norma general respecto de los casos singulares, la individualización de las consecuencias de esa norma para tales casos, y las variaciones que la interpretación y la individualización hayan de ir experimentando, todo eso debe caer bajo el dominio del logos de lo humano, del logos de la acción humana. No es algo fortuito, ni tampoco algo que pueda ser decidido arbitrariamente. Es algo que debe ser resuelto *razonablemente*. Pero para eso no sirven las razones de tipo matemático. La lógica tradicional, la de la razón pura, no sirve para tratar ni resolver tales problemas. Necesitamos otro tipo de lógica, la cual es también lógica, pero diferente de la lógica tradicional: necesitamos la lógica de lo humano, la lógica de lo *razonable*, a diferencia de la lógica de lo *racional*.

7. *El gran error de haber trasladado la razón matemática al campo de los contenidos jurídicos*

Las críticas contra el uso de la lógica tradicional, de tipo matemático, en la interpretación jurídica suelen referirse especialmente a la lamentable tiranía que ese método ejerció especialmente en el siglo XIX. Sin embargo, esta dolencia tiene orígenes mucho más antiguos, nada menos que en algunos aspectos del pensamiento griego.

El prejuicio racionalista en favor de lo general, y de desdén hacia lo individual, singular y concreto, iniciado en la filosofía griega, habría de prolongarse a través de la cultura moderna, culminando en lo teórico con la exaltación de la matemática como tipo ejemplar de conocimiento científico, y en lo práctico con la fórmula del imperativo categórico en la moral kantiana, en la cual la bondad ética coincide con la capacidad lógica de generalización de la máxima de conducta: "obra de tal manera que la máxima de tu conducta pueda convertirse en principio universal para todo ser de razón". Tal prejuicio es precisamente lo que ha hecho crisis, muy justificadamente, en el siglo XX en virtud de grandes innovaciones en el pensamiento filosófico (por ejemplo, entre otras, las aportadas por Bergson,²⁶ Dilthey,²⁷ Scheler,²⁸ Ortega

²⁶ Henri Bergson, *Essai sur les données immédiates de la conscience*, 1899; *Matière et mémoire*, 1896; *L'évolution créatrice*, 1907; *L'énergie spirituelle*, 1919; *Les deux sources de la morale et de la religion*, 1932; *La pensée et le mouvant*, 1934.

²⁷ Wilhelm Dilthey, *Gesammelte Schriften*, ocho tomos, Teubner, Leipzig; hay trad. esp. dirigida y anotada por Eugenio Imaz, Fondo de Cultura Económica, México, 1944-1945.

²⁸ Max Scheler, *Der Formalismus in der Ethik und die materiale Wertethik*, 2ª ed., 1922, trad. esp. de H. R. Sanz, Revista de Occidente, Madrid, 1941; *Wesen und Formen der Sympathie*, 2ª ed., 1923, trad. esp. de José Gaos, Buenos Aires; *El puesto del hombre en el cosmos*, Madrid, Ed. de la Revista de Occidente; *Die Wissensformen und die Gesell-*

y Gasset,²⁹ Jaspers,³⁰ Dewey,³¹ Collingwood,³² etc.). Aquella postura de racionalismo matemático sufrió ya bastante antes una seria acometida en virtud de los embates del Romanticismo Alemán; pero el frenesí de éste hizo que el remedio por él propuesto fuese peor que el mal que se trataba de combatir. Por el contrario, parece que hoy en día estamos en el camino correcto para rectificar los desmanes y estragos de aquel imperialismo de la razón matemática y para traer las cosas al lugar que justificadamente les corresponde; con lo cual se conseguirá arrojar definitivamente mucha luz sobre una serie de cuestiones que habían andado sumidas en graves equívocos. Entre esas muchas cuestiones figura el problema de la interpretación jurídica.

La exaltación del espíritu racionalista-matemático, que se produjo en Grecia, celebró de nuevo su apoteosis en la edad moderna. Valga como exponente representativo de ese espíritu el título de la obra de Spinoza *Ethica more geometrico demonstrata*. Un relieve todavía mayor a este respecto lo tiene la filosofía político-jurídica de Rousseau centrada en torno de su doctrina de la *voluntad general*, como expresión de aquel espíritu de devoción absoluta a la razón de tipo matemático, aplicada incluso a los problemas éticos.

Claro es que hay que hacer la advertencia de que en el caso de Rousseau, como en otras manifestaciones filosófico-jurídicas de estilo análogo, el espíritu racionalista de tipo matemático no se aplica a los problemas de interpre-

schaft, 2ª ed., 1926; parte de esta obra está traducida al español con el título de *Sociología del saber*, pub. por la Ed. de la Revista de Occidente.

²⁹ José Ortega y Gasset, *Descartes y el método trascendental*, As. esp. para el progr. de las ciencias, vol. VI; *Meditaciones del Quijote*, 1914; *Verdad y perspectiva*, t. I de El Espectador, 1916; *Conciencia, objeto y las tres distancias de éste*, ídem; *Biología y Pedagogía*, El Espectador, IV, 1925; *El tema de nuestro tiempo*, 1923; *¿Qué son los valores? Una introducción a la Estimativa*, Revista de Occidente nº 4, 1924; *Sobre la expresión, fenómeno cósmico*, El Espectador, VII, 1929; *Ni vitalismo ni racionalismo*, Revista de Occidente, nº 16, 1924; *Vitalidad, Alma, Espíritu*, El Espectador, V, 1927; *Kant, Reflexiones de Centenario*, 1925; *Curso libre sobre ¿Qué es la Filosofía?*, profesado en la primavera de 1929 (véanse los resúmenes en "El Sol", de Madrid); *Filosofía pura*, Revista de Occidente, julio, 1929; *La Filosofía de la Historia en Hegel y la Historiología*, Revista de Occidente, nº 56, 1928; *Goethe desde dentro*, 1933; *Guillermo Dilthey y la idea de la vida*, dos artículos en la Revista de Occidente en 1934; *Ensimismamiento y alteración. Meditación de la técnica*, 1939; *Ideas y creencias*, 1940; *El libro de las misiones*, 1940; *La Historia como sistema*, 1941; *Esquema de la crisis*, 1942. De José Ortega y Gasset, hay una excelente edición de *Obras Completas*, en seis tomos, publicada por la Ed. de la Rev. de Occidente, 1946-47.

³⁰ Karl Jaspers, *Die geistige Situation der Zeit*, 1931; *Philosophie*, 1932; *Existenzphilosophie (Drei Vorlesungen)*, 1938; *Von der Wahrheit. Philosophische Logik; Einführung in die Philosophie*, 1950.

³¹ John Dewey, *Reconstruction in Philosophy*, 1920; *Human Nature and Conduct*, 1922; *Experience and Nature*, 1925; *Philosophy and Civilization*, 1931; *The Quest for Certainty*, 1929; *Ethics*, 1932; *A Common Faith*, 1934; *Logic: The Theory of Inquiry; Problems of Man*, 1946.

³² R. G. Collingwood, *An Essay on Metaphysics*, 1940; *The New Leviathan*, 1942; *The Idea of Nature*, 1945; *The Idea of History*, 1946.

tación del Derecho positivo, sino que, por el contrario, se le emplea en el enfoque y tratamiento de las cuestiones de axiología jurídica, o usando otros términos, de las cuestiones de Derecho natural.

A pesar de que no me propongo discutir críticamente en estas páginas la axiología o estimativa jurídica de Rousseau, sin embargo, cabe apuntar que, en estimativa, aquel principio de generalidad puede tener su justificación en tanto que significa negar protección a lo puramente egoísta en detrimento de los demás, a lo caprichoso sin fundamento, a lo pasional y arbitrario.

En cambio, la transposición de aquel espíritu de culto a lo general al campo de la interpretación y aplicación de las leyes positivas constituye un tremendo salto mortal, que ha tenido fatales resultados en el siglo XIX y aun en parte del siglo XX. Ésta fue la transposición llevada a cabo, al menos en parte, por el legislador francés al promulgar el código napoleónico, y sobre todo por los juristas de la etapa inmediatamente posterior.

¿Cómo fue posible aquella transposición? Por virtud de varios factores, pero sobre todo porque el legislador revolucionario envanecido, y orgulloso de su propia obra, creyó que esta obra no era sólo Derecho positivo, es decir, Derecho histórico, sino perfecta y esplendorosa expresión del Derecho natural, de un Derecho natural concebido al modo del pensamiento de la Ilustración, como absoluto universal y eterno. Hay que advertir en justicia que no fueron tanto los redactores del Código Civil francés quienes asumieron esa actitud —pues ellos se mostraron bastante discretos y circunspectos—, sino más bien la serie de jurisconsultos encargados de aplicar aquellos textos.

En el mundo jurídico, es decir, en las labores prácticas del Derecho positivo dominaba el dogma de la lógica pura de tipo matemático, la cual debía tomar como punto de partida los dogmas contenidos en el Código. Y aquí se emplea la palabra dogma no sólo en el sentido de algo que debe ser obedecido sin discusión, sino también además en el sentido de algo que es verdad definitiva e intangible para siempre.

Así, se propugna para la interpretación un método lógico de inferencia, que parte del contenido abstracto de los dogmas jurídicos, sin preocuparse de los efectos que las consecuencias extraídas de éstos produzcan en la vida real de la sociedad.

Advierta el lector lo que tiene de monstruosa esta transposición del espíritu de culto y veneración por la razón pura desde la esfera del llamado Derecho natural o racional, al campo del Derecho positivo. No discutamos ahora sobre el sentido y el alcance del Derecho natural. Por otra parte, para emprender tal discusión, sería necesario aclarar previamente a qué tipo de concepción iusnaturalista se iba uno a referir: por ejemplo, si a la doctrina rígida de la Escuela Clásica, o por el contrario a la doctrina escolástica, la cual piensa en un Derecho natural superlativamente flexible. Dejando a un lado toda discusión crítica sobre este tema, importa aquí solamente desenvolver el argumento siguiente, con el propósito de mostrar cuán monstruosa fué

aquella transposición. Si se opera con verdades de razón pura, parece no sólo admisible, sino también debido, tratar esas verdades con métodos de lógica pura. Ése sería el caso al manejar aquellos principios llamados de Derecho natural a los que se atribuyese una validez *a priori*, es decir, universal y necesaria. Pero cuando, por el contrario, se opera con normas de Derecho positivo, es disparatado y fatal tratarlas como verdades de razón pura. Las normas contenidas en las leyes positivas son actos de voluntad del legislador, suscitados por necesidades sociales sentidas en su tiempo, y con vista a la realización de fines socialmente postulados precisamente en ese tiempo. Pero eso fué lo que en parte se le olvidó al legislador francés, y lo que totalmente olvidaron los jurisconsultos que actuaban a mediados del siglo XIX. Éstos creyeron que los artículos del Código eran dogmas, verdades intangibles y eternas.

El fetichismo de lo general hizo también olvidar a aquellos jurisconsultos una cosa muy importante, a saber: que el Derecho positivo no consta solamente de las normas generales contenidas en las leyes y en los reglamentos, sino que consta también de normas particulares creadas en los negocios jurídicos (contratos, testamentos, etc.), y asimismo las creadas por las corporaciones, instituciones y asociaciones (como estatutos para regular sus relaciones internas y externas); y sobre todo, consta también de las normas individualizadas en los fallos judiciales y en las resoluciones administrativas. Cada una de esas diversas categorías de normas forma parte integrante del orden jurídico, como lo ha demostrado decisivamente Hans Kelsen.

Al olvidar que las normas particulares y las individualizadas forman parte esencialmente de todo orden jurídico, los juristas de aquella época dejaron mutilado el orden jurídico, precisamente en los contactos directos con la realidad social y en los efectos más importantes y decisivos que produce en esa realidad social. De tal guisa se concibió el orden jurídico positivo solamente como el conjunto de las leyes. Como quiera que entonces faltaban los eslabones que ponen en relación directa ese orden positivo con la realidad, resultó que el Derecho positivo quedó como habitando en las nubes bastante alejado de la superficie terrestre donde viven, pululan y caen en conflicto los seres humanos. Y al tener que ocuparse de esos seres humanos, no se les trató desde el punto de vista de su realidad efectiva, sino como seres abstractos homogéneos, grises, pertenecientes a algo así como un vago espacio sideral.

Adviértase que no se critica aquí que la ley esté concebida en términos abstractos. Ésos son los únicos términos de que puede servirse la ley. Lo que se censura es el tratar como abstractas las realidades que son concretas, el tratar como entidades de razón pura los ensayos humanos de valoración y de relación entre fines y medios, y de eficacia de éstos, sobre la cual juzga sólo la experiencia vital e histórica. El error mayúsculo consiste en tratar como teoremas lo que debe ser tratado como instrumentos para la acción práctica.

La índole del Derecho positivo no consiste en constituir un reino de ideas

puras, válidas en sí mismas, válidas por sí solas, con abstracción de toda aplicación a situaciones concretas de la vida real. Por el contrario, consisten en constituir unos pensamientos humanos, concebidos al conjuro de determinadas necesidades prácticas en la vida social, y destinados a moldear normativamente unas ciertas situaciones reales de esa vida de relación, precisamente las situaciones reales que suscitaron la elaboración de esas normas.

Así, pues, no tiene sentido tratar las normas del Derecho positivo desconectándolas de las situaciones en que se originaron, y de las situaciones para las cuales fueron destinadas.

Las normas del Derecho positivo son la respuesta que el legislador, la sociedad, o el juez dan para satisfacer determinadas necesidades o urgencias sociales, para resolver ciertos problemas humanos tal y como ellos se presentan en un lugar y en un tiempo determinados, inspirándose para ello en las valoraciones que se considera correctas. Con esas normas positivas, sus autores se proponen la realización de un fin cuyo cumplimiento representa precisamente el medio que se entendió como correcto para satisfacer aquellas necesidades o para resolver aquellos conflictos. Y, además, las normas jurídico-positivas contienen los medios que se estiman adecuados y eficaces para la obtención de aquellos fines.

Resulta, pues, bien claro que la validez de las normas jurídico-positivas está necesariamente condicionada por el contexto situacional en el que se produjeron y para el cual se produjeron.

El pecado original, fuente de todos los demás errores y de todos los demás desaguisados que se cometieron por la manía logicista, por las jurisprudencias conceptualistas, fue convertir lo que es tan sólo un producto humano con una validez y alcance meramente limitados a ciertas situaciones históricas, en principios supuestamente ideales de validez absoluta.

Vuelvo a recordar aquí, para evitar toda confusión o cualquier equívoco, que lo que estoy exponiendo se refiere única y exclusivamente a los contenidos del Derecho, y no se refiere en modo alguno a las formas o esencias *a priori* de lo jurídico. El concepto de norma, las nociones de derecho subjetivo, de deber jurídico, de sujeto del Derecho, de supuesto, de consecuencia, etc., son esencias de carácter formal pertenecientes a todo orden jurídico, válidas para todos los Derechos que en el mundo han sido, que hoy son y que puedan ser en el futuro. Lo mismo puede decirse de todos los principios de la lógica y de la ontología formales del Derecho. Ahora bien, aquellas esencias y estos principios son elementos necesarios para entender lo que es el Derecho en términos generales, para entender las condiciones formales de toda situación jurídica, y para conseguir un conocimiento científico de cualquier Derecho. Pero de aquellas esencias y de estos principios formales no es posible, no lo es en absoluto, el deducir normas de conducta, mandatos, prohibiciones y permisos.

La crítica contra la acción terriblemente perturbadora del logicismo o

del conceptualismo, o del deductivismo, en el tratamiento de los contenidos jurídicos no afecta en nada, absolutamente en nada la legitimidad y la necesidad de la Teoría General o Fundamental del Derecho, ni afecta tampoco a los trabajos de Lógica y Ontología jurídicas formales. No puede afectarlas. Y si alguien quisiese aplicar dicha crítica a aquellos ámbitos, cometería una incongruencia, intentaría una empresa sin sentido.

Lo que la crítica contra el conceptualismo y el deductivismo quiere demoler de una vez y para siempre es el error consistente en haber olvidado que las normas de Derecho positivo, aunque formuladas verbalmente en términos generales, no son principios *a priori* con validez absoluta, esto es, universal y necesaria, sino que son tan sólo expresión de unos propósitos humanos de alcance limitado, es decir, con sentido solamente dentro de la situación real en que surgieron, y para la situación a la cual se los destinó.

Este es seguramente el sentido que intuyeron los romanos al establecer el aforismo *ex facto oritur ius*. Esto no quiere decir precisamente que el Derecho, como norma jurídica, sea engendrado directamente por los hechos—salvo en el caso del Derecho consuetudinario, pero aun respecto de éste sería discutible, porque la normatividad nace no de los meros hechos, sino que nace de la intención o propósito expresado por éstos. Pero, en cambio, esto quiere decir que las normas jurídico-positivas nacen como respuestas al estímulo que producen determinados hechos; es decir, el hecho de que en la sociedad de determinada época las gentes sientan una cierta urgencia, estén alentadas por determinados ideales y aspiraciones, y tengan que afrontar especiales conflictos, induce al órgano productor de Derecho a buscar reglas que constituyan una respuesta adecuada a aquellas necesidades, o que reconozcan esos ideales o aspiraciones, o que resuelvan del mejor modo posible estos conflictos.

Puesto que el Derecho nace de la vida humana social y está destinado a la vida humana social, habrá de reflejar los caracteres de esa vida humana.

En definitiva, una norma jurídica es un pedazo de vida humana objetivada, que, en la medida en que esté vigente, es revivida de modo actual por las personas que la cumplen y por las personas que la aplican, y que, al ser revivida, debe experimentar modificaciones para ajustarse a las nuevas realidades en que es revivida, y para las cuales es revivida.

El Derecho, como todos los demás productos de la cultura, tiene un alcance meramente circunstancial. La cultura no es un sistema ideal con validez en sí y por sí. Es el campo de las obras humanas, las cuales tienen una significación. Tal significación consiste precisamente en que esas obras del hombre han nacido al estímulo de unas determinadas necesidades, sentidas de peculiar manera en cierto momento, en una cierta situación histórica. Bajo la presión de tales necesidades, los hombres desenvolviendo su imaginación, tratan de buscar mentalmente algo que, si existiese real y efectivamente en la actualidad, colmaría aquellas necesidades. Cuando por fin se deciden por

alguna de las posibilidades que su imaginación ha explorado para satisfacer la necesidad que sienten, para resolver el problema con el que se enfrentan, entonces ponen ese algo como *finalidad*, como meta. Después de la elección de ese fin, se lanzan a buscar los *medios* que sean a la vez adecuados y eficaces para realizar tal fin.

Esta observación pone de manifiesto que el sentido de la obra cultural —de conocimiento, de arte, de política, de Derecho, etc.— es siempre un sentido *circunstancial*, es decir, un sentido referido a las circunstancias concretas en que se presentó la necesidad estimulante, en las que se concibió la conveniencia y la adecuación del fin, y en el que se apreció la propiedad y la eficacia de los medios adoptados.

Esta dimensión circunstancial del sentido de toda obra cultural, por lo tanto, también de las normas jurídicas, no excluye que ese sentido tenga además otra dimensión de tipo trascendente, es decir, no excluye que en ese sentido haya la referencia a valores, cuya validez rebasa los límites de la situación concreta en la cual se pensó en tales valores, cuya validez puede ser *a priori*, es decir, necesaria. Así, pues, la obra de cultura es una obra circunstancial, aunque esté inspirada en valores *a priori*. Tales valores son perennes; mas, por el contrario, las obras humanas —en este caso, las normas de Derecho positivo— inspiradas en ellos tienen sólo un alcance circunstancial.

Mientras que en la matemática se parte de ideas con validez absoluta, y que son neutras desde el punto de vista axiológico, y en el caso de la física se parte de datos de la experiencia y a la vez de ideas matemáticas, por el contrario, en el campo del Derecho se parte de juicios estimativos, los cuales se fundan en diversos valores de rango diferente, referidos a hechos concretos en la vida humana. Y, así, resulta que el uso limitado de la lógica en el campo de la interpretación y aplicación de los contenidos jurídicos está condicionado esencialmente por puntos de vista y por jerarquías de carácter estimativo.

Son esos puntos de vista y jerarquías de carácter estimativo las directrices básicas sobre las cuales se desenvuelve la lógica de lo humano. Y a esas directrices básicas se añaden las apreciaciones sobre la congruencia y eficacia de unos medios para lograr ciertos fines, así como las enseñanzas que sobre este punto se desprenden de las experiencias de la razón vital y de la razón histórica, esto es, de las experiencias vividas por los hombres, individual y colectivamente.

La sucesión del acontecer histórico en el transcurso del tiempo, a veces incluso en un corto tiempo, hace saltar en pedazos cualquier intento de sistematización perfecta de un orden jurídico positivo. En efecto, toda sistematización de un determinado sistema jurídico positivo en forma silogística, por muy perfecta que pueda aparecer en el momento en que se hizo, a medida que va pasando el tiempo se irá resquebrajando. Hice notar ya en uno de mis primeros libros que aunque el sistema legislativo en un país quedase por en-

tero paralizado, sin embargo, el Derecho positivo de ese país iría variando; pues aunque persistiesen los mismos textos legales y reglamentarios, al conjugar el sentido general y abstracto de ellos con la significación concreta de los nuevos hechos y de las nuevas situaciones en la vida social, aquellos textos producirían resultados diferentes en cuanto a la interpretación y aplicación. Holmes decía que el Derecho en uno de sus cabos va adoptando siempre nuevos principios que saca de la vida social cambiante, aunque en cuanto a sus otros cabos opuestos sigue reteniendo viejos moldes, que todavía no han desaparecido. Y observaba que el Derecho podría llegar a tener plena congruencia sistemática, sólo cuando dejara de crecer. Mas para ello haría falta que la sociedad sobre la cual debiera ser aplicado dejase de cambiar. Ahora bien, en este sentido la cesación de todo cambio equivale de hecho a la muerte.

8. *La interpretación jurídica requiere el empleo del Logos de lo humano o Logos de lo razonable*

Las fallas de la lógica tradicional empleada para la interpretación jurídica son de varios tipos.

Uno de los tipos de fracaso de la lógica tradicional al servicio de la interpretación jurídica, y a la vez uno de los estragos teóricos y prácticos que ella produce, consiste en que, como se ha mostrado anteriormente, la manía o fetichismo de lo general impide ponderar los elementos relevantes de cada caso concreto, e, impide también, por lo tanto, crear la norma individualizada que sea la pertinente y la debida para dicho caso concreto.

Otro de los tipos de fracasos y de desaguizados, a que lleva la aplicación de la lógica tradicional al tratamiento de los contenidos jurídicos, consiste en que la lógica de tipo matemático es, según ya expuse antes, la condición y el instrumento para el conocimiento de ideas y de fenómenos de la naturaleza. Por lo tanto, la lógica tradicional no contiene puntos de vista axiológicos, ni contiene tampoco las armazones adecuadas para la conexión entre fines y medios, como no contiene tampoco los cuadros en que se da la experiencia vital e histórica.

Aunque sin sacar de él ni remotamente las consecuencias que me parecen pertinentes, Radbruch —tomándolo creo que de Petracyski— relata un caso, el cual, aunque muy sencillo, puede servir para ejemplificar con gran relieve la idea que propugno. En el andén de una estación ferroviaria de Polonia había un letrero que transcribía un artículo del reglamento de ferrocarriles, cuyo texto rezaba: "se prohíbe el paso al andén con perros". Sucedió una vez que alguien iba a penetrar en el andén acompañado de un oso. El empleado que vigilaba la puerta le impidió el acceso. Protestó la persona que iba acompañada del oso diciendo que aquel artículo del reglamento prohibía solamente pasar al andén con perros, pero no con otra clase de anima-

les; y de ese modo surgió un conflicto jurídico que se centró en torno de la interpretación de aquel artículo del reglamento.

No cabe la menor duda de que, si aplicamos estrictamente los instrumentos de la lógica tradicional, tendremos que reconocer que la persona que iba acompañada del oso tenía indiscutible derecho a entrar ella junto con el oso al andén. No hay modo de incluir a los osos dentro del concepto de "perro". Si el legislador hubiera querido prohibir también el paso con osos, tenía dos caminos para hacerlo así: o bien haber añadido la palabra "osos" a continuación de la palabra *perros*; o bien haber empleado una designación más amplia, por ejemplo "animales de cierto tamaño", o "animales peligrosos", o "animales que puedan ocasionar molestias a los viajeros", o simplemente "animales"; pero lo cierto es que usó la palabra "*perros*", la cual es perfectamente unívoca y no ofrece ninguna posibilidad racional de que se la dé un sentido diverso del que tiene, ni más amplio ni más restringido: ni animales diferentes de los *perros*, ni una determinada especie de *perros*: sencillamente cualquier *perro* y nada más que los *perros*.

Sin embargo, no sólo todo jurista, sino incluso cualquier lego en materia de Derecho pero con sentido común habrá de reputar como estúpida y descabellada esta interpretación, aunque ella sea incontrovertiblemente correcta, la única absolutamente correcta, desde el punto de vista de la lógica tradicional. Este caso, ciertamente tan sencillo, constituye un impresionante síntoma del hecho de que por lo visto la lógica tradicional es inadecuada, al menos en parte, para iluminarnos en la interpretación de los contenidos de los preceptos jurídicos. La contemplación de este caso nos sugiere irresistiblemente las vehementísimas sospechas de que hay problemas de interpretación jurídica para los cuales la lógica tradicional no sólo no nos sirve, sino que produce consecuencias disparatadas. ¿Por qué? Porque la lógica tradicional es meramente enunciativa del ser y del no ser, pero no contiene puntos de vista de valor ni estimaciones sobre corrección de fines, ni sobre congruencia entre medios y fines, ni sobre eficacia de los medios en relación con un determinado fin.

Seguramente la reacción del lector al ponerse en contacto con el caso relatado habrá sido poco más o menos la siguiente: si estaba prohibido el paso al andén con *perros*, se ha de entender que con muchísima mayor razón debía entenderse también como prohibido el acceso con osos. ¿Por qué? ¿Cuáles son las razones que inducen a formular esta conclusión? Vamos a tratar de analizarlas.

Adviértase en primer lugar que a uno se le ocurre, sin habérselo propuesto deliberadamente, como la cosa más natural del mundo, el preguntarse por *cuáles son las razones* de esa otra interpretación, que es la que indiscutiblemente parece la adecuada y justa. Es decir, a uno se le ocurre hablar de las *razones*. Ahora bien, esas *razones* —sean ellas cuales fueren— a pesar de ser *razones*, son algo distinto de *lo racional* en el sentido de la lógica tradicional.

Porque ya se ha visto que empleando la lógica tradicional, se llega precisamente a la conclusión de que aquel precepto no prohibía pasar al andén con osos. Entonces resulta que por lo visto hay *razones diferentes de lo racional de tipo matemático*. Estamos empezando a oler ya el terreno del logos de lo humano.

Parece ser, pues, que la razón no se agota en el campo de lo tradicionalmente conocido como lo *racional*, sino que tiene también otros campos. Por de pronto ahora empezamos a otear un campo de la razón diferente del campo de lo racional, a saber, empezamos a vislumbrar el campo de lo *razonable* como otro de los sectores de la razón. Creo que esta palabra lo "razonable" es muy expresiva para designar el ámbito y la índole de lo que podríamos denominar también *logos de lo humano*, y que, desde otros puntos de vista, ha sido llamado también razón vital y razón histórica.

Pero analicemos las razones por las cuales parece indebido interpretar que aquella prohibición debía aplicarse también a las personas que fuesen acompañadas de osos. Lo primero que a uno se le ocurre es preguntarse cuál fue la razón por la cual el legislador prohibió pasar al andén con perros. Aunque de ordinario son los perros animales dóciles y pacíficos, sin embargo, en ocasiones pueden encorajinarse y constituir un peligro, pueden morder. Aun sin llegar a ese supuesto de mayor alcance, incluso cuando los perros se mantengan en actitud mansa, pueden molestar o incomodar a las gentes aglomeradas en un andén, interceptándose en el camino de éstas, o transmitiéndoles pulgas; pueden también ensuciar el andén. A la vista de tales consideraciones, parece muy sabia aquella prohibición. ¿Por qué? Porque el legislador tuvo en cuenta el legítimo interés de los viajeros y demás personas presentes en el andén de no ser molestadas con esas incomodidades, o amenazadas por aquellos peligros; y por eso quiso servir al propósito de la seguridad y comodidad de las gentes en el andén, por medio de la prohibición de llevar a éste animales.

Ahora bien, todos esos peligros y molestias que eventualmente podrían ocasionar los perros, pueden también todavía con mayor probabilidad ser producidos por la presencia de osos.

Si la interpretación extiende el precepto prohibitivo a los osos, es porque toma en cuenta la existencia precisamente de los mismos intereses que podrían ser desfavorablemente afectados por la presencia de perros; porque además considera que esos intereses, que en definitiva son los mismos, son también igualmente dignos de protección jurídica a la luz de los mismos valores de seguridad y de comodidad, no interferidos ni disminuídos por las exigencias que pudiesen emanar de otros valores de más alto rango, que concurriesen en la misma situación; porque asimismo toma en cuenta que para hacer efectiva esa protección, que aquí constituye el fin jurídico de la norma examinada, el medio congruente es entender que queda prohibido también el paso con osos, y que ése es el único medio congruente y eficaz. Pudiera ocurrir

que alguien quisiese pasar al andén con un pájaro, capaz de producir semejantes molestias y peligros, si estuviese suelto, pero que lo llevara encerrado en una jaula sobre la cual tuviese pleno control. Si tal caso se planteara, todas las otras consideraciones expuestas serían igualmente válidas; pero no lo sería la de que la prohibición de pasar con el pájaro fuese el único medio de evitar tales incomodidades o riesgos, pues el hecho de la jaula podría representar un medio igualmente pertinente y eficaz para evitar aquellos males que se trataba de prevenir.

Todos los argumentos que acabo de exponer, tratando de analizar en detalle las razones en que se inspira la interpretación que estimamos correcta, creo que son indiscutiblemente *razonables*. Son la única interpretación *razonable*. Estamos, pues, dentro del campo de la razón. Pero no acierto a imaginarme de qué manera esos argumentos pudiesen ser contruidos dentro del armazón *racional* de la lógica tradicional, tomando como punto de partida indiscutible el texto de aquel artículo del reglamento ferroviario en Polonia. Repito que, al apoyarnos en aquellos argumentos *razonables*, estamos obviamente dentro del campo de la razón, del logos, por lo tanto, de la lógica. Pero, sin duda, se trata de una provincia de la lógica diferente de la provincia de la razón matemática, o físico-matemática. Estamos en suma dentro del campo de lo *razonable*, del logos de lo humano o de la razón vital e histórica, que es diferente del campo de lo *racional*.

Adviértase que en los argumentos razonables que he analizado y desenvuelto intervienen observaciones y experiencias de realidades varias, de realidades humanas y no humanas; así como intervienen también juicios de valor, juicios estimativos derivados sobre fines, juicios estimativos sobre la bondad o no bondad de los medios, y juicios estimativos sobre la adecuación así como sobre la eficacia de los medios para conseguir la realización de los fines propuestos.

Entre los datos de experiencia de realidades humanas relacionadas con el caso aquí tratado, tenemos entre otras, las siguientes: la experiencia de que las gentes tienen interés en su seguridad corporal, por ejemplo, en no ser mordidas por un perro, en la seguridad de su estado de ánimo, es decir, en no tener que estar preocupadas por el peligro de que un perro, lo mismo que un oso, las pueda atacar; en su comodidad, es decir, en este caso en no sufrir las molestias, aunque pequeñas, que los ladridos o los rugidos o los saltos o la suciedad de un perro o de un oso puedan ocasionarles. Esos datos de experiencias humanas se apoyan en otras experiencias, por ejemplo en las experiencias de que a veces los perros muerden, transmiten pulgas, ladran, se alborotan, etc.

Entre los juicios de valor que sirven como fundamento a la interpretación que estimamos correcta de aquel precepto, figuran, entre otros los siguientes: la seguridad física y la comodidad de las personas es un *bien* fundado en un juicio de valor. La realización de tal bien no choca ni resulta incompatible

con la realización de otro bien fundado en un valor de igual rango, o en un valor de rango más alto. Por lo tanto, queda expedito el camino para proponerse como fin la realización de aquellos bienes de seguridad física y de comodidad.

¿Cuál sería el medio para conseguir que los propuestos fines de seguridad física y comodidad resultasen satisfactoriamente realizados? Patentemente parece que el medio adecuado consiste en prohibir que se pase al andén con cualquier clase de animales que puedan constituir un peligro o ser fuente de molestias. Ahora bien, para que un medio resulte aceptable no basta con que parezca adecuado. Es necesario, además, que cumpla otros dos requisitos: *a)* que sea éticamente *lícito*, pues la bondad de un fin nunca puede justificar la maldad de un medio; y *b)* que además sea *eficaz*. En el caso aquí analizado ninguno de los dos puntos ofrece dificultades, pues es obvio que la prohibición tanto aplicada a los perros como a los osos no entraña un medio que sea malo, que lesione ningún interés igual ni superior que los que se trata de proteger; y es también clarísimo que la prohibición es un medio eficaz para conseguir el fin propuesto. Ahora bien, el hecho de que estos dos problemas no ofrezcan ninguna dificultad en el caso planteado, y de que consiguientemente queden resueltos satisfactoriamente a primera vista, no quiere de ninguna manera decir que tales problemas no existan. Por el contrario, esa doble valoración de los medios se debe plantear siempre en todo problema jurídico, lo mismo de legislación, que de interpretación. En ocasiones, resolver estos problemas será muy fácil, tan fácil como lo es en el caso aquí discutido; pero en otras ocasiones esos dos puntos, bondad y eficacia de los medios, plantearán problemas difíciles.

Adviértase que el problema de estimar o valorar la bondad o maldad, o la mayor o menor bondad de un medio, que parece adecuado para la realización de un fin justificado, constituye en definitiva un problema de axiología, el problema de hallar el juicio de valor suficientemente fundado.

Pero, en cambio, el punto relativo a la eficacia de unos determinados medios —ya absueltos como buenos o lícitos— constituye un problema respecto del cual sólo la experiencia, la experiencia vital humana e histórica, puede darnos alguna seguridad. Claro es que muchas veces se anticipa mentalmente con la imaginación el modo como un medio va a operar, los efectos que va a producir en la práctica, y tal anticipación resulta correcta a la luz de la experiencia posterior. Pero en otras ocasiones legisladores muy talentosos y prudentes, quienes acertaron por completo en cuanto a las valoraciones fundamentales, en cuanto a la corrección de los fines que se propusieron, y en cuanto a la licitud de los medios, sin embargo, cayeron en error en lo que atañe a la eficacia de esos medios. La experiencia humana histórica mostró que aquellos medios resultaban ineficaces, no conseguían la realización del fin propuesto, o en otros casos algo todavía peor, que producían efectos diversos o incluso contrarios a los que se había propuesto como meta el legislador.

En tales casos se muestra urgente la reforma de aquellas reglas, bien por una nueva legislación, o bien, si esto es posible, por una nueva interpretación.

Acaso algunos lectores de estas páginas reaccionen frente a ellas pensando: todo eso es verdad, está muy bien; pero en el fondo todo eso no era necesario para llegar a la interpretación correcta de aquel precepto prohibitivo del reglamento ferroviario de Polonia. El más humilde funcionario administrativo o judicial, sin desenvolver una tan prolija filosofía, habría llegado sin duda a la misma conclusión, dejándose guiar tan sólo por el buen sentido más elemental, al alcance de todas las mentes, incluso tal vez de los analfabetos.

Frente a esos posibles reproches, los cuales por otra parte me parecerían hasta cierto punto fundados, debo replicar lo siguiente.

Nótese, en primer lugar, que el caso planteado en el ejemplo que he analizado es muy sencillo. Lo elegí precisamente porque aun siendo en apariencia tan fácil, tan obvio, sin embargo, el análisis muestra cuán complejos son los supuestos que efectivamente constituyen el apoyo y la justificación de la interpretación correcta que asoma a flor de conciencia en el primer contacto con un problema de tan fácil resolución. De hecho resolverlo es fácil para cualquiera. No obstante, los fundamentos sobre los cuales se apoya tal solución son, como acaba de verse, bastante complicados. Ahora bien, el análisis filosófico en detalle de esos fundamentos muestra con claridad, y creo que con bastante relieve, algunas de las dimensiones peculiares de eso que llamo campo de lo *razonable*, o del logos de lo humano, o de la razón vital e histórica.

Cierto que el lector podría justificadamente formular otra observación: la observación de que casos muy difíciles e intrincados han sido resueltos con justicia y adecuación satisfactorias por jueces de todos los tiempos en todos los países, precisamente de ese modo *razonable* que exige el logos de lo humano. Sin duda es verdad. Pero, aunque así sea, no es ocioso ni superfluo producir claridad sobre algo que se hacía al impulso de un certero pero tal vez oscuro barrunto, de una corazonada justa, pero no suficientemente explicada. Aunque se haya venido hablando en prosa durante largo tiempo, no carece de valor el descubrir que es eso lo que se había estado haciendo, y sobre todo el descubrir cuáles son los supuestos y cuál es la estructura de la verdadera prosa correcta.

Reconozco que, en definitiva, lo que yo puedo mostrar en este estudio, desde el punto de vista práctico, no resulta totalmente nuevo en comparación por ejemplo con los trabajos de la escuela alemana de la *jurisprudencia de intereses* o de la escuela norteamericana de la *jurisprudencia sociológica*. Mi aportación no constituye una gran innovación en cuanto a los resultados prácticos, si se la compara con los resultados prácticos que beneficiosamente han venido ya produciendo cada vez en mayor volumen las directrices propugnadas por esas dos escuelas —directrices que día a día se han ido abriendo un camino más anchuroso en el ejercicio de las profesiones jurídicas, no sólo en los dos

países de su respectivo origen, sino también, aunque en menor medida, en otros lugares del mundo. Creo que esas dos escuelas, y en cierto modo también la obra de Gény, suministraron orientaciones certeras para la práctica y, además, abrieron correctamente el camino para la investigación de los fundamentos teóricos en que aquellas orientaciones prácticas hallan su base y su justificación. Sin embargo, se quedaron a menos de la mitad del camino en lo que atañe a esa investigación teórica sobre las bases y las razones del nuevo método que proponían. Lo que yo trato de esbozar en estas páginas es la idea radicalmente fundamental, que aclare plenamente las razones que explican y justifican definitivamente las técnicas propugnadas por aquellas escuelas. Esta idea es precisamente la de que, como he ya mostrado, los contenidos jurídicos (es decir, lo que las normas mandan, lo que prohíben y lo que permiten) no pertenecen al pensamiento regido por la lógica del tipo matemático, de lo racional, sino a otro campo de pensamiento, que está regido por otro tipo de lógica, por la *lógica de lo razonable, de lo humano*, o de la razón vital e histórica.

En mi opinión, Heck,³³ Roscoe Pound,³⁴ y otros autores³⁵ ya referidos, aciertan al subrayar los siguientes puntos: que las normas jurídicas generales entrañan una delimitación de los intereses que se consideran dignos de protección jurídica, así como una jerarquización o unas tablas de prioridades entre esos intereses; que tal reconocimiento y ordenación jerárquica de esos intereses responden a un criterio axiológico, en el que se inspira el legislador; que, además, la tarea legislativa consistente en armonizar, en la medida de lo posible, los intereses en conflicto, declarando cuáles merecen protección y cuáles otros no la merecen, en qué medida y dentro de qué límites la merecen los primeros, y cuáles son entre los intereses protegidos los que tienen rango superior, esto es prioridad, respecto de otros; que toda esa tarea supone no solamente un criterio axiológico, sino que también debe basarse en un concienzudo estudio sociológico sobre esos intereses en la época en que se emite la legislación; que el juez, en los casos concretos sometidos a su conocimiento, se halla frente a conflictos singulares o particulares de intereses, sobre los cuales debe decidir con el mismo o análogo espíritu que tuvo el legislador al dictar las normas generales, y en caso de que no haya ley que hubiese contemplado en términos generales tal tipo de conflicto, debe el juez realizar, en términos concretos y singulares respecto del pleito sometido a su jurisdicción, las mismas operaciones (sociológicas y estimativas) que incumben al legislador; que, consiguientemente, en todo caso el juez debe proceder a un estudio sociológico de los factores implicados en el litigio, y debe después aclarar el criterio axiológico válido, conjugando su sentido genérico con el sentido singular del problema concreto; y que la observancia de esos métodos representa una ruta no sólo diferente, sino también en ocasiones contraria, a la vía tradicional de la

³³ Véase nota n. 12.

³⁴ Véase nota n. 14.

³⁵ Véanse notas n. 9, 10, 11 y 13.

lógica deductiva. Me parece que en principio todo eso ha sido visto de modo muy certero por las dos escuelas referidas, y también por otras análogas, de las que me ocupó en el libro del que extracto aquí. Sin embargo, aquellos autores, de quienes desde luego he aprendido mucho, no lograron llegar al verdadero meollo de la cuestión, no consiguieron explicar suficientemente por qué la lógica tradicional falla tantas y tantas veces como instrumento de interpretación jurídica; ni llegaron tampoco a precisar con rigor los límites del empleo de la lógica tradicional; ni descubrieron cuál es la índole auténtica de los tipos de razonamiento que proponen como métodos de interpretación correcta.

La lógica tradicional, pero sobre todo sus ulteriores desenvolvimientos modernos y, especialmente, los del siglo xx, constituye un instrumento indispensable para conocer y comprender la esencia del Derecho, para aprehender y entender el *a priori* formal del Derecho, o sean las formas universales y necesarias de lo jurídico.

La lógica tradicional además debe ser usada por el jurista dentro de límites perfectamente delimitados y circunscritos, en la medida en que tenga que inferir consecuencias necesarias de aquellas formas *a priori*, por ejemplo, no puede haber un derecho subjetivo sin un deber jurídico correlativo. También debe servirse de la lógica tradicional cuando se trate de sacar consecuencias de la identidad de dos situaciones: tendrá entonces necesariamente que regirse por el principio de identidad y no contradicción. Tiene que emplear asimismo la lógica tradicional cuando haya de proceder a la mensura material o a la cuantificación de realidades físicas o de expresiones de tipo matemático, *verbi gratia*: cuando tenga que medir la extensión de un predio, o cuando tenga que contar cabezas de ganado o dinero. En estos menesteres y, posiblemente en otros análogos, el jurista no sólo puede, sino que debe, servirse de la lógica tradicional. Mas, por el contrario, la lógica tradicional no le sirve para comprender e interpretar de modo justo los contenidos de las disposiciones jurídicas; no le sirve para crear la norma individualizada de la sentencia judicial o decisión administrativa; como tampoco le sirve al legislador para su tarea de sentar nuevas reglas generales.

Para esos menesteres, que tratan con los contenidos de las normas jurídicas, sea para elaborar esos contenidos en términos generales mediante la legislación, sea para interpretar las leyes en relación con los casos concretos y singulares, sea para elaborar normas individualizadas, es necesario ejercitar el logos de lo humano, la lógica de lo razonable, la razón vital e histórica.

9. *Superación de la pluralidad de métodos de interpretación y del pseudo-problema sobre el criterio para elegir entre ellos*

Es bien conocido el hecho que, a lo largo de la historia de la doctrina jurídica, se fueron formulando varios métodos de interpretación, y elaborando los principios y el modo de desenvolverse de cada uno de esos diversos mé-

todos. Recuérdese que, entre otros se ha hablado y se ha construído la teoría de los siguientes métodos: el *literal*; el *subjetivo*, el *objetivo*, el *histórico*, la *apelación a la costumbre*, el *analógico*, el de la *equidad*, etc.

El año 1929, el profesor de la Universidad de Viena Fritz Schreier publicó un libro³⁶ resumiendo un curso que había dado en el año 1926 —al que asistí—, en el cual presentó una muy rica información y un finísimo análisis sobre cada uno de los métodos de interpretación que habían sido propuestos a lo largo de toda la historia de la ciencia jurídica. Pero no era eso lo más valioso e interesante de su trabajo, con serlo mucho, sino otro tema, en realidad el más dramático, y el verdaderamente esencial. Este tema era el de cuál deba ser la elección entre los varios métodos interpretativos, ora en términos generales ora en cuanto a la índole especial del caso planteado. Pues bien, su respuesta a este problema fue totalmente negativa, a saber: no hay en absoluto ninguna razón justificada para preferir ni en términos generales ni en condiciones singulares un método interpretativo a los otros métodos. Este es un problema, decía Schreier, que no puede ser resuelto por la ciencia jurídica, ni siquiera puede ésta ofrecernos una relativa guía u orientación sobre tal cuestión.

El Juez de la Suprema Corte de los Estados Unidos Benjamin Cardozo³⁷ se planteó este problema en términos de plena sinceridad, como expongo en el libro aquí extractado. Haciendo el análisis de sus experiencias judiciales, trató de darse cuenta de cuáles eran los métodos que él empleaba para la interpretación del Derecho vigente; y se encontró con que a veces se servía de un método lógico o filosófico; otras veces buscaba ilustración en los antecedentes históricos de la institución en juego; en ocasiones tenía que referirse a usos y costumbres sociales vigentes; y en muchos casos se sentía obligado a proceder primero a un estudio sociológico de los hechos que le aclarase el sentido de éstos, y a una ponderación estimativa basada en las ideas de justicia y de bienestar social. Ahora bien, ¿por qué unas veces empleaba un método, y otras veces otro método? A esta pregunta, confesaba Cardozo, no le podía dar una respuesta adecuada, congruente. Tampoco podía contestar en absoluto la pregunta de cuál entre esos cuatro métodos de interpretación debía tener prioridad sobre los demás, y cuáles otros y por qué orden debían tener sólo aplicación subsidiaria. Cardozo no podía contestar congruentemente, satisfactoriamente, ninguna de esas dos preguntas; pero sí podía dar una respuesta plenamente satisfactoria al verdadero problema, aunque esa respuesta anulaba las dos preguntas mencionadas, mostrando que ellas planteaban incorrectamente la cuestión. Lo que importaba a Cardozo, lo que él se proponía respecto de cada litigio sometido a su conocimiento, era encontrar la decisión justa, la más justa entre todas las posibles. Para ello iba ensayando cada uno de aquellos cuatro métodos, y en cada caso se quedaba con aquél que le conducía a esa meta aspirada, la de la sentencia más justa. O mejor

³⁶ Fritz Schreier, *Die Lehre von der Rechtsinterpretation*, 1929.

³⁷ Véase nota n. 13.

dicho, en términos de mayor sinceridad, lo que hacía primero era buscar esa solución justa, la más justa entre todas las posibles; y, después, se preocupaba de ver cuál entre aquellos cuatro métodos podía servir para justificar esa decisión, que ya previamente había tomado *in mente*.

No sólo la Ciencia jurídica como ya lo había hecho patente Schreier, sino tampoco la Filosofía del Derecho, no pueden establecer ni un criterio para elegir un método, ni una tabla de prioridades entre los varios métodos de interpretación que han sido propuestos. Lo único que se puede formular con validez universal y necesaria es la regla siguiente: El juez debe interpretar la ley en cada caso del modo y según el método que lleven a la solución más justa entre todas las posibles.

Aquella proposición o norma necesaria y universal de que el juez no está ligado a ningún método especial de interpretación, ni debe preferir unos métodos sobre otros, sino que lo que debe hacer es usar en cada caso el método que le lleve a la interpretación más justa para el problema concreto que tiene ante sí, lejos de debilitar en lo más mínimo la obediencia del juez al orden jurídico positivo, da a este deber un más perfecto cumplimiento. Esto es así, por la siguiente razón. El orden jurídico positivo, el legislador, por lo tanto, se propone, mediante las normas que emite, obtener el mayor grado de realización de la justicia y de los valores por ésta implicados, en una determinada sociedad. Ésta es al menos en principio la intención de todo sistema de Derecho positivo, independientemente de cuál sea el grado mayor o menor en que haya logrado realizar con éxito tal intención. Así, pues, el legislador se propone con sus leyes realizar de la mejor manera posible las exigencias de la justicia. Entonces, si el juez trata de interpretar esas leyes de modo que el resultado de aplicarlas a los casos singulares aporte la realización del mayor grado de justicia, con esto no hace sino servir exactamente al mismo fin que se propuso el legislador. Es mucho más fiel a la voluntad del legislador y a la finalidad que éste se propuso, cuando interpreta las leyes de éste precisamente de tal manera, que la aplicación de ellas a los casos singulares resulte lo más acorde posible con la justicia, que cuando las interpreta de una manera literal, o reconstruyendo imaginativamente la voluntad auténtica del legislador, si esos métodos aplicados al caso planteado producen una solución menos justa.

El darnos cuenta de que no cabe formular ninguna regla necesaria y universal, que declare en términos generales la preferencia de uno de los métodos de interpretación, tradicionalmente registrados, sobre los demás, tiene un alcance decisivo en el tema de que se ocupa este estudio. Esta conclusión negativa nos pone sobre la pista para acercarnos por este otro camino al ejercicio del logos de lo razonable o de lo humano.

Lo que en verdad debiéramos desechar de una vez y para siempre es el referirnos a una pluralidad de diversos métodos de interpretación (literal, subjetivo, objetivo, consuetudinario, histórico, analógico, equidad, etc.). Solía

hacerse referencia a esos métodos, cuando el jurista se sentía obligado a legitimar la solución que estimaba como justa, usando para ello artificios de lógica, que presentasen esta solución como de estricto acuerdo con la ley, cuando tal acuerdo no resaltaba a primera vista como evidente. Entonces, se pensaba en cuál sería la decisión justa; y después se probaba cuál de los métodos tradicionalmente registrados y admitidos podría ser presentado, en la *mise en scène*, como habiendo llevado a esa conclusión. Había que ir ensayando uno a uno aquellos métodos, para ver cuál entre ellos podía ser presentado como el camino que condujo a la solución satisfactoria. Ahora bien, el análisis que he ofrecido del ejercicio del logos de lo razonable o de lo humano, aplicado a la interpretación jurídica, supera aquella pluralidad de métodos. Ante cualquier caso, fácil o difícil, hay que proceder *razonablemente*, percatándonos de la realidad y sentido de los hechos, de las valoraciones en que se inspira el orden jurídico positivo, o de las complementarias que produzca el juez en armonía con dicho orden positivo, y, conjugando lo uno con lo otro, y lo otro con lo uno, llegar a la solución satisfactoria.

El meollo de la sentencia judicial no se obtiene aplicando la lógica tradicional, porque la lógica tradicional, tanto la de Aristóteles como la de los modernos y contemporáneos, es la lógica para tratar con *ideas*, o para tratar con *realidades* desde el punto de vista de lo que esas realidades son. En cambio, al juez no le interesa determinar puras realidades, sino *decidir lo que se debe hacer* frente a determinados aspectos de ciertas realidades. Y precisamente los aspectos que de esas realidades interesan están conjugados con criterios estimativos. No importa que un oso no sea realmente un perro. Lo que importa es que, para los efectos estimativos de aquella situación, un oso representa lo mismo que un perro. No importa que quien dictó aquella norma general que prohibía el acceso con perros al andén nunca pensara de hecho en osos. Al juez no le interesa la diferencia entre perros y osos desde el punto de vista del conocimiento científico o del conocimiento vulgar, ni tampoco le interesa saber si al legislador se le ocurrió o no pensar en osos. Lo que el juez debe averiguar es si la valoración, que sirvió al legislador como determinante de aquella prohibición, era aplicable al nuevo caso planteado y no mencionado; para lo cual debe también examinar o analizar los aspectos de las situaciones sociales en relación con aquella valoración. Para llevar a cabo esos dos tipos de averiguaciones recíprocamente relacionadas, emplea un criterio. Ese criterio ya hemos visto que no puede ser el de la lógica tradicional. Ese criterio es el del logos de lo *razonable*, el logos de lo humano. Ese criterio es, en suma, el método correcto de interpretación jurídica, y, por tanto, el método correcto para la función jurisdiccional.

Tan pronto como ponemos pie en el logos de lo *razonable* o de lo humano, nos daremos cuenta de que las clasificaciones tradicionales de los métodos de interpretación (*literal, subjetivo, objetivo, histórico, analógico, etc.*) ya no tienen razón de ser. Tales clasificaciones eran el resultado de sentirse uno

confundido por el problema, en tanto que se quería abordarlo usando instrumentos mentales inadecuados. Una vez que se ha visto que estamos en un campo diferente del campo de la descripción de realidades de la naturaleza, o de entidades ideales, en un campo que tiene su propio logos, aquellas clasificaciones y los seudoproblemas que tales clasificaciones engendraron, se desvanecen, se disuelven, dejan de existir.

LUIS RECASÉNS SICHES